

## **B 14 AS 3/19 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
14  
1. Instanz  
SG Itzehoe (SHS)

Aktenzeichen  
S 12 AS 265/15  
Datum  
30.08.2017

2. Instanz  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Aktenzeichen

L 3 AS 181/17  
Datum  
25.01.2019

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

B 14 AS 3/19 R  
Datum  
20.02.2020

Kategorie  
Urteil

Leitsätze

Die Aufrechnung von Kostenerstattungsansprüchen für Vorverfahren mit Erstattungsforderungen eines Jobcenters aufgrund der Überzahlung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II verstößt gegen ein normatives Aufrechnungsverbot.

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 25. Januar 2019 aufgehoben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 30. August 2017 zurückgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits für das Berufungs- und das Revisionsverfahren trägt der Beklagte. Der Streitwert wird für das Revisionsverfahren auf 380,80 Euro festgesetzt.

Gründe:

I

1

Umstritten ist ein Kostenerstattungsanspruch gemäß [§ 63 SGB X](#) nach Aufrechnung des beklagten Jobcenters.

2

Die Kläger - eine Rechtsanwältin und ein Rechtsanwalt - hatten eine Widerspruchsführerin gegenüber dem Beklagten vertreten, wofür Beratungshilfe bewilligt worden war. Der Beklagte hatte dem Widerspruch stattgegeben und sich bereit erklärt, die notwendigen Aufwendungen zu erstatten. Außerdem hatte er die Zuziehung der Bevollmächtigten als notwendig verfügt (Bescheid vom 30.10.2014). Auf die Kostennote der Kläger erkannte der Beklagte die geltend gemachten 380,80 Euro als erstattungsfähig an. Außerdem erklärte er, er rechne mit gegenüber der Widerspruchsführerin bestehenden höheren Erstattungsforderungen auf und lehne daher eine Zahlung ab (Schreiben vom 14.1.2015).

3

Das SG hat den Beklagten zur Zahlung verurteilt und die Berufung zugelassen (Urteil vom 30.8.2017). Das LSG hat das Urteil des SG aufgehoben, die Klagen abgewiesen und die Revision zugelassen (Urteil vom 25.1.2019). Die Forderungen der Kläger seien nach allgemeinen zivilrechtlichen Aufrechnungsvorschriften erloschen. Der ursprünglich der Widerspruchsführerin zustehende Freistellungsanspruch sei gemäß § 9 Satz 2 des Gesetzes über Rechtsberatung und Vertretung für Bürger mit geringem Einkommen (BerHG) übergegangen. Dadurch seien die Forderungen gleichartig geworden und hätten gegeneinander aufgerechnet werden können.

4

Mit ihrer Revision rügen die Kläger ua eine Verletzung des [§ 387 BGB](#). Der Beklagte habe die zu treffende Ermessensentscheidung nicht ausreichend begründet. Die Widerspruchsführerin sei zu keinem Zeitpunkt Inhaberin des Kostenerstattungsanspruchs gewesen. Die Schutzfunktion des [§ 9 Satz 2 BerHG](#) zugunsten von Rechtsanwälten werde verkannt.

5

Die Kläger beantragen, das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 25. Januar 2019 aufzuheben und die Berufung des

Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 30. August 2017 zurückzuweisen.

6

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

II

7

Die zulässige Revision ist begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 1 SGG](#)). Die Kläger haben Anspruch auf Ausgleich ihrer Kostennote, weshalb das Urteil des LSG aufzuheben und mit der Zurückweisung der Berufung des Beklagten das zusprechende Urteil des SG wiederherzustellen ist.

8

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist neben den vorinstanzlichen Entscheidungen die Pflicht des Beklagten zur Zahlung von 380,80 Euro aus der Kostennote der Kläger. Dass die Geltendmachung eines Kostenausgleichs mit Anwaltsgebühren dem Grunde nach berechtigt war, ist nach den bestandskräftigen Entscheidungen über die Kostenlast ([§ 63 Abs 1 Satz 1 SGB X](#)) und die Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Bevollmächtigten ([§ 63 Abs 2, Abs 3 Satz 2 SGB X](#)) nicht mehr zu prüfen.

9

Durch seinen Kostenfestsetzungsverwaltungsakt ([§ 63 Abs 3 Satz 1 Halbsatz 1 SGB X](#)) vom 14.1.2015 hat der Beklagte die geltend gemachten Kosten vollumfänglich anerkannt. Die vom LSG festgestellte Erklärung über die Erstattungsfähigkeit bezog sich auf die Kostennote über 380,80 Euro, auch die Höhe der Forderung der Kläger ist damit nicht im Streit.

10

2. Verfahrensrechtliche Hindernisse stehen einer Sachentscheidung des Senats nicht entgegen. Streitigkeiten wegen der Kosten eines isolierten Vorverfahrens ([§§ 78 ff SGG](#)) sind keine Kosten des Verfahrens iS von [§ 144 Abs 4 SGG](#) (stRspr; vgl BSG vom 12.12.2019 - [B 14 AS 48/18 R](#) - zur Veröffentlichung in SozR vorgesehen). Wegen der Höhe der Kostennote war die Berufung statthaft, nachdem sie das SG in seinem Urteil zugelassen hat (vgl [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGG](#)).

11

Zutreffende Klageart ist die echte Leistungsklage ([§ 54 Abs 5 SGG](#)). Mit dieser Klageart kann die Verurteilung zu einer Leistung, auf die ein Rechtsanspruch besteht, auch dann begehrt werden, wenn ein Verwaltungsakt nicht zu ergehen hat. Leistung in diesem Sinne ist jedes Tun, Dulden oder Unterlassen (vgl Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, § 54 RdNr 37; zur Zahlung aus einem nicht aufgehobenen Bewilligungsverwaltungsakt BSG vom 27.3.1980 - [10 RV 23/79](#) - [BSGE 50, 82](#) = [SozR 1500 § 54 Nr 40](#)), demgemäß auch die Zahlung aus der bewilligten Kostenerstattung, die von den Klägern aus übergegangenem Recht der Widerspruchsführerin geltend gemacht wird.

12

Dem Klageziel steht kein weiterer Verwaltungsakt entgegen, mit dem Rechte der Widerspruchsführerin aus dem Kostenfestsetzungsverwaltungsakt oder solche der Kläger aus übergegangenem Recht wieder beseitigt worden sind (vgl [§ 39 Abs 2 SGB X](#)) und der deswegen hätte angefochten werden müssen. Eine hierfür erforderliche Regelung ([§ 31 SGB X](#)) hat der Beklagte erkennbar nicht treffen wollen und stattdessen die Aufrechnung erklärt (vgl BSG vom 24.7.2003 - [B 4 RA 60/02 R](#) - [SozR 4-1200 § 52 Nr 1](#) RdNr 17; zur Verrechnung BSG vom 31.8.2011 - [GS 2/10](#) - [BSGE 109, 81](#) = [SozR 4-1200 § 52 Nr 4, RdNr 15](#); vgl zur Aufrechnungserklärung gegenüber dem Zessionar BGH vom 26.6.2002 - [VIII ZR 327/00](#) - [NJW 2002, 2865](#); Rosch in Herberger/Martinek/Rübmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, § 406 RdNr 8, Stand 1.12.2016). Wegen der Aufrechnung hat er nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG weder Aktivitäten entfaltet, die Verwaltungsverfahren mit dem Ziel des Abschlusses durch Verwaltungsakt hätten sein können (vgl [§ 8 SGB X](#)), noch seine Entscheidung als Verwaltungsakt bezeichnet oder anderweitig den Eindruck erweckt, er habe durch Verwaltungsakt über die Aufrechnung entschieden (vgl zur Entscheidung in der Form des Verwaltungsakts, ohne dass die Merkmale des [§ 31 SGB X](#) gegeben sind Littmann in Hauck/Noftz, K [§ 31 SGB X](#), RdNr 35, Stand Dezember 2011; BSG vom 3.4.2003 - [B 13 RJ 39/02 R](#) - [BSGE 91, 68](#) = [SozR 4-1300 § 31 Nr 1](#) RdNr 12). Die durch den Beklagten abgegebene Erklärung, er werde nicht zahlen, ist kein (feststellender) Verwaltungsakt und auch keine gesonderte Ablehnung der Auszahlung.

13

3. In der Sache stützen die Kläger ihren Zahlungsanspruch zutreffend auf den Kostenfestsetzungsverwaltungsakt des Beklagten vom 14.1.2015 iVm [§ 9 Satz 2 BerHG](#). Der Anspruch aus übergegangenem Recht (dazu a.) ist nicht durch Aufrechnung des Beklagten erloschen. Der Aufrechnung stand ein Aufrechnungsverbot entgegen (dazu b.).

14

a. Da der Kostenerstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) von der Ersatzpflicht des Gegners aus [§ 9 Satz 1 BerHG](#) erfasst ist, haben die Kläger über [§ 9 Satz 2 BerHG](#) Anspruch aus übergegangenem Recht gegen den Beklagten auf Zahlung ihrer Kostennote.

15

Gemäß [§ 9 Satz 1 und 2 BerHG](#) idF durch das Gesetz zur Änderung des Prozesskostenhilfe- und Beratungshilferechts vom 31.8.2013 ([BGBl I S 3533](#)) gilt: Ist der Gegner verpflichtet, dem Rechtsuchenden die Kosten der Wahrnehmung seiner Rechte zu ersetzen, hat er für die Tätigkeit der Beratungsperson die Vergütung nach den allgemeinen Vorschriften zu zahlen. Der Anspruch geht auf die Beratungsperson über.

16

Inhalt des gesetzlichen Anspruchsübergangs aus [§ 9 Satz 2 BerHG](#) ist der Ersatzanspruch des Rechtsuchenden aus Satz 1 Halbsatz 1 der Vorschrift, hier konkretisiert durch den Kostenfestsetzungsverwaltungsakt vom 14.1.2015.

17

Jedenfalls nach dem Sinn und Zweck des [§ 9 BerHG](#) ist der Kostenerstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) eine Ersatzpflicht iS von [§ 9 Satz 1 BerHG](#), gleich ob er jeweils in Teilbereichen oder insgesamt verfahrensrechtlicher oder materiellrechtlicher Natur ist (vgl zur materiellrechtlichen Natur BSG vom 25.2.2010 - [B 11 AL 24/08 R](#) - [BSGE 106, 21](#) = SozR 4-1300 § 63 Nr 12, RdNr 29; zur verfahrensrechtlichen Anknüpfung BSG vom 25.6.1986 - [9a RVs 22/84](#) - SozR 1300 § 63 Nr 9 S 32; BSG vom 24.7.1986 - [7 RAr 86/84](#) - juris; BSG vom 25.11.1999 - [B 13 RJ 23/99 R](#) - [SozR 3-1300 § 63 Nr 14](#) S 49; Straßfeld, SGB 2013, 326 sowie differenzierend BSG vom 31.5.2006 - [B 6 KA 78/04 R](#) - [SozR 4-1300 § 63 Nr 3](#) RdNr 11 f).

18

Abgrenzungskriterium für eine Vergütungspflicht des Gegners nach allgemeinen Vorschriften aus [§ 9 Satz 1 BerHG](#) ist zuvörderst die Frage, ob die zu vergütende Tätigkeit für die Wahrnehmung von Rechten außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens (und im obligatorischen Güteverfahren nach [§ 15a EGZPO](#); vgl [§ 1 Satz 1 BerHG](#)) oder innerhalb eines solchen geleistet wird. Dieses Kriterium gilt für den gesamten Anwendungsbereich des BerHG, also auch für das Sozialrecht (vgl [§ 2 Abs 1 Satz 1 BerHG](#)). Der hinter der Anordnung eines Zahlungsanspruchs nach allgemeinen Vorschriften stehende Gedanke, der Gegner des Rechtsuchenden solle keinen Nutzen daraus ziehen, dass durch den Einsatz öffentlicher Mittel die Rechtsverfolgung verbilligt werde (vgl die Ausführungen zu § 12 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung zum Gesetz über Hilfe durch kostenlose Beratung in Rechtsangelegenheiten außerhalb eines gerichtlichen Verfahrens, [BT-Drucks 8/3311 S 15](#)), greift daher für alle an Sozialrechtsverhältnisse anknüpfende Ersatzpflichten.

19

b. Der Anspruch der Kläger ist nicht durch die Aufrechnungserklärung des Beklagten vom 14.1.2015 erloschen. Das gegenüber dem Kostenerstattungsanspruch der Widerspruchsführerin bestehende Aufrechnungsverbot (dazu aa.) wirkt auch für die Kläger (dazu bb.).

20

aa. Zwar hat der Beklagte, weil er den Vergütungsanspruch der Kläger nicht durch Zahlung erfüllen wollte, eine Aufrechnung durch öffentlich-rechtliche Willenserklärung erklärt. Hierzu war er grundsätzlich berechtigt (vgl zur Aufrechnung als Rechtsinstitut des öffentlichen Rechts BSG vom 9.6.1988 - [4 RA 9/88](#) - [BSGE 63, 224](#), 230 = SozR 1300 § 48 Nr 47 S 135 mwN; BSG vom 15.12.1994 - [12 RK 69/93](#) - [BSGE 75, 283](#), 284 ff = [SozR 3-2400 § 28 Nr 2](#) S 9 ff; BSG vom 22.7.2004 - [B 3 KR 21/03 R](#) - [BSGE 93, 137](#) = [SozR 4-2500 § 137c Nr 2](#); zur Verrechnung BSG vom 31.8.2011 - [GS 2/10](#) - [BSGE 109, 81](#) = SozR 4-1200 § 52 Nr 4; allgemein zum Meinungsstand BSG vom 16.12.2009 - [B 7 AL 43/07 R](#) - RdNr 15; vgl auch BVerwG vom 27.10.1982 - [3 C 6/82](#) - [BVerwGE 66, 218](#), 221; BFH vom 2.4.1987 - [VII R 148/83](#) - [BFHE 149, 482](#), 487). Ob gegenüber den Klägern die Aufrechnung durch [§§ 406 Alt 2, 412 BGB](#) ausgeschlossen war, kann anhand der Feststellungen des LSG nicht beurteilt werden, aber dahingestellt bleiben. Das gilt auch für die Frage, welche Anforderungen im Einzelnen bei einer sozialrechtlichen Überformung der entsprechend anzuwendenden Vorschriften des BGB an eine wirksame Aufrechnung zu stellen wären und inwieweit einzelne spezialgesetzliche Vorschriften des SGB II als abschließend verstanden werden müssen. Jedenfalls bestand ein Aufrechnungsverbot.

21

Die Aufrechnung von Kostenerstattungsansprüchen aus [§ 63 SGB X](#) mit Erstattungsforderungen eines Jobcenters aufgrund der Überzahlung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II verstößt gegen ein normatives Aufrechnungsverbot.

22

Auch eine Aufrechnung, die die Vorgaben der [§§ 387, 388 BGB](#) erfüllt, ist ausgeschlossen, wenn sie gegen ein gesetzliches oder vertragliches Verbot verstößt. Gesetzliche Aufrechnungsverbote können ausdrücklich angeordnet sein oder sich aus dem Sinn und Zweck einer Vorschrift ergeben (Rüßmann in Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, § 387 RdNr 71, Stand 17.8.2017; ähnlich Wagner in Erman, BGB, 15. Aufl 2017, § 387, RdNr 2, nach dem neben ausdrücklichen gesetzlichen Aufrechnungsverböten auch die Natur der Rechtsbeziehungen oder der Zweck der geschuldeten Leistung die Aufrechnung ausschließen können). Aufrechnungsverbote sind ua auf den Vorrang der Effektivverfüllung zurückzuführen. Bei diesem Vorrang geht es darum, den an der Aufrechnung beteiligten Gläubigern der Hauptforderung den Leistungsgegenstand zur tatsächlichen Verfügung zu erhalten, sei es auch nur im Interesse Dritter (Gernhuber, Die Erfüllung und ihre Surrogate sowie das Erlöschen der Schuldverhältnisse aus anderen Gründen, 2. Aufl 1994, S 258).

23

Das Aufrechnungsverbot gegenüber der Widerspruchsführerin ergibt sich aus Sinn und Zweck des [§ 63 SGB X](#). Auf dessen Regelungen beruht der Kostenfestsetzungsverwaltungsakt des Beklagten, mit dem er die Gebührennote der Kläger als erstattungsfähig anerkannt hat.

24

[§ 63 SGB X](#) berechtigt Widerspruchsführer, die Erstattung der Aufwendungen zu verlangen, die ihnen durch ihr erfolgreiches oder nur wegen der Heilung von Verfahrens- oder Formfehlern erfolgloses Vorgehen gegen einen Verwaltungsakt entstanden sind. Ob und in welchem Umfang Aufwendungen dem Grunde nach zu erstatten sind, richtet sich (ausgenommen [§ 63 Abs 1 Satz 2 SGB X](#)) ausschließlich nach dem Erfolg des Widerspruchs (vgl BSG vom 12.6.2013 - [B 14 AS 68/12 R](#) - SozR 4-1300 § 63 Nr 20 RdNr 20 ff). Der Erstattungsanspruch kompensiert zugleich den Umstand, dass die Verwaltung die an sie auf [Art 20 Abs 3 GG](#) gestützte Erwartung, sie werde nach Gesetz und Recht handeln, nicht erfüllt.

25

Die Vorschrift übernimmt weitgehend die Kostenregelung zum verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren in [§ 80 VwVfG](#), die bewusst eingeführt worden war, um die zuvor umstrittene und vom Großen Senat des BVerwG abgelehnte Kostenerstattungspflicht bei einem Erfolg des Widerspruchs im isolierten Vorverfahren aufgrund für das gerichtliche Verfahren geltender Kostenerstattungs Vorschriften zu ermöglichen (vgl Gesetzentwurf der Bundesregierung zum VwVfG, [BT-Drucks 7/910 S 91](#) mwN; BVerwG vom 1.11.1965 - [GrSen 2.65](#) - [BVerwGE 22, 281](#)).

26

Ergänzend regelt [§ 63 Abs 2 SGB X](#), unter welcher Voraussetzung Anspruch auf Erstattung von Aufwendungen für die Vertretung durch Bevollmächtigte besteht. Dazu muss die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten notwendig gewesen sein. Wegen der Komplexität des Sozialrechts ist die Rechtslage für den Bürger regelmäßig schwer zu erfassen, schon aus diesem Grund ist die Zuziehung rechtskundiger Bevollmächtigter (zB Gewerkschaft, Rentenberater, Rechtsanwalt, vgl [§ 73 Abs 2 Satz 2 SGG](#)) in der Regel notwendig. Zugleich rechtfertigen die Gesichtspunkte eines fairen Verfahrens und einer gewissen Waffengleichheit die Hinzuziehung eines sachkundigen Bevollmächtigten (vgl Becker in Hauck/Noftz, SGB X, K § 63 RdNr 50, Stand Februar 2015; zur Inanspruchnahme von Rechtsrat und anwaltlicher Vertretung als geeignete Maßnahme zur Steigerung der Effektivität des Vorverfahrens BVerfG vom 11.5.2009 - [1 BvR 1517/08](#) - [NZS 2010, 88](#), 91). Dessen Einschaltung ist bei einem Widerspruchserfolg nach den Regeln der Kostenerstattung für das Vorverfahren im Ergebnis "kostenlos" (BVerfG vom 11.5.2009 - [1 BvR 1517/08](#) - [NZS 2010, 88](#), 89).

27

Die Kostenerstattung nach [§ 63 SGB X](#) hat bei unbemittelten Widerspruchsführern mehrere Funktionen. Sie sichert die Widerspruchsführer vor der Kostenlast bei einem erfolgreichen isolierten Vorverfahren ab, sie gibt im Wege des Freistellungsanspruchs den Bevollmächtigten die Sicherheit, ihre Gebühren und Auslagen auch bei Vertretung von unbemittelten Widerspruchsführern zu erhalten und sie steht dafür, dass auch unbemittelte Widerspruchsführer Anwälte finden, die zu ihrer Vertretung bereit sind, weil sie im Erfolgsfall dieselbe Vergütung erwarten können, wie bei bemittelten Mandanten.

28

Diese Funktionen werden vereitelt, wenn bevollmächtigte Anwälte, sei es, dass - wie hier - der Anspruch wegen [§ 9 Satz 2 BerHG](#) auf sie übergegangen ist, dass Widerspruchsführer selbst Inhaber des Anspruchs aus [§ 63 SGB X](#) bleiben (vgl BSG vom 20.2.2020 - [B 14 AS 17/19 R](#)) oder dass sie ihren Anspruch an Bevollmächtigte abgetreten haben (vgl BSG vom 20.2.2020 - [B 14 AS 4/19 R](#)), damit rechnen müssen, dass der Rechtsträger, der die Kosten des Vorverfahrens zu erstatten hat, seinerseits mit Forderungen gegenüber Widerspruchsführern wirksam aufrechnen kann.

29

Das erfolgreiche Bemühen der Widerspruchsführer um die Korrektur rechtswidriger Verwaltungsakte ginge bei der Zulässigkeit der Aufrechnung von Kostenerstattungsansprüchen aus einem Vorverfahren letztlich allein zu ihren Lasten. Dieses Ergebnis weicht ohne erkennbare Rechtfertigung vom prozessualen Kostenrecht ab, dem das "Obsiegens- und Unterliegensprinzip" zugrunde liegt (vgl [§ 197a Abs 1](#) letzter Halbsatz SGG iVm [§ 154 Abs 1 VwGO](#); [§ 135 Abs 1 FGO](#); [§ 91 Abs 1 Satz 1 ZPO](#); BSG vom 12.6.2013 - [B 14 AS 68/12 R](#) - SozR 4-1300 § 63 Nr 20 RdNr 19) oder bei dem es maßgeblich zu beachten ist (vgl Gutzler in Roos/Wahrendorf, SGG, 2014, § 193 RdNr 28 ff). Endet das Vorverfahren zum Nachteil der Widerspruchsführer und haben sie später im Klageverfahren Erfolg, erfasst der gerichtliche Ausspruch zur Kostenerstattung auch das Vorverfahren (vgl BSG vom 20.10.2010 - [B 13 R 15/10 R](#) - SozR 4-1500 § 193 Nr 6 RdNr 20; BSG vom 19.10.2016 - [B 14 AS 50/15 R](#) - SozR 4-1300 § 63 Nr 25 RdNr 20 ff). Bei hinreichender Aussicht auf Erfolg und der wegen der regelmäßigen Prozesskostenhilfebedürftigkeit von Empfängern von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II vorzunehmenden Prozesskostenhilfebewilligung sichert das Aufrechnungsverbot aus [§ 73a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 126 Abs 2 Satz 1 ZPO](#) das Beitreibungsrecht des Rechtsanwalts und damit auch dessen Bezahlung für die Vertretung im gerichtlichen Verfahren. Die Kosten des Vorverfahrens erfasst [§ 126 Abs 2 Satz 1 ZPO](#) aber nicht.

30

Dass für das gerichtliche Verfahren Mechanismen vorgesehen sind, die aus Gründen der Rechtsschutzgleichheit aus [Art 3 Abs 1](#) iVm [Art 20 Abs 1 und 3 GG](#) (vgl BVerfG vom 23.6.1999 - [1 BvR 984/89](#) - [NJW 1999, 3186](#); BVerfG vom 3.3.2014 - [1 BvR 1671/13](#) - [NZS 2014, 336](#)) den Ausgleich von Aufwendungen finanziell bedürftiger Rechtsschutzsuchender wegen ihrer Vertretung ohne Abschläge gegenüber den Aufwendungen von Bemittelten sichern, ist auch für den Kostenerstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) zu würdigen (vgl zum Gleichlauf von Rechtsschutzgleichheit und Rechtswahrnehmungsgleichheit BVerfG vom 11.5.2009 - [1 BvR 1517/08](#) - [NZS 2010, 88](#), 89).

31

Das Grundgesetz verbürgt sich mit dem Anspruch aus [Art 3 Abs 1](#) iVm [Art 20 Abs 1 und 3 GG](#) - für den Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt iVm [Art 19 Abs 4 GG](#) - für grundsätzlich gleiche Chancen von Bemittelten und Unbemittelten bei der Durchsetzung ihrer Rechte auch im außergerichtlichen Bereich. Der Unbemittelte ist einem solchen Bemittelten gleichzustellen, der bei seiner Entscheidung für die Inanspruchnahme von Rechtsrat auch die hierdurch entstehenden Kosten berücksichtigt und vernünftig abwägt (BVerfG vom 14.10.2008

- [1 BvR 2310/06](#) - [BVerfGE 122, 39](#), 49; BVerfG vom 11.5.2009 - [1 BvR 1517/08](#) - [NZS 2010, 88](#), 89).

32

[§ 63 SGB X](#) setzt durch die Verbindung der Kostenerstattung mit dem Erfolg des Widerspruchs den Anspruch auf Rechtswahrnehmungsgleichheit um. Mit der uneingeschränkten Anknüpfung an den Erfolg des Widerspruchs tritt [§ 63 SGB X](#) jedem Versuch entgegen, die Erstattung an individuelle Eigenschaften von Widerspruchsführern zu knüpfen. Solche Eigenschaften sind, sofern es um Aufwendungen durch die Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe geht, erst bei der Gebührenbemessung zu berücksichtigen. Hier werden die grundsätzlich beim Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II vorliegenden unterdurchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnisse in den allermeisten Fällen durch den Bemessungsgesichtspunkt der Bedeutung der Angelegenheit ausgeglichen (vgl BSG vom 1.7.2009 - [B 4 AS 21/09 R](#) - [BSGE 104, 30](#) = [SozR 4-1935 § 14 Nr 2](#), RdNr 38).

33

Die gebotene Gleichstellung Bemittelter und Unbemittelter bezieht sich auch auf die Unterstützung bei der Rechtswahrnehmung durch Bevollmächtigte, wenn deren Hinzuziehung notwendig ist. Rechtsanwälte und andere entgeltlich tätige Bevollmächtigte sind auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit ihrer Auftraggeber angewiesen. Müssen sie befürchten, ihre Vergütung nicht über den Ausgleich nach [§ 63 SGB X](#) zu erhalten, werden sie die Übernahme der Vertretung ablehnen. Je gezielter Jobcenter zur Aufrechnung von Erstattungsforderungen angewiesen werden, desto weniger wird es Leistungsberechtigten gelingen, anwaltliche Beratung und Vertretung zu erlangen (vgl auch Schweigler, SGB 2017, 314, 316 zum "Praxishandbuch für das Verfahren nach dem Sozialgerichtsgesetz" der Bundesagentur für Arbeit).

34

Bei Widersprüchen im Bereich der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II sind Widerspruchsführer oftmals auf rechtskundige Vertretung angewiesen. Denn aufgrund der Abhängigkeit dieser Leistungen von sich ändernden Bedarfen und zu berücksichtigendem Einkommen und Vermögen sind Erstattungsforderungen der Jobcenter gegen Leistungsbezieher nichts ungewöhnliches (vgl zur Größenordnung nur BT-Drucks 19/12241 vom 9.8.2019 S 2: 2 883 472 Erstattungsbescheide im Jahr 2018). Das gilt erst recht im Zusammenhang mit der vorläufigen Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II ([§ 41a SGB II](#); vgl zur Leistungserbringung im Voraus [§ 42 Abs 1 SGB II](#); zur Untauglichkeit des Erlasses von endgültigen Verwaltungsakten in Fällen, in denen der Sachverhalt nicht endgültig aufgeklärt ist BSG vom 29.11.2012 - [B 14 AS 6/12 R](#) - [BSGE 112, 221](#) = [SozR 4-1300 § 45 Nr 12](#), RdNr 17 f), bei deren endgültiger Festsetzung sonst zu würdigende Vertrauensschutzgesichtspunkte (vgl [§ 45 Abs 2 SGB X](#)) nicht zu prüfen sind. Daher geht es häufig um konkrete Einzelheiten der Anspruchsberechnung, die von Rechtsunkundigen regelmäßig nicht als mangelhaft erkannt werden können.

35

Der Zugriff der Jobcenter wegen solcher Erstattungsforderungen auf von ihnen an Leistungsberechtigte nach dem SGB II zu erbringende Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ist durch [§ 43 SGB II](#) beschränkt. Dieser aus verfassungsrechtlichen Gründen beschränkte Zugriff auf die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (vgl zuletzt BVerfG vom 5.11.2019 - [1 BvL 7/16](#) - [NZS 2020, 13](#), 16) kann nicht auf Kosten des Anspruchs auf Rechtswahrnehmungsgleichheit umgangen werden.

36

Die zum Vorverfahren erlassenen gesetzlichen Regelungen - einschließlich derjenigen zur Kostenerstattung - sind schließlich im Lichte des [Art 19 Abs 4 GG](#) auszulegen und begrenzen den einseitigen Zugriff auf Forderungen der Widerspruchsführer zusätzlich. Das gilt auch, wenn sich einem Vorverfahren kein gerichtliches Verfahren anschließt. Denn aus Sicht durch einen Verwaltungsakt Belasteter ist das Vorverfahren bei den in [§ 78 Abs 1 Satz 1, Abs 3 SGG](#) genannten Verfahrensarten zwingend. Erst nach Abschluss des Vorverfahrens ist die für eine anschließende Klage gegen Verwaltungsakte gesetzliche Prozessvoraussetzung erfüllt (vgl [§ 78 Abs 1, Abs 3 SGG](#); vgl nur BSG vom 18.3.1999 - [B 12 KR 8/98 R](#) - [SozR 3-1500 § 78 Nr 3](#) S 5 mwN; B. Schmidt in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, § 78 RdNr 3). Welchen Ausgang das Vorverfahren nimmt, können Widerspruchsführer bei der kostenauslösenden Inanspruchnahme rechtskundiger Unterstützung regelhaft nicht prognostizieren. Bei einer Aufrechnung würden sie trotz ihres Erfolgs im Ergebnis ihre Aufwendungen selbst zu tragen haben. Den Gebührenforderungen ihrer Bevollmächtigten sind sie nämlich weiterhin ausgesetzt.

37

Demgegenüber vermag die Bewilligung von Beratungshilfe einen durch Aufrechnung gleichsam "ins Leere" gehenden Anspruch auf Kostenerstattung für ein Vorverfahren nicht vollständig auszugleichen, weil dieser zwar die Beratung und, soweit erforderlich, auch die Vertretung umfasst (vgl [§ 2 Abs 1 Satz 1 BerHG](#)). Die im Rahmen der Beratungshilfe entstehenden Gebühren liegen aber deutlich unter denjenigen aus den Gebührenrahmen, die für die außergerichtliche Vertretung ohne Beratungshilfe vorgesehen sind (vgl Nr 2500 ff Anlage 1 (zu [§ 2 Abs 2 RVG](#)) Vergütungsverzeichnis (VV RVG) sowie Nr 2302 VV RVG). Wegen dieses Unterschieds ist die Beratungshilfe gerade keine Art "Prozesskostenhilfe" für die Durchführung eines Vorverfahrens.

38

Da im außergerichtlichen Rechtsbehelfsverfahren nach der AO dem Grunde nach nicht um existenzsichernde Leistungen gestritten wird und das Verfahren bis auf die Streitigkeiten über den Einspruch gegen die Kindergeldfestsetzung (vgl [§ 77 EStG](#)) ohnehin keine Erstattung der Aufwendungen der Beteiligten vorsieht (vgl dazu auch BFH vom 23.7.1996 - [VII B 42/96](#) - [BFHE 180, 529](#)), bedarf es keiner weiteren Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des BFH zur Aufrechnung mit Steueransprüchen gegen prozessuale Kostenerstattungsansprüche aus der FGO (vgl dazu zuletzt BFH vom 16.3.2016 - [VII B 102/15](#)).

39

bb. Das sich aus Sinn und Zweck des [§ 63 SGB X](#) ergebende Aufrechnungsverbot schließt die einseitige Aufrechnung auch im Verhältnis zu Bevollmächtigten ([§ 13 SGB X](#)) im Vorverfahren aus, wenn der Kostenerstattungsanspruch auf sie übergegangen ist. Die auf die Sicherung von Rechtswahrnehmungsgleichheit bemittelte und unbemittelte Widerspruchsführer gerichtete Funktion des Kostenerstattungsanspruchs ändert sich nicht, wenn Inhaber der Forderung diejenigen werden, die Widerspruchsführer bei der Wahrnehmung ihrer Rechte im Vorverfahren unterstützt haben.

40

Wie ausgeführt, soll auch die Vergütungsforderung Bevollmächtigter durch das Aufrechnungsverbot gesichert werden. Ziel ist zu verhindern, dass Widerspruchsführern bei Streitigkeiten im Bereich der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II der Zugang zu rechtskundiger Unterstützung im Vorverfahren durch in der Regel entgeltlich tätige Bevollmächtigte faktisch erschwert wird. Der Zugriff auf Ansprüche von Leistungsberechtigten ist nach Maßgabe des [§ 42 SGB II](#) beschränkt. Diese Gefahr wird durch Vergütungsansprüche über ein Beratungshilfemandat nicht beseitigt.

41

Derzeit werden durch eine Aufrechnung entstehende Unterschiede bei der Vergütung von Anwälten für die Vertretung im sozialrechtlichen Vorverfahren mit und ohne Beratungshilfemandat nicht hinreichend durch die Vorschriften des BerHG und des RVG kompensiert.

42

Zwar werden nur Zahlungen, die der Rechtsanwalt nach [§ 9 BerHG](#) erhalten hat, auf die aus der Landeskasse zu zahlende Vergütung angerechnet ([§ 58 Abs 1 RVG](#)). Die Vergütung aus der Landeskasse ist indes nach der Vorbemerkung 2.5 VV RVG auf die Gebühren nach den Nr 2501 bis 2508 VV RVG beschränkt. Die Geschäftsgebühr im Rahmen der Beratungshilfe, die ua für das Betreiben des Geschäfts einschließlich der Information entsteht, beträgt nach Nr 2503 VV RVG idF durch das Zweite Gesetz zur Modernisierung des Kostenrechts (KostRMoG) vom 23.7.2013 ([BGBl I S 2586](#)) 85 Euro. Demgegenüber kann ein bevollmächtigter Anwalt im Vorverfahren bei einer vollen Kostenlastentscheidung gegen den erstattungspflichtigen Rechtsträger regelmäßig auf der Grundlage einer Schwellengebühr von 300 Euro (Nr 2302 VV RVG) abrechnen und ggf deren Erhöhung über Nr 1008 (4) VV RVG geltend machen.

43

Aus [§ 126 Abs 2 Satz 1 ZPO](#) und [§ 43 RVG](#), die gesetzliche Aufrechnungsverbote regeln, lässt sich auch im Verhältnis zu Bevollmächtigten als Gläubigern des Kostenerstattungsanspruchs nach Anspruchsübergang nichts gegen ein Aufrechnungsverbot aus dem Sinn und Zweck des [§ 63 SGB X](#) herleiten. Ausdrückliche gesetzliche Aufrechnungsverbote stehen neben denjenigen, die sich aus dem Sinn und Zweck einer Vorschrift ergeben und lassen diesen Raum. Daraus, dass [§ 126 Abs 2 Satz 1 ZPO](#) das Beibringungsrecht des beigeordneten Anwalts sichert, ergeben sich keine Auswirkungen für ein Aufrechnungsverbot aus [§ 63 SGB X](#). Im Rahmen der Prozesskostenhilfe sind allein Regelungen für das Gerichtsverfahren getroffen. Im Übrigen beruhen beide Aufrechnungsverbote auf der Sicherung des anwaltlichen Gebührenanspruchs (vgl Volpert in Burhoff/Volpert, RVG Straf- und Bußgeldsachen, 5. Aufl 2017, § 43 RdNr 5, 8) während es bei dem aus [§ 63 SGB X](#) abgeleiteten Aufrechnungsverbot um den Anspruch des unbemittelten Mandanten wegen des Gebots der Rechtswahrnehmungsgleichheit geht.

44

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 161 Abs 1 Alt 1 VwGO](#). Gemäß [§ 197a Abs 1 Satz 1](#) iVm [§ 154 Abs 1 VwGO](#) hat der Beklagte als unterliegender Teil die Kosten des Verfahrens zu tragen.

45

Die Festsetzung des Streitwerts entspricht dem Antrag der Kläger ([§ 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) iVm [§ 63 Abs 2 Satz 1](#), [§ 52 Abs 1](#), [§ 47 Abs 1 Satz 1 GKG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2020-09-17