

## S 24 AS 1354/15

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
SG Halle (Saale) (SAN)  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
24  
1. Instanz  
SG Halle (Saale) (SAN)  
Aktenzeichen  
S 24 AS 1354/15  
Datum  
18.05.2017  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 2 AS 496/17  
Datum  
15.03.2018  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Die Berufung wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Frage, ob der Beklagte rechtmäßig eine Kostenerstattungsforderung in Höhe von 380,80 EUR aus den Widerspruchsverfahren W 961/14 und W 962/14 mit einer Forderung gegen den Kläger aus dem Bescheid über die Erstattung von Leistungen bei endgültiger Festsetzung des Leistungsanspruches vom 22. Januar 2014 für die Zeit vom 1. August 2012 bis 31. Januar 2013 in Höhe von 4166,00 EUR aufgerechnet hat.

Der am ... 1958 geborene Kläger ist selbständiger Autor und bezieht schon seit längerem von dem Beklagten ergänzend Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II).

Mit Bescheid vom 22. Januar 2014 lehnte der Beklagte die Gewährung von Leistungen für die Zeit vom 1. August 2012 bis zum 31. Januar 2013 endgültig ab.

Mit weiterem Bescheid vom 22. Januar 2014 über die Erstattung von Leistungen bei endgültiger Festsetzung des Leistungsanspruches forderte der Beklagte von dem Kläger für die Zeit vom 1. August 2012 bis zum 31. Januar 2013 zu Unrecht erbrachte Leistungen in Höhe von 4166,00 EUR zurück.

Gegen diese Bescheide legte der Kläger keinen Widerspruch ein.

Mit Bescheid vom 22. Januar 2014 lehnte der Beklagte auch die Gewährung von Leistungen für die Zeit vom 1. Februar bis zum 31. Juli 2012 endgültig ab.

Mit weiterem Bescheid vom 22. Januar 2014 über die Erstattung von Leistungen bei endgültiger Festsetzung des Leistungsanspruches forderte der Beklagte von dem Kläger für die Zeit vom 1. Februar bis zum 31. Juli 2012 zu Unrecht erbrachte Leistungen in Höhe von 2176,52 EUR zurück.

Mit zwei anwaltlichen Schriftsätzen vom 26. Februar 2014 legte der Kläger hiergegen Widerspruch ein.

Mit Abhilfebescheiden im Widerspruchsverfahren vom 7. August 2014 (AZ: W 961/14 und W 962/14) hob der Beklagte den Ablehnungsbescheid sowie den Erstattungsbescheid vom 22. Januar 2014 hinsichtlich des Zeitraumes Februar bis Juli 2012 vollständig auf und entsprach dem Widerspruch des Klägers auf dem Verwaltungswege in vollem Umfang. Weiter führte der Beklagte aus, dass die dem Kläger im Widerspruchsverfahren entstandenen Kosten auf Antrag erstattet würden, soweit sie notwendig gewesen sind und nachgewiesen werden. Dies gelte auch für die Gebühren und Auslagen seiner Bevollmächtigten.

Mit anwaltlichem Schriftsatz vom 18. August 2014 beantragte der Kläger bei dem Beklagten die Übernahme der im Widerspruchsverfahren

entstandenen Kosten und dass die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes als notwendig angesehen werde. Hierzu überreichte der Kläger zwei Kostenrechnungen seiner Bevollmächtigten und nunmehrigen Prozessbevollmächtigten vom 18. August 2014 über Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von jeweils 380,80 EUR und bat um Gebührenfreistellung und Überweisung.

Mit Schreiben vom 17. September 2014 teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass die von seiner Bevollmächtigten geltend gemachten Kosten in Höhe von 380,80 EUR erstattungsfähig seien. Gegen den Kläger bestehe noch eine Forderung in Höhe von 4166,00 EUR aus dem Bescheid wegen der Erstattung von Leistungen bei endgültiger Festsetzung des Leistungsanspruches für den Zeitraum vom 1. August 2012 bis zum 31. Januar 2013. Der Anspruch auf Kostenerstattung des Klägers werde nach [§ 387](#) des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) gegen diese Forderung aufgerechnet. Eine Auszahlung des Kostenerstattungsanspruches erfolge deshalb nicht.

Mit Schreiben vom 6. Oktober 2014 legte der Kläger hiergegen Widerspruch ein und trug vor: Es werde davon ausgegangen, dass es sich bei der Aufrechnungsmitteilung um einen Verwaltungsakt handle. Rein vorsorglich werde bereits jetzt bestritten, dass die Forderung in Höhe von 4166,00 EUR, welche ihm gegenüber bestehen solle, dem Grunde und der Höhe nach zutreffend sei.

Mit Widerspruchsbescheid vom 12. März 2015 (AZ: W 3123/14) wies der Beklagte den Widerspruch als unzulässig zurück, weil es sich bei dem Schreiben vom 17. September 2014 nicht um einen Verwaltungsakt gehandelt habe.

Am 15. April 2015 hat der Kläger zum Sozialgericht Halle Klage erhoben und beantragt, den Beklagten zu verpflichten, die Kosten für die Vorverfahren W 961/14 und W 962/14 zu tragen und die Gebühren an die für das Vorverfahren beauftragte Bevollmächtigte auszuführen. Zur Begründung trug er vor: Er begehre im Rahmen einer reinen Leistungsklage gemäß [§ 54 Abs. 5](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) von dem Beklagten die vollständige Freistellung vom Vergütungsanspruch gegenüber seiner Verfahrensbevollmächtigten. Der Freistellungsanspruch beruhe auf [§ 63](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) in Verbindung mit [§ 257 BGB](#). Er habe auch Anspruch auf Erstattung seiner Kosten für das Widerspruchsverfahren gemäß [§ 63 SGB X](#). Die Erklärung des Beklagten im Abhilfebescheid vom 7. August 2014, dass die geltend gemachten Kosten für die Verfahrensbevollmächtigte grundsätzlich erstattungsfähig seien, sei eine Regelung mit Außenwirkung im Sinne des [§ 31 Satz 1 SGB X](#) und daher als Verwaltungsakt zu werten. Zudem habe der Beklagte auch mit Bescheid vom 12. März 2015 nochmals mitgeteilt, dass die Kosten dem Grunde nach für erstattungsfähig erklärt würden. Die Erklärung des Beklagten über die Erstattungsfähigkeit der Kosten sei somit als Verwaltungsakt bezüglich der Kostengrundentscheidung zu qualifizieren. Der Beklagte sei auch nicht berechtigt, gegenüber den klägerischen Ansprüchen auf Gebührenfreistellung aufzurechnen. Die Voraussetzungen für eine Aufrechnung nach [§ 43 SGB II](#), welche jeweils durch Verwaltungsakt zu erklären sei, lägen nicht vor. Denn die Regelung des [§ 43 Abs. 1 SGB II](#) betreffe nur die Aufrechnung mit Erstattungs- und Ersatzansprüchen des Leistungsträgers. Die von dem Beklagten mit Schreiben vom 17. September 2014 erklärte Aufrechnung sei jedoch ermessensfehlerhaft erfolgt. Fraglich sei, ob der Beklagte eine zutreffende Ermessensentscheidung über das "ob" der Aufrechnung getroffen habe. Denn der Beklagte sei nicht verpflichtet, die Aufrechnung zu erklären. Soweit Ermessensfehler vorlägen, führten diese dazu, dass die Aufrechnungserklärung insgesamt nicht wirksam sei. Auch seien Anhaltspunkte für die Annahme einer Ermessensreduktion nicht zu erkennen. Zudem sei nach der Rechtsprechung des Landessozialgerichtes (LSG) Rheinland-Pfalz die nach [§ 387 BGB](#) vorausgesetzte Gleichartigkeit der Leistungen nicht gegeben. Er habe die Forderung bisher auch an seine Bevollmächtigte weder abgetreten, noch habe er für die Vertretung im Widerspruchsverfahren Beratungshilfe in Anspruch genommen. Bisher habe er die Rechnung seiner Rechtsanwältin auch noch nicht beglichen, daher sei nicht von einem Zahlungs- sondern von einem Freistellungsanspruch gegen den Beklagten in der geltend gemachten Höhe auszugehen. Der Befreiungs- bzw. Freistellungsanspruch habe somit im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung noch vorgelegen, so dass die Aufrechnung des Beklagten daran scheitere, dass der geltend gemachte Befreiungsanspruch und die Erstattungsforderung nicht gleichartig seien. Von einem Freistellungsanspruch sei auch das Bundessozialgericht (BSG) in seiner Entscheidung vom 2. Dezember 2014 ausgegangen. Das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz gehe ferner davon aus, dass ebenso wenig ein Zurückbehaltungsrecht gemäß [§ 273 BGB](#) vorliege, da die Erstattungsansprüche und der Befreiungsanspruch in keinem Zusammenhang stünden und somit die isolierte Durchführung des einen Anspruches ohne Rücksicht auf den Gegenanspruch unbillig erscheinen würde. Die Aufrechnung werde daher als unzulässig angesehen.

Der Beklagte hat vorgetragen, dass der Kostenerstattungsanspruch des Klägers ihm gegenüber aufgrund der Aufrechnungserklärung vom 17. September 2014 nach [§ 389 BGB](#) erloschen sei. Eine Auszahlung könne mithin wegen der Erfüllungswirkung nicht mehr stattfinden. Die Forderungen seien fällig gewesen und hätten sich unverjährt gegenüber gestanden. Zudem seien die Bescheide, insbesondere der Erstattungsbescheid von 22. Januar 2014, nicht angegriffen worden. Eine Zahlung seitens des Klägers sei auch nicht erfolgt. Das Hessische LSG habe entschieden, dass ein Anspruch auf Erstattung der Kosten im Vorverfahren nach [§ 63 SGB X](#) durch öffentlich-rechtliche Willenserklärung gegen einen Erstattungsanspruch aus einem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid bestehe. Die Forderungen seien als Ansprüche auf Geld gleichartig. Im Übrigen handle es sich bei den begehrten Geldleistungen um einen Kostenerstattungsanspruch und nicht um eine Leistung zur Sicherung des Lebensunterhalts. Da der Anspruch auch nicht an die Prozessbevollmächtigte abgetreten sei, sei er durch die Aufrechnung erloschen.

Mit Kostenfestsetzungsbescheid vom 12. März 2015 setzte der Beklagte die Kosten für die zwei Widerspruchsverfahren (AZ: W 961/14 und W 962/14) auf einmalig 380,80 EUR fest. Hiergegen legte der Kläger mit anwaltlichem Schriftsatz vom 15. April 2015 Widerspruch ein, welchen der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 12. Mai 2015 (AZ: W 1372/15) als unbegründet zurückwies. Die hiergegen unter dem Aktenzeichen S 24 AS 2214/15 zum Sozialgericht Halle erhobene Klage hat der Kläger zurückgenommen.

Das Sozialgericht Halle hat mit Urteil vom 18. Mai 2017 den Beklagten verurteilt, an die Prozessbevollmächtigte des Klägers 380,80 EUR Gebührenerstattung für die Vorverfahren W 961/14 und W 962/14 auszugeben: Der Kläger sei aktiv legitimiert, weil er Inhaber der Forderung gegenüber dem Beklagten sei. Die geltend gemachte Erstattungsforderung hinsichtlich der Aufwendungen im Vorverfahren sei auch nicht entsprechend [§ 389 BGB](#) erloschen. Denn die von dem Beklagten erklärte Aufrechnung führe mangels der erforderlichen Aufrechnungslage nicht zur Erfüllung des geltend gemachten Anspruches. Es handle sich zwar um gegenseitige Forderungen, jedoch mangle es an der von [§ 387 BGB](#) vorausgesetzten Gleichartigkeit. Da der Kläger die Gebührenrechnung gegenüber seiner Prozessbevollmächtigten bislang nicht beglichen habe, sei nicht von einem Zahlungs-, sondern von einem Freistellungsanspruch des Klägers gegen den Beklagten in der geltend gemachten Höhe auszugehen. Dieser Befreiungs- oder Freistellungsanspruch ergebe sich aus [§ 257 BGB](#), der gerade auch in Fällen einer öffentlich-rechtlichen Aufrechnung zur Anwendung gelange. Der Freistellungsanspruch habe sich auch nicht in einen Anspruch auf Zahlung umgewandelt. Denn dies hätte die Bezahlung der Bevollmächtigten durch den Kläger erfordert. Es stehe dem Befreiungsschuldner frei, wie er die Freistellung konkret bewirke. In Betracht komme außer der schuldbefreienden Leistung an

den Drittgläubiger etwa die Aufrechnung, sofern durch letztere eine Befreiung des Klägers von der Drittverbindlichkeit erfolge. Konkret sei hier die Leistung an den Drittgläubiger begehrt worden, die zur Freistellung führen würde. Wesentlich sei, dass der Befreiungsanspruch auch noch im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung bestanden habe, weshalb eine Aufrechnung des Beklagten nicht möglich sei. Zudem halte es das Gericht auch für nicht fernliegend, dass die Aufrechnung unter Umständen auch an einem Verstoß gegen das Gebot von Treu und Glauben scheitern würde. Denn insofern werde bei einer Aufrechnung von Rückforderungsansprüchen gegen Erstattungsforderungen nach [§ 63 SGB X](#) das Risiko in vielen Fällen von den Jobcentern auf die Rechtsanwälte verlagert.

Gegen das ihm am 14. Juni 2017 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 14. Juli 2017 die durch das Sozialgericht zugelassene Berufung eingelegt. Zur Begründung trägt er vor: Die Klage sei unbegründet, denn der Kostenerstattungsanspruch des Klägers sei durch die Aufrechnung mit der bestandskräftigen Erstattungsforderung gegen den Kläger erloschen. Es handele sich auch um gleichartige Ansprüche, so dass eine Aufrechnung nach den [§§ 387 ff BGB](#) zulässig sei. Insofern werde auf die Rechtsprechung des Hessischen LSG sowie des erkennenden Senates im Urteil vom 28. Februar 2017 hingewiesen. Der erkennende Senat habe in der zitierten Entscheidung festgestellt, dass die einzelnen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft keinen gemeinschaftlichen Erstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) haben, sondern auch hier, wie im übrigen Recht des SGB II, nur individuelle Ansprüche bestehen. Insofern habe der erkennende Senat entschieden, dass eine Aufrechnung zulässig sei. Nichts anderes könne auch im vorliegenden Fall für den Kläger gelten.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichtes Halle vom 18. Mai 2017 zum Aktenzeichen [S 24 AS 1354/15](#) aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die Entscheidung des Sozialgerichtes. Denn es fehle an der erforderlichen Aufrechnungslage, da die Forderung und die Gegenforderung nicht gleichartig im Sinne von [§ 387 BGB](#) seien. Die zitierte Entscheidung des LSG Sachsen-Anhalt vom 28. Februar 2017 setze sich mit der streitentscheidenden Problematik der Gleichartigkeit der aufzurechnenden Forderung auch nicht auseinander. Eine Zahlung sei bisher nicht an seine Bevollmächtigte erfolgt, er sei aber mit Schreiben vom 2. April 2015 zur Zahlung in Höhe von 380,80 EUR aufgefordert worden.

Der Beklagte hat mit Schriftsatz vom 4. Dezember 2017 und der Kläger mit anwaltlichen Schriftsatz vom 6. Februar 2018 einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung zugestimmt.

Die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte des Beklagten haben vorgelegen und waren Gegenstand der Entscheidungsfindung des Senates. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Sachvortrages der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte ergänzend verwiesen.

Entscheidungsgründe:

1. Der Senat kann aufgrund des Einverständnisses der Beteiligten (Beklagter mit Schreiben vom 4. Dezember 2017, Kläger mit anwaltlichem Schriftsatz vom 6. Februar 2018) ohne mündliche Verhandlung gemäß [§ 124 Abs. 2 SGG](#) entscheiden.
2. Die Berufung ist zulässig. Der Beschwerdewert von 750,01 EUR ([§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#)) wird zwar nicht erreicht, jedoch hat das Sozialgericht die Berufung zugelassen und das Landessozialgericht ist an diese Zulassung gebunden ([§ 144 Abs. 3 SGG](#)).
3. Die Berufung ist unbegründet. Denn das Sozialgericht hat der Klage des Klägers zu Recht stattgegeben.

Die Klage war als allgemeine Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 5 SGG](#), gerichtet auf Auszahlung des Betrages von 380,80 EUR, zulässig. Die allgemeine Leistungsklage setzt voraus, dass ein Rechtsanspruch auf eine Leistung geltend gemacht wird und ein Verwaltungsakt nicht zu ergehen braucht. Die Klage geht nur auf Leistung und ist nicht mit einer Anfechtungsklage verbunden (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, Kommentar, 12. Auflage, 2017, § 54 Rn. 41). Der Beklagte hat hier nicht durch Verwaltungsakt gehandelt, sondern durch Aufrechnungserklärung vom 17. September 2014, die eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung ist (dazu näher unten).

Der Kläger ist Anspruchsinhaber des mit Schreiben vom 17. September 2014 festgesetzten Kostenerstattungsanspruchs in Höhe von 380,80 EUR. Eine Abtretung wird nicht vorgetragen und ist auch nicht nachgewiesen.

Der Kläger hat Anspruch auf Auszahlung des Betrages in Höhe von 380,80 EUR an seine Bevollmächtigte in den Verwaltungsverfahren W 961/14 sowie W 962/14 und seine nunmehrige Prozessbevollmächtigte.

Die Voraussetzungen für einen Kostenerstattungsanspruch gemäß [§ 63 SGB X](#) lagen vor.

Gemäß [§ 63 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) hat der Rechtsträger, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, demjenigen, der Widerspruch erhoben hat, soweit der Widerspruch erfolgreich ist, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen zu erstatten. Entsprechend [§ 63 Abs. 2 SGB X](#) sind die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts oder eines sonstigen Bevollmächtigten im Vorverfahren erstattungsfähig, wenn die Zuziehung eines Bevollmächtigten notwendig war. Die Behörde, die die Kostenentscheidung getroffen hat, setzt gemäß [§ 63 Abs. 3 Satz 1 SGB X](#) auf Antrag den Betrag der zu erstattenden Aufwendungen fest. Entsprechend [§ 63 Abs. 3 Satz 2 SGB X](#) bestimmt die Kostenentscheidung auch, ob die Zuziehung eines Rechtsanwalts oder eines sonstigen Bevollmächtigten notwendig war.

Der Widerspruch des Klägers hatte bereits nach dem Wortlaut der Abhilfebescheide vom 7. August 2014 vollen Erfolg. Denn der Beklagte

hat die angefochtenen Bescheide vom 22. Januar 2014 vollständig aufgehoben und dem Widerspruch des Klägers in vollem Umfang entsprochen. Der Beklagte hat auch eine Kostengrundsentscheidung dergestalt getroffen, dass die dem Kläger im Widerspruchsverfahren entstandenen notwendigen und nachgewiesenen Kosten auf Antrag erstattet werden, was auch für die Gebühren und Auslagen seiner Bevollmächtigten gelten sollte. Der Beklagte hat sodann mit Schreiben vom 17. September 2014 die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen, zu denen hier allein die Gebühren und Auslagen der Rechtsanwältin gehören, mit 380,80 EUR festgesetzt.

Der Kostenerstattungsanspruch ist auch nicht durch Aufrechnung gemäß [§ 389 BGB](#) erloschen.

Gemäß [§ 389 BGB](#) bewirkt die Aufrechnung, dass die Forderungen, soweit sie sich decken, als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in welchem sie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten sind.

Der Aufrechnung stehen die [§§ 51](#) und [54](#) Sozialgesetzbuch Erstes Buch - Allgemeiner Teil - (SGB I) nicht entgegen. Bei dem Kostenerstattungsanspruch gemäß [§ 63 SGB X](#) handelt es sich nicht um eine einmalige Geldleistung im Sinne der Vorschrift des [§ 54 Abs. 2 SGB I](#). Die dort genannten Geldleistungen beziehen sich auf die Leistungen, die Gegenstand der in den [§§ 2](#) bis [10](#) und [18](#) bis [29 SGB I](#) aufgeführten sozialen Rechte sind (vgl. BSG, Urteil vom 25. Juni 1986 - [9a RVs 22/84](#), Rn. 10 ff.; Hessisches LSG, Urteil vom 29. Oktober 2012 - [L 9 AS 601/10](#), Rn. 33 mit weiteren Nachweisen zur Rechtsprechung des Bundessozialgerichts - zitiert nach juris; Lilge, SGB I, Kommentar, 4. Auflage, 2016, § 54 Rn. 76 ff.). Die systematische Stellung des [§ 54 SGB I](#) sowie der Begriff des Kostenerstattungsanspruchs in [§ 63 SGB X](#) verdeutlichen dies. Zwar gibt es auch Kostenerstattungsansprüche bezogen auf Leistungen resultierend aus den sozialen Rechten, vgl. [§ 13](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch - Gesetzliche Krankenversicherung - (SGB V), jedoch bezieht sich der Kostenerstattungsanspruch aus [§ 63 SGB X](#) nicht auf eines der sozialen Rechte der [§§ 2](#) bis [10](#) und [§§ 18](#) bis [29 SGB I](#). [§ 63 SGB X](#) soll einen Erstattungsanspruch für die erfolgreiche Durchsetzung der sozialen Rechte garantieren und ist damit Ausdruck der Rechtsweggarantie des [Art. 19 Abs. 4](#) des Grundgesetzes (GG) (vgl. erkennender Senat, Urteil vom 28. Februar 2017 - [L 2 AS 390/15](#), Rn. 28 - zitiert nach juris).

Ferner ist auch die Vorschrift des [§ 43 SGB II](#) in der Fassung vom 13. Mai 2011 nicht anwendbar. Denn diese Vorschrift regelt nur die Aufrechnung von Ansprüchen des Leistungsberechtigten gegen Erstattungsansprüche nach [§ 42 Abs. 2 Satz 2](#), [§ 43 Abs. 2 Satz 1 SGB I](#), [§ 328 Abs. 3 Satz 2](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - Arbeitsförderung - (SGB III), [§ 50 SGB X](#) oder Ersatzansprüche nach den [§§ 34](#) oder [34a SGB II](#).

Entgegen der Ansicht des Klägers konnte der Beklagte die Aufrechnung durch öffentlich-rechtliche Willenserklärung und nicht durch Verwaltungsakt erklären. Denn es sind keine Gründe erkennbar, die eine Aufrechnung der Behörde durch öffentlich-rechtliche Willenserklärung ausschließen.

Die Vorschriften der [§§ 387 ff. BGB](#) sind auch im Rahmen des Sozialrechts sowie im übrigen Öffentlichen Recht ergänzend anzuwenden (vgl. Hessisches LSG, Urteil vom 29. Oktober 2012, - [L 9 AS 601/10](#) Rn. 27, m.w.N.; BSG, Urteil vom 15. Dezember 1994 - [12 RK 69/93](#), Rn. 16 f.; Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG), Urteil vom 27. Oktober 1982 - [3 C 6/82](#), Rn. 21 ff. - zitiert nach juris).

Im Grundsatz ist in allen öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeiten die Möglichkeit der Aufrechnung durch rechtsgeschäftliche Willenserklärung anerkannt (vgl. BSG, Urteil vom 15. Dezember 1994 - [12 RK 69/93](#), m.w.N. - zitiert nach juris). Das Bundesverwaltungsgericht und der Bundesfinanzhof (BFH) vertreten insoweit die Auffassung, dass die Erklärung der Aufrechnung die Ausübung eines schuldrechtlichen Gestaltungsrechts und für sich allein kein Verwaltungsakt sei (BVerwG, Urteil vom 27. Oktober 1982 - [3 C 6/82](#); BFH, Urteil vom 2. April 1987 - [VII R 148/83](#) - zitiert nach juris). Das BSG sieht die Aufrechnung allein an die zivilrechtlichen Voraussetzungen geknüpft, soweit nicht sozialrechtliche Beschränkungen eingreifen (vgl. BSG, Urteil vom 15. Dezember 1994, [a.a.O.](#), m.w.N.; vgl. zum vorigen Absatz auch: Hessisches LSG vom 29. Oktober 2012 - [L 9 AS 601/10](#), Rn. 35 f.; so auch Urteil des erkennenden Senates vom 28. Februar 2017 - [L 2 AS 390/15](#), Rn. 30 ff. - zitiert nach juris).

So muss die Behörde auch nicht zwingend auf dem Gebiet des Öffentlichen Rechts ausschließlich durch Verwaltungsakt handeln. Die Behörde kann in den Fällen, in denen sie zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben der hoheitlichen Position nicht bedarf, dem Bürger auch auf der Ebene der rechtlichen Gleichordnung gegenüber treten und sich der Handlungsform bedienen, wie sie die Privatrechtsordnung den Partnern des Schuldverhältnisses zur Verfügung stellt (vgl. BFH, a.a.O., Rn. 16 - zitiert nach juris). Das gilt auch für den Erstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) und die Aufrechnung mit dem Rückforderungsanspruch des Beklagten als Jobcenter gegenüber dem Leistungsberechtigten. Der Behörde wird durch die Aufrechnung im Wege des Zivilrechts nicht weniger an Rechtsposition vermittelt als durch die Geltendmachung per Verwaltungsakt.

Dagegen spricht auch nicht die Entscheidung des Großen Senats des Bundessozialgerichts zu der Vorlagefrage: "ob eine Verrechnung nach [§ 52 SGB I](#) durch Verwaltungsakt zu erklären ist" (Vorlagebeschluss des 13. Senats vom 25. Februar 2010 - [B 13 R 76/09 R](#) m.w.N. zur bisherigen Rspr. des BSG in Rn. 26 bis 33 - zitiert nach juris). Dazu hat der Große Senat des BSG (Beschluss vom 31. August 2011 - [GS 2/10](#), Rn. 10 ff. - zitiert nach juris) ausgeführt: Der Leistungsträger darf die Rechtsfolgen einer einseitig gegenüber dem originär Sozialleistungsberechtigten ausgeführten Verrechnung von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen mit ihm nach [§ 52 SGB I](#) obliegenden Geldleistungen durch Verwaltungsakt regeln. Er hat aber ausdrücklich nur diese Rechtsfrage beantwortet. Als nicht entscheidungserheblich angesehen und daher ausdrücklich offen gelassen wurde die Frage, ob bzw. inwieweit trotz gegebenenfalls rechtswidrigen Verwaltungsakts eine darin enthaltene wirksame Verrechnung durch öffentlich-rechtliche Willenserklärung zu sehen sein kann (Rn. 13 - zitiert nach juris), die Frage nach der Rechtsnatur der Aufrechnung im Sinne des [§ 51 SGB I](#) (Rn. 11 - zitiert nach juris) sowie die Frage, wie es rechtlich zu bewerten ist, wenn der Verrechnungspartner nicht Inhaber eines Sozialleistungsanspruchs ([§ 11 SGB I](#)) ist (Rn. 11 - zitiert nach juris). Letzteres ist die hier zu entscheidende Variante. Darüber hinaus geht es im vorliegenden Fall auch nicht um eine Aufrechnung im Sinne des [§ 51 SGB I](#).

Zudem geht auch das BSG im Anschluss an die Entscheidung des Großen Senats vom 31. August 2011 in den Entscheidungen vom 6. März 2012 ([B 1 KR 15/11 R](#)) sowie vom 31. Mai 2016 ([B 1 KR 38/15 R](#) und [B 1 KR 17/15 R](#)) weiterhin davon aus, dass die Vorschriften des Zivilrechts, hier speziell der Aufrechnung, auch im Öffentlichen Recht Anwendung finden dürfen.

Es gibt im Sozialrecht auch keine zwingende Vorschrift, die das ausschließliche Handeln durch Verwaltungsakt gebietet. Der Schutz des einzelnen Klägers ist nicht eingeschränkt durch die Handlungsform der öffentlich-rechtlichen Willenserklärung der Verwaltung. Wie das vorliegende Verfahren zeigt, besteht auch bei dieser Konstellation ausreichender gerichtlicher Rechtsschutz. Auch bei privaten Rechtsgeschäften kann der Kläger Aufrechnungen ausgesetzt sein. Die Sicherung des Existenzminimums beim Handeln der Öffentlichen Verwaltung wird durch die Vorschriften der [§§ 51](#) und [54 SGB I](#) garantiert. Zudem kann sich der Kläger auch privatrechtlichen Forderungen (z.B. hohe Schulden durch unbedachtes Konsumverhalten) aussetzen, die in den Bereich der Existenzsicherung einwirken und zu Privatinsolvenzverfahren führen. Bei der Beauftragung eines Bevollmächtigten in sozialrechtlichen Angelegenheiten besteht immer das Risiko, die Kosten nicht durch die Behörde als Kostenerstattungsanspruch bzw. die Staatskasse in Form von Prozesskostenhilfe erstattet zu erhalten, nämlich im Falle der Erfolglosigkeit. Dies gehört zum allgemeinen Lebensrisiko.

Es besteht Personenidentität zwischen dem Gläubiger und Schuldner des Kostenerstattungsanspruches gemäß [§ 63 SGB X](#) und des Erstattungsanspruchs nach [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#).

Der Beklagte hat auch bereits mit Schreiben vom 17. September 2014 die Kosten hinsichtlich der Widerspruchsverfahren W 961/14 und W 962/14 und den Kostenerstattungsanspruch des Klägers der Höhe nach festgesetzt. Denn der Beklagte hat mit diesem Schreiben ausdrücklich erklärt, dass für die beiden durch den Kläger geführten Widerspruchsverfahren Kosten in Höhe von insgesamt 380,80 EUR erstattungsfähig sind. Auch mit dem Kostenfestsetzungsbescheid vom 12. März 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2015 wurden keine abweichenden Kosten festgesetzt. Für eine Kostenfestsetzung ist auch keine Begründung der Höhe erforderlich. Denn ausreichend ist allein die Feststellung des Beklagten, dass und in welcher konkreten Höhe Kosten als erstattungsfähig durch den Beklagten angesehen werden.

Es besteht jedoch keine Gleichartigkeit der Forderungen im Sinne des [§ 387 BGB](#).

Gemäß [§ 387 BGB](#) kann jeder Teil seine Forderung gegen die Forderung des anderen Teils aufrechnen, wenn zwei Personen einander Leistungen schulden, die ihrem Gegenstand nach gleichartig sind, sobald der Aufrechnende die ihm gebührende Leistung fordern und die ihm obliegenden Leistung bewirken kann. Das Erfordernis der Gleichartigkeit von Haupt- und Gegenforderung bezieht sich auf den Gegenstand der Leistung und beschränkt die Aufrechnung im Wesentlichen auf beiderseitige Geldforderungen (Grüneberg in Palandt, BGB, 76. Auflage, 2017, § 387 Rdnr. 9).

Die Forderung des Klägers ist auf Freistellung, die Forderung des Beklagten hingegen auf Zahlung gerichtet. Denn der Kostenerstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) ist ein Freistellungsanspruch im Sinne des [§ 257 BGB](#).

Gemäß [§ 257 Satz 1 BGB](#) kann derjenige, der berechtigt ist, Ersatz für Aufwendungen zu verlangen, die er für einen bestimmten Zweck macht, wenn er für diesen Zweck eine Verbindlichkeit eingeht, Befreiung von der Verbindlichkeit verlangen

Sowohl die Rechtsprechung des BGH (vgl. Beschluss vom 9. Juli 2009 - [IX ZR 135/08](#) - zitiert nach juris), als auch nunmehr des BSG (vgl. Urteil vom 2. Dezember 2014 - [B 14 AS 60/13 R](#) - zitiert nach juris) haben zwischenzeitlich übereinstimmend klargestellt, dass es sich bei dem Kostenerstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) um einen Freistellungsanspruch des Erstattungsberechtigten handelt (vgl. hierzu auch LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 6. Mai 2015 - [L 6 AS 288/13](#); LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 13. Oktober 2016 - [L 31 AS 1774/16](#) - zitiert nach juris). Denn der Kostenerstattungsanspruch nach [§ 63 SGB X](#) hängt nicht von der tatsächlich geleisteten Zahlung des Erstattungsgläubigers ab. Es ist vielmehr ausreichend, dass der Erstattungsgläubiger einer Honorarforderung seines bevollmächtigten Rechtsanwaltes ausgesetzt ist (vgl. BSG, Urteil vom 2. Dezember 2014 - [B 14 AS 60/13 R](#), Rn. 17 - zitiert nach juris). Dann kann er Freistellung von dieser Vergütungsforderung verlangen. Insofern ist es auch unerheblich, ob es sich bei dem Aufwendungsersatzanspruch nach [§ 63 SGB X](#) um einen materiell-rechtlichen oder einen verfahrensrechtlichen Kostenerstattungsanspruch handelt (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 25. November 1999 - [13 RJ 23/99 R](#), Rn. 24; vgl. auch LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 4. März 2013 - [L 19 AS 85/13](#), Rn. 50 - zitiert nach juris). Die Ungleichartigkeit der sich gegenüberstehenden Forderungen des Beklagten und des Klägers folgt auch daraus, dass der Freistellungsanspruch auf ein Tun, mithin auf eine ersetzbare Handlung, gerichtet und deshalb nach [§ 887](#) Zivilprozessordnung (ZPO) zu vollstrecken ist (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 1983 - [VI ZR 285/81](#) - zitiert nach juris). Der Schuldner eines Freistellungsanspruchs kann sich durch mehrere Möglichkeiten von seiner Schuld entlasten (vgl. Grüneberg in Palandt, BGB, Kommentar, 76. Auflage, 2017, § 257, Rn. 2; Toussaint in JurisPK, BGB, Kommentar, 8. Auflage, 2017, § 257, Rn. 8). Zwar kann er sich durch Bezahlung der Forderung nach [§ 267 BGB](#) entlasten. Er kann aber auch durch private Übernahme der Hauptschuld (hier Vergütungsforderung der Bevollmächtigten), durch Abschluss eines Erlassungsvertrages mit dem Gläubiger der Hauptforderung etc. seine Entlastung herbeiführen.

Die Vorschrift des [§ 257 BGB](#) erweitert das sich aus anderen Vorschriften (etwa [§ 670 BGB](#)) ergebende Recht auf Ersatz von Aufwendungen dahin, dass dann, wenn die Aufwendung in der Eingehung einer Verbindlichkeit besteht, der Ersatzberechtigte Befreiung von der lediglich übernommenen, aber noch nicht erfüllten Pflicht verlangen kann. Der gesetzliche Befreiungsanspruch nach [§ 257 Satz 1 BGB](#) wird sofort mit der Eingehung der Verbindlichkeit, von der freizustellen ist, fällig, unabhängig davon, ob diese Verbindlichkeit ihrerseits bereits fällig ist (vgl. Krüger in Münchener Kommentar, BGB, 7. Auflage, 2016, Band 2, Schuldrecht - Allgemeiner Teil, §§ 241 bis 432, § 257, Rn. 8). Diese Rechtsfolge wird nach der zivilrechtlichen Rechtsprechung aus [§ 257 Satz 2 BGB](#) hergeleitet, wonach der Befreiungsschuldner dann, wenn die dem Befreiungsgläubiger auferlegte Verbindlichkeit noch nicht fällig ist, statt Befreiung vorzunehmen, Sicherheit leisten kann (vgl. BGH, Urteil vom 5. Mai 2010 - [III ZR 209/09](#), Rn. 20, m.w.N. - zitiert nach juris). Dabei ist grundsätzlich ohne Belang, ob die Fälligkeit der Drittforderung demnächst oder erst nach vielen Jahren eintritt, und ob diese der Höhe nach bestimmt oder unbestimmt ist. Mithin ist nach der zivilrechtlichen Rechtsprechung für einen Freistellungsanspruch aus [§ 257 BGB](#) unerheblich, ob eine Forderung gegenüber dem Gläubiger von einem Dritten eingefordert wird oder einforderbar ist. Es muss aber der Aufwendungsersatzanspruch des Gläubigers zum Zeitpunkt der Entstehung der Drittforderung schon nach Grund und Höhe bestehen (vgl. Grüneberg in Palandt, BGB, Kommentar, 76. Auflage, 2017, § 257, Rn. 1).

Der Aufwendungsersatzanspruch des Klägers bestand zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Drittforderung schon nach Grund und Höhe. Der Aufwendungsersatzanspruch des Klägers nach [§ 63 SGB X](#) entstand mit der Kostengrundscheidungsbescheidung des Beklagten in den Abhilfebescheiden vom 7. August 2014 dem Grunde nach und war auch bereits hinsichtlich der Höhe unter Berücksichtigung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG) hinreichend bestimmbar. Die Höhe wurde sodann durch die anwaltlichen Rechnungen vom 18.

August 2014 und weiterhin durch das Schreiben des Beklagten vom 17. September 2014 konkretisiert. Die Vergütung der bevollmächtigten Rechtsanwältin, d.h. die Drittforderung im Sinne des [§ 257 Satz 1 BGB](#), ist gemäß [§ 8 Abs. 1 Satz 1 RVG](#) mit der Erledigung des Auftrages, mithin ebenfalls mit dem Erlass der Abhilfebescheide vom 7. August 2014 fällig geworden.

Bisher hat der Kläger auch weder den Gebührenanspruch seiner bevollmächtigten Rechtsanwältin beglichen, noch den Aufwendungsersatzanspruch aus [§ 63 SGB X](#) abgetreten, noch fand ein Forderungsübergang nach sonstigen Vorschriften - etwa [§ 9 Satz 2 Beratungshilfegesetz \(BerHG\)](#) - statt. Denn erst wenn eine Befriedigung des Dritten oder eine Abtretung erfolgt, wandelt sich der Freistellungsanspruch in einen Zahlungsanspruch. Allein in dem erstinstanzlichen Antrag des Klägers auf Auszahlung der Gebühren direkt an seine Bevollmächtigte ist hingegen nur eine Ermächtigung zur Zahlung an einen Dritten im Sinne des [§ 362 Abs. 2 BGB](#) zusehen. Der Dritte, d.h. die Bevollmächtigte des Klägers, wird hierdurch jedoch nicht Inhaberin der Forderung.

Mangels Vorliegen einer Aufrechnungslage kann es dahinstehen, ob die Geltendmachung der Abtretung gegen das Gebot von Treu und Glauben verstößt.

4. Die Kostenentscheidung richtet sich nach dem Ausgang der Hauptsache, vgl. [§ 193 SGG](#). Der Rechtsmittelführer, der Beklagte, ist im Berufungsverfahren unterlegen und daher dem Grunde nach verpflichtet, die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu erstatten.

5. Gründe, die Revision im Sinne des [§ 160 Abs. 1 Nr. 1 und 2 SGG](#) zuzulassen bestehen nicht. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung auf gesicherter Rechtsgrundlage und mit vorliegender höchstrichterlicher Rechtsprechung, ohne dass der Senat von einer Entscheidung der in [§ 160 Abs. 2 Nr. 2 SGG](#) genannten Gerichte abweicht. Es liegt auch keine Abweichung zur Entscheidung des erkennenden Senates vom 28. Februar 2017 ( [L 2 AS 390/15](#), zitiert nach juris ) vor. Denn die Frage der Rechtsnatur des Kostenerstattungsanspruches nach [§ 63 SGB X](#) hat der Senat dort nicht entschieden.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2019-06-12