

## L 3 AS 181/17

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

3

1. Instanz

SG Itzehoe (SHS)

Aktenzeichen

S 12 AS 265/15 (Sozialgericht Itzehoe)

Datum

30.08.2017

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 3 AS 181/17

Datum

25.01.2019

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 30. August 2017 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Die Kläger tragen die Kosten des Rechtsstreits als Gesamtschuldner. Die Revision wird zugelassen. Der Streitwert wird auf 380,80 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Zahlung von Rechtsanwaltsgebühren nach einer Aufrechnungsentscheidung des Beklagten.

Die klagenden Rechtsanwälte vertraten die im Oktober 2014 nach B (Dithmarschen) umgemeldete Frau M K (im Folgenden: K.) in einem Widerspruchsverfahren, in dem es um eine Leistungsangelegenheit nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) ging. Mit Bescheid vom 30. Oktober 2014 gab der Beklagte dem Widerspruch statt. Dabei führte er aus, dass die im Widerspruchsverfahren entstandenen notwendigen Aufwendungen auf Antrag erstattet würden. Die Hinzuziehung des Bevollmächtigten sei notwendig gewesen. Hierauf erstellten die Rechtsanwälte am 31. Oktober 2014 eine Kostenrechnung über 380,80 EUR. Zuvor war ihnen von dem Amtsgericht Meldorf Beratungshilfe bewilligt worden (Berechtigungsschein vom 24. Oktober 2014). Mit Schreiben vom 14. Januar 2015 teilte der Beklagte Herrn Rechtsanwalt mit, dass die geltend gemachten Kosten erstattungsfähig seien. Gegen seine Mandantin bestünden aber noch Forderungen wegen Aufhebungs- und Erstattungsentscheidungen für Februar 2013 (371,20 EUR) sowie für März bis Mai 2013 (110,08 EUR). Den anwaltlichen Anspruch auf Kostenerstattung rechne er nach [§ 387](#) des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) gegen diese Forderungen auf. Eine Auszahlung des Kostenerstattungsanspruchs erfolge deshalb nicht. Mit weiterem Schreiben vom 23. Januar 2015 wiederholte der Beklagte diese Aufrechnungserklärung und führte aus, dass der Kostenerstattungsanspruch nach [§ 9](#) Beratungshilfegesetz (BerHG) auf den Prozessbevollmächtigten der Frau K. übergegangen sei. Deshalb werde die Aufrechnung ihm gegenüber erklärt ([§§ 412, 406 BGB](#)).

Nach weiterer Korrespondenz haben die Rechtsanwälte GbR am 20. März 2015 bei dem Sozialgericht (SG) Itzehoe im eigenen Namen Klage erhoben und zur Begründung ausgeführt: Es sei unstrittig, dass der Beklagte auch gegenüber Leistungsempfängern die Aufrechnung erklären könne, soweit er eigene Forderungen diesen gegenüber verfolge und diese entsprechende Gegenforderungen hätten. Ein solcher Fall sei hier allerdings nicht gegeben. Denn der Kostenerstattungsanspruch stehe nicht Frau K., sondern ihnen zu. Dies ergebe sich aus [§ 9 BerHG](#). Soweit der Beklagte meine, dass hier die [§§ 406](#) und [412 BGB](#) einschlägig seien, sei das falsch. Denn die wechselseitigen Forderungen hätten sich zu keinem Zeitpunkt aufrechenbar gegenüber gestanden. Frau K. habe zu keinem Zeitpunkt eine eigene Forderung gegenüber dem Beklagten gehabt; der Kostenerstattungsanspruch sei von Anfang an bei den klagenden Rechtsanwälten entstanden ([§ 9 BerHG](#)). Die Sache sei für sie wegen vieler vergleichbarer Verfahren von grundsätzlicher Bedeutung.

Ergänzend haben die Kläger sich auf Rechtsprechung des SG Berlin (Urteil vom 9. März 2016, [S 190 AS 3757/15](#), juris) bezogen.

Die Kläger haben beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, den Klägern als Gesamtgläubigern einen Betrag in Höhe von 380,80 EUR ausweislich der Kostenrechnung vom 31. Oktober 2014 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat er sich zunächst auf die vorgerichtliche Korrespondenz bezogen. Ergänzend hat er auf Rechtsprechung des Hessischen Landessozialgerichts (LSG, Urteil vom 29. Oktober 2012, [L 9 AS 601/10](#), juris) Bezug genommen und ausgeführt: Der Vorrang der Aufrechnungslage auch bei einem Übergang der Forderung ([§ 406 BGB](#)) sei ein Grundprinzip, das sogar in der Insolvenz gelte ([§ 94](#) Insolvenzordnung). Dabei werde in Kauf genommen, dass der neue Gläubiger eine schlechtere Position erhalte, als zunächst gedacht. Hiervon habe der Gesetzgeber zwei Ausnahmen gemacht, nämlich in [§ 126](#) Zivilprozessordnung (ZPO), wo dem beigeordneten Rechtsanwalt ein eigener Anspruch zugebilligt werde, und in [§ 43](#) Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG). Eine Ausnahme für das SGB II sei nicht geregelt, so dass insoweit der Grundsatz des Vorrangs der Aufrechnungslage gelte. Die Aufrechnung verletze auch nicht [Art. 12 Grundgesetz \(GG\)](#), weil – anders als bei der Beiordnung – in Beratungshilfesachen schon keine Verpflichtung des Rechtsanwalts zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben ausgesprochen werde. Auch eine Treuwidrigkeit der Aufrechnung sei nicht ersichtlich. Der Rechtsanwalt stehe insoweit nicht anders da als jeder sonstige Zessionar, der durch Aufrechnung eine vermeintlich werthaltige Forderung verliere.

Die Kläger haben erwidert, dass die Auffassung des Beklagten nicht überzeugen könne. Die Bezugnahme auf andere Aufrechnungssituationen oder das Insolvenzverfahren betreffe den vorliegenden Rechtsstreit nicht. Vorliegend gehe es um die Frage, ob der Anspruch auf Freihaltung von Gebühren, der hier geltend gemacht werde, mit einem anderen Zahlungsanspruch vergleichbar sei bzw. eben eine Aufrechnungssituation entstehe. Außerdem stelle sich die Frage, ob durch die Beratungshilfegewährung nicht der Kostenerstattungsanspruch schon bei Mandatsbeginn auf den Rechtsanwalt übergegangen sei, so dass zu keinem Zeitpunkt eine Aufrechnungslage bestanden habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Nach mündlicher Verhandlung am 30. August 2017 hat das SG der Klage bei Zulassung der Berufung mit Urteil vom selben Tage stattgegeben. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt: Die Klage sei zulässig und begründet. Die GbR habe Anspruch auf Auszahlung der streitgegenständlichen Rechtsanwaltskosten. Der Anspruch stehe ihr im eigenen Namen zu. Zwar stehe der Anspruch auf Kostenübernahme für ein isoliertes Widerspruchsverfahren nach [§ 63](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) grundsätzlich dem Widerspruchsführer und nicht dem Rechtsanwalt im eigenen Namen zu; vorliegend habe jedoch ein gesetzlicher Forderungsübergang nach [§ 9 Satz 2 BerHG](#) stattgefunden mit der Folge, dass der Anspruch auf den Rechtsanwalt übergegangen sei und dieser mit Bewilligung der Beratungshilfe Gläubiger eines Kostenerstattungsanspruchs geworden sei. Die von dem Beklagten erklärte Aufrechnung führe nicht zur Erfüllung des geltend gemachten Anspruchs. Grundsätzlich bestehe die Möglichkeit, einer öffentlich-rechtlichen Forderung im Wege der Aufrechnung entgegenzutreten, wobei die [§§ 387ff. BGB](#) entsprechend anzuwenden seien. Vorliegend habe der Hauptforderung der Rechtsanwälte die Gegenforderung des Beklagten gegen Frau K. gegenüber gestanden. Die Forderungen seien gegenseitig und gleichartig gewesen. Zwar sei in der Rechtsprechung umstritten, ob ein (ursprünglicher) Freistellungsanspruch mit einem Zahlungsanspruch gleichartig sei. Hier habe sich der ursprüngliche Freistellungsanspruch der Frau K. aber spätestens durch die mit dem Abhilfebescheid vom 30. Oktober 2014 erlassene Kostengrundentscheidung in einen Zahlungsanspruch umgewandelt, so dass sich jedenfalls im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung zwei Zahlungsansprüche gegenübergestanden hätten. Entgegen einer Auffassung, nach der die Gleichartigkeit der Forderungen im Falle eines gesetzlichen Forderungsübergangs bereits im Zeitpunkt der Abtretung gegeben sein müsse oder jedenfalls dann, wenn die Gleichartigkeit durch die Abtretung herbeigeführt werde, halte es die Kammer mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) für ausreichend, dass die Gleichartigkeit der Forderungen jedenfalls im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung vorliege. Denn [§ 406 BGB](#), der eine Schlechterstellung des Schuldners aufgrund der Abtretung verhindern solle, enthalte keinen Hinweis auf die Gleichartigkeit der Forderungen. Indessen sei zur Überzeugung der Kammer die streitgegenständliche Aufrechnung wegen des Verstoßes gegen den Grundsatz von Treu und Glauben nach [§ 242 BGB](#) ausgeschlossen. Zwar bestehe kein ausdrückliches Aufrechnungsverbot, wie es in [§ 126 ZPO](#) oder in [§ 43 RVG](#) für bestimmte Fälle vorgesehen sei. Aus Gründen der Billigkeit sei es aber geboten, den Bevollmächtigten vor einer Aufrechnung mit einer Forderung des Sozialleistungsträgers gegenüber dem Mandanten zu schützen. Im Gegensatz zu einer vertraglichen Abtretung stehe es dem Gläubiger im Falle des gesetzlichen Forderungsübergangs gerade nicht frei, von der Abtretung Abstand zu nehmen, wenn er von der Existenz einer Gegenforderung Kenntnis erhalte. Auch habe der Gläubiger regelmäßig nicht die Gelegenheit, zuvor im Hinblick auf etwaige Gegenforderungen zu prüfen, bevor das zuständige Amtsgericht Beratungshilfe gewähre. Hinzu komme, dass der im Berechtigungsschein benannte Bevollmächtigte nach der Bewilligung von Beratungshilfe nicht die Möglichkeit habe, das Beratungshilfemandat abzulehnen. Ein weiteres Argument für den Ausschluss der Aufrechnung aus Billigkeitsgründen finde sich in der Vorschrift des [§ 9 BerHG](#) selbst. Satz 3 dieser Norm gebe vor, dass der Übergang der Forderung auf die Beratungsperson nicht zum Nachteil des Rechtssuchenden geltend gemacht werden könne. Bei grundsätzlicher Zulässigkeit einer Aufrechnung wäre zu befürchten, dass es insbesondere für Bezieher von Arbeitslosengeld II ohne Beratungshilfe schwieriger werde, einen vertretungsbereiten Rechtsanwalt zu finden, bevor nicht geklärt sei, ob einem eventuellen Kostenerstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) etwaige Kostenerstattungsforderungen der Jobcenter gegen den Mandanten gegenüberstünden.

Gegen diese ihm am 23. November 2017 zugestellte Entscheidung richtet sich die am 30. November 2017 bei dem Schleswig-Holsteinischen LSG eingegangene Berufung des Beklagten.

Zur Begründung vertieft er ausführlich sein bisheriges Vorbringen; wegen der Einzelheiten wird auf die Schriftsätze vom 10. Januar 2018, 22. Februar 2018 und 7. August 2018 Bezug genommen.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 30. August 2017 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie stützen das angefochtene Urteil und vertiefen ebenfalls ihre bisherige Rechtsauffassung. Ergänzend stützen sie sich auf ein Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 31. Mai 2018, [L 29 AS 1928/17](#), juris (das der Beklagte nicht für einschlägig hält) sowie auf ein weiteres Urteil des SG Berlin vom 9. Juli 2017, [S 135 AS 9615/17](#), juris (das der Beklagte für inhaltlich nicht vertretbar hält).

Nach Hinweis des Senats auf jüngste Rechtsprechung des Hessischen LSG (Urteil vom 16. November 2018, [L 7 AS 330/17](#), juris) sieht sich der Beklagte durch diese Entscheidung in seiner Rechtsauffassung bestätigt; die Kläger hingegen treten dem Urteil vom 16. November 2018 unter weiterer Vertiefung ihrer bisherigen Auffassung entgegen.

Dem Senat haben die das Begehren der Kläger betreffenden Verwaltungsvorgänge des Beklagten und die Gerichtsakten vorgelegen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten wird hierauf Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Beklagten ist zulässig. Eine Berufungsbeschränkung nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) liegt trotz der Höhe der streitigen Forderung von nur 380,80 EUR nicht vor, weil das SG die Berufung zugelassen hat und der Senat hieran gebunden ist ([§ 144 Abs. 3 SGG](#)). Die Berufung ist auch nicht nach [§ 144 Abs. 4 SGG](#) ausgeschlossen. Denn es handelt sich im Sinne dieser Vorschrift nicht "um die Kosten des Verfahrens", wenn – wie hier – in der Hauptsache über die Kosten eines isolierten Vorverfahrens gestritten wird (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 27. September 2011, [B 4 AS 155/10 R](#), juris).

Die Berufung des Beklagten ist auch begründet. Der Senat ist – wenngleich er das Ergebnis in der Sache für unbefriedigend hält – davon überzeugt, dass in Fällen wie dem vorliegenden eine Aufrechnungslage besteht und dass der Aufrechnung keine rechtlichen Hinderungsgründe entgegenstehen. Zwar ist die Zulässigkeit der Aufrechnung in derartigen Fällen in der Rechtsprechung umstritten (verneinend zuletzt SG Berlin, Urteil vom 9. Juli 2018, [S 135 AS 9615/17](#); bejahend zuletzt Hessisches LSG, Urteil vom 16. November 2018, [L 7 AS 330/17](#), jeweils juris; vgl. zum Meinungsstand auch Feddern in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB X, 2. Aufl. 2017, [§ 63 SGB X](#) Rz 80ff. m.w.N.). Der Senat hält letztlich die vom Hessischen LSG vertretene Rechtsauffassung für überzeugend, wobei er dem Fehlen einer [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) vergleichbaren Norm entscheidendes Gewicht beimisst.

Im Einzelnen gilt Folgendes:

Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 5 SGG](#) zulässig. Die Aufrechnungserklärung des Beklagten ist kein Verwaltungsakt, der gesondert hätte angefochten werden müssen.

Die Klage ist allerdings nicht begründet, weil die Aufrechnung wirksam ist. Das die gegenteilige Rechtsauffassung vertretende Urteil des SGs ist deshalb aufzuheben; die Klage ist abzuweisen.

Rechtsgrundlage der Aufrechnung sind hier die Bestimmungen des BGB. [§ 51 Abs. 1](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) findet insoweit keine Anwendung (vgl. dazu Feddern, a.a.O., Rz 81 m.w.N.). Nach dieser Vorschrift kann der zuständige Leistungsträger gegen Ansprüche auf Geldleistungen mit Ansprüchen gegen den Berechtigten aufrechnen, soweit die Ansprüche auf Geldleistungen nach [§ 54 Abs. 2](#) und 4 SGB I pfändbar sind. Der hier in Rede stehende Erstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) ist jedoch im Sinne dieser Vorschrift kein Anspruch auf eine Geldleistung, gegen die der Beklagte mit einem eigenen Anspruch aufrechnen könnte. Geldleistungen nach [§ 51 Abs. 1 SGB I](#) sind Sozialleistungen im Sinn von [§ 11 SGB I](#) (BSG, Urteil vom 22. Juli 2004, [B 3 KR 21/03 R](#)). Der Erstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) ist keine Geldleistung im Sinn von [§ 11 SGB I](#) (vgl. BSG, Urteil vom 24. Juli 1986, [7 RAr 86/84](#)). Entsprechend verbleiben für eine Aufrechnung nur die allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen aus [§§ 387ff. BGB](#). Diese Vorschriften sind auch im Bereich des öffentlichen Rechts anwendbar (vgl. Bundesverwaltungsgericht [BVerwG], Urteil vom 12. Februar 1987, [3 C 22/86](#), juris; vgl. auch LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 24. Oktober 2018, [L 32 AS 523/18 NZB](#), juris).

Die von den Klägern geltend gemachte Erstattungsforderung ist nach [§ 389 BGB](#) erloschen, weil die vom Beklagten mit Schreiben vom 14. Januar 2015 erklärte Aufrechnung wirksam war. Nach [§ 389 BGB](#) bewirkt die Aufrechnung, dass die Forderungen, soweit sie sich decken, als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in dem sie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten sind.

Schulden zwei Personen einander Leistungen, die ihrem Gegenstand nach gleichartig sind, so kann jeder Teil seine Forderung gegen die Forderung des anderen Teils aufrechnen, sobald er die ihm gebührende Leistung fordern und die ihm obliegende Leistung bewirken kann ([§ 387 BGB](#)). Die Aufrechnung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil ([§ 388 Satz 1 BGB](#)).

Dass mit Schreiben vom 14. Januar 2015 eine Aufrechnungserklärung des Beklagten erfolgt ist, ist eindeutig und unbestritten und bedarf keiner weiteren Begründung. Problematisch ist allein das Bestehen einer Aufrechnungslage im Sinne von [§ 387 BGB](#).

Bei dem von den Klägern geltend gemachten Anspruch handelt es sich um den ursprünglich ihrer Mandantin zustehenden Anspruch auf Übernahme der Kosten der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nach [§ 63 SGB X](#), der auch die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts für ein isoliertes Widerspruchsverfahren umfasst. Zwar steht dieser Anspruch im Ausgangspunkt nicht dem Rechtsanwalt im eigenen Namen zu (vgl. dazu LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 2. April 2012, [L 19 AS 312/12 B](#), juris); vorliegend sind allerdings die Voraussetzungen eines Forderungsübergangs auf die klagenden Rechtsanwälte nach [§ 9 Satz 2 BerHG](#) erfüllt. [§ 9 BerHG](#) bestimmt, dass – wenn der Gegner verpflichtet ist, dem Rechtsuchenden die Kosten der Wahrnehmung seiner Rechte zu ersetzen – er für die Tätigkeit der Beratungsperson die Vergütung nach den allgemeinen Vorschriften zu zahlen hat (Satz 1). Der Anspruch geht auf die Beratungsperson über (Satz 2); der Übergang kann nicht zum Nachteil des Rechtsuchenden geltend gemacht werden (Satz 3).

Diese Vorschrift erfasst auch Kostenerstattungsansprüche nach [§ 63 SGB X](#) in einem sozialrechtlichen Widerspruchsverfahren (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13. Mai 2014, [L 11 AS 1360/12 NZB](#), juris). Nach [§ 9 Satz 2 BerHG](#) geht somit ein Anspruch des Rechtsuchenden gegen seinen Gegner auf Ersatz der Rechtsverfolgungskosten bei der Bewilligung von Beratungshilfe in Höhe der gesetzlichen Rechtsanwaltsgebühren auf den Rechtsanwalt über. Dabei handelt es sich um einen gesetzlichen Anspruchsübergang, bei dem der Rechtsuchende sein Recht verliert und der Rechtsanwalt dieses Recht erwirbt. Der Rechtsanwalt tritt damit an die Stelle des Rechtsuchenden als Gläubiger des Ersatzanspruchs (Hessisches LSG a.a.O. unter Hinweis auf LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 6. Mai 2015, [L 6 AS 34/15](#), juris).

Beratungshilfe ist hier bewilligt worden; die notwendige Kostengrundentscheidung, die Voraussetzung für einen Anspruch auf

Aufwendungsersatz ist (Feddern a.a.O. Rz 80) liegt in dem Widerspruchsbescheid des Beklagten vom 30. Oktober 2014.

Bei den von dem Beklagten geltend gemachten Ansprüchen gegen Frau K. handelt es sich um Zahlungsansprüche aus Aufhebungs- und Erstattungsentscheidungen für Leistungszeiträume von Februar 2013 bis Mai 2013, deren inhaltliche Berechtigung auch von den Klägern nicht in Zweifel gezogen sind. Insoweit liegen hier gegenseitige Forderungen vor. Dem steht nicht der Umstand entgegen, dass der Anspruch nach [§ 63 SGB X](#) auf die Kläger des vorliegenden Rechtsstreits übergegangen ist. Denn nach [§ 406 BGB](#) kann der Schuldner im Falle einer Abtretung eine ihm gegenüber den bisherigen Gläubiger zustehende Forderung auch dem neuen Gläubiger gegenüber aufrechnen, es sei denn, dass er bei dem Erwerb der Forderung von der Abtretung Kenntnis hatte oder dass die Forderung erst nach der Erlangung der Kenntnis und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist. Nach [§ 412 BGB](#) finden die Vorschriften der [§§ 399 bis 404, 406 bis 410 BGB](#) auf die Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes entsprechende Anwendung. Im Zeitpunkt des Erwerbs seiner Forderungen gegen Frau K. hatte der Beklagte von dem gesetzlichen Forderungsübergang auf die Kläger des vorliegenden Rechtsstreits keine Kenntnis.

Es liegt auch die nach [§ 387 BGB](#) erforderliche Gleichartigkeit der Forderungen vor. Der Anspruch des Leistungsempfängers aus [§ 63 SGB X](#) stellt zunächst einen Freistellungsanspruch gegen die Behörde dar. Denn dieser Anspruch ist zunächst in der Person des Widerspruchsführers darauf gerichtet, von dem Vergütungsanspruch seines Bevollmächtigten freigestellt zu werden (vgl. BSG, Urteil vom 2. Dezember 2014, [B 14 AS 60/13 R](#), juris Rz 14). Ein Freistellungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) kann mangels Gleichartigkeit nicht gegen einen Zahlungsanspruch der Behörde aus Erstattungsbescheiden aufgerechnet werden (SG Berlin, a.a.O., m.w.N.; vgl. dazu auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 13. Oktober 2016, [L 31 AS 1774/16](#), juris, Rz 31f.).

Zur Überzeugung des Senats kann hier allerdings nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Freistellungsanspruch des Leistungsempfängers durch den Forderungsübergang nach [§ 9 Satz 2 BerHG](#) in einen Zahlungsanspruch des Rechtsanwalts umgewandelt worden ist. Nach Auffassung des SG Berlin (a.a.O. Rz 32) führt diese Umwandlung nicht zu einer Heilung der fehlenden Gleichartigkeit. Zur Begründung wird ausgeführt: Zwar sei hinsichtlich des Vorliegens der Gleichartigkeit grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung abzustellen. Im Falle des hier vorliegenden gesetzlichen Forderungsübergangs sei jedoch der Zeitpunkt des Forderungsübergangs maßgebend. Denn Grund dafür, dass auf die Aufrechnungserklärung abgestellt werde, sei, dass der Gläubiger insoweit nicht für schutzwürdig angesehen werde. Er könne von der Abtretung Abstand nehmen, wenn er die dadurch bedingte Umwandlung in einen Zahlungsanspruch und die folgende Aufrechnungsmöglichkeit nicht wünsche. Gerade das ist jedoch bei einem gesetzlichen Forderungsübergang nicht der Fall. [§ 9 S. 2 BerHG](#) regelt einen gesetzlichen Forderungsübergang, den der Rechtsanwalt nicht beeinflussen könne. Nach [§ 49a BRAO](#) sei der Rechtsanwalt vielmehr verpflichtet, Mandate im Rahmen der Beratungshilfe zu übernehmen. In dem – deshalb hier maßgebenden – Zeitpunkt des Forderungsübergangs seien die Forderungen nicht gleichartig gewesen, da es sich um einen Freistellungsanspruch des Mandanten und einen Zahlungsanspruch des Beklagten gehandelt habe.

Wenn aber im Grundsatz – wie auch das SG Berlin ausführt – hinsichtlich des Vorliegens von Gleichartigkeit grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung abzustellen ist, ist es nach Auffassung des Senats allerdings überzeugender, hier mit dem Hessischen LSG (a.a.O.) von einer Gleichartigkeit auszugehen. Denn im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung hatte sich der Freistellungsanspruch bereits in einen Zahlungsanspruch der klagenden Rechtsanwälte umgewandelt. Zur weiteren Begründung nimmt der Senat zunächst auf die Entscheidungsgründe des Hessischen LSG Bezug. Darin heißt es (a.a.O. Rz 35f.):

Randnummer 35 Entgegen der Auffassung des SG fehlt es jedoch nicht an der nach [§ 387 BGB](#) erforderlichen Gleichartigkeit der Forderungen. Zutreffend verweist das SG darauf, dass ein sich aus [§ 63 SGB X](#) ergebende Freistellungsanspruch jedenfalls durch den gesetzlichen Forderungsübergang gemäß [§ 9 Satz 2 BerHG](#) zu einem Zahlungsanspruch der Klägerin geworden ist und sich deshalb jedenfalls nach dem Forderungsübergang zwei gleichartige Forderungen gegenübergestanden haben. Nicht gefolgt werden kann dem SG jedoch, soweit es in Abweichung von der Rechtsprechung des BGH Urteil vom 22. Januar 1954, [LZR 34/53](#), juris, Rdnr. 19) davon ausgeht, dass das Erfordernis der Gleichartigkeit im Falle eines gesetzlichen Forderungsübergangs nicht erst zum Zeitpunkt der Aufrechnung, sondern bereits zum Zeitpunkt des gesetzlichen Forderungsübergangs gegeben sein muss. Randnummer 36 Nach [§ 412 BGB](#) finden auf die Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes die Vorschriften der [§§ 399 bis 404, 406 bis 410 BGB](#) entsprechende Anwendung. Nach [§ 406 BGB](#) kann der Schuldner eine ihm gegen den bisherigen Gläubiger zustehende Forderung auch dem neuen Gläubiger gegenüber aufrechnen, es sei denn, dass er bei dem Erwerb der Forderung von der Abtretung Kenntnis hatte oder dass die Forderung erst nach der Erlangung der Kenntnis und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist. Hier konnte der Beklagte (Schuldner) seinen noch nicht vollständig erfüllten Tilgungsanspruch gegen Frau B. (alter Gläubigerin) gegenüber der Klägerin (neuer Gläubigerin) aufrechnen. Durch seine an Frau B. und an die Klägerin gerichteten Schreiben vom 24. Juli 2013 bringt der Beklagte zum Ausdruck, dass er seinen Anspruch auf Tilgung eines Darlehens gegenüber Frau B. gegen den auf die Klägerin überangegangenen Anspruch auf Kostenerstattung aufrechnet. Beim Erwerb dieser Tilgungsforderung durch Bescheid vom 12. März 2009 hatte der Beklagte keine Kenntnis von dem durch die im Jahr 2013 erfolgte Beratungshilfe bewirkten Forderungsübergang. Die Forderung Tilgung des Darlehens war auch nicht erst nach Erlangung der Kenntnis von dem Forderungsübergang und später als der übergegangene Erstattungsanspruch fällig. Sie war vielmehr sofort nach Erlass des bestandskräftigen Bescheides vom 12. März 2009 fällig. Die vom SG angeführten "Billigkeitsgründe" rechtfertigen keine Abweichung von den hier anwendbaren zivilrechtlichen Regelungen. Vielmehr gelten die Regelungen der [§§ 406, 412 BGB](#) auch im Falle eines gesetzlichen Forderungsübergangs nach [§ 9 BerHG](#) (Dürbeck, in: Gottschalk/Dürbeck, Prozess- und Verfahrenskostenbeihilfe, Beratungshilfe, 8. Auflage, 2016, Rdnr. 1251; Pukal, in: Mayer/Kroiß, RVG, 7. Auflage, 2018, [§ 44 RVG](#) Rdnr. 53; so auch SG Karlsruhe, Urteil vom 24. Oktober 2013, [S 15 AS 3800/12](#), Beck-Online, m.w.N.; a.A. Groß, Beratungshilfe, Prozesskostenhilfe, Verfahrenskostenhilfe, 14. Auflage, 2017, [§ 9 BerHG](#) Rdnr. 3 lediglich mit Verweis auf SG Berlin, Urteil vom 9. März 2016, [S 190 AS 3757/15](#), Beck-Online). Der Gesetzgeber hat im Bereich der Beratungshilfe gerade keine mit [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) vergleichbare Regelung, nach der eine Einrede aus der Person der Partei nicht zulässig ist, geschaffen (Dürbeck, in: Büttner/Wrobel-Sachs/Gottschalk/Dürbeck, Prozess- und Verfahrenskostenbeihilfe, Beratungshilfe, 8. Auflage, 2016, Rdnr. 1251). Stattdessen hat die Klägerin einen Anspruch aus [§§ 8, 44, 58 Abs. 1 RVG](#) gegen die Staatskasse, denn auf diesen Anspruch werden nur tatsächliche Zahlungen angerechnet (Dürbeck, in: Gottschalk/Dürbeck, Prozess- und Verfahrenskostenbeihilfe, Beratungshilfe, 8. Auflage, 2016, Rdnr. 1252 m.w.N.). Verfassungsrechtliche Bedenken gegen das Fehlen einer [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) vergleichbaren Norm für die Beratungshilfe bestehen schon deshalb nicht. Der BGH hat bereits in seinem Urteil vom 22. Januar 1954, [LZR 34/53](#), juris ausgeführt (Rz 19), dass es nach der Grundregel des [§ 387 BGB](#) erforderlich und genügend sei, wenn die Gleichartigkeit im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung vorliege. Ein zwingender rechtlicher Grund, von dieser Regel für den Fall abzuweichen, dass die Gleichartigkeit erst durch eine Abtretung herbeigeführt werde, sei nicht ersichtlich. Nach Auffassung des Senats

spricht aus den vom Hessischen LSG genannten Gründen nichts dafür, im Falle des hier vorliegenden gesetzlichen Forderungsübergangs andere Maßstäbe anzuwenden.

Nach [§ 126 Abs. 1 ZPO](#), der die Beitreibung von Rechtsanwaltskosten nach der Bewilligung von Prozesskostenhilfe regelt, sind die für die Partei bestellten Rechtsanwälte berechtigt, ihre Gebühren und Auslagen von dem in die Prozesskosten verurteilten Gegner im eigenen Namen beizutreiben. Hierzu bestimmt Abs. 2 Satz 1 der Vorschrift ergänzend, dass eine Einrede aus der Person der Partei nicht zulässig ist. Nach Abs. 2 Satz 2 kann der Gegner mit Kosten aufrechnen, die nach der in demselben Rechtsstreit über die Kosten erlassenen Entscheidung von der Partei zu erstatten sind.

Nach dieser im Recht der Prozesskostenhilfe verorteten Vorschrift des [§ 126 Abs. 1 ZPO](#) hat der Rechtsanwalt einer obsiegenden Partei wegen seiner Gebühren und Auslagen ein eigenes Beitreibungsrecht gegen die unterliegende Partei, sofern eine Kostengrundentscheidung zu Gunsten seiner Partei ergangen ist (vgl. Geimer in Zöller, ZPO, 31. Aufl. § 126 Rz 1). Gemäß [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) sind dem Kostenschuldner dabei sämtliche Einreden gegen die Anspruch des Rechtsanwalts aus in der Person der hilfebedürftigen Partei liegenden Umständen verwehrt. Die Vorschrift will dem beigeordneten Rechtsanwalt - über die Gebühren im Rahmen der Prozesskostenhilfe hinaus - seinen Vergütungsanspruch sichern, zumal er nach [§ 122 Abs. 1 Nr. 3 ZPO](#) nach der Bewilligung von Prozesskostenhilfe keine Vergütungsansprüche mehr gegen die eigene Partei geltend machen darf (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2007, [XII ZB 112/06](#), juris). Eine Aufrechnung der unterliegenden Partei mit Gegenforderungen gegen die obsiegende Partei ist somit nach [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) ausgeschlossen. Es ist einzuräumen, dass die Interessenlage des Rechtsanwalts - Sicherung seines Vergütungsanspruchs - im Rahmen des [§ 9 BerHG](#) vergleichbar ist. Das Hessische LSG verweist aber nach Auffassung des Senats zu Recht darauf, dass der Gesetzgeber für den Bereich der Beratungshilfe gerade keine entsprechende Regelung getroffen hat. Vor diesem Hintergrund verbietet sich eine entsprechende Anwendung der für die Prozesskostenhilfe getroffenen Regelung auf die Beratungshilfe. Im Übrigen hat das Hessische LSG zu Recht darauf verwiesen, dass der Rechtsanwalt nach [§§ 44, 58 RVG](#) für die Tätigkeit im Rahmen der Beratungshilfe eine Vergütung nach diesem Gesetz erhält, auf die nur Zahlungen nach [§ 9 BerHG](#) angerechnet werden. Angesichts dessen hält der Senat auch den Hinweis des Hessischen LSG auf das Fehlen verfassungsrechtlicher Bedenken gegen das Fehlen einer [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) vergleichbaren Norm für die Beratungshilfe für überzeugend.

Nach allem hat die Berufung des Beklagten Erfolg. Dabei weist der Senat allerdings ausdrücklich darauf hin, dass er das Ergebnis - wie eingangs bereits ausgeführt - für unbefriedigend hält; es ist allerdings aus den vorstehend ausgeführten Gründen der geltenden Rechtslage geschuldet. Diese Rechtslage hat allerdings zur Folge, dass der Rechtsuchende ohne sein Zutun von bestehenden Verbindlichkeiten gegenüber dem aufrechnenden Leistungsträger befreit wird, während sein Anwalt für Forderungen des Leistungsträgers in Anspruch genommen wird, die ihm zunächst in keiner Weise zuzurechnen waren. Auch mag die Zulässigkeit der Aufrechnung in Fällen wie dem vorliegenden zu dem rechtspolitisch ungewünschten Ergebnis führen, dass Rechtsanwälte versuchen könnten, die Vertretung Rechtsuchender unter Bewilligung von Beratungskostenhilfe zu vermeiden. Diese Gesichtspunkte ließen es zur Überzeugung des Senats wünschenswert erscheinen, wenn der Gesetzgeber das Problem durch Schaffung einer dem [§ 126 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) vergleichbaren Vorschrift auch für den Bereich der Beratungshilfe lösen würde. Im Bereich der gerichtlichen Rechtsanwendung auf der Grundlage der geltenden und letztlich verfassungsrechtlich hinzunehmenden Vorschriften vermag der Senat ein anderes Ergebnis als das im vorliegenden Verfahren tenorierte allerdings nicht zu begründen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) der Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 63 Abs. 2 Satz 1](#), [§ 52 Abs. 3 Satz 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG) und entspricht der im Antrag der Kläger bezifferten Geldleistung.

Der Senat hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) zugelassen. Denn es ist bisher höchstrichterlich nicht geklärt und - wie ausgeführt - in der Instanzrechtsprechung umstritten, ob auch im Falle des gesetzlichen Forderungsübergangs nach [§ 9 BerHG](#) von einer Aufrechnungslage in dem hier maßgeblichen Sinne auszugehen ist.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2019-03-13