

L 4 P 21/14

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Pflegeversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Halle (Saale) (SAN)
Aktenzeichen
S 21 P 51/12
Datum
13.01.2014
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 4 P 21/14
Datum
10.05.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Das Urteil des Sozialgerichts Halle vom 13. Januar 2014 und der Bescheid der Beklagten vom 31. Januar 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 23. April 2012 werden abgeändert. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger weitere Kosten in Höhe von 47,60 EUR unter Anrechnung bereits geleisteter Zahlungen zu erstatten. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger ein Drittel der notwendigen außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Kostenerstattung für ein sog. isoliertes Vorverfahren.

Der am ... 2001 geborene pflegebedürftige Kläger (Pflegestufe III) beantragte am 16. Dezember 2009 durch seine Eltern bei der Beklagten einen Zuschuss für Maßnahmen zur Verbesserung des individuellen Wohnumfeldes. Es sei sein Umzug in das Erdgeschoss des von der Familie bewohnten Einfamilienhauses geplant. Dies mache den Neubau eines behindertengerechten Bades erforderlich. Die Kosten würden sich auf voraussichtlich 6.833,48 EUR belaufen. Der beigelegte Kostenvoranschlag eines Installateurs vom 10. Dezember 2009 gelangte unter der Bezeichnung "Erneuerung Bad einschl. Fliesenarbeiten" zu dem genannten Betrag.

Die Beklagte veranlasste eine Begutachtung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung S., ZAK Pflege (MDK). Im sozialmedizinischen Gutachten vom 5. Januar 2010 wird ausgeführt, nach Durchsicht des Kostenvoranschlages und Telefonat mit der Sanitärfirma habe nicht festgestellt werden können, dass es sich um eine Maßnahme nach [§ 40](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch – Soziale Pflegeversicherung (SGB XI) handle. Es geht um die Erneuerung bzw. Renovierung des vorhandenen Badezimmers.

Mit Bescheid vom 13. Januar 2010 lehnte die Beklagte den Antrag ab und führte aus, eine Förderung nach [§ 40 Abs. 3 SGB XI](#) setze voraus, dass die geplante Maßnahme die häusliche Pflege u.a. erheblich erleichtere. Modernisierungs- und Sanierungsmaßnahmen sowie die Errichtung neuen Wohnraums seien von einer Zuschussgewährung ausgeschlossen. Da es nach Auskunft des Installateurs um eine Renovierung des vorhandenen Badezimmers gehe, könne kein Zuschuss gewährt werden.

Der Kläger legte durch seinen Prozessbevollmächtigten am 1. Februar 2010 Widerspruch ein. In der zweieinhalbseitigen Begründung vom 17. März 2010 führte er aus, es gehe um Zuschüsse nach [§ 40 Abs. 4 SGB XI](#). Er habe bislang in der ersten Etage des Einfamilienhauses gewohnt und habe jeden Tag von seinen Eltern die Treppe hinauf und hinab getragen werden müssen (16 Stufen). Inzwischen sei er neun Jahre alt und zu schwer, um getragen zu werden. Damit der Weg über die Treppe entfalle, solle er Wohnräume im Erdgeschoss des Hauses beziehen. Da dort kein Bad vorhanden sei, sei geplant, einen Küchenraum zum Bad umzubauen. Es handle sich um eine pflegerechte Umgestaltung der Wohnung im Sinne der Rechtsprechung des Thüringer LSG (Urteil vom 27. November 1997, Az.: L 3 P 73/97). Durch die Verbesserung des Wohnumfeldes werde die häusliche Pflege erheblich erleichtert (Gerichtsbescheid des SG Gelsenkirchen vom 26. Mai 2008, Az.: [S 3 KN 12/08 P](#)). Die geplante Maßnahme "ermögliche" erst die häusliche Pflege im Sinne der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 26. April 2001, Az.: [B 3 P 15/00 R](#)).

Daraufhin veranlasste die Beklagte eine erneute Begutachtung durch den MDK. Mit Schreiben vom 25. Mai 2010 erinnerte der Kläger an die Bearbeitung des Widerspruchs. Im Gutachten vom 1. Juni 2010 empfahl der MDK die Förderung

der Installation einer bodengleichen Dusche mit rutschhemmenden Bodenbelägen, des Abbaus der vorhandenen Türschwellen, des Einbaus eines Hänge-Innen-WCs sowie der Erweiterung der Tür zum Badezimmer.

Insoweit lägen die Voraussetzungen für einen Zuschuss nach [§ 40 SGB XI](#) vor. Hingegen sei der geplante Einbau einer Sitzbadewanne nicht förderfähig.

Mit Schreiben vom 7. Juni 2010 half die Beklagte dem Widerspruch ab und erklärte, die Kosten für die vom MDK befürworteten Maßnahmen würden von der Pflegekasse bis zum Höchstbetrag von 2.575 EUR bezuschusst. Es werde um Vorlage der Rechnung nach Fertigstellung gebeten.

Mit Schreiben vom 22. Juni 2010 teilt der Prozessbevollmächtigte mit, der Widerspruch bleibe aufrecht erhalten. Wegen der Abhilfe solle die Notwendigkeit einer Hinzuziehung des Anwalts erklärt werden.

Auf die Erinnerung des Beklagten an die Rechnungsvorlage vom 23. Juni 2010 übersandte der Prozessbevollmächtigte mit Schreiben vom 13. Juli 2010 eine Kostenaufstellung mit ca. 100 Einzelpositionen. Erläuternd führte er aus, es handle sich allein um Materialkosten, den Umbau habe der Vater des Klägers in Eigenleistung erbracht.

Mit Schreiben vom 23. Juli 2010 erklärte die Beklagte, aus der Aufstellung ergebe sich nicht, welches Material für welche Maßnahme beschafft worden seien. Offensichtlich seien auch Kosten aufgeführt, die nicht zu den geförderten Maßnahmen gehörten. Es werde dringend um Übersendung der Originalrechnungen gebeten.

Im Dezember 2010 übersandte der Prozessbevollmächtigte ca. 100 Rechnungskopien. Die Materialkosten seien für die Verbesserung des Wohnumfelds – wie Schaffung ausreichender Bewegungsflächen, Beseitigung von Stolperquellen, Rutsch- und Sturzgefahren, Verlegung von Bad und Schlafzimmer von der oberen in die untere Etage, Anbringung von elektrisch betriebenen Rollläden, Einbau rutschhemmender Bodenbeläge, Schaffung eines freien Zugangs zum Bett – angefallen.

Unter dem 7. März 2011 erinnerte der Prozessbevollmächtigte an sein Schreiben und forderte die Beklagte auf, die Kostenübernahme zum Höchstbetrag von 2.575 EUR gegenüber dem Kläger zu erklären und den Betrag bis zum 30. März 2011 zu überweisen. Dazu teilt die Beklagte unter dem 22. März 2011 mit, es sei eine abschließende Begutachtung durch den MDK in Auftrag gegeben worden, da anhand der vorgelegten Rechnungen nicht nachvollziehbar sei, welche Umbaumaßnahmen erfolgt seien.

Mit Schreiben vom 4. Mai 2011 teilt die Beklagte dem Kläger mit, die Maßnahmen würden bezuschusst. Der Höchstbetrag von 2.575 EUR sei angewiesen worden.

Mit Schreiben vom 8. Juli 2011 übersandte der Prozessbevollmächtigte der Beklagte seine Kostennote, mit der er an Kosten nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) geltend machte:

Geschäftsgebühr, Nr. 2400 Vergütungsverzeichnis (VV) RVG: 380 EUR
Pauschale für Post und Telekommunikation, Nr. 7002 VV RVG: 20 EUR
19 % Mehrwertsteuer, Nr. 7008 VV RVG: 76 EUR
Endsumme: 476 EUR

Zur Begründung führte er aus, für die Geschäftsgebühr habe er einen Betrag zwischen Mittel- und Höchstgebühr gewählt. Die Angelegenheit sei für den behinderten Kläger über-durchschnittlich bedeutend. Ohne den Umbau hätte er nicht mehr über die Treppe im Einfamilienhaus befördert werden und damit am Leben in der Gemeinschaft nicht mehr teilhaben können. Zudem sei die Angelegenheit umfangreich und schwierig gewesen, was dadurch belegt werde, dass ein Gutachten eingeholt das Widerspruchsverfahren durchgeführt worden sei.

Die Beklagte kürzte die Geschäftsgebühr auf 240 EUR und veranlasste die Auszahlung eines Gesamtbetrags von 309,40 EUR. Im Kurzbrief vom 5. Oktober 2011 teilte sie dem Prozessbevollmächtigten mit, eine Gebühr über 240 EUR könne nur gefordert werden, wenn die Angelegenheit umfangreich oder schwierig sei. Dies sei nicht der Fall. Die Einlegung und Begründung eines Widerspruchs gehörten zu den üblichen anwaltlichen Tätigkeiten. Aufgrund des weiteren Gutachtens des MDK habe dem Widerspruch teilweise werden können.

Dagegen wandte sich der Prozessbevollmächtigte mit Schreiben vom 2. Dezember 2011: Die Angelegenheit sei sehr umfangreich und schwierig gewesen, was die Einschaltung des Gutachters belege. Zur Begründung des Widerspruchs sei es erforderlich gewesen, sich in die Materie einzuarbeiten. Im Übrigen zeige der Umstand, dass der Höchstbetrag der Förderung bewilligt worden sei, dass Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit sowie die Bedeutung der Sache für den Kläger weit überdurchschnittlich gewesen seien.

Mit Kostenfestsetzungsbescheid vom 31. Januar 2012 setzte die Beklagte die dem Kläger für die Rechtsverfolgung entstandenen Kosten gemäß § 63 Abs. 3 Zehntes Buch Sozialgesetz-buch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) auf insgesamt auf 309,40 EUR (Geschäftsgebühr Nr. 2400 VV RVG: 240 EUR, Post- und Telekommunikationspauschale: 20 EUR, Mehrwertsteuer: 49,40 EUR) fest. Zur Begründung führte sie aus, die geforderte Vergütung sein unbillig, da sie mehr als 20% über der objektiv angemessenen Gebühr liege. Das Widerspruchsverfahren hebe sich nicht vom Durchschnitt der Fälle ab. Es gehe um einen Standard- oder Routinefall der wohnumfeldverbessernden Maßnahmen. Die Angelegenheit sei weder besonders umfangreich noch überdurchschnittlich schwierig gewesen. Sie habe mit den einschlägigen Rechtsvorschriften und ggf. unter Heranziehung von Rechtsprechung und Kommentaren bearbeitet werden können. Die Durchsicht von ärztlichen Unterlagen und Gutachten gehöre in sozialrechtlichen Angelegenheiten zum normalen Umfang der anwaltlichen Tätigkeit. Begutachtungen seien in Angelegenheiten der Pflegeversicherung üblich. Das Gutachten befasse sich mit pflegerelevanten Aspekten der Wohnsituation, es sei nicht um medizinische Sachverhalte gegangen. Die Förderung decke die Kosten der notwendigen Maßnahmen nur anteilig, sodass nicht von einer überdurchschnittlichen Bedeutung der Sache auszugehen sei. Auch liege kein besonderes Haftungsrisiko vor.

Dagegen legte der Prozessbevollmächtigte mit Schreiben vom 7. Februar 2012 Widerspruch ein. Begründend führte er aus, es habe sich um

ein aufwändiges, fast zwei Jahre dauerndes Widerspruchsverfahren gehandelt. Zur Begründung des Rechtsbehelfs habe er in Gesetze, Rechtsprechung und Literatur recherchiert, Gespräche mit den Mandanten geführt und einen Ortstermin durchgeführt, um die Wohnverhältnisse kennenzulernen, was zur Begründung der Erforderlichkeit des Umbaus notwendig gewesen. Zudem habe er Kostenvoranschläge und Erläuterungen an die Beklagte gesandt. Er habe allein an die Beklagte zehn umfangreiche Schriftsätze gerichtet. Auch habe er das Gutachten des MDK auswerten müssen. Mithin seien der Umfang und die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit überdurchschnittlich gewesen. Zudem sei zu berücksichtigen, dass er nicht nur mit den Verhältnissen des Klägers, sondern mit denjenigen seiner Eltern habe befassen müssen, ohne dass eine Gebührenerhöhung nach Nr. 1008 VV RVG angefallen sei. Er wies erneut auf die weit überdurchschnittliche Bedeutung für den Kläger und dessen Möglichkeit des Kontakts zur Außenwelt hin. Bei durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen sei die durch die Pflege des Klägers schwierige Situation der Familie als Aspekt, der zu einer Heraufbemessung der Gebühr führe, zu berücksichtigen. Hilfsweise müsse jedenfalls 20%-Toleranzgrenze gewahrt bleiben. Dadurch erhöhe sich die Mittelgebühr von 280 EUR um 56 EUR auf 336 EUR.

Mit Widerspruchsbescheid vom 23. April 2012 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und verwies auf die Ausführungen im Ausgangsbescheid. Es liege kein vom Durchschnitt abweichender Fall vor. Die Auseinandersetzung mit den rechtlichen und den tatsächlichen Verhältnissen sei für einen Rechtsanwalt selbstverständlich. Die Abhilfeentscheidung sei bereits im Juni 2010 mitgeteilt worden. Danach habe der Prozessbevollmächtigte nur noch kurze Mitteilungen (Zahlungsaufforderungen, Erinnerungen und Weiterleitung von Unterlagen) verfasst. Die für eine Beurteilung der Zuschusshöhe notwendigen Rechnungen seien erst nach mehrmaliger Aufforderung vorgelegt worden. Aus dem Konvolut der Belege hätten die Kostenpositionen nicht den geförderten Maßnahmen zugeordnet werden können.

Am 11. Mai 2012 hat der Prozessbevollmächtigte beim Sozialgericht Halle Klage erhoben. In der Klageschrift hat er als Kläger U. H., den Vater des Klägers, benannt. Zur Begründung hat er auf die Widerspruchsbegründung Bezug genommen.

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, an der der Kläger nicht teilgenommen hat, hat das SG mit Urteil vom 13. Januar 2014 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der als Kläger benannte Vater des Pflegebedürftigen sei nicht aktivlegitimiert zur Geltendmachung der Kosten für das Widerspruchsverfahren. Die Kostenerstattung nach [§ 63 Abs. 1 SGB X](#) stehe dem Widerspruchsführer und somit dem pflegebedürftigen Sohn zu, der seine Ansprüche gegen die Beklagte geltend gemacht habe. Der Vater könne die Kosten nicht im eignen Namen, sondern nur als gesetzlicher Vertreter des Sohns geltend machen. Das SG hat im Urteil die Berufung nicht zugelassen.

Gegen das ihm am 7. Februar 2014 zugestellte Urteil hat der Prozessbevollmächtigte namens und im Auftrag des Klägers C. H. am 17. Februar 2014 Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Berufung eingelegt und zur Begründung ausgeführt, bei der Benennung des Vaters als Kläger in der Klageschrift habe es sich um einen offensichtlichen Schreibfehler gehandelt. Aus den Verwaltungsakten gehe hervor, dass der sorgeberechtigte Vater als Vertreter des minderjährigen Klägers aufgetreten sei. Das SG habe ihn auf den Fehler nicht hingewiesen. Der Prozessbevollmächtigte sei für ihn zur anberaumten Terminstunde (13.00 Uhr) im SG erschienen. Die Sache sei jedoch nicht aufgerufen worden. Es sei mitgeteilt worden, die Kammer sei gegenüber dem Sitzungsplan verspätet; die Verhandlung werde im Verlauf des Nachmittags stattfinden. Da der Prozessbevollmächtigte noch weitere Termine wahrzunehmen gehabt habe, habe er gegen 13.30 Uhr das Gericht verlassen. Auf diesen Umstand habe er in einem um 13.39 Uhr per Fax an das SG übermittelten Schreiben hingewiesen.

Der 5. Senat des LSG hat das Rubrum korrigiert und den Sohn als Kläger und Beschwerde-führer geführt. Mit Beschluss vom 9. September 2014 hat er die Berufung gegen das Urteil des SG vom 13. Januar 2014 zugelassen.

Zur Begründung der Berufung hatte der Kläger unter dem 27. Oktober 2014 ausgeführt, der Kostenansatz des Prozessbevollmächtigten sei nicht unbillig. Das Verfahren sei zeitlich besonders aufwendig gewesen. Neben der bereits dargelegten rechtlichen Recherche zur Begründung des Widerspruchs habe er Gespräche mit der Mandantschaft geführt, einen Ortstermin wahrgenommen, Kostenvoranschläge übersandt und erläutert sowie das einge-holte Gutachten ausgewertet. Die anwaltliche Tätigkeit sei schwierig gewesen, denn er habe die persönlichen Verhältnissen des Klägers und die der Eltern aufklären, auswerten und in Schriftsätzen berücksichtigen müssen. Die Einbeziehung von zwei weiteren Personen führe dazu, dass Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit als leicht überdurchschnittlich zu bewerten seien. Die weit überdurchschnittliche Bedeutung des Verfahrens für den Kläger müsse nicht erneut dargelegt werden. Als sonstiges unbenanntes Kriterium mit Einfluss auf die Bewertung sei die Belastung der Familie des Klägers durch die Pflegesituation zu nennen.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers beantragt wörtlich,

unter Abänderung des Kostenfestsetzungsbescheids vom 31. Januar 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. April 2012 sowie des Urteils des Sozialgerichts Halle vom 13. Januar 2014 die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger die Kosten nach der Kostennote seines Rechtsanwalts vom 8. Juli 2011 zu erstatten.

Die Beklagte beantragt nach seinem schriftlichen Vorbringen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die geforderte Vergütung für unbillig. Es sei ein Standard- und Routinefall ohne Besonderheiten aus dem Bereich wohnumfeldverbessernder Maßnahmen. Sie hat auf die Begründung des Widerspruchsbescheids sowie darauf verwiesen, dass die Einführung der Schwellengebühr zur Folge habe, dass die im ersten Schritt ausgehend von der Mittelgebühr gewählte Gebühr beurteilt und in einem zweiten Schritt in Höhe des Schwellenwertes gekappt werde, wenn – wie hier – weder der Umfang noch die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit mehr als durchschnittlich seien. Mithin ergebe sich die festgesetzte Gesamtvergütung von 309,40 EUR.

Der Kläger hat ergänzend ausgeführt, selbst wenn man die Höhe der angesetzten Geschäftsgebühr für unbillig halte, habe er jedenfalls einen Anspruch auf die Mittelgebühr zuzüglich 20%, also auf einen Betrag von 336 EUR. Mit Post- und Telekommunikationspauschale sowie Umsatzsteuer ergebe sich dann ein Gesamtbetrag von 423,64 EUR. In durchschnittlichen sozialrechtlichen Mandaten seien weder die

Befassung mit mehreren Gutachten noch langwieriger Schriftverkehr oder Ortstermine mit mehreren Mandantenge-sprächen erforderlich. Insbesondere SGB II-Verfahren seien deutlich einfacher zu bewältigen als das vorliegende Verfahren.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2017 (Beklagte) und 2. März 2017 (Kläger) haben sich die Beteiligten mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte und die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten ergänzend Bezug genommen. Die genannten Unterlagen sind Gegenstand der Beratung des Senats gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung war wegen eines Verfahrensfehlers i.S.v. [§ 144 Abs. 2 Nr. 3 SGG](#) zuzulassen. Denn das SG hat in Abwesenheit des Klägers bzw. seines Prozessbevollmächtigten, der wegen kollidierender Termine an dem um mehr als eine Stunde verspätet beginnenden Verhandlung nicht teilnehmen konnte, verhandelt und entschieden, ohne zuvor gemäß [§ 106 Abs. 1 SGG](#) darauf hinzuweisen, dass es den benannten Kläger (Vater) für nicht aktiv legitimiert hielt. Es handelt sich um eine Überraschungsentscheidung, denn das SG hat das Urteil auf einen Gesichtspunkt gestützt, den im Verfahren keiner der Beteiligten für erheblich hielt. Der Kläger hatte keine Gelegenheit, die Rechtsauffassung des SG zur Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äußern. Dies verletzt seinen Anspruch auf das rechtliche Gehör. Der gerügte Verfahrensmangel, auf dem das Urteil beruhen kann, unterliegt der Beurteilung des LSG.

Die Berufung ist teilweise begründet. Denn der Kläger hat Anspruch auf Erstattung weiterer 47,60 EUR im Rahmen der Kostenerstattung des Widerspruchsverfahrens.

Rechtsgrundlage der Erstattungsforderung des Klägers ist [§ 63 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#). Danach hat der Rechtsträger, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen, demjenigen, der Widerspruch erhoben, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen zu erstatten, soweit der Widerspruch erfolgreich ist. Nach [§ 63 Abs. 2 SGB X](#) sind die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts im Vorverfahren erstattungsfähig, wenn die Zuziehung eines Bevollmächtigten notwendig war. Gemäß [§ 63 Abs. 3 Satz 1](#), 1. Halbsatz SGB X setzt die Behörde, die die Kostenentscheidung getroffen hat, auf Antrag den Betrag der zu erstattenden Aufwendungen fest. Gebühren und Auslagen i.S.v. [§ 63 Abs. 2 SGB X](#) sind die gesetzlichen Gebühren. Aufwendungen der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung sind grundsätzlich auch Gebühren und Auslagen, die ein Rechtsanwalt seinen Mandanten, hier dem Kläger, in Rechnung stellt. Diese Vergütung bemisst sich seit dem 1. Juli 2004 nach dem RVG ([§ 1 Abs. 1 Satz 1 RVG](#)), sowie dem Vergütungsverzeichnis (VV) der Anlage 1 zum RVG ([§ 2 Abs. 2 Satz 1 RVG](#)).

Rechtsgrundlage der geltend gemachten Geschäftsgebühr ist Nr. 2400 VV RVG i.V.m. [§ 14 RVG](#). Sie entsteht insbesondere für das Betreiben des Geschäfts einschließlich der Informa-tionen. Die Geschäftsgebühr nach Nr. 2400 VV RVG fällt in sozialrechtlichen Angelegenhei-ten an, in dem Betragsrahmengebühren entstehen ([§ 3 RVG](#)). Betragsrahmengebühren sind in sozialgerichtlichen Verfahren vorgesehen, in denen das Gerichtskostengesetz (GKG) nicht anzuwenden ist ([§ 3 Abs. 1 Satz 1 RVG](#)). Abs. 1 gilt entsprechend für eine Tätigkeit außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens ([§ 3 Abs. 2 RVG](#)). Ginge es vorliegend um ein gerichtliches Verfahren, entstünden Betragsrahmengebühren, denn der Kläger macht als Leistungs-empfänger i.S.v. [§ 183 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) einen Zuschuss für Maßnahmen zur Verbesserung des individuellen Wohnumfeldes nach [§ 40 SGB XI](#) geltend. Verfahren, die in dieser Eigenschaft vor den Gerichten geführt werden, sind (gerichts-)kosten frei.

Gemäß Nr. 2400 VV RVG umfasst die Geschäftsgebühr einen Betragsrahmen von 40 bis 520 EUR. Dabei kann eine Gebühr von mehr als 240 EUR aber nur gefordert werden, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig war (sog. Schwellengebühr). Innerhalb des vorge-nannten Gebührenrahmens bestimmt der Rechtsanwalt nach [§ 14 Abs. 1 Satz 1 RVG](#) die Gebühr im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem des Umfangs und der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit, der Bedeutung der Angelegenheit sowie der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers nach billigem Ermessen. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass über Bestimmung dessen, was noch als billig oder schon als unbillig zu geltend hat, leicht Streit entstehen kann. Solchen Streit will der Gesetzgeber vermeiden, indem er dem Rechtsanwalt ein Beurteilungs- und Entscheidungsvorrecht eingeräumt hat, das mit der Pflicht zur Berücksichtigung der in [§ 14 RVG](#) genannten Kriterien verbunden ist. Die Literatur und ihr folgende Rechtsprechung gesteht dem Rechtsanwalt darüber hinaus einen Spielraum von 20% (Toleranzgrenze) zu, der von Dritten – wie auch von den Gerichten – zu beachten ist (vgl. BSG, Urteil vom 1. Juli 2009; Az.: [B 4 AS 21/09 R](#), juris RN 19 – mit Hinweis auf BGH, Urteil vom 31. Oktober 2006, Az.: [VI ZR 261/05](#), juris). Ist die Gebühr von einem Dritten zu ersetzen, ist die von dem Rechtsanwalt getroffene Bestimmung nicht verbindlich, wenn sie unbillig ist ([§ 14 Abs. 1 Satz 4 RVG](#)).

Umfang und Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit sind objektive Kriterien. Zu diesen treten die Bedeutung der Angelegenheit für den Auftraggeber sowie dessen Einkommens- und Vermögensverhältnisse als subjektive Kriterien. Darüber hinaus ist nach [§ 14 Abs. 1 Satz 3 RVG](#) bei Verfahren, auf die Betragsrahmengebühren anzuwenden sind, ein besonderes Haftungsrisiko berücksichtigen. Dieses stellt ein weiteres Kriterium für die Bemessung der Gebühr dar. Die Aufzählung der Bemessungskriterien in [§ 14 Abs. 1 Satz 1 RVG](#) ist nach dem Wortlaut der Vorschrift nicht abschließend, sodass weitere unbenannte Kriterien mit einbezogen werden können (vgl. BSG, Urteil vom 1. Juli 2009, a.a.O., RN 21). Die heranzu-ziehenden Kriterien stehen selbstständig und gleichwertig nebeneinander.

Die sog. Schwellengebühr hat die sog. Mittelgebühr, die (in Normalfällen) die billige Gebühr nach der früher geltenden Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung darstellte, abgelöst. Die Mittelgebühr errechnete sich aus der Mindestgebühr zuzüglich der Hälfte des Unterschieds zwischen Mindest- und Höchstgebühr. Sie war bzw. ist in den Fällen zugrunde zu legen, in denen sich die Tätigkeit des Rechtsanwalts nicht nach oben oder unten vom Durchschnitt abhebt. Diese Vorgehensweise trägt Vereinfachungs- und Zweckmäßigkeitsgründen sowie dem verfassungsgerechten Gebot des [Artikel 3 Abs. 1](#) Grundgesetz Rechnung, gleichgela-gerte Fälle gleich und unterschiedliche Fälle entsprechend ihren Unterschieden ungleich zu behandeln. Diese Gesichtspunkte rechtfertigen es, auch unter Geltung des RVG weiterhin jedenfalls im Grundsatz, jedoch unter Beachtung der zusätzlich durch die Schwellengebühr gezogenen Grenzen, weiter so zu verfahren und in einem ersten Schritt von der Mittelgebühr auszugehen. Den hinter der Mittelgebühr stehenden Wert darf der Rechtsanwalt aber nicht ohne weitere Begründung bis zu 20% erhöhen (vgl. BSG, a.a.O., RN 24; BVerwG, Urteil vom 17. August 2005, Az.: [6 C 13/04](#), juris RN 24f.).

Die Regelung der Nr. 2400 VV RVG, dass eine höhere Gebühr als 240 EUR (Schwellige-gebühr) nur dann gefordert werden kann, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig war, macht die Mittelgebühr nicht hinfällig. Sie führt auch nicht dazu, dass nunmehr der Durchschnittsfall bei der Schwelligegebühr anzusiedeln ist. Mit der Einschränkung ist vielmehr gemeint, dass Umfang oder Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit über dem Durchschnitt liegen müssen, um im Ergebnis eine höhere Gebühr als die Schwelligegebühr zu erreichen. In durchschnittlichen Angelegenheiten ist weiterhin grundsätzlich von der Mittelgebühr auszugehen.

Nach der Rechtsprechung des BSG (a.a.O., RN 26) ist zur Bestimmung der konkreten Gebühr wie folgt vorzugehen: Im einem ersten Schritt ist die Gebühr ausgehend von der Mittelgebühr zu bestimmen. Liegt diese über diese der Schwelligegebühr, ist in einem weiteren Schritt zu beurteilen, ob es bei der ermittelten Gebühr bleibt. Dies ist der Fall, wenn der Umfang und/oder die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit mehr als durchschnittlich sind. Ist dem nicht so, wird die an sich zutreffende Gebühr in Höhe der Schwelligegebühr gekappt. Dies führt zu einer Gebühr von 240 EUR, wenn beispielsweise jedes der vier in

[§ 14 Abs. 1 Satz 1 RVG](#) genannten Bemessungskriterien durchschnittlich ist. Sind aber z.B. der Umfang der anwaltlichen Tätigkeit leicht überdurchschnittlich, die Bedeutung der Angelegenheit des Auftraggebers leicht unterdurchschnittlich und die übrigen Kriterien durchschnittlich, so ist eine Gebühr i.H.v. 280 EUR billig, obwohl die Tätigkeit des Rechtsanwalts im Ergebnis ebenfalls dem Durchschnitt zuzuordnen ist.

Die konkreten Umstände des vorliegenden Falles lassen eine Festsetzung der Gebühr durch den Rechtsanwalt des Klägers auf 280 EUR zu: Der Umfang der anwaltlichen Tätigkeit war vorwiegend durchschnittlich. Hierbei ist der zeitliche Aufwand zu berücksichtigen, den der Rechtsanwalt tatsächlich in der Sache betrieben hat und den er objektiv auf die Sache verwenden musste. Bei einer außergerichtlichen Tätigkeit im Sozialrecht kann daher den Aufwand für Besprechung und Beratung, mitunter außerhalb der Kanzleiräume, das Lesen der Verwaltungsentscheidung, das Aktenstudium, die Anfertigung von Notizen und das Anfordern von Unterlagen beim Mandanten, deren Sichtung, die Rechtsprechungs- und Literaturrecherche sowie die Auseinandersetzung damit berücksichtigt werden; ferner auch das Eingehen auf von der Behörde herangezogene Beweismittel, der Schriftverkehr mit den Auftraggeber sowie der Gegenseite sowie ergänzend alle Tätigkeiten, die mangels entsprechender Gebührenvorschriften nicht durch eine besondere Gebühr vergütet werden. Da Bezugspunkt die anwaltliche Tätigkeit ist, ist es entgegen der Ansicht des Klägers unerheblich, wie lange das Vorverfahren als solches andauert hat.

Wird – wie vorliegend – ein mit der Sache bislang noch nicht befasster Rechtsanwalt mit der Durchführung des sozialrechtlichen Vorverfahrens beauftragt, kommt es für den Umfang seiner Tätigkeit nicht nur auf die Zahl seiner gefertigten Schriftsätze an. Von Bedeutung ist darüber hinaus, welchen Einsatz er im Einzelnen zur Erstellung dieser Ausführungen notwendigerweise erbringen muss. Zu berücksichtigen sind dabei z.B. das Lesen der Verwaltungsentscheidung, die Beratung des Mandanten, das Aktenstudium, das Anfertigen von Notizen, die Darlegung des geltend gemachten Anspruchs unter Eingehen auf die streitigen Rechtsvorschriften und die Heranziehung von Kommentaren und einschlägiger Rechtsprechung.

Nach diesen Kriterien ist die Tätigkeit des den Kläger vertretenden Rechtsanwalts allenfalls als durchschnittlich zu betrachten. Soweit der Kläger zum Beleg des besonderen Umfangs der Sache auf zehn von ihm gefertigte umfangreiche Schriftsätze verweist, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Bis zur Erlassung der Abhilfeentscheidung mit Schreiben vom 7. Juni 2010, mit dem für vier genannte Einzelmaßnahmen der begehrte Höchstzuschuss von 2.557 EUR dem Grunde nach gewährt wurde, fertigte der Prozessbevollmächtigte insgesamt drei Schriftsätze, nämlich das Widerspruchsschreiben vom 1. Februar 2010 (ohne Begründung), die Widerspruchsbegründung vom 17. März 2010 (Umfang: 2 ½ Seiten) sowie eine Erinnerung vom 27. Mai 2010. Die nachfolgenden Schreiben standen im Zusammenhang mit der Vorlage von Rechnungen für die Maßnahmen, der begehrten Kostengrundentscheidung und der Kostennote und sind lediglich Annexe zum Widerspruchsverfahren. Insoweit hat der Rechtsanwalt lediglich die von den Eltern des Klägers gefertigten Kostenaufstellungen und die Rechnungsbelege unkommentiert an den Beklagten weitergeleitet und insbesondere nicht, worum die Beklagte gebeten hatte, die Rechnungspositionen einzelnen Maßnahmen zugeordnet, sodass nachfolgend hinsichtlich der Durchführung der zu fördernden Maßnahmen eine erneute Begutachtung durch den MDK erforderlich wurde. Insgesamt war der Aufwand für das Widerspruchsverfahren nur durchschnittlich.

Auch die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit war knapp durchschnittlich. Die vom Umfang zu unterscheidende Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit meint die Intensität der Arbeit. Ausgehend von einem objektiven Maßstab ist auf einen Rechtsanwalt abzustellen, der sich bei der Wahrnehmung des Mandats darauf beschränken kann und darf, den Fall mit den einschlägigen Rechtsvorschriften, ggf. unter Heranziehung von Rechtsprechung und Kommentarliteratur, zu bearbeiten. Vorliegend war zur Begründung des Widerspruchs eine kurze Einarbeitung in die (eine) maßgebliche Rechtsvorschrift ([§ 40 SGB XI](#)) unter Heranziehung von Rechtsprechung und Kommentarliteratur erforderlich. Spezielle Kenntnisse und Fertigkeiten waren zur Bearbeitung des Mandats nicht erforderlich. Die rechtliche Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit war an sich eher unterdurchschnittlich.

Allerdings musste der Prozessbevollmächtigte das vom Beklagten eingeholte Gutachten des MDK lesen und bewerten. Der Umstand der Verwertung des Pflegegutachtens hebt den rechtlichen Anspruch des Falles auf ein insgesamt durchschnittliches Niveau. Insoweit ist zu beachten, dass vom Prozessbevollmächtigten keine eingehende Auseinandersetzung mit einem medizinischen Fachgutachten gefordert war, sondern dass im Pflegegutachten allein bauliche Gegebenheiten und Maßnahmen zur Erleichterung der Pflege dargestellt wurden. Die Anforderungen an die Lektüre und das Verständnis des Gutachtens waren nicht hoch. Es war keine umfangreiche Beweiswürdigung gefordert und ist auch nicht erbracht worden.

Überdurchschnittlich schwierig ist die Tätigkeit des Rechtsanwalts auch nicht dadurch geworden, dass sich erhebliche, sonst üblicherweise nicht stellende Probleme im Umgang einer Mehrheit von Mandanten eingestellt hätten. Ansprechpartner des Rechtsanwalts waren die sorgeberechtigten Eltern des Klägers, die als gesetzliche Vertreter das Mandat erteilt hatten. Nach Lage des Falles gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass sich der Rechtsanwalt mit dem damals neunjährigen Kläger persönlich auseinandergesetzt hat oder dies erforderlich war. Soweit der Rechtsanwalt zur Begründung ausgeführt hat, es sei die Durchführung eines Ortstermins erforderlich gewesen, um die konkreten Verhältnisse im Einfamilienhaus der Eltern des Klägers in Augenschein zu nehmen, teilt der Senat diese Auffassung nicht. In tatsächlicher Hinsicht war im Rahmen des Widerspruchsverfahrens allein richtig zu stellen, dass es nicht um den Umbau eines bereits vorhandenen Bades ging, sondern um eine erstmalige Herstellung eines behinderten- und pflegerechten Bades im Erdgeschoss des Hauses. Diese Information konnte die Eltern des Klägers dem bevollmächtigten Rechtsanwalt problemlos mündlich liefern; der mit einem

Ortstermin verbundene Aufwand war nicht erforderlich. Insgesamt erweist sich das Widerspruchsverfahren vom Anspruch an die anwaltliche Bearbeitung her als durchschnittlicher "Normal- bzw. Routinefall" ohne Besonderheiten.

Indes ist die Bedeutung der Angelegenheit für den Kläger – worauf der Prozessbevollmächtigte zu Recht hingewiesen hat – durchaus überdurchschnittlich. Allerdings ist bei dieser Bewertung auch zu beachten, dass Gegenstand des Widerspruchsverfahrens nicht die Durchführung des Umbaus an sich und damit die (weitere) Teilhabe des Klägers am Familienleben war. Die Durchführung der Baumaßnahmen war nicht (allein) abhängig von der Gewährung der begehrten Förderung. Denn es handelte sich um eine Zuschussleistung, mit der nur eine anteilige Finanzierung erfolgte. Nach der von den Eltern des Klägers vorgelegten Kostenaufstellung sind allein Baumaterialien – ohne Arbeitslöhne – zu einem Gesamtbetrag von ca. 11.800 EUR verbaut worden. Die bewilligte Förderung (2.557 EUR) belief sich auf weniger als 25% der Materialkosten. Dadurch ergibt sich eine insgesamt nur leicht überdurchschnittliche wirtschaftliche und ideelle Bedeutung der Sache für den Kläger.

Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Klägers sind nach Angaben des Prozessbevollmächtigten durchschnittlich. Da der Senat hierzu keine Erkenntnisse hat, ist diese Bewertung zu übernehmen. Ein besonderes Haftungsrisiko oder sonstige unbenannte Kriterien, die geeignet wären, zu einer Herauf- oder Herabbemessung zu führen, sind nach Auffassung des Senats nicht gegeben. Soweit der Prozessbevollmächtigte des Klägers auf die Belastung der familiären Situation durch die Pflege des Klägers verweist, ist diese – wie auch die Dauer des Widerspruchsverfahrens (vgl. BSG, Urteil vom 1. Juli 2009, a.a.O., RN 29) unbeachtlich.

Mithin ist vorliegend allein das Kriterium "Bedeutung der Angelegenheit" für den Kläger leicht überdurchschnittlich. Da im Übrigen sowohl der Umfang als auch die Schwierigkeit der Tätigkeit als (gerade noch) durchschnittlich zu bewerten sind, erweist sich die vom Kläger bevollmächtigten angesetzte Geschäftsgebühr von 380 EUR als unbillig i.S.v. [§ 14 RVG](#). Weil jedoch ein Merkmal als überdurchschnittlich zu bewerten war, und der Fall insoweit (geringfügig) von einem Routinefall abweicht, ist der Ansatz der sog. Mittelgebühr i.H.v. 280 EUR gerechtfertigt. Die in Nr. 2400 VV RVG geregelte Kappung durch die Schwellengebühr auf einen Betrag auf 240 EUR greift entgegen der Auffassung des Beklagten nicht ein.

Zur Geschäftsgebühr in Höhe der Mittelgebühr kommen die zwischen den Beteiligten nicht streitigen Auslagentatbestände nach Nr. 7002 VV RVG und 7008 VV RVG i.V.m. [§ 12 Abs. 1](#) Umsatzsteuergesetz. Hieraus ergibt sich insgesamt ein Erstattungsbetrag von 357 EUR (280 + 20 = 300 EUR; +19 % = 357 EUR). Nachdem die Beklagte bereits einen Betrag von 309,40 EUR festgesetzt und ausgezahlt hat, verbleibt ein Erstattungsanspruch des Klägers von 47,60 EUR.

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

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision sind nicht erfüllt ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2017-08-21