

## S 165 SF 1315/09 E

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
SG Berlin (BRB)  
Sachgebiet  
Sonstige Angelegenheiten  
Abteilung  
165  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 165 SF 1315/09 E  
Datum  
25.01.2010  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Auf die Erinnerung gegen den Vergütungsfestsetzungsbeschluss der Urkundsbeamtin des Sozialgerichts vom 27. März 2009 werden die zu erstattenden Kosten auf 386,75 EUR festgesetzt. Die weitergehende Erinnerung wird zurückgewiesen.

Gründe:

Auf die zulässige Erinnerung waren die zu erstattenden Kosten auf den Betrag von 386,75 EUR lt. nachstehender Berechnung festzusetzen:

Verfahrensgebühr Nr. 3103 VV RVG 170,00 EUR

Terminsgebühr Nr. 3106 VV RVG 135,00 EUR

Post- und Telekommunikationsdienstleistungen Nr. 7002 VV RVG 20,00 EUR

Umsatzsteuer Nr. 7008 VV RVG (19 %) 61,75 EUR

Summe 386,75 EUR.

Entgegen den Feststellungen im angefochtenen Vergütungsfestsetzungsbeschluss war die von der Erinnerungsführerin erhaltene Beratungshilfe nicht i.H.d. (hälftigen) Beratungshilfegebühr von 35,00 EUR nach Nr. 2305 Abs. 2 Satz 1 VV RVG auf die Verfahrensgebühr nach Nr. 3103 VV RVG anzurechnen. Die Kammer folgt zu dieser Rechtsfrage grundsätzlich und aus den dort genannten Gründen der Ansicht der 164. Kammer des Sozialgerichts Berlin in deren Musterbeschluss vom 2. Oktober 2009 - [S 164 SF 1112/09 E](#) -. Darin heißt es:

"Eine Anrechnung der Geschäftsgebühr nach Nr. 2503 VV RVG (früher 2603 VV RVG) auf die Verfahrensgebühr nach Nr. 3103 VV RVG scheidet jedoch aus.

Der Gebührentatbestand der Nr. 2503 VV RVG (früher Nr. 2603 VV RVG) bestimmt die hälftige Anrechnung der Geschäftsgebühr aus der Beratungshilfe auf die Gebühren für ein anschließendes gerichtliches oder behördliches Verfahren. Voraussetzung ist demnach, dass der Rechtsanwalt aufgrund bewilligter Beratungshilfe für den Rechtsuchenden tätig geworden ist, mithin ein Geschäft betrieben hat, denn bloße Rats- und Auskunftserteilung genügen für die Anwendbarkeit des Gebührentatbestandes der Nr. 2503 VV RVG regelmäßig nicht. Mithin kann das Betreiben eines Geschäfts, welches sodann über die Geschäftsgebühr nach Nr. 2503 VV RVG zu vergüten ist, auch in der Vertretung in einem sozialgerichtlichen Vorverfahren liegen. Hieraus ergibt sich jedoch, dass der Rechtsanwalt, der für den unbemittelten Mandanten im Rahmen der Beratungshilfe ein Vorverfahren führt, ohnehin bereits gegenüber dem Rechtsanwalt, der für die Vertretung im Vorverfahren Gebühren nach Nr. 2400 bzw. 2401 VV RVG liquidiert, schlechter gestellt ist, wie der Vergleich der Gebührenrahmen der Gebührentatbestände der Nrn. 2400 und 2401 sowie Nr. 3103 VV RVG einerseits mit der Festgebühr der Nr. 2503 Abs. 1 und 2 sowie Nr. 3103 VV RVG andererseits ergibt. Hinzukommt, dass die im Vorverfahren verdiente Geschäftsgebühr nach Nr. 2400 VV RVG nicht auf die Verfahrensgebühr nach Nr. 3103 VV RVG angerechnet wird (auch nicht zur Hälfte), sondern die Erleichterungen durch die Vorbefassung des Rechtsanwaltes werden ausschließlich über den niedrigeren Gebührenrahmen der Nr. 3103 VV RVG berücksichtigt.

Eine andere Sichtweise ergibt auch nicht der Vergleich zu den nach [§ 197a SGG](#) kostenpflichtigen Verfahren, in denen keine Beitragsrahmengebühren, sondern Wertgebühren entstehen. In diesen Fällen kommt trotz Vorbefassung des Rechtsanwalts im vorangegangenen Verwaltungs- und/oder Vorverfahren beim nachfolgenden Gerichtsverfahren kein niedrigerer Satzrahmen bei der

Gebührenbestimmung zur Anwendung, sondern die allgemeinen, unverminderten Gebühren nach den Nrn. 3100 und 3101 bzw. 3104 und 3105 VV RVG. Eine Minderung dieser Gebühren wegen der Vorbefassung des Rechtsanwalts im vorangegangenen Verwaltungsverfahren wird entweder durch hälftige Anrechnung der im Verwaltungsverfahren verdienten Geschäftsgebühr nach der Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG vorgenommen (soweit keine Geschäftsgebühr nach Nr. 2503 VV RVG verdient worden ist) oder eben durch hälftige Anrechnung der nach Nr. 2503 Abs. 1 VV RVG verdienten Geschäftsgebühr bei Beratungshilfe. Durch diese hälftige Anrechnung wird bewirkt, dass die Vorbefassung des Rechtsanwalts gebührenrechtlich Berücksichtigung findet, weil eine Gleichbehandlung des Rechtsanwalts, der unmittelbar und nur einen Prozessauftrag erhält, mit dem Rechtsanwalt, der zunächst außergerichtlich tätig war, nicht zu rechtfertigen ist (vgl. [BT-Drs. 15/1971 S. 209](#), zu Vorbemerkung 3 Abs. 4). Hieraus folgt, dass der Gesetzgeber die vorgerichtliche Befassung und Honorierung des Rechtsanwaltes (etwa in einem Verwaltungsverfahren) in einem nachfolgenden, dadurch für ihn weniger aufwändigen Gerichtsverfahren gebührenmindernd berücksichtigen wollte und zwar bei Ansatz von Wertgebühren durch die prinzipiell hälftige Anrechnung der vorgerichtlich verdienten Geschäftsgebühr auf die Gebühren im Gerichtsverfahren und bei Ansatz von Betragsrahmengebühren durch einen verminderten Gebührenrahmen im Gerichtsverfahren. Damit lässt es sich jedoch nicht vereinbaren, wenn ausschließlich bei Ansatz von Betragsrahmengebühren und einer vorgerichtlichen Vergütung im Wege der Beratungshilfe eine doppelte Minderung der Gebühren im Gerichtsverfahren sowohl durch Anrechnung der hälftigen vorgerichtlichen Beratungshilfengebühr als auch durch einen niedrigeren Gebührenrahmen erfolgt (so mit überzeugender Begründung Beschluss des SG Dresden vom 27.02.2009, Az.: [S 24 SF 180/08 R/F](#), [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)). Von daher gelangt die Kammer zu dem Schluss, dass der Gebührentatbestand der Nr. 3103 VV RVG eine Spezialvorschrift für die Berücksichtigung der Vorbefassung eines Rechtsanwaltes in einem dem gerichtlichen Verfahren vorausgehenden Verwaltungs- oder Vorverfahren ist, wobei diese als lex specialis der Anwendung der Anrechnungsvorschrift der Nr. 2503 Abs. 2 VV RVG vorgeht und eine kumulative Anwendung ausschließt (so auch Sozialgericht Aachen, Beschluss vom 27.02.2009, Az.: [S 9 AS 42/08](#), [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)). Ergebnisgleich positioniert sich das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen in dem Beschluss vom 18.03.2008, Az.: [L 1 B 21/07 AL](#), [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#).

Soweit unter Berufung auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl. etwa Beschluss vom 30. 04. 2008, Az.: [III ZB 8/ 08](#) m. w. N.) vertreten wird, dass nach dem eindeutigen Wortlaut eine entstandene Geschäftsgebühr nach Nr. 2503 VV RVG unter der Voraussetzung, dass es sich um denselben Gegenstand handelt, teilweise auf die spätere Verfahrensgebühr des gerichtlichen Verfahrens anzurechnen sei und dass der Gebührentatbestand der Nr. 2503 VV RVG weder auslegungsfähig noch auslegungsbedürftig sei (so Thüringer Landessozialgericht, Beschluss vom 16.01.2009, Az.: [L 6 B 255/08 SF](#), [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)), kann die Kammer dem nicht beitreten, denn die Entscheidung berücksichtigt nicht, dass die Gebührentatbestände der Nrn. 2401 und 3103 VV RVG "Sondergebührentatbestände" darstellen, die im sonstigen Gebührenrecht in dieser Form nicht vorkommen, wie die Kammer oben ausführlich dargelegt hat.

Diese Entscheidung steht dem Beschluss der Kammer vom 13.02.2009 zum Verfahren [S 164 SF 126/09 E](#) nicht entgegen, denn einerseits war in dem vorgenannten Verfahren die Anrechnung nach Nr. 2503 VV RVG nicht streitgegenständlich und andererseits lag dem Kostenstreit ein Untätigkeitsklageverfahren zugrunde, bei welchem nach ständiger Rechtsprechung der Kammer hinsichtlich der Verfahrensgebühr von dem Gebührentatbestand der Nr. 3102 VV RVG auszugehen ist, nicht hingegen von dem der Nr. 3103 VV RVG, so dass schon aus diesem Grunde eine Divergenz nicht besteht. Die Anrechnung der hälftigen Geschäftsgebühr der Nr. 2503 VV RVG auf die Verfahrensgebühr nach Nr. 3102 VV RVG ist nach Ansicht der Kammer nicht ausgeschlossen."

Dagegen ist die im angegriffenen Vergütungsfestsetzungsbeschluss in Höhe von 135,00 EUR festgesetzte Terminsgebühr im Ergebnis nicht zu beanstanden, da sie nicht unbillig ist.

Die Terminsgebühr in sozialrechtlichen Streitigkeiten beträgt 20,00 bis 380,00 EUR (Nr. 3106 VVRVG). Auch diese Rahmengebühr ist nach den Kriterien des [§ 14 RVG](#) festzusetzen. Die Abgeltung der anwaltlichen Tätigkeit durch unterschiedliche Rahmengebühren verbietet es, die Kriterienbewertung nach [§ 14 RVG](#) bei der einen Rahmengebühr blindlings auf die andere Rahmengebühr zu übertragen. Es kann durchaus vorkommen, dass ein unterdurchschnittlicher Verfahrensaufwand betrieben wird, die mündliche Verhandlung sich aber sehr schwierig gestaltet und überdurchschnittlich lange dauert. Auch der umgekehrte Fall ist denkbar: Die sehr aufwändige schriftliche Vorbereitung kann zu einer extrem kurzen mündlichen Verhandlung führen. Die Verfahrens- und die Terminsgebühr sind daher differenzierend zu betrachten. Es sind stets zwei sorgfältige Prüfungen nach Nr. 3102 und Nr. 3106 VVRVG erforderlich. Demgemäß hat auch der Anwalt entsprechend ausführlich darzustellen, warum die jeweilige Rahmengebühr von ihm in der geltend gemachten Höhe begründet ist. Es entspricht allgemeiner Auffassung in der Rechtsprechung, dass die Mittelgebühr ein angemessener Ausgleich für die anwaltliche Tätigkeit ist, wenn es sich um ein in jeder Hinsicht durchschnittliches Streitverfahren handelt (LSG Berlin-Brandenburg Beschluss vom 26.3. 2008 - [L 26 B 2007/07 AS](#) -).

Die Kostenbeamtin hat die in Höhe der Mittelgebühr von 200,00 EUR beantragte Terminsgebühr nach Nr. 3106 VV RVG mit 135,00 EUR ("2/3 der Mittelgebühr") festgesetzt, da die tatsächliche Termindauer von 20 min gegenüber der für durchschnittlich erachteten von 30 min angesichts des unterdurchschnittlichen Umfangs eine Absenkung auf leicht unter der Mittelgebühr rechtfertige. Diese Ansicht hält auch die erkennende Kammer im Ergebnis für billig.

Um festzustellen, wie lange eine durchschnittliche Verhandlung in der ersten Instanz der Sozialgerichtsbarkeit dauert, hat der 2. Senat des Schleswig-Holsteinischen LSG ausweislich seiner Entscheidung vom 12. September 2006 - [S 2 SF 12/05 SK](#) -, in [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#) - statistische Erhebungen durchgeführt. Aus jedem Sozialrechtsgebiet wurden 20 Akten darauf durchgesehen, wie lange die erstinstanzliche Verhandlung gedauert hat, ungeachtet, ob eine Beweisaufnahme erfolgt war oder nicht.

Das SG Berlin hat zehn Fachsparten, in denen häufige Sitzungstätigkeit stattfindet (ausgenommen Kostensachen (SF E), Sonstige Verfahren (AR), Festsetzung von Entschädigungen (SF), ehrenamtliche Richter (ERI), in denen praktisch keine Sitzungen stattfinden). Nach der Methode des LSG Schleswig-Holstein wären 200 Verhandlungskalender zu ziehen. Daraus ließe sich für das SG Berlin bei dort Ende 2009 ca. 40.000 anhängigen Klagen und Anträgen auf einstweiligen Rechtsschutz und entsprechender Sitzungsdichte (beim SG Berlin bestehen z.Zt. 182 Kammern) kein überzeugendes rechnerisches Bild der durchschnittlichen Verhandlungsdauer erzielen. Die durchschnittliche Dauer eines Termins an einem bestimmten Gericht ließe sich vielmehr nur in der Weise exakt ermitteln, indem alle (oder am SG Berlin zumindest weitaus mehr als 200) Verhandlungskalender ausgewertet würden, in denen die tatsächliche Terminszeit niedergelegt wird. Man müsste die Geschäftsstellen anweisen, die Kalender der letzten Jahre auszuwerten, die Dauer aller Verhandlungen in Minuten und die Zahl der Verhandlungen erfassen und daraus den Durchschnittswert errechnen. Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, dass ein solcher Aufwand

(und entsprechende Aktualisierungen bei derzeit ständig weiter steigender Kammerzahl) nicht mehr ansatzweise im Verhältnis zum angestrebten Ziel stünde.

Demgegenüber ist aber schon aufgrund langjähriger Erfahrung und entsprechender Einschätzung des Vorsitzenden ohne weiteres davon auszugehen, dass ein Verhandlungstermin von 30 bis 45 Minuten Länge bei den Kammern des Sozialgerichts Berlin von durchschnittlicher Dauer ist. Es ist gerichtsbekannt, dass regelmäßig und überwiegend pro Sache zwischen 30 und 45 Minuten angesetzt werden - mit bekannten Abweichungen einzelner Kollegen nach unten (bis 15 Minuten) und oben (bis 60 Minuten). Die angesetzte Dauer wird in aller Regel auch eingehalten. Das rechnerische Mittel dieser Maximalwerte ergibt 37,5 min und befindet sich genau im hier angesetzten Bereich. Durch den getroffenen zeitlichen Spielraum werden gleichzeitig regelmäßig vorgetragene (kurze) Wartezeiten und Unterbrechungen sowie individuell unterschiedliche Protokollierungsdauern (per Diktiergerät oder Eintippen in den PC) durch die Vorsitzenden erfasst. Tatsächliche Abweichungen von der angesetzten Verhandlungsdauer können im Einzelfall anhand der Eintragung in der Sitzungsniederschrift eindeutig erfasst und entsprechend gewürdigt werden.

Soweit die Erinnerung rügt, von einem besonders geringen Aufwand, der ein Abweichen von der Mittelgebühr rechtfertige, könne nicht lediglich aufgrund der Dauer des Termins ausgegangen werden, ist dies nach den oben dargestellten weiteren Billigkeitskriterien grundsätzlich zutreffend. Abgesehen davon, dass die Kostenbeamtin stillschweigend, aber denkwürdigerweise von im Übrigen durchschnittlichen Billigkeitskriterien ausgegangen sein muss, auch wenn sie (zu Recht) die durchschnittliche Mittelgebühr alleine wegen der unterdurchschnittlichen Verhandlungsdauer gesenkt hat, waren die mit der Erinnerungsbegründung geltend gemachten und auch die sonstigen erkennbaren Billigkeitskriterien entgegen dem diesbezüglichen Vortrag jedenfalls nach Auffassung der Kammer im Ergebnis nicht überdurchschnittlich (um einen Ausgleich der unterdurchschnittlichen Dauer auf die Mittelgebühr herzustellen), sondern durchschnittlich.

Im Erörterungstermin am 26. Februar 2009 wurde ausweislich der Sitzungsniederschrift der Sachverhalt erörtert, es wurden rechtliche Hinweise durch den Vorsitzenden erteilt, welche den weiteren materiellrechtlichen Erfolgsaussichten eindeutig entgegenstanden (Ausschluss von Leistungsansprüchen nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2](#) HS. 2 SGB II wegen Leistungsberechtigung nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 AsylbLG) und nach einem Kosten(teil)anerkenntnis durch den Erinnerungsgegner (nach vorangegangenem Teilerkenntnis im Dezernatswege durch Erlass eines Änderungsbescheides vom 5. März 2008 - Annahmeerklärung unter Umstellung des Klageantrages im Schriftsatz der Erinnerungsführerin vom 9. April 2008) zur Annahmeerklärung des Kosten(teil)anerkenntnisses unter Rücknahme der Klage durch die Erinnerungsführerin im übrigen führte. Die Abklärung offener Fragen im Termin nach vorangegangener Teilerledigung findet in Verfahren vor dem Sozialgericht regelmäßig statt, ist also als durchschnittlich zu bewerten. Die hier erörterten offenen Fragen (s.o.) waren nicht überdurchschnittlich schwer, die mangelnden Erfolgsaussichten sowie das damit verbundene offene Kostenrisiko im Falle einer streitigen Entscheidung jedenfalls eindeutig genug, um - ohne Anwesenheit der vertretenen Kläger und Notwendigkeit einer Rücksprache der Erinnerungsführerin mit denselben - zu einer unstreitigen Erledigung zu gelangen.

Die geltende gemachte Vorbereitung zu dem Termin und die erneute Auseinandersetzung mit der Materie sind hierfür regelmäßig erforderlich, entsprechen also dem Durchschnitt. Selbst wenn die - zeitlich weit vor dem Termin liegende - Prüfung des Änderungsbescheides vom 5. März 2008 und die Umstellung des Klageantrages am 9. April 2008 mit erhöhtem anwaltlichen Aufwand verbunden gewesen sein sollte, wurde dieser insoweit auf den Durchschnitt ausgeglichen, als der Erinnerungsgegner, wie die Erinnerungsführerin selbst einräumt, "einen großen Teil der Ansprüche anerkannt hatte, so dass in dem Termin nur noch über einen kleinen Teil der Klage verhandelt werden musste". Diese Vorbereitung ist unabhängig davon aber bereits durch die Verfahrensgebühr abgegolten (welche hier in beantragter Höhe festgesetzt wurde). Nach der amtlichen Vorbemerkung Nr. 3 Abs. 3 zu Teil 3 VVRVG deckt die Terminsgebühr nämlich ausdrücklich nur die Vertretung in einem Termin ab (Schleswig-Holsteinisches LSG vom 12. September 2006 - [S 2 SF 12/05 SK](#)).

Die weitere Argumentation der Erinnerungsführerin, dies hätte bei vollständigem Anerkenntnis nach Nr. 3106 VV RVG auch zur Entstehung der Terminsgebühr geführt, bleibt im konkreten Fall hypothetisch angesichts des faktischen Teilerkenntnisses und des faktisch durchgeführten und im Rahmen der Vergütungsfestsetzung zu beachtenden Termins.

Soweit in die Erinnerungsführerin vorträgt, in den Kommentaren zum RVG werde unter Nr. 3106 VV RVG auf die Ausführungen zu Nr. 3104 VV RVG verwiesen, welche die Terminsgebühr in zivil- und verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten regelt, die nicht gemindert werde, wenn sich die Angelegenheit ohne mündliche Verhandlung oder durch kurze mündliche Verhandlung erledige, ist dies vorliegend nicht schlüssig. Nr. 3106 VV RVG und Nr. 3104 VV RVG unterscheiden sich in ihrer Anwendung letztendlich nicht durch den Rechtsweg (Nr. 3104 gilt grundsätzlich für alle von VV RVG Teil 3 erfassten Gerichtsbarkeiten (Gerold/Schmidt, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, Kommentar, 18. Aufl. 2008, VV 3104 Rz. 3), also auch für die Sozialgerichtsbarkeit, soweit dort Wertgebühren entstehen, Nr. 3106 VV RVG gilt nur für Verfahren vor den Sozialgerichten, in denen (wie hier) Betragsrahmengebühren entstehen), sondern durch die Bestimmung der Gebührenhöhe nach Rahmen- bzw. Wertgebühren. Der vorgetragene Verweis auf die Ausführungen zu Nr. 3104 VV RVG (z.B. Gerold/Schmidt, aaO. VV 3106 Rz. 4, 8) bezieht sich auf die Anmerkungen 1. bis 3. der Nr. 3106 VV RVG zur Möglichkeit von Terminsgebühren ohne Termin (Entscheidung im schriftlichen Verfahren, schriftlicher Vergleich). Hier fand aber ein Termin statt, der ohne volles Anerkenntnis endete.

Das Verfahren ist gebührenfrei, Kosten werden nicht erstattet, [§ 56 Abs. 2 Satz 2](#) und 3 RVG.

Die Beschwerde gegen diese Entscheidung ist nicht statthaft, Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20.06.2008, [L 1 B 60/08 SF AL](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-01-27