

Beschluss vom 11. Oktober 2012, VIII S 20/12

Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts

BFH VIII. Senat

FGO § 115 Abs 2 Nr 3, FGO § 116 Abs 3 S 3, FGO § 155, ZPO § 78b

Leitsätze

1. NV: Die Beiordnung eines Notanwalts setzt voraus, dass der Antragsteller eine zu seiner Vertretung bereite Person nicht findet und zudem die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint.
2. NV: Bei einem Verfahren vor einem Bundesgericht setzt das voraus, dass der Antragsteller substantiiert vorträgt, welche zur Vertretung berechtigten Personen er um die Übernahme des Mandats gebeten hat und dass diese aus anderen Gründen als der Nichtzahlung eines Vorschusses das Mandat abgelehnt haben.
3. NV: Für ein Rechtsmittelverfahren vor dem BGH müssen mehr als vier der dort zugelassenen Rechtsanwälte erfolglos um die Mandatsübernahme ersucht worden sein. Für den BFH muss dies erst recht gelten, weil hier der Kreis der zur Vertretung berechtigten Personen um ein Vielfaches größer ist, als die Anzahl der vor dem BGH vertretungsberechtigten Rechtsanwälte.

Gründe

1. Der Antrag ist unbegründet.
2. Zwar hat sich der Kläger, Beschwerdeführer und Antragsteller (Kläger) bei seinem Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts für ein zu führendes Beschwerdeverfahren wegen Nichtzulassung der Revision nicht, wie nach § 62a Abs. 1 Sätze 1 und 2 der Finanzgerichtsordnung (FGO) a.F. grundsätzlich geboten, von einer zur Vertretung vor dem Bundesfinanzhof (BFH) befähigten (postulationsfähigen) Person oder Gesellschaft vertreten lassen (§ 62a Abs. 1 Sätze 1 und 2, Abs. 2 FGO i.V.m. § 3 Nrn. 1 bis 3 des Steuerberatungsgesetzes).
3. Ob der Vertretungszwang vor dem BFH aufgrund der Aufhebung des § 62a FGO a.F. und der Neufassung des § 62 Abs. 4 FGO durch das Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007 (BGBl I 2007, 2840) auch für den Antrag auf Beiordnung einer postulationsfähigen Person oder Gesellschaft nach § 155 FGO i.V.m. §§ 78b, 78c der Zivilprozessordnung (ZPO) gilt, ist indes --soweit ersichtlich-- höchstrichterlich bislang nicht geklärt und auch im Schrifttum nicht entschieden (bejahend Gräber/Stapperfend, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 62 Rz 64; ebenso Loose in Tipke/Kruse, Abgabenordnung, Finanzgerichtsordnung, § 62 FGO Rz 44; unklar Spindler in Hübschmann/Hepp/Spitaler, § 62 FGO Rz 101, 106).
4. Der Antrag ist jedoch bereits aus materiellen Gründen abzulehnen. Ein Anspruch auf Beiordnung eines zur Vertretung vor dem BFH Bevollmächtigten kann sich zwar aus § 155 FGO i.V.m. § 78b ZPO ergeben. Nach § 78b ZPO kann einem Beteiligten eine zur Vertretung berechnete Person beigeordnet werden, wenn dieser eine solche, zu seiner Vertretung bereite Person nicht findet und zudem die Rechtsverfolgung nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint (Senatsbeschluss vom 23. Juni 2008 VIII S 16/08, juris). Die zuerst genannte Voraussetzung setzt bei einem Verfahren vor einem Bundesgericht voraus, dass der Beteiligte substantiiert vorträgt, welche zur Vertretung berechtigten Personen er um die Übernahme des Mandats gebeten hat und dass diese aus anderen Gründen als der Nichtzahlung eines Vorschusses das Mandat abgelehnt haben (BFH-Beschluss vom 17. Januar 2005 V S 15/04 (PKH), V S 16/04 (PKH), BFH/NV 2005, 1107). Für ein Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesgerichtshof (BGH) müssen jedenfalls mehr als vier der dort zugelassenen Rechtsanwälte erfolglos um die Mandatsübernahme ersucht worden sein (BGH-Beschluss vom 25. Januar 2007 IX ZB 186/06, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht 2007, 635). Für den BFH muss dies erst recht gelten. Der Kreis der hier zur Vertretung berechtigten Personen ist um ein Vielfaches größer als die Anzahl der vor dem BGH vertretungsberechtigten Rechtsanwälte (vgl. dazu BFH-Beschluss vom 4. Mai 2010 VI B 41/10, BFH/NV 2010, 1476).

- 5 Diese Voraussetzungen erfüllt der Antrag des Klägers nicht. Der Kläger hat in keiner Weise dargelegt, zumutbare Anstrengungen unternommen und gleichwohl keine zur Vertretung berechnete Person für seine Nichtzulassungsbeschwerde gefunden zu haben. Aufgrund dessen kann offenbleiben, ob die Rechtsverfolgung als solche nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint.
- 6 2. Eine Kostenentscheidung war nicht zu treffen. Das Verfahren zur Beordnung eines Bevollmächtigten ist ein unselbständiges Zwischenverfahren, für das Gerichtsgebühren gesetzlich nicht vorgesehen sind und deshalb nicht entstehen (§ 3 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes --GKG-- und Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG; s. z.B. BFH-Beschluss vom 19. Februar 1997 X S 29/96, BFH/NV 1997, 489; Gräber/Stapperfend, a.a.O., § 62 Rz 72).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de