L 7 AS 653/09 ER

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
7
1. Instanz
SG Chemnitz (FSS)
Aktenzeichen
S 20 AS 2428/06
Datum
10.07.2009
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AS 653/09 ER
Datum
12.01.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Beschluss
Leitsätze

1. [§ 39 SGB II](#) in der ab dem 1. Januar 2009 geltenden Fassung gilt zumindest für Rechtsbehelfe, die ab dem 1. Januar 2009 eingelegt wurden.

2. Jedenfalls nach [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) in der o.g. Fassung entfällt die aufschiebende Wirkung eines Widerspruches und einer Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt über die Festsetzung der Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen nicht mehr.
Die Antragsgegnerin hat dem Antragsteller dessen notwendige außergerichtliche Kosten zur Hälfte zu erstatten.

Gründe:

I. Die Beteiligten streiten um die Kosten für ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Vollstreckung einer Erstattungsforderung.

Mit zwei Bescheiden vom 27. Februar 2006 in der Fassung der Bescheide vom 7. September 2006 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 7. September 2006 (W 373/06 und W 374/06) änderte die Antragsgegnerin die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für den Antragsteller für Juli bis Dezember 2005 ab und setzte den zu erstattenden Betrag auf 2.241,45 EUR fest.

Die dagegen vom Antragsteller am 11. Oktober 2006 erhobenen Klagen (S 24 AS 2428/06 und S 24 AS 2429/06) wies das Sozialgericht Chemnitz nach Verbindung der Verfahren mit Gerichtsbescheid vom 10. Juli 2009 ab. Der Gerichtsbescheid wurde der Antragsgegnerin am 14. Juli 2009 und den Bevollmächtigten des Antragstellers am 17. Juli 2009 zugestellt.

Am 3. August 2009 legten die Bevollmächtigten des Antragstellers beim erkennenden Gericht Berufung gegen den Gerichtsbescheid ein. Das Verfahren wird unter dem Aktenzeichen L 7 AS 495/09 geführt. Die Übermittlung der Berufungsschrift an die Antragsgegnerin erfolgte mit Schreiben vom 6. Oktober 2009, nachdem der Vogtlandkreis am 28. September 2009 auf zwei Schreiben des Gerichts mitteilte, nicht der richtige Beklagte zu sein.

Mit Kassenanordnung vom 23. September 2009 verfügte die Antragsgegnerin die Einziehung der Erstattungsforderung in Höhe von 1.397,37 EUR. Mit Schreiben vom 25. September 2009 forderte die Bundesagentur für Arbeit, Regionaldirektion Bayern, Forderungsmanagement, Standort Chemnitz (im Folgenden: BA), den Antragsteller zur Zahlung von insgesamt 1.397,37 EUR auf. Die Forderung sei am 17. Oktober 2009 fällig. Mit Schreiben vom 13. Oktober 2009 zeigten die Bevollmächtigten des Antragstellers der BA dessen Vertretung an, teilten die Einlegung der Berufung mit und forderten sie auf, bis zum 20. Oktober 2009, 12 Uhr, zu klären, dass die Forderung von 1.397,37 EUR nicht fällig sei und keine Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Antragsteller eingeleitet würden.

Am 20. Oktober 2009, 21.45 Uhr, haben die Bevollmächtigten des Antragstellers beim erkennenden Gericht einstweiligen Rechtsschutz beantragt. Zur Begründung haben sie vorgetragen, eine Reaktion auf ihr Schreiben vom 13. Oktober 2009 sei nicht erfolgt. Daher drohe nunmehr die Vollstreckung. Dies sei rechtswidrig. Denn die aufschiebende Wirkung der Klage bestehe auch im Berufungsverfahren, was festzustellen sei.

Am 2. Dezember 2009 haben die Bevollmächtigten des Antragstellers den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz für erledigt erklärt und beantragt, der Antragsgegnerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Die Antragsgegnerin hat die Übernahme der außergerichtlichen Kosten abgelehnt. Von der Berufung habe sie erst am 9. Oktober 2009

erfahren. Die Zahlungsaufforderung sei erst weit nach Ablauf der Berufungsfrist und Annahme des Eintrittes der Bestandskraft des Gerichtsbescheides ergangen. Die Berufungserhebung sei ihr durch die Bevollmächtigten des Antragstellers nicht gesondert angezeigt worden. Nur sie hätte die aufschiebende Wirkung der Berufung zeitnah berücksichtigen können, wenn die Bevollmächtigten des Antragstellers nach Zugang der Zahlungsaufforderung sie und nicht die BA von der erhobenen Berufung unterrichtet hätten.

Dem Gericht liegen die Leistungsakte der Antragsgegnerin (Blatt 1 bis 392) sowie die Gerichtsakten zu den Verfahren S 24 AS 2428/06, S 24 AS 2429/06, L 7 AS 495/09 und [L 7 AS 653/09 ER](#) vor. Sie waren Gegenstand der Entscheidungsfindung.

II. Das Gericht entscheidet nach [§ 155 Abs. 4](#) i.V.m. Abs. 2 Satz 1 Nr. 2f Sozialgerichtsgesetz (SGG) durch den bestellten Berichtersteller.

Nach [§ 102 Abs. 3 Satz 1 SGG](#) hat das Gericht auf Antrag durch Beschluss zu entscheiden, ob und in welchem Umfang die Beteiligten einander Kosten zu erstatten haben (Kostengrundscheidungen), wenn die Klage zurückgenommen ist oder als zurückgenommen gilt. Diese Norm ist in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes entsprechend anwendbar (vgl. z.B. Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Auflage 2008, § 86b Rn 17 und 40).

Für den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz vom 20. Oktober 2009 war das erkennende Gericht zuständig. Denn es ist aufgrund der seit dem 3. August 2009 rechtshängigen Berufung das Gericht der Hauptsache ([§ 86b Abs. 1 SGG](#), vgl. auch [§ 86b Abs. 2 Satz 3 SGG](#)).

Am 2. Dezember 2009 haben die Bevollmächtigten des Antragstellers den Rechtsstreit einseitig für erledigt erklärt. Dadurch hat sich nach [§ 102 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) (in der ab dem 1. April 2008 geltenden und entsprechend anwendbaren Fassung) der Rechtsstreit in der "Hauptsache" erledigt. Die Abgrenzung einer sog. einseitigen Erledigungserklärung von einer Rücknahme des Antrages auf einstweiligen Rechtsschutz (hier die o.g. "Hauptsache") ist in diesem Verfahren nicht entscheidungserheblich. Denn in Verfahren, in denen wie hier Kostenfreiheit im Sinne des [§ 183 SGG](#) gilt, hat die o.g. Erklärung keine eigenständige, insbesondere kostenrechtliche Bedeutung (vgl. ausführlich hierzu z.B. Bundessozialgericht - BSG, Beschluss vom 29. Dezember 2005 - [B 7a AL 192/05 B](#), Rn 6ff). Ein Anerkenntnis im Sinne des [§ 101 Abs. 2 SGG](#), welches der Antragsteller zur Erledigung des Rechtsstreites hätte annehmen können, hat die Antragsgegnerin nicht abgegeben. Es kann insbesondere nicht ohne weitere (Prozess-) Erklärung den Ausführungen der Antragsgegnerin im Schreiben vom 5. November 2009 entnommen werden, wonach die aufschiebende Wirkung berücksichtigt werde und sich die Anordnung der aufschiebenden Wirkung erübrige. Die Kostenentscheidung in o.g. (kostenprivilegierten) Verfahren ist nach billigem Ermessen zu treffen. Dabei ist der Sach- und Streitstand zum Zeitpunkt der Erledigung zu berücksichtigen (vgl. z.B. BSG, Beschluss vom 16. Mai 2007 - [B 7b AS 40/06 R](#), Rn 5). Zwar enthält das SGG insoweit (Geltung des [§ 193 SGG](#) außer [§ 195 SGG](#) keine ausdrücklichen Regelungen. Ebenso sind die Kostenvorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) mit Ausnahme des § 100 (vgl. [§ 194 Satz 1 SGG](#)) nicht unmittelbar oder nach [§ 202 SGG](#) entsprechend anwendbar (ständige Rechtsprechung des BSG, vgl. z.B. Beschlüsse vom 18. Januar 1957 - [6 RKa 7/56](#) und 7. September 1998 - [B 2 U 10/98 R](#)). Allgemeine Rechtsgedanken anderer Verfahrensordnungen können jedoch ergänzend herangezogen werden. Dies gilt z.B. für die in den [§§ 91 Abs. 1 Satz 1](#), [91a Abs. 1 Satz 1](#), [92](#), [93 ZPO](#) und [§§ 154 Abs. 1f](#), [155 Abs. 1](#), [156](#), [161 Abs. 2 Satz 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung normierten Grundsätze.

Kriterien für die Kostengrundscheidung sind somit u.a. die Erfolgsaussichten der Rechtsverfolgung oder -verteidigung, die Gründe der Erledigung des Verfahrens und das Verhalten der Beteiligten (z.B. Veranlassung für das gerichtliche Verfahren, Reaktionen auf Änderung der Sach- und Rechtslage). Die Beurteilung des mutmaßlichen Verfahrensausgangs erfolgt dabei nach summarischer Prüfung ohne weitere Beweiserhebung (vgl. näher zum Vorstehenden z.B. Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a.a.O., § 101 Rn 9a und § 193 Rn 12ff).

Unter Berücksichtigung der vorgenannten Kriterien ist es sachgerecht, der Antragsgegnerin die Erstattung der außergerichtlichen Kosten des Antragstellers zur Hälfte aufzuerlegen. Denn sie hat teilweise durch eigenes Verhalten Veranlassung für den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gegeben.

Die Berufung vom 3. August 2009 gegen den Gerichtsbescheid vom 10. Juli 2009 hat kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung, soweit sie sich gegen die Festsetzung der Erstattungsforderung durch den Erstattungsbescheid vom 27. Februar 2006 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 7. September 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. September 2006 (W 373/06) richtet. Dies beruht auf [§ 154 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 86a Abs. 1 SGG](#). Denn die aufschiebende Wirkung entfällt nicht nach [§ 86a Abs. 2 SGG](#). Insbesondere ist die aufschiebende Wirkung nicht nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) i.V.m. [§ 39](#) Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) ausgeschlossen. Dabei ist [§ 39 SGB II](#) in der ab dem 1. Januar 2009 geltenden Fassung anzuwenden, da die Berufung nach diesem Zeitpunkt eingelegt wurde. Denn bei dieser Vorschrift handelt es sich - ungeachtet der Meinungsverschiedenheiten zur Bedeutung der aufschiebenden Wirkung (vgl. hierzu z.B. die Darstellung in BSG, Urteil vom 11. März 2009, [B 6 KA 15/08 R](#), Rn 12) - um eine verfahrensrechtliche Regelung (vgl. Kapitel 4. Abschnitt 1. SGB II: Zuständigkeit und Verfahren), da sie die aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen entfallen lässt und Auswirkungen auf die Statthaftigkeit des einstweiligen Rechtsschutzes hat (vgl. hierzu z.B. Bundesverfassungsgericht - BVerfG, Beschluss vom 30. Oktober 2009 - [1 BvR 2395/09](#), Rn 5ff). Die Änderungen des [§ 39 SGB II](#) traten zum 1. Januar 2009 in Kraft (Art. 2 Nr. 14 und Art. 8 Abs. 1 des Gesetzes zur Neuausrichtung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente vom 21. Dezember 2008, BGBl. I Nr. 64, 2917, 2930 und 2932). Die Voraussetzungen für eine Ausnahme von dieser Geltung sind nicht gegeben. Daher ist die zum Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsbehelfes geltende Fassung des [§ 39 SGB II](#) anzuwenden (im Ergebnis ebenso z.B. Sächsisches Landessozialgericht - LSG, Beschluss vom 18. Mai 2009 - [L 2 AS 181/09 B ER](#), Rn 22).

Jedenfalls nach [§ 39 SGB II](#) in der seit dem 1. Januar 2009 geltenden Fassung entfällt die aufschiebende Wirkung eines Widerspruches und einer Anfechtungsklage (hier: Berufung, vgl. [§ 154 Abs. 1 SGG](#)) gegen einen Verwaltungsakt über die Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen (mehr). Dies ergibt sich nunmehr aus dem ("klargestellten") Wortlaut des [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) (vgl. z.B. Bayerisches LSG, Beschluss vom 20. Juli 2009 - [L 7 AS 344/09 B ER](#), Rn 24 und Conradis in: Münder, SGB II, 3. Auflage 2009, § 39 Rn 11) und der Begründung des Entwurfes eines Gesetzes zur Neuausrichtung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente zur Änderung des [§ 39 SGB II](#) (vgl. [BT-Drucks. 16/10810, Seite 50](#) zu Nummer 14). Soweit u.a. der erkennende Senat eine andere Auffassung hierzu vertreten hat (vgl. Beschlüsse vom 28. April 2009 - [L 7 B 566/07 AS-ER](#) und 30. Dezember 2009 - [L 7 AS 442/09 ER](#)), bezieht sie sich nach den tatsächlichen Feststellungen in diesen Entscheidungen auf [§ 39 SGB II](#) in der bis zum 31. Dezember 2008 geltende Fassung. Die Antragsgegnerin und die - nach Eröffnung des Forderungskontos durch die Antragsgegnerin - mit der Durchführung des Einziehungsverfahrens beauftragte BA (§ 3 der Verwaltungsvereinbarung vom 19. Februar 2009 i.V.m. dem Dienstleistungskatalog, Dienstleistung 12) haben diese aufschiebende Wirkung

der Berufung zunächst nicht beachtet, obwohl die Antragsgegnerin nach eigenen Angaben am 9. Oktober 2009 Kenntnis von der Berufungseinlegung erlangte und zuständig für die Prüfung der aufschiebenden Wirkung der Berufung geblieben sei. Somit hat sie zumindest teilweise den sinngemäß begehrten Antrag auf Feststellung der aufschiebenden Wirkung der Berufung veranlasst. Denn nach Aktenlage hat sie nicht umgehend nach dem 9. Oktober 2009, sondern erst nach Kenntnis vom Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die kraft Gesetzes eintretende aufschiebende Wirkung der Berufung berücksichtigt, das Forderungskonto entsprechend gekennzeichnet und damit das Einziehungsverfahren erneut zum Ruhen gebracht.

Eine volle Kostenerstattung für dieses Verfahren durch die Antragsgegnerin erschien nicht sachgerecht. Denn zum einen konnte die Kassenanordnung im Einziehungsverfahren am 23. September 2009 ergehen, nachdem die Antragsgegnerin mehr als zwei Monate nach den Zustellungen des Gerichtsbescheides vom 10. Juli 2009 keine Mitteilung über die Einlegung einer Berufung erhielt. Zuständig für diese Mitteilung war das erkennende Gericht ([§ 153 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 104 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1 und 4 SGG](#)). Die Verzögerung der Mitteilung hat allein das Gericht zu vertreten (vgl. zu den Gründen hierzu die gerichtlichen Schreiben vom 11. November 2009 im Verfahren L 7 AS 495/09). Zum anderen verblieb der Antragsgegnerin nur reichlich eine - in die Herbstferien fallende - Arbeitswoche nach der Kenntnis von der Berufungseinlegung und vor dem Antrag auf den einstweiligen Rechtsschutz, um die Einstellung des Einziehungsverfahrens zu veranlassen. Schließlich bestehen nach der Aktenlage erhebliche Zweifel an einem Zugang des Schreibens vom 13. Oktober 2009 der Bevollmächtigten des Antragstellers bei der BA. Denn dieses Schreiben wurde "nur per Fax Nr.: 0371/9118-777" gesandt. Nach der Zahlungsaufforderung vom 25. September 2009 ist dies die Nummer des Telefons der BA und lautet die richtige Telefax-Nummer: 0371/9118 697. Sonstige tatsächliche Anhaltspunkte für eine ordnungsgemäße Übertragung des Schreibens vom 13. Oktober 2009 sind weder vorgetragen noch erkennbar. Damit konnte die BA nicht auf dieses Schreiben reagieren. Daher bedarf es in diesem Verfahren keiner Entscheidung über die bestehenden Unsicherheiten über die Zuordnung von Zuständigkeiten bei der Verwaltungsvollstreckung (vgl. hierzu z.B. BVerfG, Urteil vom 20. Dezember 2007 - [2 BvR 2433/04](#) und [2 BvR 2434/04](#), Rn 193f) und die Rechtmäßigkeit der Beauftragung der BA zur Durchführung des Einziehungsverfahrens (vgl. hierzu z.B. Sozialgericht Leipzig, Urteil vom 26. Mai 2009 - [S 23 AS 457/08](#), Berufung anhängig unter dem Aktenzeichen [L 2 AS 451/09](#)).

Der Betrag (Geldwert) der zu erstattenden Kosten wird bei Bedarf auf Antrag im Verfahren nach [§ 197 SGG](#) festgesetzt.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§§ 101 Abs. 3 Satz 2, 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2010-01-21