

S 165 SF 65/09 E

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten

Abteilung
165
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 165 SF 65/09 E

Datum
23.02.2009
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
-

Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Erinnerung des Erinnerungsführers gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Urkundsbeamten des Sozialgerichts vom 30. Oktober 2007 werden die von dem Erinnerungsgegner zu erstattenden Kosten auf 238,00 EUR festgesetzt. Die weitergehende Erinnerung wird zurückgewiesen. Von den notwendigen außergerichtlichen Kosten des Erinnerungsverfahrens hat der Erinnerungsgegner die Hälfte zu erstatten.

Gründe:

Auf die zulässige Erinnerung waren die zu erstattenden Kosten auf den Betrag von 238,00 EUR lt. nachstehender Berechnung festzusetzen:

Verfahrensgebühr Nr. 3102 VV RVG 100,00 EUR

Terminsgebühr Nr. 3106 VV RVG 80,00 EUR

Post- und Telekommunikationsdienstleistungen Nr. 7002 VV RVG 20,00 EUR

Umsatzsteuer Nr. 7008 VV RVG (19%) 38,00 EUR

Summe 238,00 EUR.

Die Kammer teilt zur Frage der Verfahrens- und (fiktiven) Terminsgebühr und deren Höhe bei Untätigkeitsklagen grundsätzlich (seit [S 165 SF 11/09 E](#) vom 2. Februar 2009) die Auffassung der 164. Kammer des Sozialgerichts Berlin, die nunmehr neben der 165. Kammer für die Entscheidungen nach [§ 197 Satz 2 SGG](#) eine Alleinzuständigkeit hat, vgl. den gleich gelagerten Beschluss der 164. Kammer vom 21. Januar 2009 - S 164 SF 12/09 E -. Darin heißt es:

"Zu Recht ist die zuständige Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle bezüglich der Verfahrens- bzw. Geschäftsgebühr von dem Gebührenrahmen der Nr. 3102 VV RVG (40 EUR bis 460 EUR) ausgegangen. Eine (verminderte) Gebühr nach Nr. 3103 VV RVG, die dann anfällt, wenn eine Tätigkeit im Verwaltungsverfahren oder im weiteren, der Nachprüfung des Verwaltungsakts dienenden Verwaltungsverfahren (Vorverfahren) vorausgegangen ist, kann im Verfahren der Untätigkeitsklage nach [§ 88 SGG](#) nicht anfallen. Das Verfahren der Untätigkeitsklage setzt weder ein eigenes Verwaltungsverfahren noch ein Vorverfahren voraus, weshalb schon begrifflich der Tatbestand der Nr. 3103 VV RVG nicht einschlägig ist (so auch SG Berlin, Beschluss vom 01.12.2004; Az.: [S 54 AL 4073/04](#); SG Nürnberg, Beschluss vom 04.10.2006, Az.: [S 14 R 813/05 KO](#); Schneider, RVGreport 2007, 1)

Was die Bestimmung der angemessenen Gebühr innerhalb dieses Gebührenrahmens angeht, ist die Kammer der Auffassung, dass grundsätzlich auch bei einer Untätigkeitsklage zunächst von der Mittelgebühr auszugehen ist. Es entspricht allgemeiner Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum, dass die Mittelgebühr ein angemessenes Äquivalent für die anwaltliche Tätigkeit in einem in jeder Hinsicht durchschnittlichen Streitverfahren darstellt. Davon ausgehend sind sodann Abschläge für unterdurchschnittliche und Zuschläge für überdurchschnittliche Klageverfahren vorzunehmen. Die Maßstäbe für diese Einordnung lassen sich der Regelung des [§ 14 RVG](#) entnehmen. Bei der Bestimmung der konkreten Gebühr sind nach [§ 14 Abs. 1 S. 1 RVG](#) alle Umstände des Einzelfalls, vor allem Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit, Bedeutung der Angelegenheit und die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers zu berücksichtigen. Bei den hier einschlägigen Betragsrahmengebühren ist außerdem das (besondere) Haftungsrisiko des Rechtsanwalts zu berücksichtigen ([§ 14 Abs. 1 S. 3 RVG](#)).

Unter Würdigung all dieser Umstände ist das Gericht zu der Ansicht gelangt, dass in dem hier vorliegenden Fall einer Untätigkeitsklage, die sich nach Klageerhebung ohne weiteres durch Erlass des Widerspruchsbescheides unstreitig erledigt, ein deutlich unterdurchschnittliches Klageverfahren gegeben ist. Diesem Umstand trägt die streitgegenständliche Gebührenrechnung des klägerischen Prozessvollmächtigten nicht hinreichend Rechnung. Seine Bestimmung der Verfahrensgebühr ist daher nicht verbindlich, weil sie unbillig ist ([§ 14 Abs. 1 S. 4 RVG](#)). Eine Kürzung der Mittelgebühr auf (nur) 50% hält das Gericht nicht für ausreichend. Auf der anderen Seite würde die von der Urkundsbeamtin vorgenommene Festsetzung lediglich in Höhe der doppelten Mindestgebühr keine angemessene Vergütung der anwaltlichen Tätigkeit bedeuten. Die Kammer meint vielmehr, dass eine Gebühr in Höhe von 40% der Mittelgebühr als angemessene Gebühr nach Nr. 3102 VV RVG für ein durchschnittliches Untätigkeitsklageverfahren zu bezeichnen ist (vgl. SG Nürnberg, Beschluss vom 4. Oktober 2006, Az.: [S 14 R 813/05 KO](#); SG Augsburg, Beschlüsse vom 10. August 2007 bzw. 21. November 2006, Az.: [S 10 KR 58/06 KO](#) und [S 9 AS 286/06](#)). Dabei ist entscheidend zu beachten, dass die Untätigkeitsklage des [§ 88 SGG](#) eine reine Bescheidungsklage ist. Gegenstand des Verfahrens ist also allein der Erlass des begehrten Verwaltungsakts. Auf die materielle Rechtslage kommt es folglich nicht an; sie muss vom Rechtsanwalt weder geprüft noch dargelegt werden. Der anwaltliche Arbeitsaufwand beschränkt sich daher auf die vorgerichtliche Überwachung der Frist des [§ 88 SGG](#), die Fertigung der Klageschrift, die Abgabe der nach Eintritt des erledigenden Ereignisses angezeigten Prozessklärung sowie den Kostenantrag. Dabei handelt es sich um anwaltliche Tätigkeiten einfacher Art. Andererseits ist aber nicht zu verkennen, dass die Untätigkeitsklage dem betroffenen Anspruchsinhaber mittelbar zur Erreichung seines eigentlichen Ziels dient. Dazu ist der von dem Beklagten begehrte Erlass des Verwaltungsakts ein notwendiger Zwischenschritt, da er zwingende Voraussetzung für die Klageerhebung in der Sache ist. Unnötige zeitliche Verzögerungen auf diesem Weg können daher auch ein Haftungsrisiko des Rechtsanwalts begründen, allerdings kein besonderes Haftungsrisiko, welches vorliegend zu berücksichtigen wäre.

Zu Recht hat die Urkundsbeamtin auch eine Terminsgebühr als sog. "fiktive" Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV RVG festgesetzt. Gemäß VV 3106 Satz 2 Nr. 3 entsteht die Terminsgebühr auch, wenn das Verfahren nach angenommenem Anerkenntnis ohne mündliche Verhandlung endet. Ein solcher Fall lag hier vor.

Allerdings handelt es sich im Rahmen einer Untätigkeitsklage nicht stets um ein Anerkenntnis im Sinne von [§ 101 Abs. 2 SGG](#) und VV 3106 Satz 2 Nr. 3, wenn die Beklagte den Antrag bzw. den Widerspruch des Klägers durch Erlass eines - wie auch immer gearteten - Bescheides bzw. Widerspruchsbescheides bescheidet, auch wenn die Untätigkeitsklage gemäß [§ 88 SGG](#) auf bloße Bescheidung gerichtet ist. Da eine Untätigkeitsklage nur dann begründet ist, wenn die Beklagte ohne zureichenden Grund über den Antrag bzw. den Widerspruch nicht innerhalb einer Frist von 6 bzw. 3 Monaten entschieden hat, und auch nur dann eine Verurteilung des Beklagten zu der beantragten Bescheidung erfolgen kann (vgl. Leitherer, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl. 2008, § 88 Rn. 9), liegt ein Anerkenntnis im Rechtssinne vielmehr nur vor, wenn die Frist des [§ 88 Abs. 1 bzw. Abs. 2 SGG](#) abgelaufen ist und der Beklagte zusätzlich zum Erlass des Bescheids bzw. des Widerspruchsbescheids uneingeschränkt zugesteht, dass er keinen zureichenden Grund für die verspätete Entscheidung hatte. Dies kann sich nicht nur aufgrund einer ausdrücklichen Erklärung des Beklagten, sondern auch aus den gesamten Umständen der Bescheiderteilung ergeben. So liegt es nahe, dass der Beklagte eingesteht, dass er ohne zureichenden Grund binnen angemessener Frist nicht entschieden hat, wenn er nichts zum Vorliegen eines zureichenden Grundes vorträgt, da er grundsätzlich zureichende Gründe darzulegen hat (vgl. Leitherer, a.a.O., Rn. 7a). Gleiches gilt, wenn der Beklagte ohne Einschränkungen oder Erläuterungen ein Kostenanerkentnis dem Grunde nach abgibt, da er damit eingesteht, dass die Untätigkeitsklage begründet war und er Anlass zur Klage gegeben hat. Ansonsten müsste er nämlich die außergerichtlichen Kosten des Klägers nicht übernehmen (vgl. SG Köln, Beschluss vom 02.11.2007, Az.: [S 6 AS 231/06](#)).

Nach diesen Grundsätzen hat der Beklagte und Antragsgegner durch Erlass des Widerspruchsbescheides vom 08.04.2008 ein Anerkenntnis abgegeben. Zudem hat der Beklagte nicht geltend gemacht, es habe für die verspätete Entscheidung einen zureichenden Grund gegeben, und sich folgerichtig auch bereit erklärt, die notwendigen außergerichtlichen Kosten dem Grunde nach zu übernehmen. Nach den Umständen ist damit der Erlass des Widerspruchsbescheide vom 20. März 2008 als uneingeschränktes Zugeständnis, dass der nach [§ 88 Abs. 2 SGG](#) geltend gemachte Klageanspruch bestand, zu werten. Die Erledigungserklärung der Antragstellerin im Schriftsatz stellt die Annahme dieses Anerkenntnisses dar mit der Folge, dass der Rechtsstreit nach [§ 101 Abs. 2 SGG](#) beendet wurde.

Grundsätzlich ist die Terminsgebühr unabhängig von der Verfahrensgebühr zu beurteilen (Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 12.09.2006, Az.: [L 1 B 320/05 SF SK](#); SG Reutlingen, Beschluss vom 19.06.2007, Az.: S 3 KR 1396/07 A), damit dem Umstand Rechnung getragen werden kann, dass etwa eine sehr aufwändige schriftliche Vorbereitung zu einer extrem kurzen mündlichen Verhandlung geführt hat oder umgekehrt (Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 12.09.2006, Az.: [L 1 B 320/05 SF SK](#)). Maßgeblich ist insoweit nicht zuletzt die Dauer der Verhandlung (vgl. Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 12.09.2006, Az.: [L 1 B 320/05 SF SK](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 15.01.2007, Az.: [L 19 B 13/06 AL](#)).

Bei der hier in Rede stehenden fiktiven Terminsgebühr kann die Dauer der Verhandlung denknotwendigerweise keine Rolle spielen (siehe auch SG Berlin, Beschluss vom 10.09.2007, Az.: [S 48 SB 2223/05](#)). Ein Abstellen auf die zeitliche Beanspruchung des Rechtsanwaltes würde nur die Festsetzung der Mindestgebühr rechtfertigen (so SG Aachen, Beschluss vom 18.02.2005, Az.: [S 3 SB 178/04](#)). Damit wird aber der Zweck der fiktiven Terminsgebühr, eine Erledigung des Rechtsstreites auch ohne mündliche Verhandlung ohne nachteilige Kostenfolge für den Rechtsanwalt attraktiv zu machen, unterlaufen (SG Berlin, Beschluss vom 10.09.2007, Az.: [S 48 SB 2223/05](#); SG Lüneburg, Beschluss vom 23.06.2006, Az.: [S 4 SF 55/06](#)). Die fiktive Terminsgebühr ist daher in den Fällen, in denen es nicht zur Durchführung eines Termins kommt, in Anlehnung an die Verfahrensgebühr bzw. die ihr zugrundeliegenden Kriterien festzulegen (SG Berlin, Beschluss vom 10.09.2007, Az.: [S 48 SB 2223/05](#); SG Lüneburg, Beschluss vom 23.06.2006, Az.: [S 4 SF 55/06](#), SG Köln, Beschluss vom 02.11.2007, Az.: [S 6 AS 231/06](#))."

Der vorliegende Rechtsstreit lässt keine Besonderheiten erkennen (insbesondere auch nicht in den Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Erinnerungsführers), die eine abweichende Festsetzung der Verfahrensgebühr rechtfertigen könnten. Grundsätzlich gelten die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Bezieher von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II als unterdurchschnittlich, weshalb hierfür ein angemessener Abschlag vorzunehmen ist. Allerdings wird dieses Merkmal der Unterdurchschnittlichkeit regelmäßig nach der sog. Kompensationstheorie dadurch kompensiert, dass die Bedeutung der Angelegenheit für den Auftraggeber entsprechend höher ist. Nicht notwendig in diesem Zusammenhang ist die Erörterung weiterer Problemlagen, die der Kläger im Rahmen der Leistungsgewährung mit dem Leistungsträgers geklärt wissen will, denn die dafür anfallenden Kosten können jedenfalls nicht als notwendig für die Einreichung einer Untätigkeitsklage angesehen werden.

Danach ist vorliegend die Verfahrensgebühr nach Nr. 3102 VV RVG auf 100,00 EUR festzusetzen (Gebührenrahmen 40,00 EUR bis 460,00 EUR; Mittelgebühr 250,00 EUR, davon 40%), die Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV RVG auf 80,00 EUR (Gebührenrahmen 20,00 EUR bis 380,00 EUR; Mittelgebühr 200,00 EUR, davon 40%).

Auf die zwischen den Beteiligten streitige und von dem Urkundsbeamten verneinte Frage, ob dem Prozessbevollmächtigten des Erinnerungsführer bei seinem Kostenfestsetzungsantrag eine Toleranzgrenze von 20% zusteht, kommt es nach diesen Feststellungen im vorliegenden Fall nicht mehr an, da die beantragten Gebührenansätze die von der Kammer als billig erachteten Gebühren um mehr als 20% überschreiten.

Das Gericht weist allerdings darauf hin, dass es der diesbezüglichen Auffassung des Urkundsbeamten im Grundsatz nicht folgt. Denn trotz der von diesem zitierten Entscheidung des BSG vom 7. Dezember 1983 (JurBüro 1984, 1511) werden seither im Allgemeinen - und zwar sowohl im Rahmen der Ermessenserwägungen nach § 12 BRAGO als auch nach [§ 14 RVG](#) - Abweichungen bis zu 20% noch als verbindlich angesehen, darüber hinaus wird mittlerweile teilweise sogar noch eine Toleranzgrenze von 30% als angemessen erachtet (Gerold/Schmidt, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, Kommentar, 18. Aufl. 2008, § 14, Rz. 12; Straßfeld, Vergütung von Rechtsanwälten in sozialgerichtlichen Verfahren (Teil II), SGB 12/08, S. 705, 706 mit umfassenden Nachweisen zu Rechtsprechung (auch des BSG) und Literatur), wobei die Kammer allerdings weiterhin im Grundsatz Toleranzgrenzen von maximal 20% für tragbar erachtet, da eine Ausweitung auf 30% zwar nur (weitere) 10% Spielraum eröffnen, dieses jedoch im Ergebnis einem "Sprung" der Möglichkeit einer Abweichung von dem Ansatz des Urkundsbeamten von einem Fünftel auf ein Drittel entspricht und - auch im Sinne von Rechtsklarheit und Rechtssicherheit - zur Überzeugung der Kammer dann nicht mehr von "Toleranzgrenzen" gesprochen werden kann bzw. die Billigkeit über Gebühr und in nicht mehr tolerierbarer Weise gedehnt würde. Dass bereits der größte Teil des gesamten Gebührenrahmens bei der Annahme einer Toleranzgrenze von 20% abgedeckt wird spricht ebenfalls gegen die Annahme einer noch größeren Toleranzgrenze (eher für eine geringere).

Gleicher Auffassung ist grundsätzlich auch die 164. Kammer im Beschluss vom 11. Februar 2009 - S 164 SF 138/09 E - (für einen noch nach der BRAGO zu beurteilenden Fall): "Das Gericht hat nicht sein Ermessen an die Stelle des Prozessbevollmächtigten zu setzen. In der Praxis hat sich die Faustregel herausgebildet, dass ein anwaltlicher Ansatz, der sich um nicht mehr als 20 % von der Vorstellung des Gerichts unterscheidet, noch nicht als unbillig anzusehen ist (OLG Düsseldorf, Anwaltsblatt 1983, 262, LSG Mainz, [Anwaltsblatt 1990, 523](#)). Dieser Auffassung haben sich die Sozialgerichte in Aachen, Augsburg, Düsseldorf, Duisburg, Hildesheim, Karlsruhe, Kassel, Reutlingen und Stuttgart (vgl. Nachweise bei Gerold/Schmidt/v. Eicken/Madert, Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte, 14. Aufl. 1999, § 116 Rz. 9) und nicht zuletzt auch das Sozialgericht Berlin mehrfach angeschlossen."

Die Kostenentscheidung für das Erinnerungsverfahren beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Kammer hält eine gesonderte Kostenentscheidung im Erinnerungsverfahren für erforderlich, da das Erinnerungsverfahren im Hinblick auf das Hauptsacheverfahren eine gesonderte Angelegenheit i.S.d [§ 18 Nr. 5](#) Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) darstellt (ebenso: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 15. September 2005 - [L 2 B 40/04, AnwBl 2006, 146](#); LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 30. November 2006 - [L 6 B 221/06 SB](#), jeweils für das Beschwerdeverfahren; vgl. zur Verfahrensgebühr für sozialgerichtliche Verfahren über die Beschwerde und die Erinnerung, wenn in dem Verfahren Betragsrahmengebühren nach [§ 3 RVG](#) entstehen: Nr. 3501 des Vergütungsverzeichnisses zum RVG; überdies Rohwer-Kahlmann, SGG, 4. Auflage, 42. Lieferung 2004, § 197 RdNr. 18; Schneider, KostRsp., Nr. 1 [§ 18 Nr. 5 RVG](#), Lieferung 264, Februar 2007; Schneider/Wolf, RVG, 3. Auflage 2006, § 16 RdNr. 108 ff.).

Die Kammer folgt ausdrücklich nicht dem Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg (VG Regensburg, 11. Kammer, Beschluss vom 01.07.2005, Az.: [RN 11 S 03.2905](#)), wonach nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes nur Verfahren über eine Erinnerung gegen eine Entscheidung des Rechtspflegers in Angelegenheiten, in denen sich die Gebühren nach Teil 3 des Vergütungsverzeichnisses richten, eine besondere Angelegenheit nach [§ 18 Nr. 5 RVG](#) darstellen sollen. Das SGG kennt den Rechtspfleger nicht. Aus dem Gebührentatbestand Nr. 3501 VV RVG ergibt sich eindeutig, dass eine Verfahrensgebühr für Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit über die Beschwerde und die Erinnerung, in denen Betragsrahmengebühren entstehen, umfasst ist. Dass der Gesetzgeber in [§ 18 Nr. 5 RVG](#) vom "Rechtspfleger" spricht, darf als glattes (redaktionelles) Versehen des Gesetzgebers gewertet werden.

Das Bundesverwaltungsgericht hat am 18.06.2007 (Az.: 4 KSt 1002/07) und am 21.06.2007 (Az.: 4 KSt 1001/07) entschieden, dass [§ 18 Nr. 5 RVG](#) auch Erinnerungen gegen Kostenfestsetzungen des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle in der Verwaltungsgerichtsbarkeit umfasst (entgegen VG Regensburg, a. a. O.).

Dieser Beschluss ist, auch hinsichtlich der Kostengrundentscheidung, unanfechtbar ([§ 197 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2009-05-18