

S 29 AS 179/05

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Düsseldorf (NRW)
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung
29
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 29 AS 179/05

Datum
07.02.2007
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum
-
Kategorie
Kostenbeschluss
Leitsätze

1.Im Fall der Untätigkeitsklage nach [§ 88 SGG](#), die sich nach Klageerhebung durch Erlass des begehrten Bescheides erledigt, entspricht es nach dem Rechtsgedanken des [§ 161 Abs. 3 VwGO](#) billigem Ermessen, bei der Kostenentscheidung nach [§ 193 SGG](#) die Kosten der untätigen Behörde aufzuerlegen, wenn der Kläger mit seiner Bescheidung vor Klageerhebung rechnen durfte.
2.Auch unzulässige Widersprüche sind grundsätzlich zu bescheiden.
3.Dies gilt auch für Widersprüche gegen Maßnahmen, die keine Verwaltungsakte sind.
Die Antragsgegnerin trägt die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers.

Gründe:

Auf den Antrag des Antragstellers waren seine außergerichtlichen Kosten der Antragsgegnerin aufzuerlegen.

Gemäß [§ 193 Abs. 1](#), 2. Halbsatz Sozialgerichtsgesetz (SGG) entscheidet das Gericht auf Antrag durch Beschluss darüber, ob und in welchem Umfang die Beteiligten einander Kosten zu erstatten haben, wenn das Verfahren anders als durch Urteil beendet wird.

Das Gericht entscheidet über die Kosten nach sachgemäßem richterlichen Ermessen, wobei in erster Linie der vermutliche Verfahrensausgang maßgebend ist. In der Regel ist es billig, dass der Unterlegene die Kosten trägt.

Vgl. Bundessozialgericht (BSG), [BSGE 17, 124](#) (128); SozR Nr. 4 zu § 193; Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (LSG NRW), Urteil vom 15.09.1999 – L [6 B 24/99](#) SB –; Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl., 2005, § 193 Rn. 12 f.

Das Gericht muss jedoch alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigen. Es kann insbesondere darauf abstellen, welcher Beteiligte Anlass für die Klageerhebung gegeben hat.

Vgl. LSG NRW, a. a. O.; Beschlüsse vom 30.11.2004 – L 16 B 152/04 KR ER – und – L 16 B 99/04 KR ER –; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschlüsse vom 11.03.2003 – [L 13 B 34/02 SB](#) – und vom 26.05.2003 – L 13 B 13/03 SB –; Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a. a. O., Rn. 12 b.

Nachdem die Antragsgegnerin den Widerspruch des Klägers vom 09.06.2005 mit Widerspruchsbescheid vom 31.01.2006 als unzulässig zurückgewiesen hat, hat der Kläger die Untätigkeitsklage mit Schriftsatz vom 06.02.2006 für erledigt erklärt. Die Antragsgegnerin hat sich dem mit Schriftsatz vom 24.02.2006 – sinngemäß – angeschlossen.

Es entspricht billigem Ermessen, die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers der Antragsgegnerin aufzuerlegen. Hierbei bringt das Gericht den Rechtsgedanken des [§ 161 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) zur Anwendung, der in Bezug auf Untätigkeitsklagen eine spezielle Ausformung des billigen Ermessens zur Kostentragung darstellt. Dieser Rechtsgedanke entspricht zugleich dem für die Kostenentscheidung nach [§ 193 SGG](#) heranzuziehenden Veranlassungsprinzip.

Nach [§ 161 Abs. 3 VwGO](#) fallen die Kosten in den Fällen des [§ 75 VwGO](#) stets dem Beklagten zur Last, wenn der Kläger mit seiner Bescheidung vor Klageerhebung rechnen durfte. Da [§ 75 VwGO](#) die Untätigkeitsklage nach der VwGO regelt, entspricht es nach dem Gedanken des [§ 161 Abs. 3 VwGO](#) billigem Ermessen, die Beklagte die Kosten in Fällen der Untätigkeitsklage nach [§ 88 SGG](#) tragen zu lassen, wenn der Kläger mit seiner Bescheidung vor Klageerhebung rechnen durfte.

Im Ergebnis ebenso: LSG Berlin, Beschluss vom 03.11.2003 – [L 3 B 131/02 U](#) -, Juris; LSG Niedersachsen, Beschluss vom 31.05.2001 – [L 8 B 105/01 AL](#) -, NdsRpfl 2001, 387 f.

Der Kläger durfte mit der Bescheidung seines Widerspruchs vom 09.06.2005 gegen das Schreiben vom 12.05.2005 vor Klageerhebung am 06.12.2005 rechnen.

Die in [§ 88 Abs. 2 SGG](#) vorgesehene Frist zur Erhebung einer Untätigkeitsklage bei ausbleibendem Widerspruchsbescheid von drei Monaten ist verstrichen.

Der Kläger durfte auch ansonsten mit einer Bescheidung seines Widerspruchs rechnen, obwohl er sich mit diesem gegen eine Maßnahme der Beklagten gewandt hatte, die keinen Widerspruch darstellt.

Das Schreiben der Beklagten vom 12.05.2005 enthielt eine sog. Kostensenkungsaufforderung, mit der dem Kläger mitgeteilt wurde, dass seine Unterkunftskosten nach Auffassung der Beklagten nicht mehr angemessen im Sinne von [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) seien und er deshalb zur Senkung dieser Kosten binnen gewisser Frist bzw. zur Darlegung, warum die Kosten gleichwohl aus besonderen Gründen angemessen seien, aufgefordert wurde. Ein solches Schreiben stellt nach bisher soweit ersichtlich allgemeiner, bzw. jedenfalls herrschender Auffassung in der Rechtsprechung keinen Verwaltungsakt dar. Deshalb war der Widerspruch des Klägers unzulässig, weil ein Verwaltungsakt nicht vorlag.

Gleichwohl hatte der Kläger nach Auffassung des Gerichts einen Anspruch auf einen Widerspruchsbescheid. Auch unzulässige Widersprüche sind grundsätzlich zu bescheiden,

allgemeine Meinung, vgl. LSG Hamburg, Urteile vom 18.02.2004 – [L 1 KR 71/03](#) -, Juris, und vom 20.04.2005 – [L 1 KR 90/03](#) -, Juris; LSG Niedersachsen, Beschlüsse vom 04.08.1995 – [L 5 S \(Ka\) 75/93](#) -, Juris, und vom 13.07.1990 – [L 7 S \(Ar\) 72/90](#) -, Juris; Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a.a.O., § 88 Rn. 3; Rohwer-Kahlmann, SGG, 4. Aufl., Stand Juni 2006, § 88 Rn. 3; Hennig, SGG, 2006, § 88 Rn. 22; Peters/Sautter/Wolff, SGG, 4. Aufl., Stand September 2006, § 88 Ziff. 4, II/16-2.

Der Auffassung, die hiervon eine Ausnahme für den Fall macht, dass Widerspruch gegen eine Maßnahme erhoben wurde, die keinen Verwaltungsakt darstellt,

vgl. LSG Hamburg, Beschlüsse vom 18.02.2004 und vom 20.04.2005, [a. a. O.](#); LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 09.11.2005 – [L 6 AL 60/04](#) -, [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#),

ist nicht zu folgen. Die für diese Meinung ins Feld geführten Gründe überzeugen nicht. Vielmehr gebieten es die Zwecke des Widerspruchsverfahrens, auch im Falle eines Widerspruchs gegen eine Maßnahme ohne Verwaltungsaktscharakter einen Widerspruchsbescheid zwingend vorzusehen. Zwar ist die Rechtsschutzfunktion insofern nicht einschlägig, da gegen eine Maßnahme, die kein Verwaltungsakt ist, entweder kein Rechtsschutz notwendig oder dieser auf andere Art und Weise zu suchen ist. Es dient jedoch der Selbstkontrolle der Verwaltung und der Entlastung der Gerichte, wenn die bei der Verwaltung zu einer bestimmten Maßnahme vorhandene Auffassung, es handle sich nicht um einen Verwaltungsakt, von der entsprechenden Widerspruchsinstanz überprüft und gegebenenfalls korrigiert wird.

Deshalb sind auch Widersprüche gegen Maßnahmen, die keine Verwaltungsakte sind, zu bescheiden. Dementsprechend durfte der Kläger bei Klageerhebung mit einer Bescheidung seines Widerspruchs rechnen, auch wenn sich dieser gegen eine schlicht-hoheitliche Maßnahme richtete.

Die Kostentragung durch die Antragsgegnerin ist auch nicht unter Berücksichtigung des Gesichtspunkts der Veranlassung der Klageerhebung unbillig. Trotz des Schreibens der Beklagten vom 26.10.2005 an den Prozessbevollmächtigten des Klägers durfte dieser mit einem Widerspruchsbescheid rechnen. Zwar hat die Beklagte mit diesem Schreiben erläutert, dass es sich bei dem mit dem Widerspruch vom 09.06.2005 angegriffenen Schreiben vom 12.05.2005 nicht um einen Verwaltungsakt handele, darauf hingewiesen, dass sie den Widerspruch deshalb als Stellungnahme zur Frage der angemessenen Unterkunftskosten verstehe, und um weiteren Vortrag gebeten. Dem war zu entnehmen, dass die Beklagte nicht beabsichtigte, einen Widerspruchsbescheid zu erlassen. Ein solches Schreiben hätte zur Folge, dass es dem Kläger vor Erhebung einer Untätigkeitsklage oblegen hätte, die Beklagte seinerseits darauf hinzuweisen, dass er gleichwohl einen Widerspruchsbescheid fordere, um die Frage der Zulässigkeit des Widerspruchs und damit auch der Rechtsnatur der angegriffenen Maßnahme zu klären.

Das Gericht kann jedoch nicht feststellen, dass der Prozessbevollmächtigte des Klägers das Schreiben der Beklagten vom 26.10.2005 erhalten hat. Zwar ist das Schreiben im Verwaltungsvorgang der Beklagten vorhanden und mit einem Vermerk über die Absendung vom 26.10.2005 versehen. Der Zugang des Schreibens wird vom Kläger jedoch bestritten. Auch wenn regelmäßig davon auszugehen ist, dass innerhalb der Bundesrepublik Deutschland mit der Post versandte Schriftstücke auch tatsächlich zugehen, so ist doch einerseits nicht auszuschließen, dass im Bereich der Beklagten trotz vom Sachbearbeiter verfügter Absendung eine solche tatsächlich nicht erfolgte, andererseits ist es auch (wenn auch selten) möglich, dass das Schreiben seinen Empfänger auf dem Postweg nicht erreichte, weil es verloren oder falsch zugestellt wurde. Das schlichte Bestreiten des Zugangs ist zwar im Grundsatz nicht ausreichend, um die tatsächliche Vermutung zu entkräften, die für den Zugang eines von einer Behörde mit der Post abgesandten Schriftstücks spricht. Jedoch hat hier der Prozessbevollmächtigte des Klägers, bei dem es sich um einen Rechtsanwalt und damit um ein Organ der Rechtspflege handelt, diese Untätigkeitsklage erhoben und alle wesentlichen Verfahrensschritte und schriftlichen Kontakte zwischen Kläger und Beklagter dargestellt, ohne das Schreiben vom 26.10.2005 zu erwähnen. Es wäre eine ausgesprochene Unverfrorenheit, wenn ein Rechtsanwalt trotz eines Schreibens wie dem vom 26.10.2005 in der vorliegenden Konstellation eine Untätigkeitsklage erheben und dieses Schreiben einfach verschweigen würde. Dies ist zwar nicht auszuschließen; das Gericht hat jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass dies ausnahmsweise der Fall sein könnte.

Dies reicht zwar nicht aus, um festzustellen, dass dem Prozessbevollmächtigten des Klägers das Schreiben vom 26.10.2005 nicht zugegangen ist. Jedoch kann auf dieser Grundlage auch nicht festgestellt werden, dass es zugegangen ist. Da die Beklagte im Zweifelsfall

die Beweislast für den Zugang ihrer Schreiben trägt,

vgl. zur Bekanntgabe von Verwaltungsakten von Wulffen, SGB X, 5. Aufl., 2005, § 37 Rn. 13,

kann das Gericht in dieser Situation das Schreiben vom 26.10.2005 nicht berücksichtigen.

Demzufolge durfte der Kläger mit der Bescheidung seines Widerspruchs rechnen und er durfte die Untätigkeitsklage erheben, nachdem die von seinem Prozessbevollmächtigten gesetzte Frist sowie etwa sechs weitere Wochen verstrichen waren.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2007-07-25