

## L 26 SB 26/05

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht  
Abteilung  
26

1. Instanz  
SG Cottbus (BRB)  
Aktenzeichen  
S 17 SB 164/03  
Datum

08.02.2005  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 26 SB 26/05  
Datum

26.10.2005  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 08. Februar 2005 wird als unzulässig verworfen. Die Beteiligten haben einander außergerichtliche Kosten auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Herabsetzung des Grades der Behinderung (GdB) von 80 auf 70 und die Aufhebung des Merkzeichens "B" (auf ständige Begleitung angewiesen).

Das Versorgungsamt C stellte bei dem Kläger einen GdB von 80 und die Merkzeichen "G" und "B" ab 19. März 1999 fest (Abhilfebescheid vom 15. Oktober 1999; Widerspruchsbescheid vom 19. Januar 2000).

Mit Bescheid vom 15. Juli 2002 stellte das Versorgungsamt C im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens einen GdB von 70 sowie das Merkzeichen "G" ab 15. Juli 2002 fest.

Den hiergegen vom Kläger erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 07. Oktober 2003 zurück.

Der Kläger hat am 27. November 2003 Klage vor dem Sozialgericht Cottbus erhoben und sein Begehren weiter geltend gemacht.

Das Sozialgericht Cottbus hat durch Urteil vom 08. Februar 2005 die Klage abgewiesen.

Gegen das dem Kläger am 08. April 2005 durch Postzustellungsurkunde zugestellte Urteil hat der Kläger am 10. Mai 2005 (Dienstag) Berufung eingelegt und sein Begehren weiterverfolgt. Er habe die Berufungsschrift vom 03. Mai 2005 am selben Tag vormittags in der Mstraße in B im Beisein seiner Ehefrau E W in den dortigen Postbriefkasten eingeworfen. Die normalen Postlaufzeiten von B nach P betrügen einen Tag. Er habe ohne weiteres damit rechnen können, dass sein am 03. Mai 2005 vormittags in den Postbriefkasten eingeworfener Brief bereits am 04. Mai 2005 beim Landessozialgericht eintreffen würde. Er habe nicht damit zu rechnen brauchen, dass der Berufungsschriftsatz erst am 10. Mai 2005 eingehen würde. Eine Verzögerung der Briefbeförderung oder Briefzustellung durch die Deutsche Post AG sei ihm nicht zuzurechnen. Er habe darauf vertrauen dürfen, dass die Postlaufzeiten eingehalten würden, die seitens der Deutschen Post AG für den Normalfall gelten würden.

Der Kläger beantragt,

1. ihm hinsichtlich der Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren und
2. das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 08. Februar 2005 und den Bescheid des Amtes für Soziales und Versorgung C vom 19. Februar 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides des Landesversorgungsamtes vom 09. September 2003 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Mit Schreiben vom 07. Juni 2005 ist die Deutsche Post AG befragt worden, ob der Briefkasten in der Mstraße/B vom 03. Mai 2005 bis zum 09.

Mai 2005 nicht geleert worden sei. Der Briefumschlag, mit dem der Berufungsschriftsatz an das Landessozialgericht gesandt worden ist, trägt den Stempel "Briefzentrum 10 ma-9.-5.05-20". Durch Schreiben vom 17. Juni 2005 hat die Deutsche Post AG erklärt, dass nach Aussage ihrer Mitarbeiter der genannte Briefkasten zum angegebenen Zeitpunkt ordnungsgemäß geleert worden sei. Unregelmäßigkeiten seien nicht aufgetreten.

Der Senat hat die Ehefrau des Klägers, E W, zum Beweisthema "Umstände zum Versand des Berufungsschriftsatzes des Klägers vom 03. Mai 2005" gehört; wegen der Einzelheiten der Aussage der Zeugin wird auf die Anlage 1 zur Sitzungsniederschrift vom 26. Oktober 2006 (137 f. der Gerichtsakten) verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Vorbringen der Beteiligten und wegen des Verfahrens wird auf die Gerichtsakten sowie zwei Bände der Schwerbehindertenakten (Geschäftszeichen ) verwiesen. Die Akten haben vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unzulässig.

Nach [§ 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ist die Berufung bei dem Landessozialgericht innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Nach Abs. 2 Satz 1 der genannten Vorschrift ist die Berufungsfrist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Frist bei dem Sozialgericht schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird. Diese Frist hat der Kläger mit seiner beim Landessozialgericht am 10. Mai 2005 eingegangenen Berufung nicht gewahrt. Das mit ordnungsgemäßer Rechtsmittelbelehrung versehene Urteil des Sozialgerichts Cottbus ist am 08. April 2005 ausweislich der Postzustellungsurkunde zugestellt worden. Mit Ablauf des 09. Mai 2005 der 08. Mai 2005 war ein Sonntag endete die Berufungsfrist ([§ 64 SGG](#)); der Berufungsschriftsatz ist aber erst am 10. Mai 2005 bei dem Landessozialgericht eingegangen und daher nicht fristgerecht.

Dem Kläger ist hinsichtlich der Versäumung der Berufungsfrist auch keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Nach [§ 67 Abs. 1 SGG](#) ist, wenn jemand ohne Verschulden verhindert war, eine gesetzliche Verfahrensfrist einzuhalten, ihm auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Der Antrag ist binnen eines Monats nach Wegfall des Hindernisses zu stellen ([§ 67 Abs. 2 Satz 1 SGG](#)). Der Kläger macht hierzu im Wesentlichen geltend, den Berufungsschriftsatz am 03. Mai 2005 in einen Postbriefkasten in der Mstraße in B im Beisein seiner Ehefrau eingeworfen zu haben und für die Postlaufzeit bis zum Eingang des Berufungsschriftsatzes beim Landessozialgericht am 10. Mai 2005 nicht verantwortlich zu sein.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts genügt der Bürger seiner prozessualen Sorgfaltspflicht, wenn er das zu befördernde Schriftstück so rechtzeitig zur Post gibt, dass es nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen der Deutschen Post AG den Empfänger bei normalem Verlauf der Dinge fristgerecht erreichen kann (vgl. BVerfG SozR 3 1100 Art. 103 Nr. 8 m. w. N.). Die normale Postlaufzeit für Briefe wird von der Deutschen Post AG seit Jahren durch entsprechende schriftliche Hinweise auf den Briefkästen dahin angegeben, dass ein tagsüber vor der Abendleerung eingeworfener Brief in Deutschland den Empfänger am nächsten Werktag erreicht (vgl. BSG, Beschluss vom 11. November 2003 - Az: [B 2 U 293/03 B](#) - in juris). Der Kläger hat aber nicht ausreichend glaubhaft gemacht, dass die Fristversäumnis unverschuldet war ([§ 67 Abs. 2 Satz 2 SGG](#)). Glaubhaftmachung bedeutet, dass nicht die beim "Vollbeweis" geforderte an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit gegeben sein muss, sondern dass die überwiegende Wahrscheinlichkeit ausreicht (vgl. BSG SozR 3 1500 [§ 67 SGG Nr. 19](#) m. w. N.). Diese notwendige Glaubhaftmachung, der eine Wiedereinsetzung rechtfertigenden Tatsachen ist dem Kläger jedoch nicht gelungen. Der Kläger und seine Ehefrau haben zwar bekundet, dass der Berufungsschriftsatz in der Wohnung der Ehefrau des Klägers in der Sstraße/B am Dienstag, dem 03. Mai 2005, geschrieben worden sei, weil sie seinerzeit von Montag zu Dienstag häufig in Berlin übernachtet hätten, um am jeweiligen Dienstag ("immer") die Mutter der Ehefrau des Klägers im Altersheim in Berlin-Hohenschönhausen zu besuchen. Zur Überzeugung des Senats ist es aber auch unter Berücksichtigung dieser Bekundungen des Klägers und seiner Ehefrau nicht überwiegend wahrscheinlich, dass gerade der Berufungsschriftsatz vom 03. Mai 2005 bereits am selben Tage zur Postbeförderung durch die Deutsche Post AG aufgegeben worden ist. Der Kläger schrieb nämlich nach den Bekundungen seiner Ehefrau "meist seine Briefe zu Hause" in ihrer Berliner Wohnung in der Sstraße, woraus zu folgern ist, dass der Kläger nicht nur den Berufungsschriftsatz dort geschrieben hat, sondern dort auch andere sonstige Schreiben verfasst und zur Postbeförderung aufgegeben hat. Die Ehefrau des Klägers konnte sich zudem weder an den Inhalt des in ihrer Wohnung in der Sstraße vom Kläger geschriebenen Briefes erinnern noch hatte sie das Einlegen des Schreibens in den Briefumschlag selbst gesehen. Gegen eine rechtzeitige Aufgabe des Berufungsschriftsatzes vom 3. Mai 2005 zur Postbeförderung noch am selben Tage sprechen schließlich der Poststempel auf dem Briefumschlag, in dem sich der Berufungsschriftsatz befand, "Briefzentrum 10 ma-9.-5.05-20" und die Tatsache, dass die Deutsche Post AG mit Schreiben vom 17. Juni 2005 mitgeteilt hat, dass der Briefkasten in der Mstraße in der Zeit vom 03. bis 09. Mai 2005 ordnungsgemäß geleert worden ist und Unregelmäßigkeiten nicht aufgetreten sind. Insoweit hält der Senat auch nach den Bekundungen des Klägers und seiner Ehefrau es nicht für überwiegend wahrscheinlich, dass der Berufungsschriftsatz vom 3. Mai 2005 noch am selben Tage zur Postbeförderung aufgegeben worden ist.

Der Senat ist wegen der Unzulässigkeit der Berufung daran gehindert zu prüfen, ob die Herabsetzung des GdB von 80 auf 70 und die Aufhebung des Merkzeichens "B" durch den Beklagten (Bescheid vom 15. Juli 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07. Oktober 2003) zu Recht erfolgt sind und die hiergegen erhobene Klage vom Sozialgericht zutreffend abgewiesen worden ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs. 1 SGG](#).

Die Revision war nicht zuzulassen, weil ein Grund hierfür nach [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) nicht vorliegt.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved  
2006-07-27