L 5 AS 585/15 B

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
5
1. Instanz
SG Magdeburg (SAN)
Aktenzeichen
S 2 SF 281/12 E
Datum
10.02.2015
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 5 AS 585/15 B
Datum
27.09.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 10. Februar 2015 wird aufgehoben. Die Erinnerung gegen den Prozesskostenhilfe-Festsetzungsbeschluss vom 20. April 2011 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die Beschwerde betrifft den Anfall einer Terminsgebühr.

Die drei Antragsteller des Ausgangsverfahrens suchten, anwaltlich vertreten durch den Erinnerungsgegner und Beschwerdeführer (im Folgenden: Beschwerdeführer), einstweiligen Rechtsschutz beim Sozialgericht Magdeburg. Mit ihrem Antrag vom 14. Februar 2011 begehrten sie eine vorläufige Verpflichtung des Jobcenters Börde (im Folgenden: Antragsgegner), ihnen laufende Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuchs (Grundsicherung für Arbeitsuchende – SGB II) zu leisten und ihnen eine Zusage für die Übernahme von Unterkunftskosten für eine neue Wohnung zu erteilen.

Der Vorsitzende der zuständigen Kammer des Sozialgerichts beraumte einen Termin zur Erörterung der Sach- und Rechtslage für den 22. Februar 2011 an. Diesen Termin hob er allerdings am 21. Februar 2011 wieder auf. Vorangegangen waren eine schriftliche Mitteilung des Beschwerdeführers und diverse Telefonate des Vorsitzenden mit den Beteiligten. Der Beschwerdeführer hatte schriftlich mitgeteilt, eine Mitarbeiterin des Antragsgegners habe ihn angerufen. Es sei die Übersendung von Antragsunterlagen und deren kurzfristige Bearbeitung besprochen worden. Deshalb sei der anberaumte Termin möglicherweise entbehrlich. Der Vorsitzende vermerkte am 21. Februar 2011 in der Akte, dass es nach seinen diversen Telefonaten mit dem Beschwerdeführer und der Mitarbeiterin des Antragsgegners "eigentlich hier nur noch um die Kosten" gehe. Am selben Tag unterbreitete der Antragsgegner mit Verweis auf ein Telefonat mit dem Beschwerdeführer einen schriftlichen Vergleichsvorschlag, den der Beschwerdeführer am 22. Februar 2011 namens der Antragsteller annahm. Hinsichtlich der Kosten sah der Vergleich vor, dass der Antragsgegner den Antragstellern 50 % ihrer außergerichtlichen Kosten erstattet.

Ebenfalls am 22. Februar 2011 bewilligte das Sozialgericht den Antragstellern Prozesskostenhilfe unter Beiordnung des Beschwerdeführers.

Mit Prozesskostenhilfe-Festsetzungsbeschluss vom 20. April 2011 hat die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle die dem Beschwerdeführer aus der Staatskasse zu zahlende Vergütung auf 811,58 EUR festgesetzt. Diese hat sie wie folgt errechnet:

1. Verfahrensgebühr § 14 RVG, Nr. 3102, 1008 VV RVG (2/3) 272,00 EUR
2. Einigungsgebühr § 14 RVG Nr. 1006, 1005 VV RVG 190,00 EUR
3. Terminsgebühr § 14 RVG, Nr. 3106 VV RVG 200,00 EUR
4. Auslagenpauschale Nr. 7002 VV RVG 20,00 EUR
Zwischensumme 682,00 EUR
5. Umsatzsteuer 129,58 EUR
Erstattungsbetrag: 811,58 EUR

Mit dieser Festsetzung ist die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle hinter dem Antrag des Beschwerdeführers zurückgeblieben; dieser hatte eine Verfahrensgebühr in Höhe von 400 EUR beantragt.

Mit Auszahlungsanordnung vom 26. April 2011 ist die Auszahlung der Vergütung an den Beschwerdeführer veranlasst worden.

Bereits unter dem 20. April 2011 hatte der Bezirksrevisor bei dem Landessozialgericht als Vertreter der Landeskasse (im Folgenden: Beschwerdegegner) den Antragsgegner zur Erstattung eines Betrags von 405,79 EUR aufgefordert. Daraufhin legte dieser am 23. Mai 2011 Erinnerung gegen diesen Kostenansatz ein und machte geltend, eine Terminsgebühr sei nicht entstanden. Mit Beschluss vom 5. November 2012 (2 SF 123/11 E) änderte das Sozialgericht die Kostenrechnung und setzte die zu erstattende Summe auf 286,79 EUR fest. Eine Terminsgebühr sei nicht entstanden; denn im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes sei eine mündliche Verhandlung nicht obligatorisch vorgesehen. Deshalb könne der Sinn und Zweck des Gebührentatbestands aus Nr. 3106 VV RVG, kraft Gesetzes durchzuführende mündliche Verhandlungen im Einzelfall zu vermeiden, nicht erreicht werden.

Am 20. November 2012 hat der Beschwerdegegner Erinnerung gegen den Prozesskostenhilfe-Festsetzungsbeschluss vom 20. April 2011 eingelegt. Er hat geltend gemacht, die festgesetzte Terminsgebühr sei nicht angefallen.

Mit Beschluss vom 10. Februar 2015 (2 SF 281/12 E) hat das Sozialgericht den Prozesskostenhilfe-Festsetzungsbeschluss dahingehend abgeändert, dass die dem Beschwerdeführer aus der Staatskasse zu erstattende Summe auf 573,58 EUR festgesetzt wurde. Die darüber hinausgehende, bereits gezahlte Vergütung in Höhe von 238 EUR habe er der Staatskasse zu erstatten. Das Sozialgericht hat ausgeführt, die Erinnerung sei zulässig. Sie sei nicht fristgebunden, und eine Verwirkung des Erinnerungsrechts trete erst mit Ablauf des auf die Kostenfestsetzung folgenden Kalenderjahres ein. Die Erinnerung sei jedoch begründet. Zwar könne über den Wortlaut von Nr. 3104 und 3106 VV RVG hinaus auch ein (schriftlicher) außergerichtlicher Vergleich eine Terminsgebühr auslösen. Dies gelte aber nicht für Verfahren, bei denen eine mündliche Verhandlung nicht vorgeschrieben sei. Im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes könne deshalb keine fiktive Terminsgebühr entstehen. Dieser Beschluss ist dem Beschwerdeführer am 20. Februar 2015 zugestellt worden.

Am 5. März 2015 hat der Beschwerdeführer Beschwerde erhoben. Er ist der Auffassung, das Erinnerungsrecht sei verwirkt. Im Übrigen setze das Entstehen einer fiktiven Terminsgebühr nicht voraus, dass eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben sei.

Der Beschwerdegegner ist der Auffassung, es sei keine Terminsgebühr angefallen. Eine solche ergebe sich auch nicht mit Blick auf die telefonischen Erörterungen zwischen dem Kammervorsitzenden, dem Beschwerdeführer und dem Antragsgegner, die zur Erledigung des Rechtsstreits geführt haben. Denn auch Teil 3 Vorbemerkung 3 Abs. 3 Var. 3 VV RVG in der bis zum 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz geltenden Fassung setze voraus, dass eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben sei.

Der Senat hat die Prozessakte des Ausgangsverfahrens und die Akte des Erinnerungsverfahrens S 2 SF 123/11 beigezogen.

II.

Die Beschwerde hat Erfolg. Sie ist zulässig und begründet.

1.

Die Beschwerde ist insbesondere gemäß § 1 Abs. 3 RVG i.V.m. § 56 Abs. 2 Satz 1, § 33 Abs. 3 Satz 1 RVG statthaft; denn der Wert des Beschwerdegegenstands übersteigt 200 EUR. Der Beschwerdewert errechnet sich aus dem Unterschied zwischen den von der Vorinstanz festgesetzten und die mit der Beschwerde erstrebten Vergütung einschließlich der Umsatzsteuer (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28. September 2011 – L 20 SO 424/11 B –, juris Rn. 18 f. (m.w.N. zum Streitstand); Thüringer LSG, Beschluss vom 12. Juli 2017 – L 6 SF 251/16 B –, juris Rn. 16; Hartmann, Kostengesetze, 47. Auflage 2017, § 33 RVG Rn. 20; vgl. auch LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 25. Januar 2016 – L 3 R 68/15 B –, juris Rn. 16). Unter Berücksichtigung der Umsatzsteuer ergibt sich vorliegend ein Betrag von 238 EUR. Die Beschwerde ist außerdem innerhalb der Zweiwochenfrist (§ 56 Abs. 2 i.V.m. § 33 Abs. 3 Satz 3 RVG) erhoben worden.

2.

Die Beschwerde ist auch begründet.

a.

Die Erinnerung des Beschwerdegegners ist allerdings zulässig. Insbesondere ist sie nicht verspätet eingelegt worden, und das Erinnerungsrecht ist auch nicht verwirkt.

Die Einlegung der Erinnerung gegen einen Kostenfestsetzungsbeschluss gemäß § 56 Abs. 2 RVG ist nicht an eine Frist gebunden. Es kann dahinstehen, ob die Erinnerung gleichwohl in entsprechender Anwendung von § 20 Abs. 1 Gerichtskostengesetz (GKG) regelmäßig nach Ablauf des auf die Festsetzung folgenden Kalenderjahres ausgeschlossen ist (so OLG Rostock, Beschluss vom 7. November 2011 – I Ws 298/11 (RVG) –, juris Rn. 11 ff. m.w.N.). Dagegen könnte sprechen, dass es an einer planwidrigen Regelungslücke fehlen dürfte (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 14. März 2017 – I-10 W 35 - 37/17 –, juris Rn. 5); denn der Gesetzgeber hat das Erinnerungsrecht bewusst unbefristet ausgestaltet (vgl. BT-Drs. 15/4952, S. 51). Vorliegend ist die Erinnerung aber ohnehin innerhalb dieser Frist erfolgt.

Zur Erörterung, ob sich unmittelbar aus dem verfassungsrechtlichen Gebot der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes ein Erfordernis ergibt, das Erinnerungsrecht zeitlich zu begrenzen, oder ob dem Vertrauensschutz durch die Verjährung des zugrunde liegenden Rückzahlungsanspruchs ausreichend Rechnung getragen wird, gibt der vorliegenden Fall keinen Anlass. Nach Ablauf von weniger als zwei Jahren ergeben sich keine verfassungsrechtlichen Bedenken allein aufgrund des Zeitablaufs.

Allerdings kann das Erinnerungsrecht in besonderen Ausnahmefällen aus Gründen des Vertrauensschutzes wegen Verwirkung ausgeschlossen sein. Dem Berechtigten, der die Ausübung seines Rechts während eines längeren Zeitraums unterlässt (sog. Zeitmoment) und zudem weitere besondere Umstände für den Rechtsverkehr und insbesondere für den Verpflichteten gesetzt hat, die einen endgültigen Rechtsverzicht nahelegen (sog. Umstandsmoment), kann seinen Anspruch gegebenenfalls nach Treu und Glauben wegen Verwirkung

verlieren, da die verspätete und überraschende Geltendmachung des Rechts gegenüber dem Verpflichteten illoyal ist. Dies gilt auch für das Erinnerungsrecht nach § 56 Abs. 2 RVG (vgl. LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 6. November 2015 – L 4 AS 427/15 B –, juris Rn. 18; Beschluss vom 8. August 2016 – L 4 AS 334/16 B –, juris Rn. 19).

Es ist aber schon fraglich, ob bereits ein Ablauf von etwas mehr als eineinhalb Jahren das Zeitmoment einer Verwirkung des Erinnerungsrechts begründen kann. Dies gilt zumindest für Fälle, wie den vorliegenden, in denen dem Rechtsanwalt bewusst sein muss, dass die Staatskasse gemäß § 59 RVG Rückgriff gegen den Prozessgegner nehmen wird und dass sich daraus Anlass zur Erinnerung ergeben kann. Das kann aber dahinstehen, weil es jedenfalls an einem Umstandsmoment fehlt. In der Rechtsprechung wird zwar vereinzelt angenommen, dass bereits nach einem Jahr nach dem Wirksamwerden der Kostenfestsetzungsentscheidung das Erinnerungsrecht der Staatskasse verwirkt sei, sofern nicht besonders missbilligenswerte Umstände in der Sphäre des Anwalts vorliegen (vgl. Bayerisches LSG, Beschluss vom 4. Oktober 2012 – L 15 SF 131/11 B E –, juris Rn. 22 ff.). Doch damit ließe sich allenfalls das Vorliegen eines Zeitmoments begründen. Es müssten aber noch Umstandsmomente hinzutreten, um eine Verwirkung herbeizuführen (vgl. LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 6. November 2015, a. a. O., Rn. 21; Beschluss vom 8. August 2016, a.a.O., Rn. 22). Solche sind nicht ersichtlich. Allein der Zeitablauf von einem Jahr und knapp sieben Monaten kann kein Umstandsmoment darstellen oder ersetzen (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 26. Mai 2016 – 1 Ws 245/16 –, juris Rn. 10).

b.

Das Sozialgericht ist aber zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen einer Terminsgebühr nach § 2 Abs. 2 RVG i.V.m. Nr. 3106 VV RVG nicht vorliegen.

Insoweit kommt es nicht auf die zahlreichen Streitfragen zur Reichweite von Ziffer 3 dieser Regelung in der hier maßgeblichen, bis zum 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz vom 23. Juli 2013 (BGBl. I S. 2586) geltenden Fassung an.

Die Terminsgebühr ist nämlich schon aufgrund von Teil 3 Vorbemerkung 3 Abs. 3 Var. 3 angefallen. Danach entsteht die Terminsgebühr für die Mitwirkung an auf die Vermeidung oder Erledigung des Verfahrens gerichteten Besprechungen auch ohne Beteiligung des Gerichts; dies gilt nicht für Besprechungen mit dem Auftraggeber. Dabei kann es sich auch um telefonische Besprechungen handeln (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Mai 2017 – VIII ZB 55/16 –, juris Rn. 8), auch um Telefonate, die der Richter jeweils getrennt mit den Beteiligtenvertretern führt (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Juli 2006 – II ZB 28/05 –, juris Rn. 1, 4).

Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt. Zum einen hat der Vorsitzende in einem handschriftlichen Vermerk vom 21. Februar 2011 "diverse Telefonate mit den Bet." festgehalten. Zum anderen hat der Antragsgegner seinen schriftlichen Vergleichsvorschlag vom 21. Februar 2011 ausdrücklich " unter Bezugnahme auf das Telefonat mit dem Klägervertreter vom 21.02.2011" unterbreitet. Im Übrigen ist gerade wegen dieses Vorgehens ein schon anberaumter Erörterungstermin wieder abgesetzt worden.

Dem Anfall der Terminsgebühr steht nicht entgegen, dass im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht vorgeschrieben ist. Eine dahingehende Einschränkung lässt sich weder dem Wortlaut oder dem systematischen Zusammenhang noch aus dem Sinn und Zweck von Teil 3 Vorbemerkung 3 Abs. 3 Var. 3 VV RVG a.F. entnehmen (vgl. OLG München, Beschluss vom 25. März 2011 – 11 W 249/11 –, juris; Müller-Rabe, in: Gerold/Schmidt, RVG, 22. Auflage 2015, VV Vorb. 3 Rn. 143 ff.; Mayer, in: Mayer/Kroiß, RVG, 6. Auflage 2013, VV Vorb. 3 Rn. 78 ff.). Der Normtext enthält keinen Anhaltspunkt für eine Beschränkung auf Verfahren mit obligatorischer mündlicher Verhandlung. Der Vergleich sowohl mit den anderen Varianten des Absatzes 3 als auch mit Nr. 3104 Abs. 1 Ziffer 1 und Nr. 3106 Ziffer 1 VV RVG a.F. spricht ebenfalls dagegen. In den verschiedenen Varianten von Absatz 3 der Vorbemerkung 3 wird positiv umschrieben, mit welchen Tätigkeiten die Terminsgebühr tatsächlich (und nicht fiktiv) verdient wird. Demgegenüber dient die fiktive Terminsgebühr z.B. nach Nr. 3106 Ziffer 1 VV RVG a.F. dazu, Fehlanreize zu vermeiden, die sich nur stellen können, wenn der Anwalt überhaupt die Möglichkeit hat, einen Termin zu erzwingen. Und schließlich spricht auch der Verweis auf Teil 3 Abschnitt 1 in Vorbemerkung 3.3.2 (Mahnverfahren) gegen eine einschränkende Auslegung (vgl. BT-Drs. 17/11471 (neu), S. 275).

Der Bundesgerichtshof hatte zwar in der Vergangenheit die Auffassung vertreten, eine Terminsgebühr nach Teil 3 Vorbemerkung 3 Abs. 3 Var. 3 VV RVG a.F. komme nur in Verfahren mit obligatorischer mündlicher Verhandlung oder Erörterung in Betracht (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Februar 2007 – V ZB 110/06 –, juris Rn. 19). Mit dem 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz hat der Gesetzgeber aber nicht nur für die Zukunft eindeutig geregelt, dass ein solches Erfordernis nicht besteht. Die Materialien heben auch zu Recht hervor, dass dies bereits nach altem Recht so sein sollte (vgl. BT-Drs. 17/11471 (neu), S. 274 f.). Auch der Bundesgerichtshof spricht davon, der Gesetzgeber habe nunmehr "klargestellt", dass die Terminsgebühr unabhängig davon entsteht, ob für das gerichtliche Verfahren eine mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist oder nicht (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Februar 2017 – VI ZB 43/16 –, juris Rn. 6).

3.

Das Verfahren über die Beschwerde ist gebührenfrei; Kosten werden nicht erstattet (§ 56 Abs. 2 Satz 2 und 3 RVG).

4.

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde zum Bundessozialgericht nicht gegeben (§ 56 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 33 Abs. 4 Satz 3 RVG).
Rechtskraft
Aus
Login
SAN
Saved
2017-10-25