

Editorial

Herausgeber:
Detlef Burhoff
Rechtsanwalt, Richter am OLG a.D., Münster/Augsburg



Liebe Kolleginnen und Kollegen,
liebe Leserinnen und Leser,

ich hatte ja schon im letzten Heft auf das Erscheinen unserer ersten Sonderausgabe 2018 hingewiesen. Diese können wir Ihnen heute übersenden, und zwar wieder mit dem thematischen Schwerpunkt: Gebührenrecht.

Besonders weise ich auf die Ausführungen zu den Auswirkungen der StPO-Änderungen im Jahr 2017 hin, die u.a. an den Beitrag zu dem neuen § 141 Abs. 3 Satz 4 StPO anknüpfen (vgl. dazu StRR 5/2018, 4 ff.).

Den Schwerpunkt im verfahrensrechtlichen Entscheidungsteil dieser Ausgabe bilden Erstattungsfragen. Allerdings: Ohne die zusätzlichen Verfahrensgebühren Nr. 4141, 5115 VV RVG geht es nicht. Sie sind der Schwerpunkt im Bereich der Anwaltsvergütung.

Zum Schluss wie immer: Ich wünsche Ihnen viel Spaß beim Lesen.

Herzliche Grüße

Inhalt

Praxisforum

Gebührenrechtliche Auswirkungen der Änderungen der StPO 2017..... 2

Rechtsprechungsreport

Verfahrensrecht

Erstattung einer höheren Vergütung als die RVG-Vergütung ... 5

Reisekosten des auswärtigen Wahlverteidigers 7

Verjährung des Vergütungsanspruchs des Pflichtverteidigers 9

Verjährung des Auslagerungsanspruchs der Staatskasse..... 10

Kostenerstattung nach Rücknahme der unbegründeten Berufung der Staatsanwaltschaft 13

Versicherung der Anzeige zukünftiger Zahlungen? 15

Ordnungswidrigkeitenrecht

Abschließende Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren 16

Anwaltsvergütung

Gebühren Nachtragsanklage . 17

Übernachungskosten und Längenzuschlag 19

Kein Wegfall der zusätzlichen Verfahrensgebühr nach Wiederaufnahme des Verfahrens 21

Zusätzliche Verfahrensgebühr nach Rat zum Schweigen..... 23

„Gezieltes Schweigen“ 25

Ursächlichkeit der Mitwirkung des Verteidigers..... 26



Die wesentlichen gebührenrechtlichen Auswirkungen der Änderungen in der StPO 2017

Rechtsanwalt Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Am 24.8.2017 ist das „Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens“ vom 17.8.2017 (BGBl I, S. 3202; im Folgenden kurz: Gesetz) in Kraft getreten. Dieses hat zum Teil erhebliche Änderungen u.a. in der StPO gebracht (vgl. dazu u.a. Effektivere und praxistauglichere Ausgestaltung des Strafverfahrens? Die Änderungen in der StPO 2017 – ein erster Überblick, 2017, bestellbar auf www.burhoff.de; im Folgenden kurz: Burhoff, StPO 2017, und auch schon Burhoff, StRR 5/2018, 4). Änderungen im RVG waren in dem Gesetz nicht enthalten. Die Änderungen/Erweiterungen der StPO haben aber einige gebührenrechtliche Auswirkungen. Diese werden nachfolgend dargestellt (vgl. dazu auch schon RVGreport 2017, 402 ff.).

I. Allgemeines

Unter II. bis VII. sind einige der Änderungen konkret angesprochen. Dabei handelt es sich um die Änderungen, die die gebührenrechtlich wichtigsten Folgen haben bzw. bei denen konkrete Auswirkungen durch die Änderungen in der StPO in Betracht kommen dürften. Die übrigen Änderungen durch das Gesetz haben keine konkreten Auswirkungen. Soweit zusätzliche Tätigkeiten auf den Verteidiger zukommen können, wie z.B. bei der schriftlichen Abfassung von Ablehnungsanträgen usw. (vgl. dazu § 26 Abs. 1 Satz 2 StPO), sind diese Tätigkeiten durch die jeweiligen Verfahrensgebühren mitabgegolten. Der Wahlanwalt/-verteidiger muss die Tätigkeiten also bei der Bemessung der angemessenen Rahmengebühr (§ 14 Abs. 1 Satz 1 RVG) heranziehen und geltend machen. Beim Pflichtverteidiger können sie bei der Bewilligung einer Pauschgebühr von Bedeutung sein.

II. Pflichtverteidigung bei richterlichen Vernehmungen (§ 141 Abs. 3 Satz 4 StPO)

Hinsichtlich der Abrechnung der von dem als Pflichtverteidiger gem. § 141 Abs. 3 Satz 4 bestellten Rechtsanwalt erbrachten Tätigkeiten (zur Bestellung nach § 141 Abs. 3 Satz 4 eingehend Burhoff, StRR 5/2018, 4) gilt:

Bei den Tätigkeiten handelt es sich nicht nur um eine Einzeltätigkeit i.S.v. Teil 4 Abschnitt 3 VV RVG mit der Folge, dass ggf. nur eine Verfahrensgebühr Nr. 4301 Nr. 4 VV RVG entstehen würde. Der Rechtsanwalt ist ausdrücklich als Verteidiger beigeordnet worden. Das schließt nach Vorbem. 4.3 Abs. 1 VV RVG die Anwendung von Teil 4 Abschnitt 3 VV RVG aus (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Vorbem. 4.3 VV Rn 7 ff.). Es gelten dieselben Überlegungen wie beim Terminsvertreter (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Vorbem. 4.1 VV Rn 23 m.w.N.; Burhoff, RVGreport 2017, 242). Die Rechtsprechung zum Zeugenbeistand, die davon ausgeht, dass es sich bei dessen Tätigkeiten um eine Einzeltätigkeit handelt (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Vorbem. 4.1 VV Rn 8 ff. m.w.N.; Burhoff, RVGreport 2016, 122), ist auf den Pflichtverteidiger bei richterlichen Vernehmungen nicht anwendbar. Denn dieser wird ausdrücklich als (Pflicht-)„Verteidiger“ bestellt. Das ist dann Tätigkeit nach Teil 4 Abschnitt 1 VV RVG. Vorbem. 4 Abs. 1 VV RVG spricht auch ausdrücklich vom „Pflichtverteidiger“.

Der als „Pflichtverteidiger“ bestellte Rechtsanwalt ist also voller Verteidiger i.S.v. Teil 4 Abschnitt 1 VV RVG. Hinsichtlich der entstehenden Gebühren gelten ebenfalls dieselben Überlegungen wie beim Terminsvertreter, Zeugenbeistand (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, a.a.O.) oder dem nach § 408b StPO beigeordneten Rechtsanwalt entsprechend. D.h., dass für den Pflichtverteidiger alle Gebühren des Verteidigers, also Grundgebühr Nr. 4100 VV RVG, die jeweilige Verfahrensgebühr und die

Im Wesentlichen keine konkreten Auswirkungen

Teil 4 Abschnitt 1 oder Abschnitt 3 VV RVG?

Gebühren nach Teil 4 Abschnitt 1 VV RVG

Terminsgebühr entstehen. Für den Rechtsanwalt entsteht also nicht etwa nur die Terminsgebühr. Dagegen ist ebenso wie beim Terminsvertreter einzuwenden, dass sich der Rechtsanwalt voll einarbeiten muss mit der Folge, dass alle Gebühren entstehen (s. auch schon LG Magdeburg StRR 5/2018, 24). Das gilt beim Pflichtverteidiger nach § 141 Abs. 3 Satz 4 StPO erst recht. Denn er wird gerade beigeordnet, um die Rechte des Beschuldigten bei der richterlichen Vernehmung wahrzunehmen, Stichwort: Konfrontation (Burhoff, StRR 5/2018, 24; wegen weiterer Einzelheiten zu den Gebühren Burhoff, RVGreport 2017, 402 ff.).

Hat der Rechtsanwalt als Wahlanwalt an der richterlichen Vernehmung teilgenommen und wird er später zum („vollen“) Pflichtverteidiger bestellt, gilt hinsichtlich seiner gesetzlichen Gebühren § 48 Abs. 6 Satz 1 RVG. Das bedeutet, dass dann auf jeden Fall die für die Teilnahme an der richterlichen Vernehmung entstandene Nr. 4102 Nr. 1 VV RVG als gesetzliche Gebühr geltend gemacht werden kann. Wird der Rechtsanwalt erst im gerichtlichen Verfahren (Anm. zu Nr. 4104 VV RVG) als Pflichtverteidiger beigeordnet, hat die richterliche Vernehmung aber im vorbereitenden Verfahren stattgefunden, in dem der Rechtsanwalt nur als Wahlanwalt tätig gewesen ist, entsteht neben der gerichtlichen Verfahrensgebühr dann auch die Verfahrensgebühr für das vorbereitende Verfahren (Nr. 4104 VV RVG) als gesetzliche Gebühr.

III. Erscheinungspflicht für Zeugen bei der Polizei (§ 163 StPO)

In § 163 Abs. 3 StPO ist eine generelle Erscheinungspflicht für Zeugen für polizeiliche Vernehmungen eingeführt worden (vgl. dazu Burhoff, StPO 2017, Rn 147 ff.). Es ist wegen der ggf. weitreichenden Bedeutung dieser Vernehmung auch für den Zeugen, vor allem in den Fällen, in denen der Zeuge zunächst nur als solcher geladen ist, er aber ggf. auch als Beschuldigter in Betracht kommt, zu empfehlen, dass der Rechtsanwalt, den der Zeuge vorab um Rat fragt, ihn zu der Vernehmung begleitet (zu Verfahrenshinweisen Burhoff, StPO 2017, Rn 189).

Begleitet der Rechtsanwalt den Zeugen, wird er als Zeugenbeistand tätig. Er kann dann nach der von mir vertretenen Auffassung Grundgebühr Nr. 4100 VV RVG, im Zweifel die Nr. 4104 VV RVG und eine Terminsgebühr Nr. 4102 Nr. 2 VV RVG abrechnen (Burhoff, RVGreport 2016, 122 ff.; Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Vorbem. 4.1 VV Rn 5 ff. m.w.N.). Wird der Rechtsanwalt ggf. auf Antrag/Anregung des vernehmenden Polizeibeamten von der Staatsanwaltschaft als Vernehmungsbeistand bestellt (§ 163 Abs. 4 Nr. 4 i.V.m. § 68b Abs. 2 StPO, kann er die Gebühren gegenüber der Staatskasse geltend machen (Burhoff, RVGreport 2016, 122 m.w.N. auch zur teilweise a.A. in der obergerichtlichen Rechtsprechung). Für die Gebühren gelten die allgemeinen Regeln.

IV. „Abstimmungsgespräch“ in umfangreichen Verfahren (§ 213 Abs. 2 StPO)

Nach dem neuen § 213 Abs. 2 StPO soll der Vorsitzende in besonders umfangreichen erstinstanzlichen Verfahren vor dem LG oder OLG, in denen die Hauptverhandlung voraussichtlich länger als zehn Tage dauern wird, den äußeren Ablauf der Hauptverhandlung vor der Terminsbestimmung mit dem Verteidiger, der Staatsanwaltschaft und dem Nebenklägervertreter abstimmen. § 213 Abs. 2 StPO sieht keine (besondere) Form für die Abstimmungen vor. Es ist also dem Vorsitzenden überlassen, wie er sie durchgeföhrt. Die Abstimmung kann telefonisch, z.B. im Rahmen einer Telefonkonferenz, aber auch indem der Vorsitzende mit dem „abstimmungsberechtigten“ Verteidiger, der Staatsanwaltschaft und ggf. dem Nebenklägervertreter sukzessive telefoniert, erfolgen. Auch eine schriftliche Abstimmung ist möglich. Anbieten wird sich im Zweifel ggf. auch die Durchführung eines gemeinsamen Abstimmungstermins.

Erstreckung

Weitreichende Bedeutung der Vernehmung

Zeugenbeistand

Neuer § 213 Abs. 2 StPO

Die in Zusammenhang mit diesen Abstimmungen erbrachten Tätigkeiten des Rechtsanwalts werden durch die gerichtlichen Verfahrensgebühren Nrn. 4112, 4118 VV RVG abgegolten. Der Wahlanwalt muss seine Tätigkeiten also bei der Bestimmung der angemessenen Gebühr (§ 14 Abs. 1 Satz 1 RVG) anführen. Beim Pflichtverteidiger ist das nicht möglich. Bei ihm können die Tätigkeiten ggf. bei der Gewährung einer Pauschgebühr nach § 51 RVG eine Rolle spielen.

Das gilt auch, wenn vom Vorsitzenden ein „Abstimmungstermin“ angesetzt wird, an dem der Rechtsanwalt teilnimmt. Gebührenrechtlich handelt es sich bei einem solchen „Abstimmungstermin“ zwar um einen Termin außerhalb der Hauptverhandlung. Eine besondere Terminsgebühr ist für die Teilnahme des Verteidigers an dem Termin in Nr. 4102 VV RVG – ebenso wie für einen Termin nach den §§ 202a, 212 StPO – nicht vorgesehen (worden). Die Teilnahme wird also auch mit der gerichtlichen Verfahrensgebühr Nrn. 4112, 4118 VV RVG abgegolten. Eine analoge Anwendung der Nr. 4102 VV RVG scheidet nach h.M. aus (vgl. dazu Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4102 VV Rn 44 ff.).

V. „Opening Statement“

In § 243 Abs. 5 Satz 3 und 4 StPO ist jetzt in besonders umfangreichen erstinstanzlichen Verfahren vor dem LG oder dem OLG, in denen die Hauptverhandlung voraussichtlich länger als zehn Tage dauern wird, für den Verteidiger die Gelegenheit vorgesehen, vor der Vernehmung des Angeklagten für diesen eine Erklärung zur Anklage abzugeben, die den Schlussvortrag allerdings nicht vorwegnehmen darf. Der Vorsitzende kann dem Verteidiger aufgeben, die weitere Erklärung schriftlich einzureichen, wenn ansonsten der Verfahrensablauf erheblich verzögert würde.

Entschließt sich der Verteidiger zu einer solchen Erklärung für den Angeklagten, haben seine von ihm dazu erbrachten Tätigkeiten keine konkreten gebührenrechtlichen Auswirkungen. Sie sind beim Wahlanwalt vielmehr über § 14 Abs. 1 Satz 1 RVG im Rahmen der Bemessung der Hauptverhandlungsterminsgebühr für den Hauptverhandlungstermin, in dem die Erklärung abgegeben wird, als sog. Vorbereitungsarbeiten geltend zu machen. Der Pflichtverteidiger muss die Tätigkeiten ggf. bei einem Pauschgebührenantrag nach § 51 RVG anführen. Der zeitliche Aufwand der Erklärung selbst wird über die Terminoauer des abzurechnenden Hauptverhandlungstermins, in dem das „Opening Statement“ erfolgt, erfasst.

VI. Einstellung nach § 153a StPO im Revisionsverfahren

Nach der Neuregelung des § 153 StPO durch das Gesetz durch Wegfall der Einschränkung „bis zum Ende der Hauptverhandlung, in der die tatsächlichen Feststellungen letztmals geprüft werden können“ kann jetzt auch noch eine Einstellung nach § 153a StPO im Revisionsverfahren erfolgen.

Hat der Verteidiger an der Einstellung des Verfahrens nach § 153a StPO noch im Revisionsverfahren mitgewirkt, stellt sich die Frage, ob dadurch ggf. eine zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG entstanden ist. Das ist zu bejahen. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass die Einstellung erst im Revisionsverfahren erfolgt ist. Denn die Nr. 4141 VV RVG gilt für das gesamte Strafverfahren, also auch noch für die Rechtsmittelinstanz (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4141 VV Rn 6, 22), mithin auch für das Revisionsverfahren. M.E. ergeben sich auch keine Probleme hinsichtlich des Merkmals „Vermeidung einer Hauptverhandlung“. Wird das Verfahren vom Revisionsgericht nach § 153a StPO eingestellt, um eine Revisionshauptverhandlung und eine ggf. erfolgende Aufhebung des tatrichterlichen Urteils zu vermei-

Verfahrensgebühr

Abstimmungstermin

Regelung in § 243 Abs. 5 Satz 3 und 4 StPO

Keine konkreten gebührenrechtlichen Auswirkungen

Wegfall der Einschränkung

Zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG?

Praxisforum

den, liegt es auf der Hand, dass dann für die Mitwirkung des Verteidigers die Nr. 4141 Anm. 1 Nr. 1 VV RVG anfällt. Das gilt aber auch für die Fälle, in denen vom Revisionsgericht aufgehoben und zurückverwiesen würde. Dann wird durch die Mitwirkung des Verteidigers an der Einstellung und die Einstellung nach § 153a StPO eine (neue) Hauptverhandlung beim Tatgericht vermieden, so dass auch in dem Fall die Voraussetzungen der Nr. 4141 VV RVG erfüllt sind. Für die Entstehung der Nr. 4141 VV RVG gelten hinsichtlich der Anforderungen an die Mitwirkungstätigkeiten des Verteidigers, der Ursächlichkeit seiner Mitwirkung und der sonstigen Fragen die allgemeinen Regeln.

VII. Kostenbeschwerde (§ 464b StPO)

Auf das strafverfahrensrechtliche Kostenfestsetzungsverfahren einschließlich der gegen einen Kostenfestsetzungsbeschluss statthaften Rechtsbehelfe sind nach § 464b Satz 3 StPO die Vorschriften der ZPO entsprechend anzuwenden. Zuständig für die Kostenfestsetzung ist nach § 21 Nr. 1 RPfIG i.V.m. §§ 103 ff. ZPO der Rechtspfleger. Dessen Entscheidung ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 11 Abs. 1 RPfIG i.V.m. § 104 Abs. 3 Satz 1 ZPO), sofern der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 EUR übersteigt (§ 567 Abs. 2 ZPO bzw. § 304 Abs. 3 StPO); andernfalls ist die Erinnerung statthaft (§ 11 Abs. 2 RPfIG). Das Verfahren der sofortigen Beschwerde richtet sich wegen der lediglich entsprechenden Anwendbarkeit der Vorschriften der ZPO überwiegend nach den §§ 304 ff. StPO. Somit ging die überwiegende Meinung (früher) davon aus, dass auch § 311 Abs. 2 Hs. 1 StPO zur Anwendung kam, wonach die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde eine Woche betrug (vgl. BGHSt 48, 106; OLG Karlsruhe NStZ-RR 2000, 254; OLG Koblenz NJW 2005, 917; weitere Nachw. bei Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl. 2018, § 464b Rn 7). Demgegenüber beträgt die Frist zur Erhebung der Erinnerung nach § 11 Abs. 2 Satz 1 RPfIG zwei Wochen. Folge dieser Regelung war, dass je nach dem Wert des Beschwerdegegenstandes und ohne sachlichen Grund unterschiedlich lange Rechtsbehelfs- bzw. Rechtsmittelfristen zu beachten waren. Das ist durch einen neuen Satz 4 in § 464b StPO geändert worden. Dieser sieht als Ausnahme von § 311 Abs. 2 Hs. 1 StPO nun eine zweiwöchige Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde im Rahmen der Kostenfestsetzung vor. Damit ist die Beschwerdefrist an diejenige zur Einlegung der Erinnerung nach § 11 Abs. 2 Satz 1 RPfIG angeglichen worden. Über § 46 Abs. 1 OWiG gilt diese Änderung auch im Bußgeldverfahren.

Früher unterschiedlich lange Rechtsbehelfs- bzw. Rechtsmittelfristen

Rechtsprechungsreport

Verfahrensrecht

Keine Erstattung einer höheren Vergütung als die RVG-Vergütung

1. Die unterliegende Partei trifft keine prozessuale Kostenerstattungspflicht nach § 91 ZPO gegenüber der obsiegenden Partei bezüglich einer von dieser gemäß § 3a RVG vereinbarten Vergütung, soweit diese die gesetzliche Vergütung übersteigt.

2. Eine vom Rechtsanwalt im Einzelfall gezahlte Prämie für eine Anschlussdeckung zur Vermögensschadenshaftpflichtversicherung löst, soweit die Prämie auf Haftungsbeträge bis 30 Mio. EUR entfällt, keinen gesetzlichen Vergütungsanspruch aus. (Leitsatz des Gerichts)

BGH, Beschl. v. 24.1.2018 – VII ZB 60/17

I. Sachverhalt

In einem Zivilrechtsstreit, in dem die Beklagten von der Klägerin auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 3,2 Mio. EUR nebst Zinsen in Anspruch genommen worden waren, ist die Klage abgewiesen worden. In dem rechtskräftig gewordenen Urteil hat das LG der Klägerin die Kosten auferlegt. Im Kostenfestsetzungsverfahren haben die Beklagten dann Kosten i.H.v. 4.819 EUR für eine Anschlussdeckung der Beklagtenvertreter bezüglich deren Vermögensschadenshaftpflichtversicherung geltend gemacht. Hintergrund dafür ist/war: Die Beklagtenvertreter hatten einen „Versicherungsstammvertrag“ mit einer Deckungssumme in Höhe von 2 Mio. EUR abgeschlossen. Aufgrund des hohen Streitwerts hatten die Beklagtenvertreter mit den Beklagten vereinbart, dass vorsorglich eine Einzelfallabsicherung über weitere 1,5 Mio. EUR abgeschlossen wird und dass die hierauf entfallende Prämie Bestandteil der geschuldeten Vergütung sein sollte. Diese Kosten sind weder vom LG noch vom OLG festgesetzt worden. Die Beklagten hatten mit ihrem Antrag dann schließlich auch beim BGH keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Der BGH verweist zur Begründung seiner ablehnenden Entscheidung darauf, dass Rechtsprechung und Literatur hinsichtlich des prozessualen Kostenerstattungsanspruchs nach § 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO fast einhellig davon ausgehen, dass als erstattungsfähige „gesetzliche Gebühren und Auslagen“ lediglich die Regelsätze des RVG zu erstatten seien und nicht ein aufgrund einer Honorarvereinbarung mit dem Rechtsanwalt diese übersteigendes Honorar (BGH NJW 2015, 3447; offen gelassen von BGH NJW 2015, 633 m.N. des Streitstands; vgl. auch BGHZ 200, 20) und dass die unterliegende Partei Mehrkosten aufgrund eines vereinbarten Honorars auch nicht nach § 91 Abs. 1 Satz 1 zu erstatten hat (vgl. BGH NJW-RR 2005, 499; Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht, 17. Aufl., § 85 Rn 14; BVerfGE 118, 1, 18 f. zur Anbindung der Erstattungspflicht an die gesetzliche Vergütung; Hau, JZ 2011, 1047, 1050; a.M. Gerold/Schmidt/Mayer, RVG, 23. Aufl., § 3a Rn 75).

Der BGH argumentiert dann „historisch“ mit der „Gebührenordnung für Rechtsanwälte in der Fassung der Bekanntmachung vom 5.7.1927 (RGBl I, S. 162, 170) und mit der Ergänzung des § 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO durch Einfügung des Wortes „gesetzlichen“ im Jahr 1957. Danach – so der BGH – sollte es dabei bleiben, dass die unterliegende Partei bezüglich einer vereinbarten Vergütung, soweit diese die gesetzliche Vergütung übersteigt, keine prozessuale Kostenerstattungspflicht trifft. Es sei nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber hiervon abrücken wollte, als im Jahr 2004 das RVG an die Stelle der BRAGO getreten ist (vgl. Hau, JZ 2011, 1047, 1050). Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus der im Jahr 2008 in das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz eingefügten Vorschrift des § 3a Abs. 1 Satz 3 RVG. Danach habe eine Vereinbarung über die Vergütung einen Hinweis u.a. darauf zu enthalten, dass die gegnerische Partei im Falle der Kostenerstattung regelmäßig nicht mehr als die gesetzliche Vergütung erstatten muss. Die Gesetzesbegründung zu § 3a RVG gehe insoweit davon aus, dass die rechtsuchende Person die vereinbarte Vergütung, soweit diese die gesetzliche Vergütung übersteigt, grundsätzlich selbst tragen muss (vgl. BT-Drucks 16/8384, S. 10). Es könne nicht angenommen werden, dass der Gesetzgeber mit der bloßen Statuierung einer Hinweispflicht in § 3a Abs. 1 Satz 3 RVG die Regeln der prozessualen Kostenerstattung gemäß § 91 ZPO abändern wollte. Der Hinweis darauf, dass die gegnerische Partei im Falle der Kostenerstattung „regelmäßig“ nicht mehr als die gesetzliche Vergütung erstatten müsse, sei auch dann sinnvoll, wenn die unterliegende gegnerische Partei keine prozessuale Kosten-

Zahlung der Versicherungsprämie als Vergütung vereinbart

Einhellige Auffassung in Rechtsprechung und Literatur

Historische Auslegung

Rechtsprechungsreport

erstattungspflicht bezüglich einer vereinbarten Vergütung, soweit diese die gesetzliche Vergütung übersteigt, treffe. Denn nach der Rechtsprechung könne derjenige, der sich schadensersatzpflichtig gemacht habe, in bestimmten Fällen materiell-rechtlich verpflichtet sein, höhere Aufwendungen aus einer anwaltlichen Honorarvereinbarung zu erstatten (vgl. BGH NJW 2003, 3693, 3697; 2015, 3447).

III. Bedeutung für die Praxis

Eine auch für den Rechtsanwalt unschöne Entscheidung, und zwar sowohl im Zivil- als auch im Strafverfahren. Denn sie schreibt letztlich – auch die im Strafrecht – h.M. (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl. 2017, § 464a Rn 11) fest, wonach eine die gesetzliche Vergütung übersteigende vereinbarte Vergütung nicht erstattungsfähig ist. Hoffnung, dass sich das noch ändert, kann man nach der Entscheidung des BGH jetzt kaum noch haben.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Reisekosten des auswärtigen Wahlverteidigers

Reisekosten eines nicht im Bezirk des Prozessgerichts niedergelassenen Wahlverteidigers sind als notwendige Auslagen eines Beteiligten zu erstatten, wenn sich der frühere Angeklagte einem schwerwiegenden Tatvorwurf gegenüber sah, der auch massiv beruflich und wirtschaftlich in seine Existenz eingreifen konnte. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Stuttgart, Beschl. v. 12.10.2017 – 1 Ws 140/17

I. Sachverhalt

Das LG Stuttgart hat den ehemaligen Angeklagten vom Vorwurf der Marktmanipulation freigesprochen. Die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten wurden der Staatskasse auferlegt. In dem angefochtenen Kostenfestsetzungsbeschluss sind nur fiktive Reisekosten für die – in Düsseldorf ansässige – Rechtsanwältin aufgeführt worden. Der ehemalige Angeklagte hatte aber die Erstattung der tatsächlichen Mehrkosten wie Fahrtkosten, Abwesenheitsgeld und sonstige Auslagen, die durch die Beauftragung seiner nicht am Gerichtsort ansässigen Verteidigerin entstanden sind, beantragt. Die sofortige Beschwerde des ehemaligen Angeklagten hatte Erfolg.

II. Entscheidung

Zu den notwendigen Auslagen eines Beteiligten gemäß § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO gehören die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts, soweit sie nach § 91 Abs. 2 ZPO zu erstatten sind. Die Reisekosten eines Rechtsanwalts, der – wie hier – nicht im Bezirk des Prozessgerichts niedergelassen ist und dort auch nicht wohnt, sind aber nur insoweit von der Staatskasse zu erstatten, wie dessen Zuziehung zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war (§ 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO, § 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO; vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl. 2017, § 464a Rn 12). Grundsätzlich macht aber allein weder das Bestehen eines besonderen Vertrauensverhältnisses zu einem auswärtigen Rechtsanwalt noch die ständige Zusammenarbeit mit diesem dessen Hinzuziehung notwendig (BGH RVGreport 2007, 236; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O.). Allerdings sind in einem Strafverfahren die Mehrkosten eines auswärtigen Wahlverteidigers jedenfalls dann zu erstatten, wenn sich der frühere Angeklagte einem schwerwiegenden Tatvorwurf gegenüber sah, der auch massiv beruflich und wirtschaftlich in seine Existenz eingreifen konnte (OLG

Kaum Hoffnung auf Änderung der Rechtslage

Auswärtiger Wahlverteidiger

Grundsätze der Reisekostenerstattung

Naumburg AGS 2009, 308). Dies sei hier – so das OLG – der Fall. Dem früheren Angeklagten sei in seiner Funktion als Vorstand Finanzen und Betriebswirtschaft einer Firma ein Verstoß gegen das Verbot der Marktmanipulation vorgeworfen worden. Ungeachtet der Aufmerksamkeit, die diesem Verfahren und dem früheren Angeklagten durch die Medien entgegengebracht wurde, hätte eine Verurteilung auch erhebliche Folgen für den Beschwerdeführer mit sich gebracht. Darüber hinaus sei seine Verteidigerin bereits im Jahr 2009 während des Ermittlungsverfahrens für ihn tätig und daher bei Eröffnung des Hauptverfahrens im August 2014 bereits lange mit dem Fall vertraut gewesen.

Das OLG zieht dann eine Parallele zur Pflichtverteidigung. Für die Erstattung der Kosten des auswärtigen Verteidigers spreche nämlich im Übrigen auch § 142 StPO, der die Auswahl des zu bestellenden Pflichtverteidigers regelt. Wäre die Wahlverteidigerin gemäß § 142 StPO als Pflichtverteidigerin bestellt worden, hätte sie ihre notwendigen Auslagen – einschließlich der Mehrkosten, die dadurch entstanden, dass sie weder Wohnsitz noch Kanzlei am Gerichtsort hatte – ersetzt bekommen (BVerfG, Beschl. v. 24.1.2000 – 2 BvR 813/99; OLG Naumburg AGS 2014, 542). Das Gleiche müsse aber dann gelten, wenn eine Bestellung als Pflichtverteidiger zwar nicht erfolgt sei, die Voraussetzungen hierfür aber vorgelegen hätten, denn der Beschuldigte solle mit der Beordnung des Verteidigers seines Vertrauens demjenigen gleichgestellt werden, der sich auf eigene Kosten einen Verteidiger gewählt hat (OLG Nürnberg RVGreport 2011, 189 = StRR 2011, 203; OLG Brandenburg StRR 2015, 182). Hiervon sei auszugehen: Während die alte Fassung des § 142 Abs. 1 Satz 1 StPO nämlich vorsah, dass das Gericht als Pflichtverteidiger möglichst einen Rechtsanwalt auswählt, der im Bezirk des ihn bestellenden Gerichts niedergelassen ist, hat man diese Beschränkung auf im Gerichtsbezirk ansässige Rechtsanwälte mit der Neufassung von § 142 Abs. 1 StPO aufgegeben, da sie „aus verschiedenen Gründen [für] nicht mehr sachgerecht“ erachtet wurde (so BT-Drucks 16/12098, S. 20). Dies heiße zwar nicht, dass jeder vom Beschuldigten benannte, auswärtige Rechtsanwalt vom Gericht als Pflichtverteidiger zu bestellen ist. Vielmehr sind neben der Entfernung weitere Faktoren zu berücksichtigen, „die dem Kriterium der Gerichtsnähe mindestens gleichwertig erscheinen“ (BT-Drucks a.a.O.). In diesem Zusammenhang sei – neben der Frage, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe durch die Beauftragung eines auswärtigen Rechtsanwalts Mehrkosten entstehen (vgl. KG Berlin, Beschl. v. 8.7.2013 – 2 Ws 349/13; OLG Jena, Beschl. v. 10.10.2014 – 1 Ws 453/14), beispielsweise auch ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschuldigten und dem Rechtsanwalt zu berücksichtigen (so bereits OLG Stuttgart StraFo 2006, 122). Dabei trete das Kriterium der Ortsnähe im Bestellungsverfahren im Rahmen der gebotenen Interessenabwägung grundsätzlich hinter dem besonderen Vertrauensverhältnis des Beschuldigten zu seinem Verteidiger zurück (OLG Brandenburg, a.a.O.).

III. Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung ist m.E. zutreffend. Sie setzt konsequent die Änderungen in der StPO durch das 2. OpferRRG vom 29.7.2009 um. Nachdem das Merkmal der „Ortsansässigkeit“ entfallen ist, kann dem Angeklagten im Rahmen der Kostenerstattung nicht mehr entgegengehalten werden, dass er einen nicht ortsansässigen Wahlverteidiger beauftragt hatte. Darauf habe ich schon in der Anmerkung zu OLG Nürnberg, a.a.O., hingewiesen.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Parallele zum
Pflichtverteidiger

Konsequent

Verjährung des Vergütungsanspruchs des Pflichtverteidigers

Gemäß 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB beginnt die Frist für die Verjährung des Vergütungsanspruchs des Pflichtverteidigers mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist. (Leitsatz des Gerichts)

LG Cottbus, Beschl. v. 6.11.2017 – 21 Kls 5/10

I. Sachverhalt

Das LG hat den Angeklagten am 2.12.2010 wegen mehrerer Verstöße gegen das BtMG zu einer Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Das Urteil ist seit dem 19.7.2011 rechtskräftig, nachdem der BGH die Revision des Angeklagten mit Beschl. v. 18.7.2011 nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen hat. Mit Fax-Eingang am 30.12.2014 hat der Pflichtverteidiger Festsetzung seiner gesetzlichen Pflichtverteidigergebühren in Höhe von insgesamt 12.151,44 EUR beantragt. Der Bezirksrevisor hat mit Genehmigung des Präsidenten des LG die Verjährungseinrede erhoben. Die Festsetzung ist abgelehnt worden.

II. Entscheidung

Das LG hat den Vergütungsanspruch des Pflichtverteidigers – in Übereinstimmung mit dem Bezirksrevisor – als verjährt angesehen. Nach § 8 Abs. 1 RVG werde die Vergütung des Pflichtverteidigers für seine Tätigkeit in der ersten Instanz mit Abschluss dieser ersten Instanz fällig. Das sei hier der Zeitpunkt der Verkündung des Urteils des LG Cottbus am 2.12.2010 gewesen. Die Rechtskraft des Urteils brauche – für die Fälligkeit der Vergütung der Pflichtverteidigergebühren – nicht vorliegen (vgl. Hartmann, Kostengesetze, 48. Aufl. 2018, § 8 RVG Rn 11). Gemäß 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB beginne die Frist des Vergütungsanspruches des Pflichtverteidigers mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden sei. Mit Ende des erstinstanzlichen Verfahrens am 2.12.2010 begann somit die in § 195 BGB geregelte dreijährige Verjährungsfrist am 1.1.2011. Die ab diesem Zeitpunkt laufende Verjährung sei gemäß § 8 Abs. 2 S. 1, 2 RVG bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens gehemmt. Davon ausgehend, dass Rechtskraft des Urteils am 19.7.2011 eingetreten sei, habe sich die dreijährige Verjährungsfrist ab dem 20.7.2011 fortgesetzt und endete somit am 19.7.2014.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Vorab: Es ist schon erstaunlich, dass die Staatskasse hier die Einrede der Verjährung erhoben und damit der Pflichtverteidiger umsonst gearbeitet hat. Andererseits fragt man sich natürlich auch, warum der Pflichtverteidiger mit seinem Vergütungsfestsetzungsantrag so lange wartet, nachdem das Verfahren rechtskräftig erledigt war.

2. Die vom Bezirksrevisor geltend gemachten Berechnungen sind zutreffend. Nach § 8 Abs. 2 Satz 1 u. 2 RVG ist der Lauf der Verjährungsfrist zwar gehemmt, solange das Verfahren nicht rechtskräftig abgeschlossen ist. Insoweit ist aber zu beachten, dass diese Vorschrift nicht den Lauf bzw. den Beginn der Verjährungsfrist hindert, sondern lediglich deren Ablauf hemmt. Die Verjährung beginnt nach Wegfall der Hemmung also nicht erneut, sondern der Zeitraum der Hemmung wird bei der Verjährungsfrist lediglich nicht eingerechnet (AnwKomm-RVG/N. Schneider, § 8 Rn 126). Dies bedeutet hier deshalb gerade nicht, dass sich, wie der Pflichtverteidiger gemeint hat, der Beginn der Verjährungsfrist auf den 1.1.2012 hinausschob. Vielmehr verlängerte sich gemäß § 209 BGB die Verjährungsfrist in konkreter Berechnung der

Verfahren in 2010 beendet, Vergütungsantrag erst am 30.12.2014

Verjährung eingetreten

Verjährungseinrede
erstaunlich

Zutreffende Berechnung
der Fristen

Hemmungszeit (Mayer/Kroiß, RVG, 6. Aufl., § 8 Rn 66). Somit verlängerte sich der Lauf der am 1.1.2011 begonnenen Verjährungsfrist um den Zeitraum der Hemmung, sodass die dreijährige Verjährungsfrist infolge der Hemmung taggenau ab dem 20.7.2011 weiter lief und mit dem 19.7.2014 endete. Damit war der am 31.12.2014 eingegangene Kostenfestsetzungsantrag in jedem Fall verspätet.

3. Gerettet hat den Pflichtverteidiger auch nicht sein Hinweis auf OLG-Rechtsprechung, und zwar auf KG RVGreport 2015, 257 = StRR 2015, 237 und OLG Braunschweig RVGreport 2016, 302 = JurBüro 2016, 358. Denn die Entscheidungen sind zur Verjährung des Anspruchs auf Pauschgebühr ergangen. Insoweit wird aber von den OLG (vgl. auch noch OLG Bamberg RVGreport 2018, 51 = JurBüro 2017, 631; OLG Celle RVGreport 2016, 416 = StRR 10/2016, 21; OLG Düsseldorf AGS 2007, 75; OLG Köln RVGreport 2006, 148 = StraFo 2006, 129) im Hinblick auf die Besonderheiten der Pauschvergütung für den Eintritt der Fälligkeit und den Beginn des Laufs der Verjährungsfrist eine andere Auffassung vertreten. Im Gegensatz zu der Festsetzung der Höhe nach feststehenden gesetzlichen Pflichtverteidigervergütung kann – so die OLG – die Gewährung einer Pauschvergütung erst nach Abschluss des Verfahrens und nicht schon mit Erlass des erstinstanzlichen Urteils oder Beendigung des Rechtszuges erfolgen. Denn von der für das gesamte Verfahren zustehenden Pauschgebühr werden auch solche Leistungen erfasst, die der Rechtsanwalt erst nach den in § 8 Abs. 1 Satz 2 RVG genannten Fälligkeitszeitpunkten erbracht hat; die hierfür entstehende Vergütung kann naturgemäß erst danach fällig werden. Daher sind für die Prüfung, ob und in welcher Höhe dem Rechtsanwalt eine Pauschgebühr zusteht, in einer Gesamtschau sämtliche Tätigkeiten des Verteidigers in allen Verfahrensabschnitten zu berücksichtigen. Ist der Anspruch aus § 51 RVG im Zeitpunkt der Fälligkeit einzelner gesetzlicher Gebühren jedoch noch gar nicht entstanden, verbietet sich auch in Bezug auf den Verjährungsbeginn eine Gleichbehandlung mit den gesetzlichen Regelgebühren (vgl. z.B. OLG Braunschweig a.a.O.). Erst wenn in dieser Weise festgestellt ist, dass dem Pflichtverteidiger überhaupt ein Pauschgebührenanspruch zusteht, tritt dieser an die Stelle des Anspruchs auf die gesetzlichen Gebühren. Diese Unterschiede führen zu einer unterschiedlichen Beurteilung des Zeitpunkts des Verjährungsbeginns, weil der Zeitpunkt des Beginns der Verjährung aus Gründen der Rechtssicherheit von vornherein feststehen muss und nicht von dem ungewissen Ergebnis einer (nachträglichen) Prüfung abhängen darf, ob schon mit Beendigung des ersten Rechtszuges eine Pauschvergütung verdient war oder erst später infolge weiterer entfalteter anwaltlicher Tätigkeit entstanden ist. Aus diesem Grund stellt das KG (a.a.O.) ausdrücklich fest, dass der Anspruch aus § 51 RVG hinsichtlich des Verjährungsbeginns nicht mit dem Anspruch des Pflichtverteidigers nach § 55 RVG gleichbehandelt werden darf/kann. Diesen Unterschied muss man als Pflichtverteidiger kennen und beachten. Tut man es nicht, können – wie hier – erhebliche Vergütungsbeträge verloren gehen.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Verjährung des Auslagerstattungsanspruchs der Staatskasse

1. Gemäß § 5 Abs. 1 GKG verjähren die Ansprüche der Staatskasse auf Zahlung von Kosten innerhalb von vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem das Verfahren durch rechtskräftige Entscheidung über die Kosten beendet worden ist.

2. Eine Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung durch einen sog. Kostenvorbehalt tritt nur ein durch einen eindeutigen Vorbehalt über die

Rechtsprechung zur
Pauschgebühr hilft nicht

Möglichkeit, weitere nach Art oder voraussichtlicher Höhe zu bezeichnende Kosten in die Kostenrechnung aufzunehmen. Ein bloß formelhaft begründeter Vorbehalt genügt nicht. (Leitsätze des Verfassers)

LG Aurich, Beschl. v. 3.11.2017 – 15 Kls 1000 Js 36718/07 (2/10)

I. Sachverhalt

Der Verurteilte ist durch Urteil der Kammer vom 6.10.2011 u.a. dazu verurteilt worden, die Kosten des Strafverfahrens zu tragen. Das Urteil ist am 1.2.2012 rechtskräftig geworden. Unter dem 28.8.2013 hat die Staatsanwaltschaft mit der Kostenrechnung I einen Betrag von 360 EUR (Gebühr gemäß Ziff. 3112 KV GKG) in Ansatz gebracht. Die Kostenrechnung enthielt den Zusatz: „Die Einziehung weiterer Kosten (Zeugenentschädigung, Zustellungsauslagen, Sachverständigenkosten, TU-Kosten, Pflichtverteidigergebühren, Unterstellkosten) in noch nicht feststehender Höhe bleibt vorbehalten gem. 27 Abs. 6 KostVfg.“ Unter dem 30.1.2017 hat die StA mit der Kostenrechnung II einen Betrag von zunächst insgesamt weiteren 20.563,27 EUR in Ansatz gebracht. Die Kostenrechnung enthielt den vorgenannten Zusatz und außerdem den Zusatz: „Auf den Kostenvorbehalt aus der Kostenrechnung vom 28.8.2013 wird Bezug genommen. Unter dem 17.2.2017 wurde die Kostenrechnung II um einen versehentlich zu viel angesetzten Betrag von 5.748,90 EUR berichtigt auf den Betrag von noch zu zahlenden 14.814,37 EUR.“ Der Verurteilte hat gegen die Kostenrechnung II form- und fristgerecht Erinnerung eingelegt und die Einrede der Verjährung erhoben. Das LG hat zunächst die Erinnerung als unbegründet zurückgewiesen. Der dagegen dann vom Verurteilten erhobenen zulässigen Beschwerde hat es dann jedoch abgeholfen und den Kostenansatz aufgeboben.

II. Entscheidung

Die Kammer begründet ihre Abhilfe damit, dass sie in ihrem angefochtenen Beschluss rechtsfehlerhaft davon ausgegangen sei, dass die von der Staatsanwaltschaft mit der Kostenrechnung I in Ansatz gebrachten Auslagenerstattungsansprüche der Staatskasse noch nicht verjährt gewesen seien. Gemäß § 5 Abs. 1 GKG verjähren die Ansprüche der Staatskasse auf Zahlung von Kosten innerhalb von vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem das Verfahren durch rechtskräftige Entscheidung über die Kosten beendet worden ist. Dies sei vorliegend mit Ablauf des 31.12.2016 der Fall gewesen.

Eine Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung habe nicht stattgefunden. Entgegen der Auffassung der StA und des Bezirksrevisors stelle der in der Kostenrechnung I vom 28.8.2013 enthaltene Zusatz auch keine Stundung der später in Ansatz gebrachten Auslagen dar, welche einen Neubeginn der Verjährungsfrist gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 GKG bewirkt hätte. Insoweit sei anerkannt, dass nicht nur die ausdrückliche Mitteilung, sondern auch die stillschweigende eindeutige Gewährung einer Stundung die Verjährung der Kostenforderung neu beginnen lasse (Hartmann, Kostengesetze, 47. Aufl. 2017, § 5 GKG Rn 10). Eine solche stillschweigende Stundung sei in der Rechtsprechung angenommen worden im Fall einer (ausdrücklich erklärten) Stundung einer Geldstrafe, die im Hinblick auf die Regelung des § 459b StPO zugleich eine (konkludente) Stundung der – konkret bezifferten – Kostenforderung enthält (LG Lübeck JurBüro 2003, 372). Ebenso sei eine Stundung der Kostenforderung in einem in der Kostenrechnung enthaltenen Zusatz „Die Anforderung weiterer anteiliger Auslagen in Höhe von 31.971,86 DM bleibt vorbehalten“ gesehen worden (OLG Koblenz NStZ-RR 2005, 254). In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Fall hatte die Staatsanwaltschaft in ihrem Kostenansatz

Kostenrechnung mit „Vorbehalt“

Verjährungsfrist vier Jahre

Keine Hemmung oder Unterbrechung

Auslagen, für die mehrere Verurteilte gemäß § 466 StPO als Gesamtschuldner hafteten, zunächst anteilig nach Kopfteilen angesetzt und im Hinblick auf die auf die übrigen Mitverurteilten entfallenden Kopfteile den vorstehend wiedergegebenen Zusatz aufgenommen.

Eine nach diesen Grundsätzen anzunehmende Stundung der Kostenforderung sieht das LG hier jedoch nicht. Zunächst sei zu berücksichtigen, dass es sich bei der Stundung um eine vertragliche Vereinbarung zwischen Gläubiger und Schuldner handelt. Diese komme zumeist durch Parteivereinbarung zustande, könne aber auch durch Gesetz, Richterspruch oder durch privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt angeordnet werden (BGH NJW 2013, 3437). Eine ohne vorherigen Antrag seitens der Staatsanwaltschaft einseitig bewilligte Stundung von Verfahrenskosten sei angesichts dessen zwar grundsätzlich möglich, setze jedoch – so die Kammer – eine hinreichende Konkretisierung der zu stundenden Forderung voraus. Entsprechend seien die vorstehend zitierten Entscheidungen auch jeweils in Verfahren ergangen, in denen die Kostenforderung der Staatskasse bereits konkret beziffert gewesen und lediglich von der (vollständigen) Einforderung einstweilen abgesehen worden sei. Insoweit könne grds. auch ein Kostenvorbehalt nach § 24 Abs. 5 KostVfg (= § 27 Abs. 6 a.F.) Stundungswirkung entfalten. Nach dieser Vorschrift sei, wenn sich aus den Akten Anhaltspunkte dafür ergeben, dass noch weitere Kosten geltend gemacht werden können, die vom Kostenschuldner als Auslagen zu erheben sind (z.B. Vergütungen von Pflichtverteidigern, Verfahrensbeiständen oder Sachverständigen), ein eindeutiger Vorbehalt über die Möglichkeit einer Inanspruchnahme für die weiteren, nach Art oder voraussichtlicher Höhe zu bezeichnenden Kosten in die Kostenrechnung aufzunehmen. Einen solchen eindeutigen Vorbehalt stelle der in der Kostenrechnung vom 28.8.2013 enthaltene formelhafte Zusatz, der zudem wortgleich in der Kostenrechnung vom 30.1.2017 wiederum enthalten ist, jedoch nicht dar.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Entscheidung ist zutreffend und zeigt sehr schön, dass es sich – im wahrsten Sinn – für den Mandanten lohnen kann, nicht aufzugeben, sondern die Rechtspositionen ggf. noch einmal darzulegen. Das führt hier dann nach der Verurteilung zu einer „Kostensparnis“ von immerhin rund 14.000 EUR. Anerkennenswert ist aber nicht nur die Standfestigkeit des Verteidigers, sondern auch das Verhalten der Kammer, die ihren Fehler in der Erinnerungsentscheidung eingesehen und dann auf die Beschwerde hin repariert hat. Sie ist nicht der Versuchung erlegen, durch ggf. spitzfindige Klimmzüge ihre falsche Entscheidung zu halten.

2. Der Verteidiger erhält, wenn er Wahlanwalt war, für seine Mühen gesonderte Gebühren. Seine Tätigkeiten sind nicht mit der allgemeinen Verfahrensgebühr abgegolten. Er kann vielmehr nach Vorbem. 4 Abs. 5 Nr. 1 VV RVG bzw. im Bußgeldverfahren nach Vorbem. 5 Abs. 4 Nr. 1 VV RVG jeweils die Gebühr nach Nr. 3500 VV RVG abrechnen. Der Gegenstandswert bestimmt sich nach der Höhe der Auslagen, die im Streit waren. Er kann diese Gebühren allerdings nur gegenüber dem Mandanten geltend machen, der nicht Erstattung verlangen kann (§ 66 Abs. 8 Satz 2 GKG; OLG Rostock RVGreport 2017, 36). Für den Pflichtverteidiger gilt im Grundsatz nichts anderes. Auch er kann seine Tätigkeit ggf. nur vom Mandanten vergütet verlangen. Er erhält keine gesetzliche Vergütung aus der Staatskasse, weil die Bestellung zum Pflichtverteidiger nicht auch diese Tätigkeiten umfasst (zu allem Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, 5. Aufl. 2017, Vorbem. 4 VV Rn 116).

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Nur formelhafter Vorbehalt

Zutreffend

Gebühren des Verteidigers

Kostenerstattung nach Rücknahme der unbegründeten Berufung der Staatsanwaltschaft

Eine über allgemein gehaltene Informationen hinausgehende Beratung über ein Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft und dessen Erfolgsaussichten sind vor dessen Begründung nicht sinnvoll und erforderlich, weil ohne eine solche Umfang und Zielrichtung des Rechtsmittels für den Verteidiger nicht erkennbar sind. (Leitsatz des Verfassers)

LG Schweinfurt, Beschl. v. 18.1.2018 – 1 Qs 13/18

I. Sachverhalt

Die Angeklagte ist durch Urteil des AG v. 21.6.2017 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Monaten verurteilt worden, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde. Gegen dieses Urteil legte die Staatsanwaltschaft mit Schreiben vom 21.6.2017 Berufung ein, die sie, ohne das Rechtsmittel begründet zu haben, mit Verfügung vom 3.7.2017, eingegangen am 5.7.2017, wieder zurücknahm. Mit Schriftsatz vom 29.6.2017 hatte der Verteidiger der Verurteilten zwischenzeitlich Bezug auf die Berufungseinlegung durch die Staatsanwaltschaft genommen und (nochmalige) Akteneinsicht beantragt. Der Staatskasse sind die Kosten des Berufungsverfahrens und die notwendigen Auslagen der Angeklagten auferlegt worden. Die Angeklagte hat auch die Festsetzung einer Verfahrensgebühr für das Berufungsverfahren gemäß Nr. 4224 VV RVG sowie der Auslagenpauschale gemäß Nr. 7002 VV RVG beantragt. Der Kostenfestsetzungsantrag ist insoweit zurückgewiesen worden. Das dagegen gerichtete Rechtsmittel der Angeklagten hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Eine nach Nr. 4124 VV RVG zu erstattende Gebühr soll nach Auffassung des LG nicht entstanden sein. Entscheidungserheblich sei insoweit zunächst einmal nicht die Frage, ob überhaupt eine (beratende) Tätigkeit des Verteidigers geboten war, bevor feststand, ob die Berufung der Staatsanwaltschaft tatsächlich durchgeführt werden würde und ob deshalb von der Entstehung notwendiger und demzufolge auch erstattungsfähiger Auslagen der Verurteilten ausgegangen werden könne. Vielmehr stehe außer Zweifel, dass die Verurteilte ein berechtigtes Interesse daran hatte, durch ihren Verteidiger nicht nur allgemeine Informationen über den Fortgang des Verfahrens nach Rechtsmitteleinlegung durch die Staatsanwaltschaft zu erhalten, sondern auch darüber informiert zu werden, welche Auswirkungen die Rechtsmitteleinlegung auf ihre aus dem Bewährungsbeschluss resultierenden Verpflichtungen hatte. Gleichwohl erfordern derartige Beratungs- und Belehrungsleistungen keine Verteidigertätigkeit, die über den – gemäß § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 10 RVG sogar eine eigene Rechtsmitteleinlegung umfassenden – Umfang dessen hinausgeht, was bereits durch die in der Vorinstanz angefallenen Gebühren abgegolten ist. Da von keiner Seite auf Rechtsmittel verzichtet worden sei, sei der Verteidiger schließlich gehalten, die Verurteilte bei im Anschluss an die Urteilsverkündung und völlig unabhängig von der späteren Berufungseinlegung durch die Staatsanwaltschaft – und damit auch unabhängig davon, ob der Anfall einer Berufungsverfahrensgebühr überhaupt jemals zur Debatte stehen würde – darüber zu belehren, dass Bewährungsaufgaben und -weisungen erst zu befolgen sind, wenn das Urteil des AG rechtskräftig geworden sein würde. Derartige Hinweise verstehen sich unproblematisch als Teil der bereits in erster Instanz entfalteten Verteidigertätigkeit und diese Zuordnung wird nicht schon dadurch aufgelöst, dass der Verteidiger erst die Berufungseinlegung durch die

Keine Erstattung nach
Nr. 4124 VV RVG

Staatsanwaltschaft zum Anlass genommen haben mag, entsprechende Belehrungen zu erteilen.

Eine über allgemein gehaltene Informationen hinausgehende Beratung über ein Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft und dessen Erfolgsaussichten sei vor dessen Begründung hingegen nicht sinnvoll und erforderlich, weil ohne einen solchen Umfang und Zielrichtung des Rechtsmittels für den Verteidiger nicht erkennbar sind (vgl. KG RVGreport 2012, 187 = StRR 2011, 38; OLG Köln RVGreport 2015, 383; OLG Koblenz NSZ-RR 2014, 327; LG Detmold, Beschl. v. 10.5.2017 – 21 Qs 41/17). Die Kammer verkenne nicht, dass auch in der Rechtsprechung (etwa LG Dortmund RVGreport 2016, 223, wo allerdings die Besonderheit bestand, dass die Staatsanwaltschaft in erster Instanz selbst den dann ausgeurteilten Freispruch beantragt hatte) vertreten werde, dass eine Beratung und Information des Angeklagten grundsätzlich auch schon vor Begründung des Rechtsmittels durch die Staatsanwaltschaft bzw. vor Ablauf der Frist zu der – in § 320 Abs. 2 StPO und Nr. 156 Abs. 1 RiStBV vorgesehenen – Begründung der Berufung die Gebühr nach Nr. 4124 VV RVG auslöse. Die Kammer folge dem jedoch nicht. Eine die Berufungsverfahrensgebühr gemäß Nr. 4124 W RVG auslösende Tätigkeit des Verteidigers könne aus denselben Gründen auch nicht in der Beantragung von Akteneinsicht mit Schriftsatz vom 29.6.2017 gesehen werden.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Entscheidung ist falsch und man fragt sich, wie oft man eigentlich noch darauf hinweisen soll, dass in diesen Fällen die Gebühr Nr. 4124 VV RVG entstanden und auch zu erstatten ist. Man hat den Eindruck, dass die LG und OLG das bewusst aus rein fiskalischen Gründen übersehen und letztlich die (Fehl-)Entscheidung der Staatsanwaltschaft, Berufung einzulegen, die man dann kurz darauf wieder zurücknimmt bzw. nehmen muss, zumindest gebührenrechtlich „reparieren“. An der Entscheidung des LG Schweinfurt ist besonders ärgerlich, dass mal wieder die Fragen des Entstehens der Gebühr mit der Frage der Erstattungsfähigkeit vermengt werden (so auch schon KG a.a.O.) und zudem im Grunde (teilweise) eine Verteidigung zum Nulltarif eingeführt wird. Daher nochmals:

2. Die Gebühr Nr. 4124 VV RVG ist entstanden. Durch die Einlegung der Berufung durch die Staatsanwaltschaft ist die Angelegenheit „erster Rechtszug“ beendet und hat die Angelegenheit „Berufung“ begonnen. Die erste hier vom Verteidiger erbrachte Tätigkeit führt zum Entstehen der Verfahrensgebühr Nr. 4124 VV RVG und wird nicht etwa – wie das LG meint – noch mit der Verfahrensgebühr Nr. 4106 VV RVG abgegolten. Mir ist unerklärlich, wie man als Beschwerdekammer auf diese Idee kommen kann; da hätte sich ein Blick in einen Kommentar empfohlen (vgl. z.B. nur Gerold/Schmidt-Burhoff, RVG, 23. Aufl., VV 4124 Rn 2 ff.). Da hilft auch nicht der Hinweis auf § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 10 RVG. Denn der regelt nur den Fall, was zur „Angelegenheit“ gehört. Das ist die Berufungseinlegung durch den Verteidiger der Instanz und vielleicht noch die Beratung über deren Erfolgsaussicht, das sind mit Sicherheit aber keine Tätigkeiten, die nach Einlegung der Berufung der Staatsanwaltschaft vom Verteidiger erbracht werden. Dies zu erkennen kann doch nicht sehr schwer sein, ist es aber offenbar.

3. Geht man davon aus, dass die Gebühr Nr. 4124 VV RVG entstanden ist – und nur das ist richtig –, dann ist die Gebühr auch zu erstatten. Ich habe schon wiederholt darauf hingewiesen, dass der Angeklagte einen Anspruch darauf hat, dass ihn der Verteidiger über das Berufungsverfahren, dessen Ablauf und auch die Erfolgsaussichten der Berufung der Staatsanwaltschaft informiert. Und das unabhängig davon, ob

das Rechtsmittel nun durchgeführt wird, wovon nach Nr. 148 RiStBV grundsätzlich auszugehen ist, und ob es begründet wird. Die Staatsanwaltschaft „bestellt die Musik“, leitet das Berufungsverfahren ein, dann mag die Staatskasse, wenn der Verteidiger tätig wird und tätig werden muss, das auch bezahlen. Es besteht Handlungs- und Beratungsbedarf und es handelt sich nicht um eine offensichtlich sinnlose Tätigkeit (vgl. dazu eingehend auch Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4124 VV Rn 28 ff. m.w.N.). Und die insoweit erforderlichen – und vom LG Schweinfurt ja offensichtlich auch erwarteten – Tätigkeiten gibt es eben nicht zum Nulltarif. Das wäre ungefähr so, als ob man von Richtern verlangen würde, einige Tage im Monat kostenlos zu arbeiten. Das Theater möchte ich ob dieser Zumutung erleben. Verteidigern mutet man so etwas aber zu.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Versicherung der Anzeige zukünftiger Zahlungen?

Eine Versicherung, zukünftige Zahlungseingänge unverzüglich anzuzeigen, ist für den Vergütungsfestsetzungsantrag vom Gesetz nicht vorgesehen. § 55 Abs. 5 Satz 4 RVG bestimmt lediglich, dass Zahlungen, die der Rechtsanwalt nach der Antragstellung erhalten hat, unverzüglich anzuzeigen sind. (Leitsatz des Verfassers)

AG Braunschweig, Beschl. v. 1.2.2018 – 6 Ds 558 Js 32017/16

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger in einem Verfahren u.a. wegen gefährlicher Körperverletzung. Nach Beendigung des Verfahrens hat er seine gesetzlichen Gebühren geltend gemacht. Im Kostenfestsetzungsverfahren teilte das AG dem Pflichtverteidiger u.a. mit, dass er „versichern (müsse), dass Sie spätere Zahlungen seitens des Mandanten oder Dritten unverzüglich anzeigen werden (§ 55 Abs. 5 S. 2 RVG)“. Der Rechtsanwalt lehnte das ab, da das Gesetz keine Erklärungen für die Zukunft verlange. Auch der Bezirksrevisor hat in seiner Stellungnahme auf der angeforderten zusätzlichen Erklärung bestanden. Der Kostenfestsetzungsantrag wurde daraufhin vom Urkundsbeamten abgelehnt. Die Erinnerung des Verteidigers hatte Erfolg. Der Amtsrichter hat die gesetzlichen Gebühren antragsgemäß festgesetzt.

II. Entscheidung

Soweit die Bearbeitung des Kostenantrages daran scheiterte, dass der Verteidiger trotz Aufforderung des Urkundsbeamten nicht versichert hat, dass er spätere Zahlungen seitens des Mandanten oder Dritten unverzüglich anzeigen werde, ist das nach Auffassung des AG unerheblich und stehe der Bescheidung des Antrages nicht entgegen. Der Kostenantrag des Verteidigers entspreche den gesetzlichen Vorgaben des § 55 Abs. 5 RVG. So habe der Verteidiger auch insbesondere erklärt, dass er keine Vorschüsse erhalten habe. Eine Versicherung, zukünftige Zahlungseingänge unverzüglich anzuzeigen, sei dagegen vom Gesetz nicht vorgesehen. § 55 Abs. 5 Satz 4 RVG bestimme lediglich, dass Zahlungen, die der Rechtsanwalt nach der Antragstellung erhalten habe, unverzüglich anzuzeigen seien. Diese Verpflichtung ergebe sich daher aus dem Gesetz und sei zu befolgen. Eine dahingehende Versicherung, sich gesetzestreu zu verhalten, sei jedoch nicht Voraussetzung für einen ordnungsgemäßen und daher zu bescheidenden Kostenantrag. Eine solche Formvoraussetzung ergebe sich weder aus dem Wortlaut des Gesetzes, noch aus Kommentierungen des § 55 RVG.

Keine gesetzliche Grundlage

III. Bedeutung für die Praxis

Der zutreffenden Entscheidung ist nichts hinzuzufügen außer der Frage: Haben Urkundsbeamte und Bezirksrevisoren eigentlich nichts anderes zu tun, als sehr häufig immer wieder neue Fässer aufzumachen, um die Kosten- und Gebührenfestsetzung zu verzögern und schwieriger zu machen? Hat eigentlich schon mal jemand untersucht, was das die Landeskasse jedes Jahr kostet? Und das dann noch ohne jede gesetzliche Grundlage. Oder meinte der Bezirksrevisor hier, dass er der Gesetzgeber sei?

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Ordnungswidrigkeitenrecht

Abschließende Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren

Kostenrechtlich kommt es für die abschließende Kostenentscheidung allein darauf an, ob ein Rechtsmittel im Ergebnis Erfolg hat. Abzustellen ist mithin nicht auf die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts, sondern das letztendliche Verfahrensergebnis. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Celle, Beschl. v. 5.4.2017 – 1 Ss (OWi) 5/17

I. Sachverhalt

Das AG hat im selbstständigen Verfallsverfahren gegen die Verfallsbeteiligte mit Urteil v. 13.9.2016 im dritten Rechtsgang den Verfall eines Geldbetrages in Höhe von 835,04 EUR angeordnet. Zwei vorangegangene Urteile des AG in dieser Sache waren jeweils auf die Rechtsbeschwerde der Verfallsbeteiligten hin im Rechtsbeschwerdeverfahren wegen Rechtsfehlern im Zusammenhang mit dem Einsatz eines Dolmetschers in der Hauptverhandlung aufgehoben und zurückverwiesen worden. Das Urteil des AG hat der Betroffene mit der Rechtsbeschwerde angefochten. Er hat zudem gegen die Kostenentscheidung des amtsgerichtlichen Urteils sofortige Beschwerde eingelegt.

Das AG hatte in seinem angefochtenen Urteil die Kosten des Verfahrens einschließlich der Kosten der vorangegangenen Rechtsbeschwerdeverfahren in dieser Sache der Verfallsbeteiligten auferlegt. Die Kostenbeschwerde des Betroffenen hatte – ebenso wie die Rechtsbeschwerde – keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Zur Kostenbeschwerde führt das OLG aus: Die notwendigen Auslagen der Verfallsbeteiligten in den vorangegangenen Rechtsbeschwerdeverfahren bzw. Rechtsgängen seien entgegen der Rechtsauffassung der Verfallsbeteiligten nicht deshalb der Staatskasse aufzuerlegen, weil die vorangegangenen Rechtsbeschwerden jeweils zur Aufhebung der angefochtenen Urteile wegen durchgreifender Rechtsfehler und Zurückverweisung der Sache an das AG geführt haben. Von vornherein rechtlich nicht in Betracht kommt eine von der Verfallsbeteiligten erstrebte teilweise Auferlegung ihrer Auslagen auf Dritte (Dolmetscher), welche die Verfallsbeteiligte wegen fehlerhaften Agierens im Verfahren für die Aufhebung der vorangegangenen Urteile in vorliegender Sache auf ihre Rechtsbeschwerden hin verantwortlich macht. Kostenrechtlich kommt es allein darauf an, ob ein Rechtsmittel im Ergebnis Erfolg hat. Abzustellen sei mithin nicht auf die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts, sondern das letztendliche Verfahrensergebnis (BGH NStZ-RR 1999, 63; 2006, 32; Meyer-

Nichts hinzuzufügen

3. Rechtsgang

Gesamte Kosten
beim Betroffenen

Endergebnis entscheidet

Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl. 2018, § 465 Rn 3 und § 473 Rn 7 m.w.N.). Insofern habe die Verfallsbeteiligte zwar einen Teilerfolg erzielt, als der Verfallsbetrag gegenüber dem im ersten amtsrichterlichen Urteil festgesetzten Betrag reduziert worden sei. Indes seien in Anwendung des § 473 Abs. 4 StPO gleichwohl – wie dies das AG im angefochtenen Urteil getan hat – die gesamten Verfahrenskosten der Verfallsbeteiligten aufzuerlegen, weil dies nicht unbillig sei. Denn das Vorbringen der Rechtsbeschwerdeführerin lasse erkennen, dass sie auch dann Rechtsbeschwerde eingelegt hätte, wenn schon im ersten amtsgerichtlichen Urteil ein Verfall in der Höhe angeordnet worden wäre, wie dies nunmehr der Fall sei. Denn die Verfallsbeteiligte habe durchgängig die Rechtsauffassung vertreten, dass eine Verfallsanordnung nicht statthaft sei (vgl. insofern Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 473 Rn 26 m.w.N.).

Eine Anwendung des § 21 GKG sei nicht veranlasst; hinzu komme, dass § 21 GKG eine Auflegung von notwendigen Auslagen eines Verfahrensbeteiligten auf die Staatskasse ohnehin nicht zulasse (vgl. insofern BGH NStZ 2000, 499; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 465 Rn 11 m.w.N.).

III. Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung ist zutreffend und führt zu dem Hinweis, dass man den Mandanten vor Einlegung eines Rechtsmittels immer auch (noch einmal) über die ihn ggf. treffende Kostenpflicht belehren sollte. Dazu gehört aber nicht nur der Hinweis auf die durch das eigentliche Rechtsmittel entstehenden Kosten – hier – der Rechtsbeschwerde, aber natürlich im Strafverfahren auch der Revision. Dazu gehört vielmehr auch der Hinweis, dass selbst bei einem Erfolg des Rechtsmittels und einem zweiten „Rechtsgang“ ggf. trotz des Erfolgs erhebliche (Rechtsmittel-)Kosten drohen. Denn letztlich bleibt alles an Kosten beim Betroffenen/Angeklagten hängen, wenn das Rechtsmittel im Endergebnis keinen Erfolg hat (zu einer Ausnahme Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 473 Rn 26 m.w.N.). So auch hier, wo auf den Betroffenen dreimal die Gebühren für das Verfahren beim AG (Nrn. 5100 ff. RVG) und zweimal die Gebühren für das Rechtsbeschwerdeverfahren beim OLG (Nrn. 5113, 5114 VV RVG) zukommen. Da kann sehr schnell eine Summe auflaufen, die die Durchführung der Rechtsmittel als – zumindest wirtschaftlich – unvernünftig erscheinen lässt. Das wird man auch hier annehmen können, da der Verfallsbetrag im Laufe der Verfahren nur von 1.700 EUR auf 835,04 EUR reduziert worden ist. Die „Ersparnis“ von 864,96 EUR wird aber durch die zusätzlich entstandenen Gebühren für die Rechtsgänge 2 und 3 und die beiden Rechtsbeschwerdeverfahren ohne weiteres aufgefrischt. Darauf muss man den Mandanten hinweisen, damit es kein böses Erwachen gibt. Und zwar auch nicht für den Verteidiger, der sich sonst ggf. mit Haftungsfragen wegen Nicht- oder Schlechtbelehrung befassen muss.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Anwaltsvergütung

Gebühren bei einer Nachtragsanklage

Bei der Erhebung einer Nachtragsanklage und deren Einbeziehung in ein laufendes Verfahren handelt es sich um einen selbstständigen Rechtsfall im Sinne der Anm. 1 zu Nr. 4100 des Vergütungsverzeichnisses Anlage 1 zum RVG (VV RVG), mithin um eine selbstständige Angelegenheit im Sinne des § 15 RVG. (Leitsatz des Gerichts)

OLG Brandenburg, Beschl. v. 19.12.2017 – 2 Ws 136/17

Unrichtige Sachbehandlung?

Belehrung über: Betroffene/
Angeklagte trägt alle
Verfahrenskosten

I. Sachverhalt

Das LG hat den früheren Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern verurteilt. Ihm war der Rechtsanwalt als Pflichtverteidiger beigeordnet worden. In dem Verfahren hatte die Staatsanwaltschaft unter dem 5.8.2009 Anklage wegen sexuellen Missbrauchs in 33 Fällen in der Zeit von 1991 bis Anfang 2005 erhoben. In der Hauptverhandlung vom 29.7.2010 erhob sie Nachtragsanklage wegen weiterer vier Vorwürfe des sexuellen Missbrauchs von Kindern in der Zeit von 1991 bis 2000. Mit Beschl. v. 24.9.2010 bezog das Landgericht die Nachtragsanklage nach vorheriger Zustimmung durch den früheren Angeklagten in das Verfahren ein. Der Rechtsanwalt hat auch für die in dem Verfahren unter dem 29.7.2010 erhobene Nachtragsanklage Grundgebühr, gerichtliche Verfahrensgebühr und Auslagenpauschale geltend gemacht. Die Rechtspflegerin hat die für die Nachtragsanklage geltend gemachten Gebühren nicht festgesetzt. Das Rechtsmittel des Verteidigers hatte beim OLG Erfolg.

II. Entscheidung

Das OLG führt aus: Ob der Verteidiger im Falle der Erhebung einer Nachtragsanklage und deren Einbeziehung in ein laufendes Verfahren dafür eigene Gebühren verlangen könne, hänge davon ab, ob es sich bei der Nachtragsanklage um einen selbstständigen Rechtsfall i.S.d. Nr. 4100 VV RVG, mithin um eine selbstständige Angelegenheit im Sinne des § 15 RVG handele. Das sei zu bejahen. Entscheidend sei insoweit der strafrechtliche Vorwurf, der dem Angeklagten gemacht werde, und die Art und Weise seiner Behandlung durch die Strafverfolgungsbehörden. Dabei gelte im Grundsatz, dass jedes von diesen betriebene Ermittlungsverfahren ein eigenständiger Rechtsfall sei, solange die Verfahren nicht verbunden seien. Umgekehrt stellen mehrere Tatvorwürfe in demselben Ermittlungsverfahren dieselbe Angelegenheit im Sinne des § 15 RVG dar. Bei der Nachtragsanklage (§ 266 StPO) bestehe die Besonderheit, dass sie ermögliche, weitere Vorwürfe gegen den Angeklagten in einer bereits laufenden Hauptverhandlung in das Verfahren einzubeziehen. Dies diene der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens sowie auch der Prozesswirtschaftlichkeit (vgl. Stuckenberg, in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl., § 266 Rn 1) und erspare dem Angeklagten ein weiteres Verfahren. Dabei sei die Nachtragsanklage die einzige gesetzlich zulässige Möglichkeit, den Gegenstand eines laufenden Hauptverfahrens zu erweitern. Ihre Erhebung stehe aber im Ermessen der Staatsanwaltschaft. Sie könne die Verfolgung der neuen Vorwürfe auch einem gesonderten Verfahren vorbehalten (vgl. Stuckenberg a.a.O. Rn 8). Entscheide sich die Staatsanwaltschaft für Letzteres oder stimme der Angeklagte einer Einbeziehung der Vorwürfe aus der Nachtragsanklage nicht zu, könne nicht zweifelhaft sein, dass das dann zu führende neue Verfahren eine eigenständige Angelegenheit darstelle. Die Erhebung der Nachtragsanklage und deren Einbeziehung hänge vom Verhalten der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten ab. Sie stelle eine Ausnahme dar, die ein sonst regelmäßig gesondert zu führendes Verfahren erspare. Es sei keine Rechtfertigung dafür ersichtlich, beides gebührenrechtlich verschieden zu behandeln. Es könne deshalb insoweit nicht darauf ankommen, welches verfahrensmäßige Schicksal neue Tatvorwürfe letztlich nehmen, wenn sie doch im Grundsatz Gegenstand verschiedener Verfahren wären (so im Ergebnis auch Burhoff, RVGreport 2014, 290, 293).

III. Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung ist zutreffend (vgl. a. Burhoff, RVGreport 2014, 290, 293). Allerdings ist Folgendes anzumerken.

1. Bei der Verwendung der Begriffe „Rechtsfall“ und „Angelegenheit“ geht es beim OLG ein wenig durcheinander. Der Begriff des Rechtsfalls hat nur in Zusammenhang

Nachtragsanklage erhoben

Rechtsfall/Angelegenheit

Begriffsdurcheinander

mit der Grundgebühr Nr. 4100 VV RVG Bedeutung. Die vom OLG zu entscheidende Frage „Gebühren auch für das Nachtragsanklageverfahren“ steht und fällt aber mit der Antwort auf die Frage, ob es sich dabei um eine eigenständige Angelegenheit i.S. des § 15 Abs. 2 RVG handelt. Nur dann können in dem Verfahren auch Gebühren anfallen. Das hat mit dem Rechtsfall i.S.d. Nr. 4100 VV RVG nichts zu tun (vgl. dazu Burhoff, in: Burhoff/Volpert, RVG Straf- und Bußgeldsachen, 5. Aufl. 2017, Nr. 4100 VV Rn 37). Das OLG hat dann aber – trotz dieses Begriffswirrwarrs – die Frage zutreffend beantwortet. Das Nachtragsanklageverfahren ist eine eigenständige Angelegenheit, in der alle Gebühren entstehen können.

2. M.E. hat der Verteidiger hier Gebühren verschenkt. Denn er hätte auch im „Nachtragsanklageverfahren“ eine Termingebühr abrechnen können. Geht man nämlich davon aus, dass das Verfahren eine eigene Angelegenheit i.S. des § 15 RVG ist, dann hat auch (zunächst) ein eigenständiger Hauptverhandlungstermin stattgefunden. Zudem ist m.E. auch noch die Verfahrensgebühr für das vorbereitende Verfahren Nr. 4104 VV RVG entstanden. Die Konstellation ist vergleichbar mit der im beschleunigten Verfahren (vgl. dazu Burhoff/Burhoff, RVG, Nr. 4104 VV Rn 8; zu allem a. Burhoff, RVGreport 20114, 290, 293.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Übernachungskosten und Längenzuschlag

1. Der Rechtsanwalt hat bei der sachgemäßen Durchführung der Angelegenheit den allgemeinen Kostengrundsatz zu berücksichtigen, dass jede Partei und daher auch jeder für sie tätige Anwalt die Kosten und damit auch die Auslagen möglichst gering halten muss. Die Übernachtung in einem Mittelklassehotel ist daher regelmäßig ausreichend.

2. Zur Berücksichtigung von Mittagspausen bei der Berechnung der für einen Längenzuschlag maßgeblichen Hauptverhandlungsdauer. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Frankfurt am Main, Beschl. v. 1.9.2017 – 2 Ws 16/17

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger des (verurteilten) Angeklagten. Gestritten wird noch um einen Teil der von dem Rechtsanwalt zur Festsetzung angemeldeten Pflichtverteidigergebühren und Auslagen. Im Streit sind sog. Längenzuschläge und die vom Pflichtverteidiger verauslagten Hotelkosten. Diese sind vom LG nur teilweise festgesetzt worden. Das Rechtsmittel des Pflichtverteidigers hatte teilweise Erfolg.

II. Entscheidung

Bei den Übernachtungskosten hatte der Rechtspfleger für einige Termine lediglich Übernachtungskosten in Höhe von bis zu 100 EUR für eine Übernachtung in Frankfurt am Main anerkannt, für einige Termine waren überhaupt keine Übernachtungskosten festgesetzt worden. Die Strafkammer hat Hotelübernachtungskosten in Höhe von jeweils 150 EUR zugestanden und das mit den in Frankfurt am Main üblichen Hotelkosten begründet. Dagegen hatten sowohl der Rechtsanwalt als auch die Bezirksrevisorin Beschwerde eingelegt. Der Rechtsanwalt macht einen Übernachtungspreis von 200 EUR geltend. Die Bezirksrevisorin ist der Auffassung, dass Hotelübernachtungskosten lediglich in Höhe von 100 EUR erstattungsfähig seien. Außerdem habe die Kammer dem Antragsteller pauschal 150 EUR als Hotelübernach-

Gebühren verschenkt

Streit um Übernachtungskosten und Längenzuschlag

Hotelkosten

tungskosten zuerkannt, obwohl dieser teilweise weniger als die festgesetzten 150 EUR für die jeweilige Übernachtung bezahlt habe. Die Strafkammer hat der Beschwerde der Bezirksrevisorin teilweise abgeholfen und die Übernachtungskosten auf den jeweils gezahlten Preis, maximal jedoch auf 150 EUR festgesetzt. Das Rechtsmittel des Rechtsanwalts hatte hinsichtlich der festzusetzenden Höhe der angefallenen Hotelkosten zum Teil Erfolg. Die Beschwerde der Bezirksrevisorin hatte keinen Erfolg.

Das OLG erstattet Hotelkosten bis zur Höhe von 150 EUR pro Übernachtung. Der Rechtsanwalt habe bei der sachgemäßen Durchführung der Angelegenheit den allgemeinen Kostengrundsatz zu berücksichtigen, dass jede Partei und daher auch jeder für sie tätige Rechtsanwalt die Kosten und damit auch die Auslagen möglichst gering halten muss. Die Übernachtung in einem Mittelklassehotel sei daher regelmäßig ausreichend. Übernachtungen seien vorliegend – außerhalb von Messezeiten – bis zu einem Höchstbetrag von 150 EUR erstattungsfähig. Den Betrag hatte die Strafkammer unter Rückgriff auf Buchungsportale im Internet und einen dort verzeichneten Hotelpreisindex bei einem Standard von mindestens drei Sternen als ausreichend und angemessen angesehen.

Hinsichtlich der geltend gemachten Längenzuschläge hatte das Rechtsmittel des Verteidigers keinen Erfolg. Insoweit war um die Berücksichtigung von (Mittags-) Pausen bei der Berechnung der für den Längenzuschlag maßgeblichen Hauptverhandlungsdauer gestritten worden. Dazu bestätigt das OLG seine Rechtsprechung, dass Pausen und Unterbrechungen grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Etwas anderes gelte nur, wenn sich der Pflichtverteidiger zur Durchführung einer strafrechtlichen Hauptverhandlung sozusagen in Bereitschaft halten müsse. Dies ist bei kürzeren Verhandlungspausen regelmäßig der Fall. Etwas anderes gelte aber dann, wenn die Dauer der Pause von vornherein festgelegt ist und der Verteidiger somit für mehr als eine Stunde einer Tätigkeit außerhalb der Hauptverhandlung nachgehen könne. Wie er diese Zeit nutze, sei ohne Belang.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Entscheidung ist zwar im Strafverfahren ergangen, sie hat aber Bedeutung auch für andere Verfahren, soweit der Rechtsanwalt vor oder nach einem Termin übernachten muss. Die Entscheidung darf auch nicht missverstanden werden. Das OLG billigt nicht für eine Übernachtung pauschal 150 EUR zu. Es weist vielmehr ausdrücklich darauf hin, dass der Verteidiger/Rechtsanwalt gehalten sei, bei der Auswahl seiner Übernachtungsmöglichkeit seiner Pflicht zur Geringhaltung von Kosten nachzukommen und möglichst günstige Hotels zu buchen. Hier hatte sich aus den vom Verteidiger eingereichten Kostenbelegen ergeben, dass teilweise die Möglichkeit bestanden hatte, preisgünstige Hotels von weniger als 150 EUR pro Übernachtung (in Frankfurt am Main) auszuwählen. Deshalb sind für die Übernachtungen auch nur die tatsächlich geringeren Übernachtungskosten erstattet worden. Und: Wenn der Verteidiger im Einzelfall Übernachtungskosten von über 150 EUR für erforderlich hält, bedarf es einer konkreten Darlegung im Kostenfestsetzungsverfahren, wieso diese in dieser Höhe erforderlich waren. Dazu zählt dann z.B. der Hinweis, dass die Hauptverhandlung zur Messezeit stattgefunden hat.

2. Zum Längenzuschlag ist schon viel geschrieben worden, m.E. ist der Streit „ausgeschrieben“. Daher wird auf die Rechtsprechung in Burhoff/Volpert, RVG, Nr. 4110 Rn 1 ff. m.w.N. verwiesen.

Anzumerken ist allerdings noch: In der Regel ergibt sich aus dem Hauptverhandlungsprotokoll, ob eine Unterbrechung von mehr als einer Stunde angeordnet worden ist.

Mittelklasse genügt

Längenzuschlag

Hotelkosten

Darlegung im Vergütungs-
festsetzungsverfahren

Ist im Protokoll lediglich vermerkt, dass die Hauptverhandlung unterbrochen worden ist, ohne mitzuteilen, wann sie wieder aufgerufen werden soll, wird – so jedenfalls vom OLG Frankfurt am Main – bei Unterbrechungen von mehr als einer Stunde davon ausgegangen, dass während dieser Zeit der Pflichtverteidiger nicht für das Gericht in Bereitschaft steht und er nicht damit rechnen muss, dass die Hauptverhandlung jederzeit wieder aufgerufen werden wird. Diese Zeiten werden daher bei der Berechnung, ob dem Pflichtverteidiger ein Längenzuschlag zusteht, in Abzug gebracht. Der Verteidiger muss das im Auge behalten und bei nicht vorhandener Protokollierung der Anordnung zur Dauer der Pause im Kostenfestsetzungsverfahren im Einzelnen darlegen, wann er dem Gericht wieder zur Verfügung zu stehen hatte (vgl. dazu OLG Frankfurt am Main RVGreport 2015, 462).

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Kein Wegfall der zusätzlichen Verfahrensgebühr nach Wiederaufnahme des Verfahrens

1. Die Gebühr Nr. 4141 VV RVG entsteht auch dann, wenn das Verfahren nach einer nach § 170 Abs. 2 StPO erfolgten Einstellung aufgrund einer innerhalb der Frist des § 171 Abs. 1 StPO eingelegten Beschwerde des Anzeigenerstatters fortgeführt wird, da einer Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO keinerlei Rechtskraftwirkung zukommt und das Ermittlungsverfahren jederzeit wieder aufgenommen werden kann, wenn Anlass dazu besteht.

2. Entsprechendes gilt, wenn das Gericht die Eröffnung des Verfahrens gem. § 210 Abs. 2 StPO abgelehnt hat.

3. Die Entstehung der Gebühr nach Nr. 4141 VV RVG hängt nicht davon ab, dass eine Hauptverhandlung überhaupt nicht stattgefunden hat, sondern dass zum Zeitpunkt der das Verfahren (vorläufig) beendenden Maßnahme alle Beteiligten davon ausgehen, dass eine Hauptverhandlung nicht stattfinden wird, auch wenn diese dann später gleichwohl durchgeführt wird. (Leitsätze des Verfassers)

OLG Köln, Beschl. v. 18.10.2017 – 2 Ws 183/17

I. Sachverhalt

Die Staatsanwaltschaft hatte gegen den Angeklagten ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, in dem sich unter dem 30.7.2013 der Rechtsanwalt zum Verteidiger der Angeklagten bestellt hat. Mit Schriftsatz vom 21.8.2013 hat er zu dem Verfahrensstand Stellung genommen und die Einstellung des Verfahrens gefordert. Mit Verfügung vom 27.8.2013 hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren mangels hinreichenden Tatverdachts nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Nach fristgerecht eingelegter Beschwerde des Anzeigenerstatters wurde das Ermittlungsverfahren mit Verfügung vom 5.11.2014 wieder aufgenommen. Unter dem 16.6.2015 hat die Staatsanwaltschaft Anklage zum AG erhoben. Der Strafrichter hat die Eröffnung des Verfahrens mit Beschl. v. 30.9.2015 aus tatsächlichen Gründen abgelehnt. Auf die hiergegen gerichtete Beschwerde hat die Strafkammer die amtsgerichtliche Entscheidung aufgehoben, die Anklage zugelassen und das Hauptverfahren eröffnet. Mit Urte. v. 18.12.2015 hat das AG den Angeklagten freigesprochen. Die hiergegen zunächst eingelegte Berufung hat die Staatsanwaltschaft später zurückgenommen. Im Kostenfestsetzungsverfahren hat der Verteidiger u.a. sowohl für das Ermittlungsverfahren als auch für das erstinstanzliche Verfahren die Gebühr Nr. 4141 VV RVG geltend

Einstellung und Wiederaufnahme, Nichteröffnung, Freispruch

gemacht. Auf Anregung der Bezirksrevisorin hat das AG u.a. die Gebühren Nr. 4141 VV RVG zunächst abgesetzt. Auf die hiergegen gerichtete Erinnerung hat der Strafrichter die Gebühr Nr. 4141 VV RVG für das Ermittlungsverfahren und für das erstinstanzliche Verfahren festgesetzt. Die dagegen gerichtete Beschwerde der Bezirksrevisorin hat die Strafkammer als unbegründet verworfen und die weitere Beschwerde zugelassen. Die weitere Beschwerde der Bezirksrevisorin hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Nach Auffassung des OLG war dem Verteidiger eine zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG sowohl für das Ermittlungs- als auch für das Verfahren erster Instanz zuzusprechen. Dazu hatte die Strafkammer ausgeführt, dass im Ausgangspunkt der Auffassung der Bezirksrevisorin zuzustimmen sei, dass eine „Befriedungsgebühr“ den Zweck verfolge, Hauptverhandlungen zu verhindern (vgl. BGH RVGreport 2011, 385 = NJW 2011, 3166 = StRR 2011, 357; Fischer, NJW 2012, 265). Nicht gefolgt werden könne jedoch der Ansicht, dass die Gebühr nur dann zum Tragen kommen könne, wenn dieses Ziel auch erreicht werde. Eine solche Auslegung von Nr. 4141 VV RVG sei mit der Entstehungsgeschichte der Norm nicht vereinbar. Das Tatbestandsmerkmal „nicht nur vorläufig“ werde verwendet, „weil in zahlreichen Fällen unter bestimmten Voraussetzungen auch nach derartigen Einstellungen das Verfahren wieder aufgenommen werden kann“ (BT-Drucks 12/6962, S. 106 zur Vorgängervorschrift § 84 Abs. 2 BRAGO). Daran habe sich durch die Neufassung der Nr. 4141 VV RVG nichts geändert. Dementsprechend werde auch von der herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur die Gebühr bereits dann zugebilligt, wenn Staatsanwaltschaft und/oder Gericht subjektiv von einer endgültigen Einstellung ausgegangen sind, ohne dass es darauf ankäme, ob das Verfahren später doch fortgeführt wurde (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, 5. Aufl. 2017, Nr. 4141 VV RVG Rn 23 ff., 25 m.w.N.). Dem war die Strafkammer auch für den entschiedenen Fall gefolgt, dass nämlich das Verfahren aufgrund einer innerhalb der Frist des § 171 Abs. 1 StPO eingelegten Beschwerde des Anzeigenerstatters fortgeführt wird, da einer Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO keinerlei Rechtskraftwirkung zukommt und das Ermittlungsverfahren jederzeit wieder aufgenommen werden kann, wenn Anlass dazu besteht (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 60. Aufl. 2017, § 170 Rn 9). Ein sachlicher Grund, das Entstehen der Gebühr davon abhängig zu machen, ob die den Anlass begründenden Umstände mit der Beschwerde gegen die Einstellung vorgetragen werden oder aber später bekannt werden, sei nicht ersichtlich.

Entsprechendes gelte – so die Ausführungen der Strafkammer im angefochtenen Beschluss – für den Umstand, dass das Amtsgericht die Eröffnung des Verfahrens gem. § 210 Abs. 2 StPO abgelehnt hat. Hierdurch sei eine weitere Gebühr nach Nr. 4141 Abs. 1 Nr. 2 VV RVG entstanden. § 15 Abs. 2 RVG stehe nicht entgegen, da es sich bei dem Ermittlungsverfahren und dem nachfolgenden gerichtlichen Verfahren um zwei unterschiedliche gebührenrechtliche Angelegenheiten handle (§ 17 Nr. 10a RVG). Auch hier gelte, dass dem Entstehen der Gebühr nach zutreffender Ansicht nicht entgegenstehe, dass die gebührenerlösende Entscheidung auf die fristgerecht eingelegte Beschwerde aufgehoben und das Verfahren fortgesetzt worden sei (so auch Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4141 Rn 49; Hartmann, Kostengesetze, 47. Aufl. 2017, Rn 5; AG Tiergarten RVGreport 2014, 232 = VRR 2014, 160; a.A LG Potsdam NStZ-RR 2013, 31 = AGS 2012, 564; Mayer/Kroiß, RVG, 6. Aufl. 2013, Rn 3). Der Wortlaut von Nr. 4141 Abs. 1 Nr. 2 VV RVG knüpfe allein daran an, dass das Gericht beschließt, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen. Die Rechtskraft dieser Entscheidung werde nicht vorausgesetzt. Auch der Entstehungsgeschichte einschließ-

Einstellung nach § 170
Abs. 2 StPO

Ablehnung der Eröffnung

lich der Gesetzesbegründung der Norm seien keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass der Gesetzgeber hier nur Fälle unanfechtbarer Nichteröffnungsbeschlüsse habe erfassen wollen. Ferner streiten systematische Erwägungen für die hier vertretene Ansicht, da auf diese Weise ein Gleichlauf mit Nr. 4141 Abs. 1 Nr. 1 RVG erreicht wird. Wie vorstehend dargelegt, hängt auch in den dortigen Fällen das Entstehen der Gebühr nicht davon ab, ob das Verfahren nach der Einstellungsentscheidung später – und sei es aufgrund einer Beschwerde des Anzeigenerstatters gegen die Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO – doch noch fortgeführt werde.

Das OLG ist den Ausführungen der Strafkammer ausdrücklich beigetreten und hat zusätzlich noch auf Folgendes hingewiesen: Der Senat teile ausdrücklich die Auffassung, dass die Entstehung der Gebühr nach Nr. 4141 VV RVG nicht davon abhängt, dass eine Hauptverhandlung überhaupt nicht stattgefunden habe, sondern dass zum Zeitpunkt der das Verfahren (vorläufig) beendenden Maßnahme alle Beteiligten davon ausgehen, dass eine Hauptverhandlung nicht stattfinden wird, auch wenn diese dann später gleichwohl durchgeführt wird. Zudem zeigt gerade die vorliegende Fallkonstellation – Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO im Ermittlungsverfahren, Nichteröffnung gemäß § 204 StPO im Zwischenverfahren –, dass bei der Frage der Entstehung der Gebühr nach Nr. 4141 VV RVG auf den gebührenrechtlichen Begriff der Angelegenheit (§ 15 RVG) abzustellen sei. Die zitierte Entscheidung BGH (a.a.O.), die u.a. ausdrücklich die Entscheidung des Senats vom 24.1.2006 (2 Ars 9/06) bestätige, betreffe eine andere Fallkonstellation, nämlich die in schon laufender Hauptverhandlung erfolgte Einstellung nach § 153a StPO, während vorliegend die entscheidenden Maßnahmen der Staatsanwaltschaft bzw. des Amtsgerichts – jeweils – im Vorfeld der Hauptverhandlung erfolgten, diese also nach Auffassung der Beteiligten grundsätzlich vermeiden sollten.

III. Bedeutung für Praxis

Eine schöne Entscheidung, die von der Strafkammer so gut vorbereitet/begründet war, dass das OLG sich die Begründung zu eigen machen konnte und auch zu eigen gemacht hat. Damit ist – soweit ersichtlich – erstmals obergerichtlich entschieden, dass eine einmal entstandene zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG nicht wegfällt, wenn das Verfahren später fortgeführt wird. Das folgt im Übrigen auch nicht nur aus der Entstehungsgeschichte und dem Sinn und Zweck der Nr. 4141 VV RVG, sondern auch aus dem Rechtsgedanken des § 15 Abs. 4 RVG (vgl. auch noch Gerold/Schmidt/Burhoff, RVG, 23. Aufl., VV 4141 Rn 24). Gebühren, die einmal entstanden sind, bleiben dem Rechtsanwalt erhalten.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Zusätzliche Verfahrensgebühr nach Rat zum Schweigen

Der Rat des Verteidigers zum Schweigen ist ausreichende Mitwirkung i.S.d. Nr. 4114, 5115 VV RVG. (Leitsatz des Verfassers)

AG Düsseldorf, Urt. v. 10.10.2017 – 22 C 102/17

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Verteidiger des Betroffenen im Bußgeldverfahren. Er hat im Rahmen seiner Vorschussanforderung bei der Rechtsschutzversicherung auch die zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 5115 VV RVG angefordert. Diese ist gezahlt worden. Nach Abschluss des Verfahrens forderte die Rechtsschutzversicherung diese nun zurück. Sie war der Auffassung, dass die zusätzliche Verfahrensgebühr nicht

Hauptverhandlung

Erste obergerichtliche Entscheidung

Rat zum Schweigen nicht ausreichend?

entstanden sei. Der vom Verteidiger erteilte Rat zum Schweigen sei nicht ausreichend. Der Rechtsanwalt hat das anders gesehen. Die Klage der Rechtsschutzversicherung hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Nach Auffassung des AG ist die Berechnung der Erledigungsgebühr zu Recht erfolgt. Zur Begründung bezieht sich das AG auf die Rechtsprechung des BGH (vgl. BGH NJW 2011, 1605 = RVGreport 2011, 182). Danach sei die nach Nr. 5115 VV RVG erforderliche Mitwirkung gegeben, wenn der Verteidiger seinem Mandanten im Bußgeldverfahren rate, zu dem erhobenen Vorwurf zu schweigen, und er die entsprechende Entschließung seines Mandanten der Verwaltungsbehörde mitteile. Die Tätigkeit des Rechtsanwalts im Zusammenhang mit einem gezielten Schweigen seines Mandanten lasse eine Erledigungsgebühr nur dann nicht entstehen, wenn die Verwaltungsbehörde das Verfahren unabhängig von einer diesbezüglichen Erklärung einstelle, weil aus anderen Gründen offenkundig sei, dass der Mandant des Rechtsanwalts die ihm vorgeworfene Ordnungswidrigkeit nicht begangen haben kann. Dann sei eine auf die Förderung des Verfahrens gerichtete Tätigkeit des Verteidigers nicht ersichtlich (Abs. 2 der Anmerkung zu Nr. 5115 VV RVG).

Diesen Ausnahmefall hat das AG verneint. Denn die Rechtsschutzversicherung habe nicht dargetan, dass die Behörde das Verfahren habe verjähren lassen, weil der Mandant des Beklagten aus offenkundigen Gründen nicht die dem Verfahren zugrunde liegende Ordnungswidrigkeit begangen haben konnte. Der Verfahrensablauf spreche vielmehr dafür, dass die Behörde der Auffassung gewesen sei, ohne Einlassung des Mandanten des Beklagten keine tatsächliche Grundlage für den Erlass eines Bußgeldbescheides zu haben. Es sei gerichtsbekannt, dass in diesen Fällen aus „optischen Gründen“ die Verfahren „der Verjährung zugeführt“ werden.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Es gibt kaum Gebührensfiguren aus dem VV RVG, zu denen mehr Rechtsprechung vorliegt als zu den beiden zusätzlichen Verfahrensgebühren Nr. 4114, 5115 VV RVG. Diese beschäftigen die Gerichte immer, was offensichtlich daran liegt, dass es sich um eine „zusätzliche Verfahrensgebühr“ handelt. Und die zahlen weder die Rechtsschutzversicherungen noch die Staatskasse gern, was dann zum Streit führt. Den hat das AG hier auf der Grundlage der Rechtsprechung des BGH und der ganz h.M. in der weiteren Rechtsprechung und auch Literatur (vgl. die Nachweise bei Burhoff/Volpert, RVG, Nr. 4114 VV Rn 16) zutreffend entschieden. Man fragt sich, warum es dafür erst wieder eine gerichtliche Entscheidung brauchte, warum die Rechtsschutzversicherung also nicht ohne gerichtliche Hilfe zur richtigen Ansicht gekommen ist.

2. Der Verteidiger muss allerdings darauf achten, dass die Rechtsprechung zum Teil – ebenfalls auf der Grundlage der Rechtsprechung des BGH (a.a.O.) – davon ausgeht, dass der bloß interne Rat zum Schweigen nicht ausreichend sein soll (vgl. dazu AG Hamburg-Barmbek RVGreport 2012, 109). Unabhängig von der Frage, ob das zutreffend ist, sollte er daher im wohlverstandenen eigenen Gebühreninteresse der Verwaltungsbehörde mitteilen, dass der Mandant sich nicht zur Sache einlassen wird. Dann kann es m.E. wegen der zusätzlichen Verfahrensgebühr keine Probleme geben. Nun, angesichts des Vorgehens der Rechtsschutzversicherung in dem vorliegenden Fall, wohl besser formuliert: „... sollte es keine Probleme geben“.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Rat zum Schweigen
genügt grundsätzlich

Ausnahmefall verneint

Zutreffende Entscheidung

Interner Rat zum
Schweigen fraglich

„Gezieltes Schweigen“ als Mitwirkung

Eine Mitwirkung im Sinne der Vorschriften der Nr. 4141, 5115 VV RVG ist auch der Rat des Rechtsanwalts an den Mandanten, sich auf das Aussageverweigerungsrecht zu berufen; sog. gezieltes Schweigen. (Leitsatz des Verfassers)

AG Leipzig, Beschl. v. 11.10.2017 – 200 Ds 805 Js 50086/15 (2)

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt hat nach Einstellung des Verfahrens und Auferlegung der notwendigen Auslagen des Beschuldigten auf die Staatskasse auch eine zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG geltend gemacht. Diese ist vom Kostenbeamten nicht festgesetzt worden. Die Erinnerung des Rechtsanwalts hatte Erfolg.

II. Entscheidung

Der Kostenbeamte hatte die zusätzliche Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG abgesetzt, weil sich weder aus dem Antrag des Rechtsanwalts noch nach Aktenlage eine auf die Förderung des Verfahrens gerichtete anwaltliche Tätigkeit ergeben habe, die als solche geeignet gewesen ist, das Verfahren in formeller, materiell-rechtlicher und prozessualer Hinsicht im Hinblick auf eine Erledigung zu fördern. In seiner Erinnerung hatte der Rechtsanwalt dann aber ausgeführt, dass allein in dem Rat des Rechtsanwalts, keine Einlassung abzugeben und vom Schweigerecht Gebrauch zu machen, schon eine hinreichende Mitwirkung liege. Dem sei (nun) – meint das AG – zu entnehmen, dass der Rechtsanwalt seinem Mandanten geraten hat, keine Einlassung abzugeben und von seinem Schweigerecht Gebrauch zu machen. Eine Mitwirkung i.S.d. Nr. 4141 VV RVG sei nach h.M. aber auch der Rat des Rechtsanwalts an den Mandanten, sich auf das Aussageverweigerungsrecht zu berufen; sog. „gezieltes Schweigen“. Berate der Rechtsanwalt nämlich seinen Auftraggeber in diese Richtung und werde, weil ggfs. das einzige Beweismittel verlorengelange, darauf das Verfahren eingestellt, habe der Verteidiger an der Einstellung mitgewirkt. Der Rechtsanwalt sollte aber klar und deutlich zu erkennen geben, dass sich der Mandant auf sein Aussageverweigerungsrecht beruft (vgl. Gerold/Schmidt/Burhoff, RVG, 23. Aufl. 2018, VV 4141 Rn 9). Der Auffassung des BGH, dass eine zusätzliche Gebühr durch den Rat zum Schweigen nicht entstehen solle, wenn unabhängig von der Einlassung des Beschuldigten offenkundig sei, dass dieser die ihm vorgeworfene Tat nicht begangen haben könne, und dass der Gebührenschuldner hierfür die Beweislast trage (vgl. Gerold/Schmidt/Burhoff, a.a.O.), werde in der Literatur und durch die anerkannte Rechtsprechung nicht beigetreten.

III. Bedeutung für die Praxis

Eine kleine Entscheidung, die dem Stand der Rechtsprechung zur gebührenrechtlichen Bedeutung des sog. Rats zum Schweigen entspricht (vgl. dazu die Nachw. bei Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4141 VV Rn 16 und Nr. 5115 VV Rn 12 jeweils m.w.N.). Auf sie weise ich auch nicht wegen dieser Selbstverständlichkeit hin, sondern um daran zu erinnern, dass der Verteidiger/Rechtsanwalt, wenn sich seine „Mitwirkung“ nicht aus der Akte ergibt, dazu vortragen muss, wenn er die zusätzliche Verfahrensgebühr Nrn. 4114 bzw. Nr. 5115 VV RVG geltend macht. Zwar liegt die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Gebühr nicht entstanden ist, beim Schuldner (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4141 Rn 20 m.w.N.). Das ändert aber nichts daran, dass der Rechtsanwalt zur Grundlage seines Festsetzungsbegeh-

Zusätzliche Verfahrensgebühr beantragt

Vortrag zur Mitwirkung

Zur Mitwirkung vortragen

rens vortragen muss. Hätte der Rechtsanwalt das hier von vornherein getan, hätte er sich wahrscheinlich das Erinnerungsverfahren erspart.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Ursächlichkeit der Mitwirkung des Verteidigers

Dass die Tätigkeit des Verteidigers nicht ursächlich für die Einstellung des Verfahrens war, ist für das Entstehen der zusätzlichen Verfahrensgebühr unerheblich. (Leitsatz des Verfassers)

AG Waldbröl, Beschl. v. 8.12.2017 – 40 Ds-225 Js 335/16-210/16

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger des Angeklagten. Er wendet sich mit seinem Rechtsmittel gegen die Nichtfestsetzung einer zusätzlichen Verfahrensgebühr Nr. 4141 VV RVG. Dem liegt folgendes Verfahrensgeschehen zu Grunde: Nachdem am 10.11.2016 bereits ein Hauptverhandlungstermin stattgefunden hatte, wurde die Hauptverhandlung ausgesetzt, um weitere umfangreiche polizeiliche Nachermittlungen durchzuführen. Nach deren Abschluss erhielt der Verteidiger Anfang Mai 2017 Akteneinsicht. Am 31.5.2017 beantragte die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens gemäß § 154 StPO. Mit am 13.6.2017 formlos übersandtem, aber erst am 19.6.2017 zugegangenem Schriftsatz erhielt der Verteidiger zu diesem Antrag „Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb einer Frist von 10 Tagen nach Zugang dieses Schreibens“. Nachdem keine Stellungnahme erfolgt war, stellte das Gericht das Verfahren mit Beschl. v. 27.6.2017 auf Kosten der Staatskasse ein. Erst am 30.6.2017 ging ein Schriftsatz des Verteidigers bei Gericht ein, mit dem dieser „ebenfalls anregte, das Verfahren gemäß § 154 StPO einzustellen“. Der Verteidiger hat geltend gemacht, er habe mit seiner Anregung das Verfahren gefördert. Das Gericht hätte das Verfahren nicht vor Ablauf der gesetzten Frist einstellen dürfen.

II. Entscheidung

Das AG führt aus: Nach Abs. 2 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV RVG solle der Rechtsanwalt die zusätzliche Verfahrensgebühr nicht erhalten, wenn ein Beitrag zur Förderung des Verfahrens nicht ersichtlich sei. An das Maß der Mitwirkung dürfen keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Es genügt jede auf die Förderung des Verfahrens gerichtete Tätigkeit, die objektiv geeignet sei, das Verfahren im Hinblick auf eine Verfahrensbeendigung außerhalb der Hauptverhandlung zu fördern. Weitergehende Anforderung an die Quantität oder Qualität der Mitwirkung, insbesondere im Sinne einer intensiven und zeitaufwändigen anwaltlichen Mitwirkung, bestünden nicht. Hier sei der Verteidiger zu einer beabsichtigten Einstellung nach § 154 StPO angehört worden, da eine dem Angeklagten nachteilige Kostenentscheidung getroffen werden sollte. Indem der Verteidiger – nach nochmals erfolgter Akteneinsicht – schriftsätzlich angeregt habe, das Verfahren einzustellen, habe er das Verfahren gefördert. Dass seine Tätigkeit nicht ursächlich für die Einstellung gewesen sei, sei ohne Bedeutung (vgl. Burhoff/Volpert, RVG Nr. 4141 VV Rn 18; AnwK/N. Schneider/Wolf, RVG, VV 4141 Rn 42). Der Umstand, dass das Verfahren auch ohne sein Zutun ohnehin eingestellt worden wäre, sei hingegen grundsätzlich unerheblich (vgl. AnwK/N. Schneider, RVG, VV 4141 Rn 11). Etwas anderes könne vorliegend auch nicht deshalb gelten, weil das Verfahren objektiv ohne Zutun des Verteidigers bereits eingestellt worden sei, da das Gericht die gesetzte Stellungnahmefrist versehentlich aufgrund unerwartet langer Postlaufzeit des Anhörungsschrei-

Schriftsatz nach Einstellung

Ursächlichkeit nicht erforderlich

bens nicht vollständig abgewartet habe. Es wäre willkürlich, wenn man den Vergütungsanspruch des Verteidigers für eine objektiv erbrachte Tätigkeit nur deshalb ablehnen würde, weil das Gericht bereits zuvor, ohne eine gesetzte Frist abzuwarten, das Verfahren eingestellt hat.

III. Bedeutung für die Praxis

Die Frage, inwieweit die anwaltliche Tätigkeit/Mitwirkung für die Einstellung des Verfahrens und die Entbehrlichkeit der Hauptverhandlung ursächlich gewesen sein muss, ist nicht ganz unstrittig. Den Stand der Rechtsprechung wird man dahin zusammenfassen können, dass die Mitwirkung zumindest mitursächlich gewesen sein muss (KG RVGprofessionell 2007, 79; RVGreport 2012, 110 = StRR 2011, 438; strenger offenbar OLG Frankfurt am Main RVGreport 2017, 419 = AGS 2017, 505). Letztlich kann der Streit aber dahinstehen, denn die h.M. verlangt eine zur Verfahrensbeendigung objektiv geeignete Tätigkeit des Rechtsanwalts als Mitwirkungshandlung. Liegt diese nicht vor, hat der Verteidiger nicht mitgewirkt und/oder war seine Tätigkeit auch nicht „ursächlich“ (vgl. Burhoff/Volpert, RVG, Nr. 4141 VV Rn 21 m.w.N.). Hier ist das AG allerdings noch einen Schritt weiter gegangen und hat die erst nach Einstellung eingegangene Mitwirkungshandlung des Verteidigers (Einstellungsanregung) ausreichen lassen. Grund war im Zweifel die Überlegung, dass die offenbar lange Postlaufzeit nicht zu Lasten des Verteidigers gehen sollte.

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

Impressum

Herausgeber:

RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D.
Rechtsanwalt in Augsburg/Münster

Erscheinungsweise:

monatlich, nur als PDF, nicht im Print

Bezugspreis (jährlich):

112 EUR zzgl. MwSt.

Bestellungen:

Über jede Buchhandlung und beim Verlag. Abbestellungen müssen 6 Wochen zum Jahresende gegenüber dem Verlag erfolgen.

ISSN 1864-7200



ZAP Verlag GmbH
Rochusstraße 2–4 · 53123 Bonn
Tel.: 0228-91911-62 · Fax: 0228-91911-66
service@zap-verlag.de
Ansprechpartnerin im Verlag: Bettina Schwabe

Hinweis:

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Infobrief enthaltenen Ausführungen.

Hinweise zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Infobriefs wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Abonnenten zur ausschließlichen Verwendung zu internen Zwecken bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche Verbreitung oder Veröffentlichung (auch in elektronischer Form) der Informationen aus diesem Infobrief darf nur unter vorheriger schriftlicher Zustimmung durch die ZAP Verlag GmbH erfolgen. In einem solchen Fall ist der ZAP Verlag als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Infobrief zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Infobrief überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und/oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt. Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzungen des Infobriefs zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet, den Infobrief im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und/oder öffentlich wiederzugeben.