

## L 3 AS 76/16

Land  
Schleswig-Holstein  
Sozialgericht  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
3  
1. Instanz  
SG Itzehoe (SHS)  
Aktenzeichen  
S 24 AS 1136/12 (Sozialgericht Itzehoe)  
Datum  
18.10.2016  
2. Instanz  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Aktenzeichen  
L 3 AS 76/16  
Datum  
25.01.2019  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 18. Oktober 2016 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Die Kläger tragen die Kosten des Rechtsstreits als Gesamtschuldner. Die Revision wird zugelassen. Der Streitwert wird auf 199,61 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

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

Die 1967 geborene Frau P T (im Folgenden: T.) stand mit ihren beiden minderjährigen Kindern im Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Nachdem der Beklagte mit Bescheid vom 27. Juli 2011 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 23. September sowie 22. und 26. November 2011 vorläufige Leistungen bewilligt hatte, forderte der Beklagte mit an T. adressiertem Bescheid vom 17. Januar 2012 die Erstattung eines Betrages von insgesamt 1.420,34 EUR von T. und ihren Kindern. Er führte zur Begründung aus, dass die nunmehr erfolgte endgültige Entscheidung über den Leistungsanspruch einen geringeren Anspruch auf Leistungen ergeben habe. Hiergegen erhoben T. und ihre Kinder mit anwaltlichem Schreiben der Rechtsanwältin Widerspruch und beantragten bei dem Amtsgericht Meldorf Beratungshilfe. Das Amtsgericht bat Frau Rechtsanwältin mit Schreiben vom 27. Januar 2012, hierauf unter Stellen des Vergütungsfestsetzungsantrags nach Abschluss der Angelegenheit zurück zu kommen. In Bezug auf den Bescheid vom 17. Januar 2012 hatte T. den Rechtsanwältinnen am 24. Januar 2012 eine Vollmacht erteilt, auf deren Inhalt wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird.

Nach Erlass eines Änderungsbescheides vom 8. März 2012, der Gegenstand des Widerspruchsverfahrens wurde, reduzierte der Beklagte die Erstattungsforderung mit Widerspruchsbescheid vom 12. April 2012 auf insgesamt 830,65 EUR. Hiervon entfielen 700,47 EUR auf T. und 74,26 bzw. 55,92 EUR auf ihre Kinder. Im Übrigen wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück und führte aus, dass die im Widerspruchsverfahren entstandenen notwendigen Aufwendungen zu 41,52 vom Hundert auf Antrag erstattet würden. Die Zuziehung des Bevollmächtigten werde als notwendig anerkannt. Hierauf forderten die Kläger des vorliegenden Rechtsstreits den Beklagten mit Schreiben vom 20. April 2012 unter Beifügung einer Kostenrechnung gleichen Datums auf, die entstandenen notwendigen Aufwendungen von insgesamt 480,76 EUR (Geschäftsgebühr, erhöht um 60 % wegen dreier Auftraggeber, zuzüglich Post- und Telekommunikationspauschale und MWSt) zu 41,52 % = 199,61 EUR zu erstatten. Gleichzeitig machten sie bei dem Amtsgericht Meldorf unter Hinweis auf diesen Erstattungsbetrag Beratungshilfe in Höhe von insgesamt 157,08 EUR (Geschäftsgebühr 112,00 EUR zuzüglich Post- und Telekommunikationspauschale nebst MWSt) geltend.

Mit Schreiben vom 29. Mai 2012 übersandte der Beklagte den hier klagenden Rechtsanwältinnen eine an T. adressierte Aufrechnungserklärung mit der Bitte um Kenntnissnahme und Weiterleitung an die Mandantin. In der an T. adressierten Aufrechnungserklärung heißt es, dass gegen sie noch eine Forderung wegen des Erstattungsbescheides vom 17. Januar 2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 8. März 2012 sowie des Widerspruchsbescheides vom 12. April 2012 in Höhe von 700,47 EUR bestehe. Den Anspruch der T. auf Kostenerstattung rechne der Beklagte nach [§ 387](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) gegen diese Forderung auf. Eine Auszahlung des Kostenerstattungsanspruchs erfolge deshalb nicht. Eventuell bestehende weitere Forderungen blieben hiervon unberührt.

Mit Schreiben vom 4. Juni 2012 teilten die Rechtsanwältinnen dem Beklagten mit, dass sie die Aufrechnungserklärung nicht weitergeleitet hätten. Die gegenüber ihrer Mandantin erklärte Aufrechnung sei auch unzulässig, da die Gebührenforderung auf die Rechtsanwältinnen übergegangen sei. T. habe in der in Rede stehenden Angelegenheit Beratungshilfe bezogen. Die Landeskasse habe eine Geschäftsgebühr in Höhe von 112,00 EUR zuzüglich MWSt. und Auslagenpauschale, insgesamt 157,08 EUR, für das Widerspruchsverfahren übernommen. Es

werde deshalb gebeten, die Kostennote vom 20. April 2012 betreffend den Betrag von 199,61 EUR zu Händen der Rechtsanwälte zu erstatten. Der Beklagte erwiderte mit Schreiben vom 14. Juni 2012, dass die Aufrechnung zutreffend der T. und nicht den Rechtsanwälten gegenüber erklärt worden sei. Denn die Gewährung von Beratungshilfe, die nach [§ 9](#) Beratungshilfegesetz (BerHG) zu einem Übergang des Kostenerstattungsanspruchs der T. aus [§ 63](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) auf die Rechtsanwälte geführt habe, sei nicht mitgeteilt worden ([§ 407 Abs. 1 BGB](#)). Der Anspruchsübergang ändere an der Aufrechnungslage als solcher nichts, da die Forderung gegen T., mit der aufgerechnet worden sei, bereits mit Bekanntgabe des Bescheides vom 17. Januar 2012 und damit vor Fälligkeit der Rechtsanwaltsvergütung am 20. April 2012 ([§ 8 Abs. 1](#) Rechtsanwaltsvergütungsgesetz [RVG]) fällig geworden sei ([§ 406 BGB](#)). Die Aufrechnungserklärung sei auch wirksam zugegangen, die die Rechtsanwälte für die Entgegennahme bevollmächtigt gewesen seien.

Die Rechtsanwälte in Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), die inzwischen in einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (mbB) zusammengeschlossen sind, haben am 27. Juni 2012 bei dem Sozialgericht (SG) Itzehoe im eigenen Namen Klage erhoben und zur Begründung ausgeführt: Die Forderung des Beklagten gegenüber T. und ihren Kindern sei nicht schon mit Erlass des Bescheides vom 17. Januar 2012 fällig geworden, sondern erst nach Abschluss des Widerspruchsverfahrens, mithin mit Bestandskraft des am 13. April 2012 zugestellten Widerspruchsbescheides, also am 14. Mai 2012. Der Vergütungsanspruch der Familie T. sei gemäß [§ 9 BerHG](#) auf die Rechtsanwälte übergegangen. Nach dieser Vorschrift gehe der Anspruch auf den Rechtsanwalt über, wenn der Gegner – wie hier – verpflichtet sei, dem Rechtsuchenden die Kosten der Wahrnehmung seiner Rechte zu ersetzen. Hier sei Beratungshilfe spätestens am 20. April 2012 in Anspruch genommen worden. Die versuchte, nicht zugegangene Aufrechnung habe gegenüber T. erfolgen sollen. Die Vollmacht vom 24. Januar 2012 habe keine Empfangsvollmacht für eine Aufrechnung erhalten. Die Gebührenforderung habe sich auf die Vertretung von drei Widerspruchsführern bezogen (Erhöhung der Gebühr nach Nr. 2400 VV RVG gemäß Nr. 1008 VV RVG um 60 % wegen dreier Auftragsgeber). Die streitige Gebührenforderung in Höhe von 199,61 EUR umfasse auch die Gebühren, die mit der Vertretung der Kinder angefallen seien. Auch unter diesem Aspekt sei eine Aufrechnung unzulässig.

Ergänzend haben die Kläger darauf hingewiesen, dass ihre Kostennote vom 20. April 2012 nicht an T., sondern an den Beklagten gerichtet gewesen sei, weil der Anspruch nach [§ 9 Satz 2 BerHG](#) auf den Anwalt übergegangen sei und direkt von diesem gegenüber dem Beklagten geltend gemacht werden können. Sie – die Rechtsanwälte – seien insoweit infolge eines gesetzlichen Forderungsübergangs Inhaber der Forderung gewesen. Wegen des gesetzlichen Forderungsübergangs habe es einer Mitteilung hierüber nicht bedurft. Unabhängig hiervon sei die Aufrechnung nicht hinreichend bestimmt, weil der Beklagte gegen die gesamte Kostenforderung habe aufrechnen wollen, die jedoch auch eine Gebührenerhöhung wegen der insgesamt drei Auftraggeber enthalten habe.

Die Kläger haben sinngemäß beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Kläger erstattungsfähige Kosten in Höhe von 199,61 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat er seine zuvor zum Ausdruck gebrachte Rechtsauffassung wiederholt. Ergänzend hat er unter Bezugnahme auf Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) zum Az. B [9 B 109/03](#) ausgeführt, dass die aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Klage die Fälligkeit nicht beseitigt, sondern lediglich die Vollziehbarkeit des Bescheides gehindert hätten. Damit liege hier eine Aufrechnungslage vor; er – der Beklagte – habe nach [§§ 406, 407 BGB](#) wirksam aufrechnen können. Soweit die Kläger auf eine nicht den Kindern gegenüber erfolgte Aufrechnung hingewiesen hätten, sei festzustellen, dass bei mehreren Auftraggebern jeder Auftraggeber dem Rechtsanwalt die Gebühren schulde, die er schulden würde, wenn der Rechtsanwalt nur in seinem Auftrag tätig geworden wäre ([§ 7 Abs. 2 Satz 1 RVG](#)). Die Aufrechnung sei damit bis zur Höhe von 309,40 EUR gegen die Forderungen der T. zulässig.

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

Mit Urteil vom 18. Februar 2016, das im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung ergangen ist, hat das SG den Beklagten bei Zulassung der Berufung verurteilt, den Klägern die festgesetzten erstattungsfähigen Kosten in Höhe von 199,61 EUR zu zahlen. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung des Urteils hat das SG im Wesentlichen ausgeführt: Die als allgemeine Leistungsklage statthafte und auch sonst zulässige Klage sei im tenorierten Umfang begründet. Die Kläger hätten gegen den Beklagten einen Anspruch auf (Aus-) Zahlung der festgesetzten Vergütung in dieser Höhe. Ein solcher Anspruch sei – zwischen den Beteiligten unstrittig – nach [§ 63 SGB X](#) i.V.m. [§ 9 Satz 2 BerHG](#) entstanden. Der Beklagte habe im Widerspruchsbescheid vom 12. April 2012 die Erstattung der notwendigen Aufwendungen zu 41,52 Prozent sowie die Zuziehung der Bevollmächtigten als notwendig anerkannt und die geltend gemachten Kosten im Schreiben vom 29. Mai 2012 für erstattungsfähig erklärt. Der Anspruch auf Übernahme der Kosten der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung einschließlich der Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts für ein isoliertes Widerspruchsverfahren nach [§ 63 Abs. 1 SGB X](#) sei von den Mandanten auf die Kläger übergegangen, nachdem jedenfalls mit der Auszahlung durch die Landeskasse am 8. Mai 2012 Beratungshilfe bezogen worden sei. Der übergegangene Vergütungsanspruch sei nicht durch Aufrechnung entsprechend [§ 389 BGB](#) erloschen. Zwar sei eine solche Aufrechnung nach [§§ 387ff. BGB](#) grundsätzlich zulässig gewesen. Auch dürfte die Aufrechnung als öffentlich-rechtliche Willenserklärung zulässig, eine Aufrechnung also nicht nur durch Verwaltungsakt möglich gewesen sein. Eine Aufrechnung sei jedoch – das Bestehen einer Aufrechnungslage unterstellt – nicht wirksam erklärt worden, da der Beklagte ein ihm insoweit eingeräumtes Ermessen nicht ausgeübt habe. Der Beklagte sei nach den gesetzlichen Vorschriften nicht zur Aufrechnung verpflichtet gewesen. Handle es sich nicht um eine gebundene Entscheidung, so sei es eine Verwaltungsentscheidung gewesen, die im Ermessen des Beklagten gestanden habe. Der Beklagte habe in seinem Schreiben vom 29. Mai 2012 erkennbar kein Ermessen ausgeübt. Anhaltspunkte für eine Ermessensreduzierung auf null seien nicht ersichtlich. Ein Anspruch auf Prozesszinsen als Nebenforderung habe nicht bestanden. Ein solcher sei nicht grundsätzlich in Verfahren nach [§ 197a](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) gegeben, sondern lediglich für bestimmte – hier nicht vorliegende – Rechtsbeziehungen wie die im Leistungserbringungsrecht anerkannt.

Gegen diese ihm am 3. März 2016 zugestellte Entscheidung richtet sich die am 8. März 2016 bei dem Schleswig-Holsteinischen

Landessozialgericht (LSG) eingegangene Berufung des Beklagten.

Zur Begründung vertieft er sein bisheriges Vorbringen. Er ist weiterhin der Auffassung, dass seine Forderung bereits vor dem Kostenerstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) fällig gewesen sei, so dass die Aufrechnungsbefugnis nach [§ 406 BGB](#) auch bei Forderungsübergang bestehen bleibe. Er habe auch mittels einseitiger Willenserklärung handeln dürfen; eines Verwaltungsakts habe es nicht bedurft. Die Aufrechnungserklärung sei mit Zugang bei den Klägern wirksam geworden, weil die ihnen von T. erteilte Vollmacht sich auf alle Neben- und Folgeverfahren erstreckt habe. Sie habe auch zur Entgegennahme einseitiger Willenserklärungen berechtigt. Da ihm – dem Beklagten – die Bewilligung von Beratungshilfe und der damit verbundene Forderungsübergang nicht bekannt gewesen sei, habe die Aufrechnungserklärung nach [§ 407 BGB](#) auch Wirkung gegenüber den Klägern gehabt. Das SG sei zu Recht von der Zulässigkeit einer Aufrechnung ausgegangen. Der gesetzliche Forderungsübergang auf die Kläger ändere an der Aufrechnungsmöglichkeit nichts. Auch aus anderen Gesetzen ergebe sich kein Aufrechnungsverbot. [§ 43 RVG](#) beschränke sich auf Straf- und Bußgeldverfahren; [§ 126](#) Zivilprozessordnung (ZPO) beziehe sich nur auf das Gerichtsverfahren, das das Vorverfahren gerade nicht umfasse.

Die Auffassung des SGs, dass die Behörde bei Wahrnehmung ihrer privatrechtlichen Erklärungen Ermessen ausüben müsse, sei nicht nachvollziehbar. Ermessen sei nur bei hoheitlicher Tätigkeit der Behörde eröffnet, wenn es entsprechende Anspruchsgrundlagen gebe. Die vom SG zitierten Entscheidungen führten zu keiner anderen Beurteilung.

Mit Schriftsatz vom 25. Mai 2016 (Bl. 75 der Gerichtsakte), bei Gericht eingegangen am 27. Mai 2016 und den Klägern mit Verfügung vom 2. Juni 2016 zugeleitet, führt der Beklagte ergänzend aus: Soweit das erkennende Gericht davon ausgehen sollte, dass es einer Aufrechnungserklärung gegenüber den Klägern bedürfe, werde hilfsweise und vorsorglich noch einmal die Aufrechnung mit der Forderung gegen T. vom 17. Januar 2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 18. März 2012 und des Widerspruchsbescheides vom 12. April 2012 über 700,47 EUR erklärt. Dies sei auch jetzt noch möglich ([§ 406 BGB](#)).

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 18. Februar 2016 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie stützen das angefochtene Urteil und vertiefen ihr bisheriges Vorbringen.

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 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. Dabei kann offen bleiben, wie die Sach- und Rechtslage bis zum Wirksamwerden der im Berufungsverfahren erfolgten Aufrechnungserklärung des Beklagten vom 25. Mai 2016 gegenüber den klagenden Rechtsanwälten zu beurteilen ist. Auch die vom SG problematisierte Frage einer Ermessensausübung bedarf im Berufungsverfahren keiner Vertiefung. Denn jedenfalls liegt nunmehr eine Aufrechnungserklärung vor, die nach Auffassung des Senats der rechtlichen Überprüfung im gerichtlichen Verfahren standhält. Falls es überhaupt einer Ermessensausübung des Beklagten bedurfte, ist auch jedenfalls aus einer Gesamtschau der im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren abgegebenen Erklärungen hinreichend deutlich geworden, dass und warum der Beklagte sich zu der Aufrechnungserklärung veranlasst gesehen hat.

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 allgemeine zivilrechtliche Regelungen aus [§§ 387ff. BGB](#). Diese Vorschriften sind auch im Bereich des öffentlichen Rechts anwendbar (vgl. 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 25. Mai 2016 erklärte Aufrechnung wirksam war. Nach [§ 389 BGB](#) bewirkt die Aufrechnung, 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](#)).

Eine Erklärung in diesem Sinne ist spätestens mit dem Schreiben des Beklagten vom 25. Mai 2016 erfolgt. Zur Überzeugung des Senats bestand auch eine 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 Kostengrundscheidungsentscheidung, die Voraussetzung für einen Anspruch auf Aufwendungsersatz ist (Feddern a.a.O. Rz 80) liegt in dem Widerspruchsbescheid des Beklagten vom 12. April 2012.

Bei den von dem Beklagten geltend gemachten Ansprüchen gegen T. und ihre Kinder handelt es sich um Zahlungsansprüche aus eingetretenen Überzahlungen im Zusammenhang mit der 2011 erfolgten vorläufigen Leistungsbewilligung, 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 T. 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 Rechtsanwältin 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, [I ZR 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 übergangenen 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, [I ZR 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. Der Senat hat keinen Anlass gesehen, dem Beklagten trotz des Erfolges seiner Berufung einen Teil der Kosten aufzuerlegen, weil die Aufrechnungserklärung den Rechtsanwälten gegenüber erst im Berufungsverfahren erfolgt ist. Denn auch nach dieser Erklärung haben die Kläger an ihrem Begehren festgehalten. Eine teilweise Kostenauflegung wäre nur geboten gewesen, wenn die klagenden Rechtsanwälte die Aufrechnung nach Wirksamwerden der Erklärung vom 25. Mai 2016 akzeptiert und das Klageverfahren beendet hätten. Dies ist indessen nicht geschehen.

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