

L 5 B 285/08 AS

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
5
1. Instanz
SG Dessau-Roßlau (SAN)
Aktenzeichen
S 2 AS 1001/08
Datum
28.05.2008
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 5 B 285/08 AS
Datum
13.08.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss
Leitsätze

Ausschluss-Prozessbevollmächtigter-Beistand-geschäftsmäßiges Betreiben-Rechtsberatungsgesetz

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dessau-Roßlau vom 28. Mai 2008 wird zurückgewiesen. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird als unzulässig verworfen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen einen Beschluss des Sozialgerichts Dessau-Roßlau, das Herrn G. L. von der Prozessvertretung in dem Verfahren [S 2 AS 1001/08](#) ausgeschlossen hat.

Der 1952 geborene Beschwerdeführer hat am 4. April 2008 bei der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des Sozialgerichts Dessau-Roßlau Klage gegen einen Bescheid der Beklagten erhoben ([S 2 AS 1001/08](#)). Unter dem Aktenzeichen S 2 AS 947/08 ER hat er am gleichen Tag einen eigenhändig unterschriebenen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Der Kammervorsitzende hat am 28. Mai 2008 einen Termin zur Erörterung des Sachverhalts für beide Verfahren durchgeführt. Zu diesem Termin ist der Beschwerdeführer in Begleitung von Herrn L. erschienen. Er hat eine Vollmacht vom 10. April 2008 vorgelegt, wonach er Herrn L. nach [§ 73](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) beauftrage, ihn als Beistand in den beiden Verfahren zu vertreten. Der Beschwerdeführer hat auf Befragen mitgeteilt, man kenne sich von der Partei. Herr L. hat angegeben, er werde ehrenamtlich tätig. Er habe verschiedene andere Kläger vertreten und beabsichtige, dies auch künftig tun. Es sei egal, woher er diese Kläger kenne und er wolle auch nichts weiter dazu vortragen.

Der Kammervorsitzende hat sodann Herrn L. als Beistand von der Teilnahme am Erörterungstermin ausgeschlossen und ihn des Sitzungssaals verwiesen. Des Weiteren sind die Rechtsstreite vertagt worden. Mit Beschlüssen vom gleichen Tag hat das Sozialgericht Herrn L. von der Prozessvertretung in den Verfahren [S 2 AS 1001/08](#) sowie S 2 AS 947/08 ER ausgeschlossen. Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, der Bevollmächtigte sei gemäß [§ 73 Abs. 6 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 147 Abs. 1](#) Zivilprozessordnung (ZPO) von der Verhandlung auszuschließen, weil er geschäftsmäßig fremde Rechtsangelegenheiten vor Gericht betreibe und nicht über die behördliche Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz (RBerG) verfüge. Bei einem Verstoß gegen das RBerG könne er auch von der gesamten Prozessvertretung ausgeschlossen werden. Es handele sich um eine fremde Rechtsangelegenheit, da sie ihn aus wirtschaftlicher Sicht nicht betreffe. Der Bevollmächtigte habe keine Erlaubnis nach dem RBerG. Er sei auch kein Vertreter im Sinne von [§ 73 Abs. 6 Satz 3](#) und 4 SGG. Er betreibe die Vertretung vor Gericht geschäftsmäßig, was nicht unbedingt erwerbsmäßig oder hauptberuflich bedeuten müsse. Unerheblich sei auch, ob die Tätigkeit entgeltlich oder unentgeltlich ausgeübt werde. Entscheidend sei der auf die ständige Ausübung gerichtete Wille des Tätigwerdens. Daran bestünden keine Zweifel. Der Bevollmächtigte habe unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass er seine Tätigkeit als rechtlicher Vertreter auch zukünftig ausüben wolle. Auch aus weiteren, dem Sozialgericht bekannten Fällen anderer Kläger und des Beschwerdeführers sei auf eine geschäftsmäßige Tätigkeit zu schließen.

Gegen den dem Beschwerdeführer am 12. Juni 2008 zugestellten Beschluss in der Sache [S 2 AS 1001/08](#) hat er am 23. Juni 2008 Beschwerde beim erkennenden Senat eingelegt. Herr L. habe zugesagt, ihn zu dem Termin zu begleiten. Er kenne ihn von Sozialsprechstunden und der Zusammenarbeit mit der Arbeitslosenhilfeorganisation B. e.V. Herr L. werde nicht geschäftsmäßig tätig, da seine Sozialberatung und die Begleitung vor Gericht unentgeltlich seien. Der Beschluss sei unwirksam, da er sich auf den Ausschluss als Prozessbevollmächtigter beziehe und nicht auf den als Beistand. Der Ausschluss müsse von dem Richter vorbereitet worden sein, da dieser andere Verfahren und Personen gekannt habe. Die Ausschließung seiner Begleitperson sei nur ein Vorwand, um seine Bezüge bis zur

Klärung weiter zu mindern.

Der Beschwerdeführer beantragt wörtlich,

den Beschluss des Sozialgerichts Dessau-Roßlau aufzuheben. Es wird beantragt auf Grund der offensichtlichen Befangenheit des Vorsitzenden der 2. Kammer Dr. Peters die Angelegenheit nicht als Beschwerde sondern als Berufung zugelassen wird.

Der Berichterstatter hat unter dem 13. März 2009 Herrn L. aufgegeben, Angaben über das Vorliegen einer Erlaubnis nach dem RBerG oder des Auftretens als Prozessagent, über den Umfang seiner bisherigen Tätigkeit vor den Sozialgerichten sowie über den Verein, für den er tätig wird, zu machen.

Dieser hat unter dem 27. Mai 2009 aufgeführt, er habe weder eine Übersicht über Personen, die ihn aufsuchten, noch über Aktenzeichen. Er speichere weder Daten noch Adressen. Sollten Schreiben erarbeitet worden sein, seien diese an die Personen ausgehändigt worden. Sofern die Betroffenen wünschten, mit ihm als Begleitperson vor Gericht zu erscheinen, würden ihm nach Absprache vor dem Gerichtstermin alle Unterlagen zur Verfügung gestellt.

Der Beschwerdeführer ist mit Schreiben vom 10. Juni 2009, zugestellt am 15. Juni 2009, darauf hingewiesen worden, dass Herr L. die vom Gericht geforderten Auskünfte nur unzureichend gegeben habe. Es ist ihm Gelegenheit gegeben worden, binnen einer Woche nach Zugang des Schreibens durch Herrn L. die Fragen in dem Anschreiben vom 13. März 2009 vollständig beantworten zu lassen. Eine Reaktion ist nicht erfolgt.

II.

1. Die Beschwerde ist zulässig i.S.v. [§ 172 Abs. 1 SGG](#) in der bis zum 30. Juni 2008 geltenden Fassung des SGG. Ab dem 1. Juli 2008 ist gemäß [§ 73 Abs. 3 Satz 1 SGG](#) ein Beschluss über die Zurückweisung eines Bevollmächtigten unanfechtbar. Hier ist die Beschwerde am 23. Juni 2008 und damit vor der Rechtsänderung eingelegt worden, so dass sie zulässig ist. Die Beschwerde ist auch form- und fristgerecht gemäß [§ 172 Abs. 1 SGG](#) erhoben worden.

2. Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, da das Sozialgericht zu Recht den im Termin zur Erörterung des Sachverhalts erschienen Herrn L. mit Beschluss vom 28. Mai 2008 von der Prozessvertretung in dem Verfahren [S 2 AS 1001/08](#) ausgeschlossen hat.

a. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist der Ausschluss des Herrn L. als Prozessbevollmächtigter in dem sozialgerichtlichen Verfahren. Die Rüge des Beschwerdeführers, das Sozialgericht habe in dem angefochtenen Beschluss Ausführungen zum Ausschluss von Prozessbevollmächtigten gemacht, während es ihm aber nur um den Ausschluss als Beistand gehe, geht fehl.

Das Sozialgericht hat mit mündlichem Beschluss im Termin zur Erörterung des Sachverhalts am 28. Mai 2008 Herrn L. zunächst als Beistand in diesem Termin ausgeschlossen. Der schriftliche Beschluss vom gleichen Tag ist jedoch weitergehend, da Herr L. darin von der (gesamten) Prozessvertretung in dem Verfahren ausgeschlossen worden ist. Dagegen hat sich der Beschwerdeführer eindeutig mit seiner Beschwerde vom 16. Juni 2008 gewendet.

Auch das Auftreten des Herrn L. im Termin zur Erörterung des Sachverhalts am 28. Mai 2008 lässt nur den Schluss zu, dass dieser als Prozessbevollmächtigter und nicht lediglich als Beistand im Sinne von [§ 73 Abs. 5 Satz 1 SGG](#) a.F. tätig werden wollte. Das ergibt sich schon aus der vorgelegten Vollmacht vom 10. April 2008. Damit hat der Beschwerdeführer Herrn L. beauftragt, ihn nach [§ 73 SGG](#) in den genannten Angelegenheiten als Beistand zu vertreten. Eine "Vertretung" kann jedoch nur durch einen Prozessbevollmächtigten im Sinne von [§ 73 Abs. 1 SGG](#) a.F. erfolgen. Wer als Beistand im Sinne von [§ 73 Abs. 5 Satz 1 SGG](#) a.F. auftritt, hat keine Vertretungsbefugnis im Sinne des Gesetzes. Es gilt lediglich die Besonderheit, dass das von dem Beistand Vorgetragene als von der Partei vorgebracht gilt, soweit es nicht sofort widerrufen oder berichtigt wird (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgerichtsgesetz 8. Auflage 2005, § 73 Rdnr. 19).

Im Übrigen sind die Ausführungen des Beschwerdeführers hinsichtlich des Unterschieds von Beistand und Bevollmächtigter auch deshalb irrelevant, weil [§ 157](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) i.V.m. [§ 73 Abs. 6 Satz 1 SGG](#) a.F. für die Zurückweisung von Bevollmächtigten und Beiständen gleichermaßen gilt.

b. Der Beschwerdeführer war nicht gemäß [§ 73 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) a.F. berechtigt, sich durch seinen Bevollmächtigten in dem Verfahren [S 2 AS 1001/08](#) vertreten zu lassen. Dieser ist zu Recht vom Sozialgericht gemäß [§ 73 Abs. 6 Satz 1 SGG](#) a.F. i.V.m. [§ 157 Abs. 1 Satz 1 ZPO](#) von der Prozessvertretung ausgeschlossen worden. Danach sind als Bevollmächtigte und Beistände mit Ausnahmen der Rechtsanwälte in der Verhandlung ausgeschlossen Personen, die die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betreiben.

Es ist nicht zu beanstanden, dass das Sozialgericht von in einem geschäftsmäßigen Betreiben der Vertretung vor Gericht ausgegangen ist. Die vom Sozialgericht herangezogenen Kriterien für die Prüfung eines geschäftsmäßigen Betriebens entsprechen der herrschenden Rechtsprechung. Danach muss die geschäftsmäßige Betreibung nicht notwendigerweise gewerblich oder hauptberuflich erfolgen. Es ist auch nicht erheblich, ob die Tätigkeit entgeltlich oder unentgeltlich ausgeübt wird, oder welchen Umfang und Aufwand das Betreiben in Einzelfällen hat. Entscheidend ist vielmehr der auf die ständige Ausübung gerichtete Wille des Betriebens, der schon bei einer nur einmaligen Betätigung vorliegen kann. Nicht unter ein ständiges Betreiben fallen hingegen so genannte Gelegenheitsfälle, bei denen der Handelnde nicht beabsichtigt, die Vertretung bei einer sich erneut bietenden Gelegenheit zu wiederholen (vgl. Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a.a.O., § 73 Rdnr. 10; Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 2. November 2007 - [L 4 B 1/05 AL](#), juris).

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe hat das Sozialgericht zu Recht ein geschäftsmäßiges Betreiben der Vertretung vor Gericht angenommen. Der Bevollmächtigte des Beschwerdeführers hat in dem Erörterungstermin angegeben, er beabsichtige die ehrenamtliche Vertretung weiter zu betreiben und auch künftig Kläger vertreten wollen. Damit hat er seinen Willen zur wiederholten Vertretung auch anderer Kläger und Antragsteller eindeutig bekundet.

Die Einlassungen des Herrn L. im Schriftsatz vom 27. Mai 2009 erlauben keine andere Bewertung der Einschätzung des Sozialgerichts. In diesem Schreiben hat er die Anfrage des Senats vom 13. März 2009 nicht beantwortet. Er hat keinerlei Angaben zu bisher vertretenen Klägern und zu Aktenzeichen gemacht. Aus seiner Formulierung "Bei dem Wunsch der Betroffenen als Begleitperson mit vor Gericht zu erscheinen werden mir nach Absprache vor dem Gerichtstermin alle Unterlagen zur Verfügung gestellt" schließt der Senat jedoch, dass Herr L. auch weiterhin die Absicht hat, als Vertreter vor Gericht zu erscheinen.

c. Die Zurückweisung als Bevollmächtigter ist auch nicht gemäß [§ 157 Abs. 3 Satz 1 ZPO](#) i.V.m. Artikel 1 § 1 Abs. 1 RBerG i.d.F. bis zum 30. Juni 2008 ausgeschlossen. Danach ist ein Ausschluss nicht zulässig bei Personen, denen das mündliche Verhandeln vor Gericht durch Anordnung der Justizverwaltung gestattet ist.

Dem Senat liegen keine Erkenntnisse vor, dass die Justizverwaltung Herrn L. das mündliche Verhandeln vor den Sozialgerichten gestattet hat. Auf die entsprechende Anfrage des Senats vom 13. März 2009 hat Herr L. nicht geantwortet, so dass der Senat insoweit keinen Anlass für weitere Ermittlungen hat. d. Hier liegt auch kein Fall der ausnahmsweisen Zulässigkeit der geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten im Sinne von [§ 73 Abs. 6 Satz 3 SGG](#) a.F. vor. Danach gilt [§ 157 Abs. 1 ZPO](#) nicht für Bevollmächtigte, die Mitglieder und Angestellte von Gewerkschaften, von selbstständigen Vereinigungen von Arbeitnehmern mit sozial- oder berufspolitischer Zwecksetzung, von Vereinigungen von Arbeitgebern, von berufsständischen Vereinigungen der Landwirtschaft und von den in § 14 Abs. 3 Satz 2 genannten Vereinigungen sind, sofern sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Prozessvertretung befugt sind. Eine vergleichbare Regelung enthält Artikel 1 § 7 RBerG. Danach bedarf es keiner Erlaubnis nach diesem Gesetz, wenn auf berufsständischer oder ähnlicher Grundlage gebildete Vereinigungen oder Stellen im Rahmen ihres Aufgabenbereiches ihren Mitgliedern Rat und Hilfe in Rechtsangelegenheiten gewähren.

Herr L. hat dem Senat diesbezüglich ebenfalls keine Angaben gemacht. Er hat weder den Verein oder die Vereinigung genannt, für die er tätig wird, noch hat er eine Vereinssatzung vorgelegt. Nach dem sozialgerichtlichen Verfahren geltenden Grundsatz zur objektiven Beweislast geht das Schweigen des Bevollmächtigten des Beschwerdeführers zu seinen Lasten.

e. Zu Recht hat das Sozialgericht den Ausschluss von Herrn L. für das gesamte sozialgerichtliche Verfahren bestimmt. Zwar deutet der Wortlaut von [§ 157 Abs. 1 Satz 1 ZPO](#) darauf hin, dass der Ausschluss nur für die "Verhandlung" als solche gelten könnte (so LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 2. November 2007, [a.a.O.](#)). Da hier jedoch ein Verstoß gegen Artikel 1 § 1 RBerG vorliegt, bezieht sich der Ausschluss des Verfahrensbevollmächtigten zu Recht auf das ganze Verfahren (Bundesgerichtshof, Beschluss vom 29. April 2004, [IX ZB 30/04](#), [NZI 2004, 510](#); Bundesverfassungsgericht, Nichtannahmebeschluss vom 12. September 2003, [2 BvR 1311/03](#), [NJW 2004, 1236](#)).

3. Soweit der Beschwerdeführer die Zulassung seines Rechtsmittels nicht als Beschwerde, sondern als Berufung beantragt hat, ist dieses Begehren unzulässig. Das Rechtsmittel der Berufung findet nach [§ 143 SGG](#) ausschließlich gegen Urteile der Sozialgerichte statt. 4. Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist mit der Beschwerde nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2012-10-02