

L 6 B 130/08 SF

Land
Freistaat Thüringen
Sozialgericht
Thüringer LSG
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten
Abteilung

6
1. Instanz
SG Altenburg (FST)
Aktenzeichen
S 33 SF 2560/07

Datum
18.04.2008
2. Instanz
Thüringer LSG
Aktenzeichen
L 6 B 130/08 SF

Datum
26.11.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze

1. Ein volles Anerkenntnis in einem Eilverfahren begründet die fiktive Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV RVG (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 26. April 2007 - Az.: [L 7 B 36/07 AS](#)).

2. Ein Teilanerkentnis fällt nicht unter Nr. 3106 VV RVG (vgl. Thüringer LSG, Beschluss vom 19. Juni 2007 - Az.: [L 6 B 80/07 SF](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 10. Mai 2006 - Az.: [L 10 B 13/05 SB](#)).

3. Eine Erledigungsgebühr nach Nr. 1006 VV RVG erfordert eine qualifizierte anwaltliche Mitwirkung bei der Erledigung (vgl. u.a. BSG, Urteile vom 7. November 2006 - Az.: [B 1 KR 22/06 R](#) und Az.: [B 1 KR 23/06](#); BFH, Beschluss vom 12. Februar 2007 - Az.: II B 140/06). Sie liegt nicht nur dann vor, wenn der Rechtsanwalt auf seinen Mandanten eingewirkt hat, sich mit einem Teilanerkentnis zufrieden zu geben (vgl. Thüringer LSG, Beschluss vom 19. Juni 2007 - Az.: [L 6 B 80/07 SF](#)), sondern auch dann, wenn er den Rechtsstreit auf Grund des eigenen Ermessensspielraums ohne Rücksprache mit dem Mandanten für erledigt erklärt (a.A.: OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28. Januar 1999 - Az.: [3 E 809/98](#)).

Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers wird der Beschluss des Sozialgerichts Altenburg vom 18. April 2008 abgeändert und die zu erstattende Vergütung auf 485,52 Euro festgesetzt.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Der Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden.

Gründe:

I.

Zwischen den Beteiligten ist die Höhe der Rechtsanwaltsgebühren für ein Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz vor dem Sozialgericht Altenburg streitig (Az.: S 20 AS 1979/07 ER). Dort hatten die von dem Beschwerdeführer vertretenen Antragsteller, eine aus drei Personen bestehende Bedarfsgemeinschaft, den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt, mit dem die Antragsgegnerin (eine ARGE SGB II) verpflichtet werden sollte, eine Betriebskostennachzahlung in Höhe von 197,50 Euro und die tatsächlichen Kosten für Unterkunft und Heizung am 1. August 2007 zu bewilligen. Antragsgemäß bewilligte ihnen das Sozialgericht mit Beschluss vom 19. Juli 2007 Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung und ordnete den Beschwerdeführer bei. Mit Schriftsatz vom 30. Juli 2007 erkannte die Antragsgegnerin die Nachzahlung an und führte aus, hinsichtlich der Kosten für die Unterkunft und Heizung ab 1. August 2007 sei der Antrag unbegründet. Mit Schriftsatz vom 7. August 2007 nahm der Beschwerdeführer für die Antragsteller das Anerkenntnis an und erklärte das Verfahren für erledigt.

Mit am 16. August 2007 beim Sozialgericht eingegangenen Antrag begehrte der Beschwerdeführer die Festsetzung folgender Gebühren:

Verfahrensgebühr Nr. 3102 VV RVG 180,00 Euro Terminsgebühr Nr. 3106 VV RVG 180,00 Euro Erhöhungsgebühr Nr. 1008 VV RVG 108,00 Euro Post- und Telekommunikation Nr. 7002 VV RVG 20,00 Euro Zwischensumme 488,00 Euro USt 92,72 Euro 580,72 Euro

Mit Verfügung vom 6. September 2007 setzte die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle die zu erstattende Gebühr auf 357,00 Euro fest und führte aus, üblicherweise seien in einstweiligen Rechtsschutzverfahren geringere Gebühren anzusetzen, weil Umfang und Schwierigkeit der

anwältlichen Tätigkeit erheblich unter dem Durchschnitt lägen. Insofern sei die Gebühr um ein Drittel der Mittelgebühr zu mindern. Eine Terminsgebühr sei nicht zu erstatten, weil im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht obligatorisch sei.

Mit der Erinnerung hat der Beschwerdeführer vorgetragen, jeder Anwalt sei auch im Eilverfahren zur sorgfältigen Ermittlung verpflichtet. Insofern sei zwischen Eil- und Klageverfahren nicht zu unterscheiden. Die Voraussetzungen für die Terminsgebühr lägen vor.

Mit Beschluss vom 18. April 2008 hat das Sozialgericht die Vergütung des Beschwerdeführers auf 366,52 Euro festgesetzt und ausgeführt, die Verfahrensgebühr von insgesamt 288,00 Euro überschreite weder die festgesetzte noch die beantragte Gebühr um 10 v.H., so dass nicht von einer Unbilligkeit ausgegangen werden könne. Eine Terminsgebühr komme nicht in Betracht, weil diese für das einstweilige Rechtsschutzverfahren nicht vorgeschrieben sei. Aus dem Zusammenhang der Anmerkungen zu Nr. 3106 VV RVG sei zu entnehmen, dass nur solche Fälle erfasst würden, in denen die Entscheidung aufgrund mündlicher Verhandlung der gesetzlich vorgesehene Regelfall sei.

Gegen den am 2. Mai 2008 zugestellten Beschluss hat der Beschwerdeführer am 30. Mai 2008 Beschwerde eingelegt und ausgeführt, eine Trennung des Arbeitsaufwands zwischen Eil- und Klageverfahren könne nicht akzeptiert werden. Bezüglich der fiktiven Terminsgebühr hat er sich zur Begründung auf Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, RVG, 18. Auflage 2008, 3106 VV RVG Rdnr. 6 und einen Beschluss des SG Reutlingen bezogen.

Der Beschwerdeführer beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Altenburg vom 18. April 2004 aufzuheben und die ihm zu zahlende Vergütung auf 580,72 Euro festzusetzen.

Der Beschwerdegegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Zur Begründung verweist er auf die Ausführungen der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle und den Inhalt des Beschlusses der Vorinstanz.

II.

Der Senat entscheidet durch die Berufsrichter des Senats, nachdem der Senatsvorsitzende das Verfahren dem Senat mit Beschluss vom 22. August 2008 wegen grundsätzlicher Bedeutung nach [§§ 56 Abs. 2 S. 1, 33 Abs. 8 S. 2](#) des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG) übertragen hat.

Die Beschwerde gegen die Festsetzung der Rechtsanwaltsgebühren ist nach [§§ 56 Abs. 2 S. 1, 33 Abs. 3 S. 1 RVG](#) statthaft.

Diese Vorschriften sind anwendbar, wie der Senat bereits mit Beschluss vom 29. April 2008 - [L 6 B 32/08 SF](#) ausdrücklich entschieden hat (ebenso Landessozialgericht (LSG) Schleswig-Holstein, Beschluss vom 17. Juli 2007 - Az.: [L 1 B 127/08 SK](#), LSG Nordrhein-Westfalen, Beschlüsse vom 28. Mai 2008 - Az.: [L 20 B 7/08 AS](#), 29. Januar 2008 - Az.: [L 1 B 35/07 AS](#) und 9. August 2007 - Az.: [L 20 B 91/07 AS](#)). Er hält weiterhin daran fest und folgt nicht der Gegenansicht, die Beschwerde sei wegen des "abschließenden Normgefüges" der [§§ 172 ff. SGG](#) ausgeschlossen und auf eine Erinnerung ergangene Beschlüsse eines Sozialgerichts seien unanfechtbar (so LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 7. April 2008 - Az.: [L 2 B 47/08 SB](#), LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 28. Dezember 2006 - Az.: [L 8 B 4/06 SO SF](#), LSG Berlin, Beschluss vom 28. Februar 2005 - [L 9 B 166/02 KR](#), alle nach juris). [§ 178 S. 1 SGG](#), der nach seinem Wortlaut auch die Kostenfestsetzungen des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erfasst, wird bei einer PKH-Gewährung von dem dann spezielleren [§ 73a Abs. 1 SGG](#) verdrängt. Dieser umfasst nicht nur die ausdrücklich genannten [§§ 114 ff.](#) der Zivilprozessordnung (ZPO), sondern auch den daraus abgeleiteten Vergütungsanspruch des beigeordneten Rechtsanwalts gemäß [§§ 45 ff. RVG](#) (so zu Recht LSG Nordrhein-Westfalen, Beschlüsse vom 29. Januar 2008, [a.a.O.](#), und 9. August 2007, [a.a.O.](#), LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 19. Dezember 2005 - Az.: [L 6 B 31/03 AL](#) zu § 128 BRAGO, nach juris Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Auflage 2008, § 73a Rdnr. 13f). Insofern enthalten die [§§ 56 Abs. 2 S. 1, 33 RVG](#) eigenständige Verfahrensregeln über die möglichen Rechtsbehelfe.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt 200,00 Euro.

Die Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt worden. Dem steht nicht entgegen, dass die Zwei-Wochen-Frist der [§§ 56 Abs. 2 S. 1, 33 Abs. 3 S. 3 RVG](#) nicht eingehalten wurde: Der Beschluss des Sozialgerichts ist dem Beschwerdeführer nach dem Empfangsbekenntnis am 2. Mai 2008 zugestellt worden; die Beschwerde ist am 30. Mai 2008 beim Sozialgericht eingegangen. Allerdings war die Rechtsmittelbelehrung im Beschluss des Sozialgerichts fehlerhaft, denn die dort aufgeführte Rechtsmittelfrist von einem Monat widerspricht der gesetzlichen Regelung des [§ 33 Abs. 3 S. 3 RVG](#). In diesem Fall gilt die - hier gewährte - Jahresfrist aus [§ 66 Abs. 2 S. 1 SGG](#) (vgl. Senatsbeschluss vom 29. April 2008, [a.a.O.](#); Landesarbeitsgericht (LAG) Düsseldorf vom 18. November 2005 - Az.: [16 Ta 603/05](#), nach juris).

Die Beschwerde ist nur teilweise begründet.

Nach [§ 3 Abs. 1 S. 1 RVG](#) entstehen in Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit, in denen das Gerichtskostengesetz (GKG) nicht anzuwenden ist, Beitragsrahmengebühren, die dem im Wege der Prozesskostenhilfe beigeordneten Rechtsanwalt aus der Landeskasse zu erstatten sind ([§ 45 Abs. 1 RVG](#)). Es handelte sich bei den Antragstellern in dem Verfahren auf einstweiligen Rechtsschutzes als Versicherte um kostenprivilegierte Beteiligte i.S.d. [§ 183 S. 1 SGG](#). Damit scheidet die Anwendung des GKG aus ([§ 197a Abs. 1 S. 1 SGG](#)). Die Höhe der Vergütung bestimmt sich nach dem Vergütungsverzeichnis (VV) der Anlage 1 zum RVG.

Die Höhe der Rahmengebühr bestimmt nach [§ 14 Abs. 1 RVG](#) der Rechtsanwalt im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem des Umfangs und der Schwierigkeit der anwältlichen Tätigkeit, der Bedeutung der Angelegenheit sowie der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers nach billigem Ermessen (Satz 1); bei Rahmengebühren ist das Haftungsrisiko zu berücksichtigen

(Satz 3). Ist die Gebühr von einem Dritten zu ersetzen, ist die von dem Rechtsanwalt getroffene Bestimmung nicht verbindlich, wenn sie unbillig ist (Satz 4), wobei ihm nach allgemeiner Meinung ein Spielraum (sogenannte Toleranzgrenze) von 20 v.H. (nicht 10 v.H., wie von der Vorinstanz angenommen) zusteht (vgl. BGH, Urteil vom 31. Oktober 2006 - Az.: [VI ZR 261/05](#), nach juris; Senatsbeschluss vom 19. Juni 2007 - Az.: [L 6 B 80/07 SF](#)). Ein genereller Aufschlag in dieser Höhe wäre allerdings unzulässig, denn dann fehlt es an der individuellen Ermessensausübung. Unbilligkeit liegt vor, wenn der Rechtsanwalt die Kriterien des [§ 14 Abs. 1 S. 1 RVG](#) unter Beachtung des Beurteilungsspielraums objektiv nicht hinreichend beachtet (vgl. LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 12. September 2006 - Az.: [L 1 B 320/05 SF SK](#), nach juris). Dann erfolgt eine Festsetzung nur in Höhe der angemessenen Gebühren.

Hier hat der Beschwerdeführer Gebühren von insgesamt 468,00 Euro geltend gemacht. Die ihm tatsächlich zustehenden Gebühren in Höhe von 388,00 Euro (180,00 + 108,00 + 100,00 Euro) übersteigen die Toleranzgrenze von 20 v.H.

1. Zu erstatten ist eine Verfahrensgebühr nach Nr. 3102 VV RVG in Höhe von 288,00 Euro Der Senat hält den von dem Beschwerdeführer, dem Beschwerdegegner und der Vorinstanz angesetzten Betrag von 180,00 Euro angesichts des relativ geringen Umfangs (2 Schriftsätze) und der geringen Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit, der durchschnittlichen Bedeutung für die Antragsteller und deren erheblich unterdurchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnisse für angemessen. Ein besonderes Haftungsrisiko ist nicht ersichtlich. Die Gebühr ist für die beiden anderen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft um 60 v.H. nach Nr. 1008 VV RVG zu erhöhen (108,00 Euro).

2. Nicht in Betracht kommt die Festsetzung der beantragten fiktiven Terminsgebühr nach Nr. 3106 Nr. 3 VV RVG.

Zwar folgt der Senat nicht der Ansicht der Vorinstanz, Grundvoraussetzung für das Entstehen der Gebühr sei, dass für das entsprechende Rechtsschutzverfahren überhaupt eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben sei (so z.B. SG Reutlingen, Beschluss vom 12. September 2007 - Az.: [S 2 AS 3109/07 KE](#), nach juris mit Anm. Keller in jurisPR-SozR 22/2007 Anm. 6). Vielmehr begründet grundsätzlich auch in einem Eilverfahren ein "volles Anerkenntnis" die fiktive Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV RVG (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 26. April 2007 - Az.: [L 7 B 36/07 AS](#), nach juris; Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, RVG, 18. Auflage 2008, VV 3106 Anm. 6). Dem Wortlaut der Vorschrift ist keine entsprechende Einschränkung zu entnehmen. Sie ergibt sich auch nicht aus dem Zusammenhang mit den Anmerkungen 1 und 2 und dem Zweck der Vorschrift. Die Anmerkungen betreffen Gebührenregelungen, wenn tatsächlich gerichtliche Entscheidungen getroffen werden, was hier nicht der Fall war. Zudem soll mit der fiktiven Terminsgebühr eine außergerichtliche Erledigung gefördert werden (vgl. [BT-Drucksache 15/1971 S. 148](#)). Dies ist auch bei einem Anerkenntnis im Eilverfahren grundsätzlich der Fall. Anhaltspunkte für ein Versehen des Gesetzgebers sind nicht ersichtlich (vgl. Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, a.a.O., VV 3106 Anm. 6).

Im vorliegenden Fall fehlt es aber an dem notwendigen "vollen" Anerkenntnis. Anerkannt hatte die Beklagte nur den Anspruch auf die Betriebskostennachzahlung, nicht aber die ebenfalls geltend gemachten Kosten für Unterkunft und Heizung ab 1. August 2007. Insofern lag ein Teilanerkentnis vor, das nicht unter Nr. 3106 VV RVG fällt. Bei dieser Gebühr muss nämlich der gesamte Rechtsstreit mit der Annahme erledigt werden (vgl. Senatsbeschluss vom 19. Juni 2007 - Az.: [L 6 B 80/07 SF](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 10. Mai 2006 - Az.: [L 10 B 13/05 SB](#), nach juris). Dies ist hier nicht geschehen; die Antragsteller mussten mit zusätzlicher prozessualer Erklärung das Verfahren für beendet erklären.

Eine der Nr. 3104 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 3 VV RVG entsprechende Regelung, nach der eine fiktive Terminsgebühr bei einem schriftlichen Vergleich entsteht, existiert in Nr. 3106 VV RVG nicht. Insofern kann dahingestellt bleiben, ob ein Vergleich im Sinne der Vorschrift bei einem Teilanerkentnis vorliegt (vgl. Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, a.a.O., VV 3104 Rdnr. 55). Eine analoge Anwendung kommt nicht in Betracht (vgl. Senatsbeschluss vom 19. Juli 2007, a.a.O.; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschlüsse vom 16. August 2006 - Az.: [L 20 B 137/06 AS](#) und vom 10. Mai 2006 - Az.: [L 10 B 13/05 SB](#), beide nach juris), denn es fehlt an einer Regelungslücke. Der Gesetzgeber hat in Nr. 3104 VV RVG ausdrücklich auf die Spezialvorschrift des Nr. 3106 VV RVG verwiesen, wenn es sich um ein sozialgerichtliches Verfahren handelt in dem Beitragsrahmengebühren entstehen, ohne die Vergleichsregelung aufzunehmen. Er hat damit an dieser Stelle offensichtlich einen besonderen Gebührenanreiz nicht für notwendig erachtet.

3. Zu erstatten ist hier allerdings eine Erledigungsgebühr nach Nr. 1006 VV RVG. Dass sie der Beschwerdeführer nicht ausdrücklich geltend gemacht hat, schadet nicht, denn eine Bindung erfolgt nur bezüglich der Höhe der insgesamt beantragten Vergütung. Es kann durchaus ein Positionsaustausch dahingehend vorgenommen werden, dass statt einer geforderten, aber nicht oder nicht in dieser Höhe entstandenen Gebühr eine andere nicht geforderte aber entstandene Gebühr berücksichtigt wird (vgl. Müller-Rabe in Gerold/Schmidt, a.a.O. § 55 Rdnr. 24).

Die Erledigung liegt hier vor. Die von der ganz herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur geforderte qualifizierte anwaltliche Mitwirkung bei der Erledigung (vgl. u.a. BSG, Urteile vom 7. November 2006 - Az.: [B 1 KR 22/06 R](#) und Az.: [B 1 KR 23/06](#); BFH, Beschluss vom 12. Februar 2007 - Az.: II B 140/06, alle nach juris; Müller-Rabe in Gerold-Schmidt, a.a.O., VV 1002 Rdnr. 38 ff.) hat der Senat bereits für den Fall bejaht, dass der Rechtsanwalt auf seinen Mandanten eingewirkt hat, sich mit dem Teilanerkentnis zufrieden zu geben (vgl. Beschluss vom 19. Juni 2007 - Az.: [L 6 B 80/07 SF](#)). Ob diese Rücksprache hier erfolgt ist, kann dahingestellt bleiben, denn es ist ausreichend, wenn er in diesem Fall den Rechtsstreit auf Grund des eigenen Ermessensspielraums ohne Rücksprache mit dem Mandanten für erledigt erklärt (so zu Recht Müller-Rabe in Gerold-Schmidt, a.a.O., VV 1002 Rdnr. 52 f.; a.A.: OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28. Januar 1999 - Az.: [3 E 809/98](#), nach juris). Auch dann liegt ein auf die Erledigung gerichtetes ursächliches Tätigwerden vor, das über die reine Begründung des Antrags hinausgeht und eine streitige Entscheidung des Sozialgerichts vermeidet.

Angemessen ist eine Rahmengebühr in Höhe von 100,00 Euro. Bei ihrer Festlegung berücksichtigt der Senat, dass insoweit die anwaltliche Tätigkeit wenig aufwändig und nicht schwierig war. Die Bedeutung der Unterhaltskosten für die Antragsteller ist als gering unterdurchschnittlich einzuschätzen. Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sind als Bezieher von Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) erheblich unterdurchschnittlich. Ein besonderes Haftungsrisiko ist nicht ersichtlich.

Zusätzlich zu erstatten sind die Pauschale für Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen (Nr. 7002 VV RVG) in Höhe von 20,00 Euro und die Umsatzsteuer auf die Vergütung (Nr. 7008 VV RVG) in Höhe von 77,52 Euro.

Die Beschwerde ist gebührenfrei; Kosten werden nicht erstattet ([§ 56 Abs. 2 S 2 und 3 RVG](#)).

Eine Beschwerde an das Bundessozialgericht findet nicht statt ([§ 33 Abs. 4 S. 3 RVG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FST

Saved

2009-05-06