

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 3/07 S

L 11 KA 105/06 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 2 KA 39/05 (SG Münster)

.....,

Kläger und Antragsteller,

g e g e n

Kassenzahnärztliche Vereinigung Westfalen-Lippe,
Auf der Horst 25, 48147 Münster,

Beklagte.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 16. Oktober 2007 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. E n g e l m a n n sowie die Richter Dr. C l e m e n s
und G a s s e r
beschlossen:

Der Antrag des Klägers auf Beordnung eines Rechtsanwalts als Prozessbevoll-
mächtigten für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde vor dem Bundes-
sozialgericht wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.



G r ü n d e :

- 1 Der Antrag des Klägers ist abzulehnen. Die in § 78b ZPO iVm § 202 SGG normierten Voraussetzungen für die gerichtliche Beordnung eines Rechtsanwalts außerhalb des Anwendungsbereichs der Prozesskostenhilfe sind nicht vollständig erfüllt.
- 2 Gemäß § 78b ZPO kann das Prozessgericht in Verfahren, die dem Anwaltszwang unterliegen, einem Beteiligten auf seinen Antrag hin einen Rechtsanwalt zur Wahrnehmung seiner Rechte beordnen, sofern der Beteiligte einen zu seiner Vertretung bereiten Rechtsanwalt nicht findet und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint. Das erste Tatbestandsmerkmal des "Nicht-Findens" eines vertretungsbereiten Rechtsanwalts ist nur gegeben, wenn der Beteiligte ihm zumutbare Anstrengungen zur Beauftragung eines Rechtsanwalts ergriffen hat, die aus von ihm nicht zu verantwortenden Gründen erfolglos geblieben sind (*BGH, Beschluss vom 25.1.2007 - IX ZB 186/06 -, in juris dokumentiert, dort RdNr 2; BSG, Beschluss vom 3.3.1997 - 4 BA 155/96 -, in juris dokumentiert, dort RdNr 3*). Für ein beabsichtigtes Rechtsmittelverfahren vor einem obersten Bundesgericht ist dabei erforderlich, dass sich der Beteiligte an mehr als vier Rechtsanwälte gewandt hat (*vgl BGH, aaO*). Das Vorliegen der genannten Voraussetzungen muss der um Beordnung eines Rechtsanwalts Nachsuchende substantiiert darlegen (*vgl BSG, Beschlüsse vom 19.2.2001 - B 11 AL 205/00 B - und vom 3.1.2005 - B 9a/9 SB 39/04 B -; BVerwG, Beschluss vom 18.4.1991 - 5 ER 611/91 -; jeweils in juris dokumentiert*).
- 3 Diesen Darlegungsanforderungen wird der Vortrag des Klägers nicht gerecht. Er erstrebt zwar die Beordnung eines Prozessbevollmächtigten zur Durchführung eines Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde vor dem Bundessozialgericht, für das er sich gemäß § 166 Abs 1 iVm Abs 2 Satz 3 SGG durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen muss. Der Kläger hat aber nicht in hinreichender Weise aufgezeigt, dass er trotz zumutbarer Anstrengungen einen zu seiner Vertretung in diesem Verfahren bereiten Rechtsanwalt nicht finden konnte. Das von ihm beabsichtigte Beschwerdeverfahren betrifft Honorarminderungen aufgrund von Individualbudgets gemäß dem Honorarverteilungsmaßstab der beklagten Kassenzahnärztlichen Vereinigung, die im Jahresausgleichsbescheid für das Jahr 2003 im Umfang von 4.506,03 Euro endgültig festgestellt wurden und die das Landessozialgericht als rechtmäßig bestätigte. Der Kläger hat nicht belegen können, dass er sich bei zumindest fünf Rechtsanwälten um eine Vertretung in dem beabsichtigten Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde rechtzeitig bemüht hat und die Übernahme des Mandats aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen unterblieben ist.
- 4 Der Kläger hat, nachdem ihn der Berichterstatter auf diese Anforderungen hingewiesen und zu ergänzendem Vortrag Gelegenheit gegeben hatte, insgesamt fünf Rechtsanwälte (M. ,



L. , M. , M. und Dr. W.) benannt und seine Korrespondenz hierzu vorgelegt. Das Schreiben des Rechtsanwalts M. vom 11.9.2007 lässt nicht erkennen, ob es überhaupt die Nichtzulassungsbeschwerde betrifft oder aber eine weitere Klage, die der Kläger gegen die Beklagte zu erheben beabsichtigt. Ein eigenständiger Kontakt des Klägers mit Rechtsanwalt L. ist nicht belegt; der Kläger hat hierzu lediglich angegeben, dass sein "Hausanwalt" M. als freier Mitarbeiter in der Kanzlei der Notare und Fachanwälte für Steuerrecht bzw Familienrecht und Arbeitsrecht L. und B. in D. tätig sei. Auch eine ausreichende Kontaktaufnahme mit der vom Kläger benannten Anwaltskanzlei M. ist nicht dargetan. Der Kläger hat allerdings seine schriftliche Anfrage vom 19.9.2007 vorgelegt und hierzu erläutert, eine Besprechung sei nicht zustande gekommen, weil Rechtsanwältin W. zunächst zu einem ungünstigen Zeitpunkt in seiner Praxis angerufen, einen später von ihm erbetenen Rückruf hingegen unterlassen habe. Dies genügt nicht zum Nachweis nachdrücklicher Bemühungen, einen zur Vertretung bereiten Rechtsanwalt zu finden.

- 5 Auch bei der vom Kläger kontaktierten Anwaltskanzlei W. kann nicht davon ausgegangen werden, dass sie zur Vertretung des Klägers in der Nichtzulassungsbeschwerdesache nicht bereit war. Ausweislich des Schreibens der in dieser Kanzlei tätigen Rechtsanwältin H. vom 28.9.2007 war sie zur Übernahme des Mandats bereit. Sie machte dies allerdings von der Vereinbarung eines Stundenhonorars in Höhe von 220 Euro für voraussichtlich 10 bis 13 Stunden abhängig, da zur Überprüfung von Verfahrensfehlern und zur Darlegung der Voraussetzungen einer Rechtsprechungsabweichung entsprechender Rechercheaufwand erforderlich sei. Der Kläger lehnte dieses Angebot der Mandatsübernahme ab, weil er keinesfalls mehr als die von seiner Rechtsschutzversicherung getragenen gesetzlichen Rechtsanwaltsgebühren investieren will. Das Verlangen eines Rechtsanwalts nach einer die gesetzlichen Mindestgebühren des § 3 Abs 1 Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) übersteigenden Gebührenvereinbarung als Voraussetzung für die Übernahme des Mandats - hierauf wurde der Kläger vom Berichtstatter gleichfalls hingewiesen - führt jedoch nicht dazu, dass dieser Rechtsanwalt als nicht zur Vertretung bereit iS von § 78b ZPO anzusehen ist. Der Gesetzgeber hat in § 4 RVG ausdrücklich die Möglichkeit der Vereinbarung einer höheren als der gesetzlich für den Regelfall vorgesehenen Rechtsanwaltsgebühr vorgesehen (*vgl hierzu jüngst BVerfG, Beschluss vom 13.2.2007 - 1 BvR 910/05 ua - NJW 2007, 2098*). Diese Gestaltungsmöglichkeit für Rechtsanwälte würde unterlaufen, wenn die Forderung nach solch einer Vergütung stets einen Anspruch des Beteiligten auf Beiordnung eines Notanwalts gemäß § 78b ZPO zu den gesetzlichen Gebühren zur Folge hätte (*vgl BFH, Beschluss vom 19.1.2004 - X S 19/03 -, in juris dokumentiert, dort RdNr 7*). Ein Rechtsanwalt, der sein Tätigwerden in einem Verfahren mit Anwaltszwang vom Abschluss einer Gebührenvereinbarung gemäß § 4 RVG abhängig macht, ist allerdings für den Kläger nicht zumutbar iS von § 78b ZPO, wenn dessen Honorarforderung unangemessen hoch ist (*vgl hierzu BGHZ 144, 343, 346; 162, 98, 105 f*) und sie deshalb auf seine Klage hin nach den Regelungen in § 4 Abs 4 RVG reduziert werden müsste. Hierzu hat der Kläger jedoch nichts substantiiert vorgetragen; insbesondere hat



er auch keine Stellungnahme der Rechtsanwaltskammer vorgelegt. Auch sonst ist nicht ersichtlich, dass der von Rechtsanwältin H. geforderte Stundensatz von 220 Euro angesichts der Schwierigkeit der Angelegenheit und des Haftungsrisikos des Rechtsanwalts unangemessen hoch sein könnte. Dies braucht vorliegend allerdings nicht weiter vertieft zu werden, da der Kläger nicht dargelegt hat, dass weitere vier Rechtsanwälte zusätzlich zu Rechtsanwältin H. aus der Kanzlei W. zu seiner Vertretung nicht bereit waren. Solches geht lediglich aus dem Antwortschreiben des Rechtsanwalts M. vom 19.9.2007 in der erforderlichen Klarheit hervor.

- 6 Nach alledem kommt die Beordnung eines Rechtsanwalts auf der Grundlage von § 78b ZPO - dh außerhalb der Bewilligung von Prozesskostenhilfe (§§ 114, 121 ZPO), die der Kläger ausdrücklich nicht beantragt hat - nicht in Betracht.
- 7 Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG iVm einer entsprechenden Anwendung von § 154 Abs 2 Verwaltungsgerichtsordnung. Gerichtsgebühren sind für das Verfahren über den Antrag auf Beordnung eines Rechtsanwalts nicht zu erheben, da das Gerichtskostengesetz (GKG) für das sozialgerichtliche Verfahren einen entsprechenden Gebührentatbestand nicht vorsieht (*s hierzu Teil 7 Hauptabschnitte 5 und 6 des Kostenverzeichnisses zum GKG*). Mithin erübrigt es sich, gemäß § 63 GKG von Amts wegen einen Streitwert für dieses Verfahren festzusetzen. In Betracht kommt jedoch die Erhebung von Auslagen (§ 17 GKG sowie *Teil 9 des Kostenverzeichnisses zum GKG*).

