

Editorial

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



Liebe Kolleginnen und Kollegen,
liebe Leserinnen und Leser,

zum Abschluss des Jahres legen wir Ihnen noch einmal eine Sonderausgabe vor, und zwar erneut mit dem thematischen Schwerpunkt Gebührenrecht, also erstattungs- und gebührenrechtliche Entscheidungen.

Neben den erstattungsrechtlichen Entscheidungen im verfahrensrechtlichen Teil stellen wir Ihnen aus dem Bereich „Gebührenrecht“ einige Entscheidungen zur Pauschgebühr des Pflichtverteidigers nach § 51 RVG vor. Hinweisen möchte ich zudem besonders auf die Entscheidung des OLG Rostock zur Abtretung von Kostenerstattungsansprüchen.

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

Herzliche Grüße

Inhalt

Rechtsprechungsreport

Verfahrensrecht

Erstattung von Wahlanwaltsgebühren für zwei (Pflicht-)Verteidiger nach Freispruch	2
Reisekosten des auswärtigen Vertrauensanwalts.....	4
Nachträgliche Berichtigung einer Kostenentscheidung	5
Erstattung von vorgerichtlichen SV-Kosten im Bußgeldverfahren...	7

Gebührenrecht

Abtretung von Kostenerstattungsansprüchen	9
Begriff der „Höchstgebühr eines Wahlanwalts“	12
Pauschgebühr in einem Schwurgerichtsverfahren	13
Pauschgebühr in einem Staatsschutzverfahren.....	15
Bewilligung einer Pauschgebühr für den Pflichtverteidiger	18
Pauschgebühr im Strafverfolgungsverfahren	20
Terminsgebühr für geplatzten Termin	22
Festsetzung der Vergütung für Dokumentenpauschale	24
Teilnahme an einer Durchsuchung mit Vernehmung.....	26
Aktenversendungspauschale für den ortsansässigen Rechtsanwalt	27



Verfahrensrecht

Erstattung von Wahlwaltsgebühren für zwei (Pflicht-)Verteidiger nach Freispruch

Die notwendigen Auslagen des freigesprochenen Angeklagten umfassen die Erstattung der Wahlverteidigergebühren für zwei ihm beigeordnete Pflichtverteidiger, wenn die Bestellung des zusätzlichen Pflichtverteidigers zur Sicherung des Verfahrens unter Fürsorgegesichtspunkten (als sog. Sicherungsverteidiger) erfolgte. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Celle, Beschl. v. 10.9.2018 – 1 Ws 71/18

I. Sachverhalt

Dem ehemaligen Angeklagten ist im Verfahren ein versuchter Mord in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zur Last gelegt worden. Ihm wurde bereits im Ermittlungsverfahren im Rahmen der Haftbefehlsverkündung Rechtsanwalt Dr. T als Pflichtverteidiger beigeordnet. Im weiteren Verlauf ordnete der Kammervorsitzende des LG dem Angeklagten Rechtsanwalt Dr. M. als zweiten Pflichtverteidiger bei. Eine nähere Begründung findet sich in dem Beiordnungsbeschluss nicht. In einem Vermerk legte der Vorsitzende jedoch dar, dass aufgrund der zu erwartenden Dauer der Hauptverhandlung die Beiordnung eines zusätzlichen Verteidigers zur Sicherung des Verfahrens insbesondere vor dem Hintergrund des in Haftsachen zu beachtenden Grundsatzes der Beschleunigung geboten sei. Nach 21-tägiger Hauptverhandlung wurde der frühere Angeklagte durch Urteil des LG freigesprochen, wobei die Strafkammer die notwendigen Auslagen der Landeskasse auferlegte.

Zunächst beantragte der Verteidiger Dr. M. aus abgetretenem Recht, die dem früheren Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen unter Berücksichtigung bereits erhaltener Pflichtverteidigergebühren festzusetzen. Dem ist der Rechtspfleger des LG weitgehend nachgekommen. Danach hat Rechtsanwalt Dr. T ebenfalls aus abgetretenem Recht unter Berücksichtigung bereits gezahlter Pflichtverteidigergebühren die Erstattung notwendiger Auslagen geltend gemacht. Der Stellungnahme des Bezirksrevisors folgend setzte das LG die zu erstattenden notwendigen Auslagen insoweit nur zu einem geringen Teil fest. Zur Begründung hat das LG ausgeführt, dass eine Erstattung der notwendigen Auslagen nach § 467 Abs. 1 StPO i.V.m. § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO nur insoweit in Betracht komme, als sie die Kosten eines Rechtsanwalts nicht übersteigen oder in der Person des Rechtsanwalts ein Wechsel eintreten musste. Demzufolge setzte es Gebühren ab, die bereits gegenüber dem weiteren Verteidiger Dr. M festgesetzt worden waren. Unter Verweis auf die Entscheidung des OLG Hamburg vom 10.11.1993 (JurBüro 1994, 295) war das LG der Auffassung, dass die Bestellung eines weiteren Verteidigers lediglich dazu führe, dass die Landeskasse neben den Kosten eines Wahlwalts auch die Kosten des zweiten Pflichtverteidigers zu tragen habe. Das dagegen gerichtete Rechtsmittel von Rechtsanwalt Dr. T hatte Erfolg.

II. Entscheidung

Zum Kostenfestsetzungsverfahren nach § 464b StPO merkt das OLG an, dass in ihm die Kosten und Auslagen festgesetzt werden, die ein Beteiligter einem anderen zu erstatten habe (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 464b StPO Rn 1). Dabei gehe das LG zunächst zutreffend davon aus, dass nach § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO i.V.m. § 91 Abs. 2 S. 2 ZPO die Kosten mehrerer Verteidiger grundsätzlich nur

Bestellung eines zweiten
Pflichtverteidigers

Doppelte Erstattungsanträge

Grundsätzlich Erstattung nur
der Kosten eines Verteidigers

insoweit zu erstatten seien, als sie die Kosten eines Rechtsanwalts nicht übersteigen (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 464a StPO Rn 13). Dieser Grundsatz gelte auch für umfangreiche und schwierige Verfahren, insbesondere auch in Schwurgerichtssachen (vgl. KK-StPO/Gieg, StPO § 464a Rn 9–14), und werde weder durch das durch Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip gewährleistete Recht des Angeklagten auf ein faires rechtsstaatliches Verfahren noch durch das Recht auf Hinzuziehung von bis zu drei Verteidigern gemäß § 137 Abs. 1 S. 2 StPO relativiert (vgl. BVerfG NJW 2004, 3319; KK-StPO/Gieg, a.a.O.).

In der höchstrichterlichen Rechtsprechung sei jedoch anerkannt – so das OLG –, dass dieser Grundsatz dann eine Ausnahme erfahre, wenn die Bestellung eines weiteren Pflichtverteidigers aus vom Angeklagten nicht zu vertretenden Gründen – wie etwa zur Sicherung des Fortgangs des Verfahrens – erfolgt (vgl. OLG Brandenburg NSTZ-RR 2013, 95; OLG Jena StraFo 2012, 163; OLG Dresden StraFo 2007, 126; OLG Köln JurBüro 2002, 595; OLG Düsseldorf StraFo 2005, 349; OLG Hamm RVGreport 2015, 24; a.A. OLG Hamburg JurBüro 1994, 295). Dem läge die Erwägung zugrunde, dass der Freigesprochene durch den Umstand einer ihm nicht zuzurechnenden Beiordnung eines weiteren Pflichtverteidigers nicht benachteiligt werden darf. Dies stehe auch in Einklang mit der verfassungsrechtlichen Vorgabe, wonach bei der Auslegung der gesetzlichen Verweisung in § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO auf § 91 Abs. 2 ZPO der Sinnzusammenhang aller einschlägigen Regelungen der Strafprozessordnung zu berücksichtigen sei und § 91 Abs. 2 ZPO lediglich als Grundsatzregel zu verstehen ist, die Ausnahmen zugänglich ist (vgl. BVerfGE 66, 313 ff.).

Dem hat sich das OLG angeschlossen. Da jede Beiordnung eines Pflichtverteidigers nach § 52 Abs. 1 S. 1 RVG für diesen den vollen gesetzlichen Vergütungsanspruch entstehen lasse, auch wenn sie gegen den Willen des Angeklagten erfolge, wäre eine Versagung eines Erstattungsanspruchs nach § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO nach Auffassung des OLG dann nicht gerechtfertigt, wenn die Umstände nicht in der Sphäre des Angeklagten liegen, sondern auf anderen ihm nicht zuzurechnenden Faktoren – wie etwa der Verfahrenssicherung – beruhen. Nur auf diese Weise werde dem Umstand hinreichend Rechnung getragen, dass bei einem freigesprochenen Angeklagten vorangegangenes strafbares Verhalten nicht als Grund für eine finanzielle Haftung in Betracht komme und dieser daher nicht mit Kosten belastet werden dürfe, die aus von ihm selbst nicht zu vertretenden Gründen entstanden sind (vgl. BVerfG a.a.O.). Hier ist das OLG dann aufgrund des vom Vorsitzenden in Zusammenhang mit der Bestellung von Rechtsanwalt Dr. M gefertigten Vermerks davon ausgegangen, dass dessen Beiordnung nicht einem Verhalten des früheren Angeklagten, sondern dem Umstand geschuldet war, dass der zunächst beigeordnete Verteidiger seines Vertrauens erklärt hatte, an einigen avisierten Hauptverhandlungsterminen verhindert zu sein. Die Verfahrenssicherung sei damit aus Fürsorgegesichtspunkten zur Sicherung eines reibungslosen Verfahrens erfolgt.

III. Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung ist zutreffend. Sie entspricht der vom OLG angeführten h.M. in dieser Frage (vgl. dazu auch Burhoff/Volpert/Volpert, RVG, 5. Aufl. 2017, Teil A: Kostenfestsetzung und Erstattung in Strafsachen, Rn 1370 f. m.w.N.).

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

Ausnahme ...

... wenn Bestellung zur
Verfahrenssicherung

Zutreffend

Reisekosten des auswärtigen Vertrauensanwalts

Die Mehrkosten des auswärtigen Vertrauensanwalts sind nur bei drohenden außerstrafrechtlichen Folgen mit existenzvernichtender Wirkung und wenn das Verfahren mit Verfahren vor dem Schwurgericht vergleichbar ist, erstattungsfähig. (Leitsatz des Verfassers)

LG Hamburg, Beschl. v. 2.10.2018 – 616 Qs 15/18

I. Sachverhalt

Der ehemalige Angeklagte ist Waffenhändler und betreibt ein Waffenhaus in Hamburg-Eppendorf; er wohnt in Bad Bevensen. Ihm war vorgeworfen worden, einen ihm zur Unbrauchbarmachung anvertrauten Revolver unerlaubt verkauft zu haben. In dem Verfahren wurde der Angeklagte von einem Rechtsanwalt aus Hannover verteidigt, der ihn bereits mehrfach verteidigt hatte. Nach Einspruch gegen einen Strafbefehl ist der Angeklagte freigesprochen worden. Der ehemalige Angeklagte hat auch die bei dem Rechtsanwalt entstandenen Reisekosten von Hannover nach Hamburg abgerechnet. Diese sind nicht festgesetzt worden. Das dagegen gerichtete Rechtsmittel hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Das LG führt aus: Die Erstattung der tatsächlich angefallenen Reisekosten sei vom AG zu Recht abgelehnt worden.

Der Tatvorwurf wiege nicht derart schwer, dass die Hinzuziehung eines an einem dritten Ort ansässigen Vertrauensanwalts notwendig gewesen wäre. Zu den nach § 464a Abs. 2 StPO erstattungsfähigen Auslagen gehören solche, die nach § 91 Abs. 2 ZPO erstattungsfähig sind. Nach den dazu entwickelten Grundsätzen seien Auslagen eines an einem dritten Ort ansässigen Rechtsanwalts nur in der Höhe der fiktiven Reisekosten eines heimischen Rechtsanwalts erstattungsfähig (BGH NJW 2011, 3520, 3521). Auch ein besonderes, gewachsenes Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Partei rechtfertige in der Regel keine Ausnahme von diesem Grundsatz (BGH NJW-RR 2007, 1071). Dies gelte auch für das Strafverfahren. Das besondere Vertrauen könne nur bei schwerwiegenden Vorwürfen, insbesondere in Verfahren vor dem Schwurgericht oder bei erheblichen Auswirkungen auf die berufliche und wirtschaftliche Existenz, die Wahl eines Verteidigers an drittem Ort notwendig machen (Meyer-Goßner/Schmitt/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 464a Rn 12 m.w.N.).

Auf dieser Grundlage hat das LG die Hinzuziehung des Vertrauensanwaltes als nicht notwendig angesehen. Der Vorwurf der Unterschlagung sei nicht schwerwiegend, dementsprechend sei das Verfahren am Amtsgericht vor dem Strafrichter geführt worden.

Daran könnten auch die möglichen Auswirkungen einer Verurteilung auf die berufliche Existenz nichts ändern. Zwar sei es zutreffend, dass der Freigesprochene als Waffenhändler ein erlaubnispflichtiges Gewerbe nach § 21 Abs. 1 S. 1 WaffG führe. Bei einer Verurteilung wegen eines Delikts mit Bezug zu seiner Berufsausübung wäre ein Widerruf der Erlaubnis nach § 45 Abs. 2 WaffG von der zuständigen Behörde zu prüfen gewesen. Dies mache den Vorwurf jedoch nicht zu einem schwerwiegenden. Insofern fehle es auch unter Berücksichtigung dieser Folgen an der Vergleichbarkeit mit Verfahren vor dem Schwurgericht, in denen die Hinzuziehung notwendig wäre. Denn bereits in Verfahren vor anderen Strafkammern des Landgerichts drohten den

Unterschlagung einer Waffe durch einen Waffenhändler

Hinzuziehung des Vertrauensanwalts nicht notwendig

Auslagen abgelehnt

Unterschlagungsvorwurf nicht schwerwiegend

Auswirkungen auf berufliche Existenz ändern nichts

Angeklagten oftmals langjährige Freiheitsstrafen, ohne dass dies die Wahl eines Vertrauensanwalts rechtfertigen soll. Die dem Freigesprochenen drohenden beruflichen Folgen würden damit bei einem Tatvorwurf, der ersichtlich nicht in den Bereich der mittleren oder gar schwereren Kriminalität hereinragt, nicht ausreichen. Dies gelte umso mehr, als die beruflichen Folgen bei einem solchen Tatvorwurf keinesfalls zwingend seien. Bereits aus dem Strafbefehl ergebe sich, dass dem Freigesprochenen nur ein Verkauf an einen anderen Waffenhändler vorgeworfen wurde. Dieser sei zwar gegen den Willen der Eigentümerin der Waffe geschehen, sei aber unter waffenrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Den Beschluss kann man – auf der Grundlage der Rechtsprechung der Obergerichte zu dieser Problematik – zusammenfassen unter der Überschrift: Verteidigung durch irgendwen ist ok, Vertrauensanwalt muss nicht sein. Der Beschluss ist m.E. mit den Grundsätzen zum Anwalt des Vertrauens nicht vereinbar, wenn man mit ihnen Ernst machen wollte. Ich habe den Eindruck, dass man das aber gar nicht will. Denn entscheidend für die Frage der Erstattungsfähigkeit der Reisekosten ist doch nicht die Frage, ob ein Fall der notwendigen Verteidigung vorliegt, sondern ob der Angeklagte das notwendige Vertrauen in seinen Verteidiger hat. Das hat die Strafkammer bei Anlegung ihres zu engen Maßstabs offenbar übersehen/verwechselt. Hinzukommt, dass auch vom Standpunkt der Kammer aus die Entscheidung nicht nachvollziehbar ist: Zwar war der bestehende Vorwurf der Unterschlagung einer Waffe nach § 246 StGB nicht besonders erheblich, man muss aber die berufliche Stellung des ehemaligen Angeklagten als Waffenhändler berücksichtigen. Ihm drohten ggf. waffenrechtliche Konsequenzen, was ggf. die Bestellung eines Pflichtverteidigers gerechtfertigt hätte (zur Frage des Pflichtverteidigers, wenn der Beschuldigte aufgrund des Strafverfahrens mit standes-/berufsrechtlichen Konsequenzen zu rechnen hat AG Landshut, Beschl. v. 2.8.2018 – Gs 2927/18). Warum dann die Hinzuziehung des Anwalts des Vertrauens nicht erforderlich sein soll, erschließt sich nicht.

2. Der Beschluss setzt sich im Übrigen auch nicht mit der Frage auseinander, welche Auswirkungen das 2. OpferRRG vom 29.7.2009 und die von ihm vorgenommenen Änderungen im Recht der Pflichtverteidigung – Wegfall des Merkmals der Ortsnähe in § 142 Abs. 1 StPO – hat (vgl. dazu OLG Nürnberg RVGreport 2011, 189 = zfs 2011, 226 = StRR 2011, 203; LG Bochum StRR 2010, 206; LG Düsseldorf AGS 2011, 206; AG Witten RVGreport 2010, 234 = zfs 201, 468 = StRR 2010, 360). Selbst wenn man nicht der m.E. zutreffenden Auffassung des AG Witten ist, wonach aufgrund der Neufassung des § 142 StPO der Angeklagte Anspruch auf Ersatz der Reisekosten seines auswärtigen Wahlverteidigers hat, weil der Wahlverteidiger nicht schlechter gestellt werden darf als der Pflichtverteidiger, hätte man erwarten dürfen, dass sich eine Strafkammer mit dieser nicht unumstrittenen Frage befasst (s. dazu OLG Nürnberg, LG Bochum und LG Düsseldorf, jeweils a.a.O.).

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

Nachträgliche Berichtigung einer Kostenentscheidung

Zur nachträglichen Auslegung/Berichtigung der Kostenentscheidung eines Urteils, durch das die Berufung der Staatsanwaltschaft verworfen worden ist, wenn der Staatskasse versehentlich nicht die notwendigen Auslagen des Angeklagten auferlegt worden sind. (Leitsatz des Verfassers)

LG Traunstein, Beschl. v. 23.8.2018 – 2 Qs 87/18

Nicht nachvollziehbar

Auswirkungen des
2. OpferRRG nicht beachtet

I. Sachverhalt

Die Angeklagten sind vom AG vom Vorwurf der gefährlichen Körperverletzung freigesprochen worden. Die Staatsanwaltschaft hat gegen das Urteil Berufung eingelegt. Das LG hat die Berufung der Staatsanwaltschaft „als unbegründet kostenpflichtig verworfen“. In den schriftlichen Gründen des Berufungsurteils ist zur Kostenentscheidung ausgeführt, dass diese aus §§ 473, 467 StPO folge.

Mit Beschluss vom 8.9.2017 berichtigte die Strafkammer des LG den Tenor des Berufungsurteils dahingehend, dass die notwendigen Auslagen der Angeklagten ebenfalls der Staatskasse zur Last fallen. Zur Begründung führte sie aus, dass mit der Verwerfung der Berufung der Staatsanwaltschaft das freisprechende Urteil der ersten Instanz vollumfänglich bestätigt werden sollte. Dies betreffe auch die Kostenentscheidung. Soweit ein ausdrücklicher Ausspruch unterblieben sei, sei das ein Versehen gewesen, so dass der Tenor gemäß § 319 StPO (gemeint ZPO) zu berichtigen sei.

Eine der Angeklagten hat über ihren Verteidiger beantragt, auch die notwendigen Auslagen für das Berufungsverfahren festzusetzen. Das AG hat diese mit Beschluss vom 7.3.2018 nur die für die erste Instanz festgesetzt. Im Übrigen wurde der Antrag zurückgewiesen, da eine Auslagenentscheidung zu Lasten der Staatskasse in der Kostenentscheidung für die zweite Instanz nicht getroffen worden sei. Der Verteidiger hat dagegen Beschwerde eingelegt. Der Bezirksrevisor hat beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Eine Festsetzung der notwendigen Auslagen für die zweite Instanz sei auf den Berichtigungsbeschluss vom 8.9.2017 hin nicht möglich. Eine nachträgliche Berichtigung oder Ergänzung der Kostenentscheidung sei nicht zulässig. Das LG hat die Kosten des Berufungsverfahrens antragsgemäß festgesetzt.

II. Entscheidung

Das LG geht davon aus, dass nach dem Tenor des Berufungsurteils in Form des Berichtigungsbeschlusses des LG eine ausreichende Auslagengrundentscheidung vorliege. Gemäß §§ 464 StGB sei im Urteil darüber zu entscheiden, von wem die Kosten des Verfahrens zu tragen sind und wer die notwendigen Auslagen trägt. Unterbleibe eine ausdrückliche Kostenentscheidung so trage die Staatskasse die Kosten, eine Nachholung sei unzulässig, beim Fehlen einer ausdrücklichen Auslagenentscheidung verblieben die notwendigen Auslagen bei demjenigen, dem sie entstanden seien (Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 61. Aufl., § 464 StPO Rn 12). Hier sei eine Kosten- bzw. Auslagenentscheidung durch das LG im Berufungsurteil nicht vollständig unterblieben, sondern das LG habe entschieden, dass die Berufung kostenpflichtig verworfen werde. Damit habe das LG eine, wenn auch unzureichende bzw. unvollständige, Entscheidung über die Kosten getroffen.

Nach einhelliger Meinung könne eine Kostenentscheidung aber auch ausgelegt werden. Auszugehen sei dabei von der klaren gesetzlichen Regelung in § 467 Abs. 1 StPO, wonach dann, wenn ein Angeklagter auf Kosten der Staatskasse freigesprochen werde, diese Kostenentscheidung den objektiven Erklärungswert habe, dass die Staatskasse den Freigesprochenen umfassend finanziell zu entlasten habe, also auch seine notwendigen Auslagen zu tragen habe. Dieser Erklärungswert sei aber auch bei einer Formulierung, wie im vorliegenden Fall, wonach die Berufung kostenpflichtig verworfen werde, gegeben. Jedem Angehörigen der entsprechenden Verkehrskreise, sei es Staatsanwalt, Richter, Rechtsanwalt und auch Rechtspflegern, sei ohne Weiteres klar, dass bei einer Verwerfung einer Berufung als kostenfällige die Kosten der Staatskasse zugewiesen werden, einschließlich der Kosten auch der notwendigen Auslagen. Jede andere Ansicht oder Auslegung wäre lebensfremd und würde die

Verwerfung der Berufung der Staatsanwaltschaft

Berichtigung des Tenors

Keine Kostengrundentscheidung?

Kostengrundentscheidung liegt vor

Auslegung

Rechte eines Freigesprochenen in nicht nachvollziehbarer und für die rechtstreue Bevölkerung unverständlicher Weise benachteiligen.

Hinzu komme im vorliegendem Fall, dass die Strafkammer mit Beschluss vom 8.9.2017 den Tenor ihres Urteils dahingehend berichtigt habe, dass die notwendigen Auslagen ebenfalls der Staatskasse zur Last fallen. Zwar sei umstritten, ob ein derartiger Berichtigungsbeschluss überhaupt zulässig sei, allerdings sei dieser Beschluss tatsächlich ergangen und auch von keinem Beteiligten angefochten worden. Ergehe ein unzulässiger Nachtragsbeschluss und werde dieser rechtskräftig, so sei der Mangel geheilt (Hilger, in: Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl. 2010, § 464 Rn 28 a.E.). Die Kammer sehe sich außerstande, sich über diesen Beschluss hinwegzusetzen, da er existent sei und es sich hierbei nicht um einen willkürlichen oder nichtigen Beschluss handle.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Frage, ob eine nachträgliche Berichtigung der Kostenentscheidung möglich ist oder nicht, soll dahingestellt bleiben; sie wird von der wohl h.M. verneint. Aber: Eine Auslegung und Klarstellung wird man als zulässig ansehen können und die hat die Berufungskammer hier vorgenommen. Aber darauf kam es im Kostenfestsetzungsverfahren auch gar nicht mehr an. Denn entscheidend ist – und darauf weist das LG ja auch zutreffend hin –, dass die Berufungskammer ihre Kostenentscheidung „berichtigt“ hatte. Und daran waren das AG und auch der Bezirksrevisor, auch wenn es ihm sicherlich nicht gefallen hat – warum eigentlich? –, gebunden (vgl. auch OLG Düsseldorf, Beschl. v. 29.3.2018 – I-10 W 49/18, I-2 W 44/17). Denn selbst wenn die „Berichtigung“ nicht zulässig war: Der dann vorliegende Fehler führt sicherlich nicht zur Nichtigkeit des Beschlusses und damit zu dessen Unbeachtlichkeit. Auch wenn es dem Bezirksrevisor nicht gefällt.

2. Im Übrigen: Als Verteidiger sollte man immer auch die ergehenden Kosten- und Auslagenentscheidungen im Blick haben und ggf. nach § 464 Abs. 3 StPO Beschwerde einlegen. Dann erspart man sich solche „Eiertänze“ wie hier.

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

Erstattung von vorgerichtlichen SV-Kosten im Bußgeldverfahren

Zur Erstattungsfähigkeit der Kosten eines im Bußgeldverfahren zu einem standardisierten Messverfahren eingeholten Sachverständigengutachtens. (Leitsatz des Verfassers)

LG Wuppertal, Beschl. v. 8.2.2018 – 26 Qs 214/17

I. Sachverhalt

Das Verfahren gegen die Betroffene wegen einer Geschwindigkeitsüberschreitung ist vom AG nach § 47 Abs. 2 OWiG eingestellt worden. Die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen der Betroffenen wurden der Staatskasse auferlegt. Die Betroffene hat Gebühren und Auslagen ihres Verteidigers in Höhe von 1.501,48 EUR geltend gemacht, darunter Kosten für ein bereits im Verwaltungsverfahren beauftragtes Gutachten eines Privatsachverständigen in Höhe von 467,67 EUR. Das AG hat diese Auslagen mitfestgesetzt. Dagegen wendet sich der Bezirksrevisor mit seiner sofortigen Beschwerde. Die hatte beim LG keinen Erfolg.

Berichtigung maßgebend

Zutreffende Entscheidung

Auslagenentscheidung prüfen

Nach Einstellung werden Kosten eines Privatsachverständigen geltend gemacht

II. Entscheidung

Das LG hat die Kosten für die Beauftragung des Sachverständigen bei der anzulegenden Ex-ante-Betrachtung als notwendig i.S.v. § 46 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 464a Abs. 2 StPO angesehen. Trotz des im Bußgeldverfahren geltenden Untersuchungsgrundsatzes werde eine solche Notwendigkeit von privaten Ermittlungen insbesondere bei schwierigen technischen Fragestellungen bejaht (vgl. Gieg, in: Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 7. Aufl. 2013, § 464a Rn 7). Darüber hinaus sei im Bußgeldverfahren zu berücksichtigen, dass die Anforderungen an die Darlegung einer konkreten Fehlmessung bei Verwendung eines standardisierten Messverfahrens erhöht seien. Hier müssen von Seiten der Verteidigung konkrete Anhaltspunkte für eine technische Fehlfunktion der standardisierten Messeinrichtung vorgebracht werden, um eine weitergehende Aufklärungspflicht des Gerichts vor dem Hintergrund des § 77 Abs. 2 Nr. 1 OWiG zu begründen. Das führe hier (ausnahmsweise) dazu, dass die Beauftragung des Privatsachverständigen bereits mit Zustellung des Bußgeldbescheides für die Betroffene notwendig erscheinen dürfte. Der Verteidiger wäre mangels eigener technischer Sachkunde bezogen sowohl auf den Aufbau, die Ausrichtung als auch auf die Handhabung der verfahrensgegenständlichen Rotlichtüberwachungsanlage anderweitig nicht in der Lage gewesen, konkrete Anhaltspunkte für eine Fehlerhaftigkeit der Messanlage zu begründen. Zudem sei bei dieser Bewertung auf den Zeitpunkt der Erteilung des Auftrags an den Privatsachverständigen abzustellen und dies unabhängig davon, ob sich das Gutachten sodann in der Folge tatsächlich auf das Verfahren ausgewirkt habe. Daher sei es auch unerheblich, dass die Einstellung des Verfahrens vordergründig auf gerichtlichen Erkenntnissen aus Parallelverfahren beruhe. Es könne auch dahingestellt bleiben, ob – wie von dem Verteidiger behauptet – seine Beweisanträge zumindest teilweise Ausfluss der Erkenntnisse aus dem eingeholten Gutachten gewesen seien. Aufgrund der anzulegenden ex-ante-Betrachtung könne die Frage der Erstattungsfähigkeit weder von dem Ergebnis der Begutachtung noch von dessen Überzeugungskraft abhängig gemacht werden, so dass die Einführung in das Verfahren nicht verlangt werden dürfe (BGH NJW 2013, 1823 m.w.N.).

Hinsichtlich der Höhe der erstattungsfähigen Kosten hat sich das LG an der Rechnung des Privatsachverständigen orientiert. Den abgerechneten Stundensatz von 120,00 EUR netto sieht die Kammer entgegen der Auffassung des Bezirksrevisors als erstattungsfähig an. Insoweit hatte die Rechtspflegerin des AG Wuppertal im angegriffenen Kostenfestsetzungsbeschluss nach Auffassung der Kammer zutreffend ausgeführt, dass sich die Erstattungsfähigkeit der Kosten eines Privatgutachtens nicht nach den Vergütungssätzen des JVEG richtet. Auch eine entsprechende Anwendung des JVEG komme nicht in Betracht, da nicht davon ausgegangen werden könne, dass es einem Betroffenen möglich sei, einen geeigneten Sachverständigen zu den im JVEG vorgesehenen Vergütungssätzen zu gewinnen (BGH NJW 2007, 1532, 1533).

Es bedarf aber einer besonderen Darlegung der Notwendigkeit der Kosten, wenn die Stundensätze des Privatgutachters ganz erheblich von den Stundensätzen des JVEG abweichen (BGH, a.a.O.). Dazu hatte der Verteidiger ergänzende Ausführungen gemacht. Danach entsprach der angesetzte Stundensatz der getroffenen Honorarvereinbarung zwischen der Betroffenen und dem Privatsachverständigen. Zudem hat der Verteidiger nach Auffassung der Kammer nachvollziehbar dargelegt, dass er den Privatsachverständigen aufgrund dessen besonderer Expertise ausgewählt habe, die zugleich das angesetzte Honorar rechtfertige. Für die Kammer war diese Expertise insbesondere durch die Eigenschaft des Privatsachverständigen als bis zur 2. Auflage Mitherausgeber des Fachbuches „Burhoff/Neidel/Grün, Messungen im Straßenver-

Notwendigkeit der Sachverständigenkosten

Höhe der erstattungsfähigen Kosten

Höhe des Stundensatzes

kehr: Fehlerquellen bei Geschwindigkeits- und Abstandsmessung, Rotlichtüberwachung, Bildidentifikation“ nachvollziehbar.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Eine schöne und auch schön begründete Entscheidung, mit der man als Verteidiger im Straf- und/oder Bußgeldverfahren argumentieren kann. Sie setzt die Auffassung auch anderer Gerichte um, wonach bei Notwendigkeit der Einholung eines SV-Gutachtens zu technischen Spezialfragen die entstehenden (vorgerichtlichen) Sachverständigenkosten im Fall der Einstellung des Verfahrens oder eines Freispruchs zu erstatten sind (LG Detmold, Beschl. v. 10.1.2012 – 4 Qs 1/12 [unfallanalytisches Privatgutachten]; verneint von OLG Koblenz Rpfleger 1978, 148). Ähnlich wird entschieden, wenn es um den Verdacht einer Unfallmanipulation/den Vorwurf des Versicherungsbetrugs geht und dem nachgegangen werden muss (OLG Bremen NJW 2016, 509 [Zivilverfahren]).

2. Unabhängig von der grundsätzlichen Frage der Erstattung muss der Verteidiger immer auch die Höhe der ggf. entstehenden Kosten im Auge behalten. Gegebenenfalls werden nämlich die entstandenen Kosten, selbst wenn sie grds. als erstattungsfähig angesehen werden, nicht in voller Höhe erstattet (vgl. dazu z.B. KG RVGreport 2012, 429 mit Anm. Burhoff, StRR 2012, 237; LG Wuppertal AGS 2016, 38). Es ist also darauf zu achten, dass sich z.B. die Kosten/Auslagen eines SV nicht zu weit von den Sätzen des JVEG entfernen (vgl. die Fallgestaltung KG, a.a.O.; LG Wuppertal, a.a.O.). Jedenfalls ist in solchen Fällen im Einzelnen darzulegen, warum die Kosten in der besonderen Höhe „notwendig“ waren (BGH NJW 2007, 1532; KG, a.a.O.). Das hatte der Verteidiger hier getan. Und das LG hat zur Erläuterung der Sachkunde des Sachverständigen und der Angemessenheit des vereinbarten Stundensatzes auf die (frühere) Mitherausgeberschaft des vom Verfasser ebenfalls mit herausgegebenen Fachbuchs verwiesen. Ein für den Verfasser erfreulicher Hinweis.

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

Gebührenrecht

Abtretung von Kostenerstattungsansprüchen

1. Die in der Vollmachtsurkunde gegenüber dem restlichen Text durch Fettdruck besonders hervorgehobene Abtretungserklärung des Mandanten ist nicht nach § 305c BGB unwirksam.

2. Hat der Angeklagte seinen Kostenerstattungsanspruch gegen die Staatskasse zur Begleichung der Anwaltskosten wirksam an den Wahlverteidiger abgetreten, ist eine Aufrechnung der Staatskasse gegen den abgetretenen Anspruch mit bezahlten Pflichtverteidigergebühren, einer Pauschvergütung oder Gerichtskosten nach § 43 RVG unwirksam. (Leitsätze des Gerichts)

OLG Rostock, Beschl. v. 30.4.2018 – 20 Ws 78/18

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt J. hat nach Anklageerhebung im Zwischenverfahren mit Schreiben vom 15.11.2013 unter Vorlage einer auf den 13.11.2013 datierenden Vollmacht des damaligen Angeschuldigten die Übernahme des Wahlmandats als Verteidiger angezeigt und zugleich seine Beordnung als Pflichtverteidiger beantragt. In der vom Angeschuldigten unterzeichneten und vom Verteidiger zu den Gerichtsakten gereich-

Mit der Entscheidung argumentieren

Darlegungen zur Höhe nicht vergessen

Anzeige der Mandatsübernahme

ten Vollmachtsurkunde findet sich – durch Fettdruck gegenüber dem restlichen Text hervorgehoben – folgende Erklärung des Mandanten: „Zukünftige Kostenerstattungsansprüche werden unwiderruflich an den Rechtsanwalt J. zur Sicherung von dessen Honoraransprüchen abgetreten“. Mit Schreiben vom 21.11.2013 meldete sich auch Rechtsanwalt T. unter Vollmachtsvorlage als Wahlverteidiger des früheren Angeschuldigten und beantragte ebenfalls seine Beiordnung als Pflichtverteidiger. In dem Schreiben versicherte Rechtsanwalt T. zugleich „Kostenneutralität“, die er wie folgt definierte: „Also alle Kosten, die bisher bei Herrn Rechtsanwalt J. angefallen sind, sollen auch bei diesem verbleiben“.

Das LG hat mit Beschluss vom 5.12.2013 das Verfahren mit zwei weiteren Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden und hat die in diesen Verfahren erhobenen Anklagen zur Hauptverhandlung zugelassen. Ferner wurde das Hauptverfahren vor der Jugendkammer des LG eröffnet. Mit dort am 9.12.2013 eingegangenem Schreiben an das LG teilte der Angeklagte mit, er wolle Rechtsanwalt T. zum Pflichtverteidiger. Rechtsanwalt J. habe er „nunmehr“ das Mandat gekündigt. Daraufhin wurde Rechtsanwalt T. dem Angeklagten als notwendiger Verteidiger beigeordnet.

Das LG hat den Angeklagten unter Freispruch im Übrigen wegen Diebstahls in zwei Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 30 EUR verurteilt und bestimmt, dass von den ihn betreffenden Kosten des Verfahrens und seinen notwendigen Auslagen die Staatskasse 49/50 und der Angeklagte 1/50 zu tragen hätten. Die u.a. gegen den Teilfreispruch des Angeklagten gerichtete Revision der Staatsanwaltschaft ist durch Urteil des BGH vom 3.5.2017 als unbegründet verworfen worden.

Der Pflichtverteidiger Rechtsanwalt T. hat sukzessiv seine gesamten Gebühren und Auslagen gegenüber der Staatskasse geltend gemacht, zunächst vorschussweise die Pflichtverteidigergebühren und dann mit Kostenrechnung im eigenen Namen auch die gemäß § 52 Abs. 1 RVG gegen seinen Mandanten geltend gemachte Differenz zu den Wahlverteidigerhöchstgebühren, deren Erstattung als notwendige Auslagen in Höhe von 49/50 der ehemals Angeklagte nun seinerseits von der Staatskasse ebenso beanspruche wie den Ersatz von 49/50 seiner Reisekosten. Seinen Anspruch gegen die Staatskasse auf Ersatz dieser notwendigen Auslagen habe der Mandant mit der einem Antrag vom 4.5.2015 beigefügten Erklärung vom 16.4.2015 an ihn – Rechtsanwalt T. – abgetreten. Weiterhin hat der Pflichtverteidiger eine Pauschgebühr nach § 51 Abs. 1 RVG beantragt, die ihm vom OLG mit Beschluss vom 28.10.2015 – 20 AR 41/15 in Höhe von 27.500 EUR zuerkannt worden ist.

Mit Schreiben vom 28.8.2015 beantragte auch Rechtsanwalt J. unter Hinweis auf die in der ihm erteilten Vollmacht enthaltene Abtretungserklärung im eigenen Namen („beantrage ich“) die Festsetzung der Grund- und der Verfahrensgebühr gemäß Nrn. 4100, 4112 VV RVG jeweils in Höhe der Mittelgebühr, der Dokumenten- sowie der Post- und Telekommunikationspauschalen zuzüglich darauf entfallender Umsatzsteuer in Höhe von insgesamt 525,25 EUR und beantragte die Verzinsung. Diesen Antrag hat die Rechtspflegerin mit der Begründung zurückgewiesen, die geltend gemachten Rechtsanwaltsgebühren seien auch für die abgeurteilten Delikte entstanden. Außerdem wären auf einen ausscheidbaren Betrag die Pflichtverteidigergebühren anzurechnen. Dem Angeklagten stünde deshalb kein weiterer Anspruch auf Erstattung seiner notwendigen Auslagen (gegen die Staatskasse) zu.

Gegen diese Entscheidung wendet sich Rechtsanwalt J. mit seiner wiederum im eigenen Namen („lege ich ...“) erhobenen „Beschwerde“ vom selben Tag. Er macht

Verbindung mit anderen Verfahren

Freispruch

Abrechnung des Pflichtverteidigers

Abrechnung des Wahlanwalts

geltend, soweit der Angeklagte verurteilt worden sei, betreffe dies nur solche Delikte, die während der Dauer seines Wahlmandats noch nicht Gegenstand des Verfahrens waren, weshalb sich auch die Vollmacht des Angeklagten nicht darauf erstreckt habe. Das Rechtsmittel hatte Erfolg.

II. Entscheidung

Nach Auffassung des OLG konnte Rechtsanwalt J. sowohl den Kostenfestsetzungsantrag als auch das Rechtsmittel im eigenen Namen stellen/einlegen. Dazu bezieht sich das OLG auf die Abtretung der zukünftigen Kostenerstattungsansprüche gegen die Staatskasse in der Vollmacht vom 13.11.2013. Diese Abtretung sei wirksam (vgl. zur Wirksamkeit einer in die Vollmachtsurkunde aufgenommenen Abtretungserklärung Gerold/Schmidt/Burhoff, RVG, 23. Aufl., § 43 Rn 12; OLG Nürnberg RVGreport 2015, 256 = StRR 2015, 317, jeweils m.w.N.). Diese Abtretungserklärung scheitere auch nicht an der Vorschrift des § 305c BGB, denn die betreffende Textpassage sei in der Vollmachtsurkunde gegenüber den übrigen darin enthaltenen Regelungen eigens durch Fettdruck besonders hervorgehoben worden, weshalb davon ausgegangen werden könne, dass sie für den Mandanten nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages klar erkennbar und deshalb nicht überraschend war.

Die Wirksamkeit dieser Abtretung sei durch die spätere Kündigung des anwaltlichen Geschäftsbesorgungsvertrags und den Widerruf der Vollmacht nicht berührt. Insoweit sei zwischen der vertraglich vereinbarten Forderungsabtretung einerseits (§ 398 BGB) und der einseitig erteilten Verteidigervollmacht andererseits zu unterscheiden (§ 168 S. 2 BGB). Während die Vollmacht auch durch einseitige Erklärung des Angeklagten gegenüber dem Gericht wirksam widerrufen werden konnte (§ 167 Abs. 1, § 168 S. 3 BGB), gelte dies für die Abtretungsvereinbarung nicht. Auch die nochmalige Abtretung seiner gegen die Staatskasse bestehenden Ansprüche auf Ersatz seiner notwendigen Auslagen durch den vormals Angeklagten an seinen Pflichtverteidiger Rechtsanwalt T. lasse die Wirksamkeit der früheren Abtretung an Rechtsanwalt J. unberührt (vgl. Gerold/Schmidt/Burhoff, a.a.O., § 43 Rn 11).

III. Bedeutung für die Praxis:

1. Die Entscheidung grenzt sich ab zu der o.a. Entscheidung des OLG Nürnberg. Das hatte die Abtretung des Kostenerstattungsanspruchs des Beschuldigten gegen die Staatskasse an seinen Verteidiger zwar als grds. zulässig angesehen. Die Abtretung sei aber dann gem. § 305c BGB unwirksam, wenn sie in der formularmäßig ausgestalteten Vollmachtsurkunde „erklärt“ (also ein Angebot auf Abschluss eines Abtretungsvertrags abgegeben) wird, ohne dass in der Überschrift oder sonst in hervorgehobener Weise ein deutlicher Hinweis hierauf erfolge. Mit der Frage hatte es das OLG Rostock hier nicht zu tun, weil die Abtretungserklärung in der Vollmachtsurkunde gegenüber den übrigen darin enthaltenen Regelungen eigens durch Fettdruck besonders hervorgehoben worden war. Das OLG ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass die Abtretung für den Mandanten nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages klar erkennbar und deshalb nicht überraschend war.

2. Im Zusammenhang mit seinen Ausführungen zur Höhe des Erstattungsanspruchs des Rechtsanwalts J. macht das OLG Ausführungen zu den Grundsätzen der Rechtsprechung zu den zivilrechtlichen Folgen einer wirksamen Abtretung (vgl. dazu a. Leitsatz 2) und den gebührenrechtlichen Folgen des Nebeneinanders von Wahlanwalt und Pflichtverteidiger im Fall des Freispruchs (vgl. dazu a. die Kommentierung zu § 52 RVG in: Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG). Auch insoweit lesenswert.

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

Wirksame Abtretung

Kündigung

Abgrenzung zu OLG Nürnberg

Zivilrechtliche Folgen der Abtretung

Begriff der „Höchstgebühr eines Wahlanwalts“

Der Begriff der „Höchstgebühr eines Wahlanwalts“ in § 58 Abs. 3 S. 4 RVG meint die Vergütung als Anrechnungsgrenze, die der Pflichtverteidiger gemäß § 14 Abs. 1 RVG unter Berücksichtigung der dort genannten Umstände im konkreten Einzelfall nach billigem Ermessen (höchstens) verlangen könnte, wenn er das betreffende Mandat (weiterhin) als Wahlverteidiger wahrgenommen hätte. (Leitsatz des Verfassers)

LG Bad Kreuznach, Beschl. v. 15.10.2018 – 2 KLS 1023 Js 6546/17

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger des Angeklagten. Er hat gegenüber der Staatskasse Pflichtverteidigergebühren und -auslagen in Höhe von insgesamt 2.412,49 EUR brutto geltend gemacht. In seinem Festsetzungsantrag hat er mitgeteilt, dass er einen Vorschuss von 1.428,57 EUR netto erhalten habe. Der Kostenbeamte hat die Vergütung antragsgemäß festgesetzt. Dagegen hat die Staatskasse Erinnerung eingelegt und beantragt, lediglich eine Vergütung in Höhe von 1.364,61 EUR festzusetzen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass auf die weitergehende Forderung gemäß § 58 Abs. 3 S. 4 RVG die vom Verteidiger mitgeteilte, ihm vor seiner Bestellung zugeflossene Zahlung von 1.428,57 EUR netto anteilig anzurechnen sei, da die seinen Anspruch begrenzende fiktive Wahlverteidigervergütung nur 1.984 EUR netto (ohne Pauschalen) betrage und durch die Summe von festgesetztem Betrag und Vorschusszahlung ausgeschöpft sei. Die Bezirksrevisorin ist dabei davon ausgegangen, dass die für die Wertgrenze des § 58 Abs. 3 S. 4 RVG maßgeblichen „Höchstgebühren eines Wahlverteidigers“ nicht die oberste Gebührengrenze der im Vergütungsverzeichnis zum RVG festgelegten Rahmengebühren eines Wahlanwaltes ist, sondern diejenige, die der Verteidiger im Einzelfall nach billigem Ermessen höchstens verlangen könnte, wenn er das betreffende Mandat als Wahlverteidiger geführt hätte. Das LG hat sich dem angeschlossen.

II. Entscheidung

Das LG beanstandet die Höhe der vom Rechtsanwalt beantragten Pflichtverteidigergebühren nicht. Auch habe eine Anrechnung des geleisteten Vorschusses gemäß § 58 Abs. 3 S. 3 RVG nicht zu erfolgen, da die Voraussetzungen für eine Anrechnung nicht gegeben seien. Das LG beanstandet jedoch, dass die angefochtene Entscheidung § 58 Abs. 3 S. 4 RVG nicht anwende. Zur Auslegung dieser Regelung und des in ihr enthaltenen Begriffs der „Höchstgebühren eines Wahlanwalts“ schließt sich das LG der Auffassung des OLG Jena in dieser Frage an (vgl. dazu RVGreport 2018, 95 = Rpfleger 2018, 231). Sinn und Zweck der Neuregelung sei, dass der Pflichtverteidiger nicht mehr an Gebühren erhalten solle, als ihm als Wahlverteidiger zustehen würde. Deshalb seien die nach Maßgabe des § 14 RVG konkret zu ermittelnden fiktiven Gebühren heranzuziehen und nicht die abstrakt höchstmögliche Gebühr des zur Verfügung stehenden Rahmens. Bei Umsetzung des Gesetzeszweckes, dass der Wahlverteidiger nicht mehr erhalten solle, als er erhalten hätte, wenn er von vornherein Wahlverteidiger gewesen wäre, könne als Anknüpfungspunkt für die Vergleichsberechnung aber sinnvollerweise nur die dem Verteidiger konkret zustehende höchste Gebühr und nicht die abstrakt überhaupt höchstmögliche Gebühr in Betracht kommen.

Bei der vorzunehmenden Berechnung im Rahmen des § 58 Abs. 3 S. 4 RVG sind daher die dem Verteidiger im konkreten Fall fiktiv zustehenden Wahlverteidigerge-

Streit um Begriff der „Höchstgebühr eines Wahlanwalts“

Anschluss an OLG Jena

Konkrete Berechnung

Rechtsprechungsreport

bühren zugrunde zu legen und dem Vorschussbetrag zuzüglich der Pflichtverteidigergebühren gegenüberzustellen. Die fiktiven Wahlanwaltsgebühren ermittelt das LG hier in Höhe von 1.984 EUR. Sie stehen gegenüber dem Vorschussbetrag von 1.428,57 EUR netto und den geltend gemachten Pflichtverteidigergebühren in Höhe von 1.436 EUR netto ohne Auslagen, also einem Betrag von 2.864,57 EUR, der somit den fiktiven Betrag der zustehenden Wahlverteidigergebühren um 880,57 EUR übersteigt. Dieser Betrag ist daher – so das LG – nach § 58 Abs. 3 S. 4 RVG auf die Pflichtverteidigergebühren anzurechnen.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Ich habe bereits in der Anmerkung zur Entscheidung des OLG Jena (RVGreport 2018, 95) darauf hingewiesen, dass zwischen Wortlaut und dem vom Gesetzgeber mit der Neuregelung verfolgten Zweck der Neuregelung des § 58 Abs. 3 S. 4 RVG durch das 2. KostRMOG keine Konformität besteht. Während der Wortlaut von den „Höchstgebühren eines Wahlanwalts“ spricht, was den Hinweis auf die jeweilige Rahmenhöchstgebühr nahelegt, geht die Gesetzesbegründung zu der Neuregelung davon aus, dass die Neuregelung sicherstellen soll, dass der Rechtsanwalt inklusive erhaltener Zahlungen nicht mehr erhalten soll, als er erhalten würde, wenn er von vornherein als Wahlverteidiger tätig geworden wäre. Dann kann aber als Anknüpfungspunkt für die Berechnung/Anrechnung nur die dem Rechtsanwalt konkret als Wahlverteidiger ggf. zustehende höchste Gebühr, also seine „Höchstgebühr“, in Betracht kommen. Alles andere würde, worauf das OLG Jena zutreffend hinweist, die Neuregelung leerlaufen lassen. Es ist zu hoffen, dass die Frage im anstehenden 3. KostRMOG geklärt wird und die Klärung nicht wieder allein Rechtsprechung und Literatur überlassen wird.

2. Das LG hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der entschiedenen Frage, wie der Begriff der Höchstgebühren in § 58 Abs. 3 S. 4 RVG zu verstehen ist, die Beschwerde gegen seine Entscheidung gemäß §§ 56 Abs. 2, 33 Abs. 3 RVG zugelassen. Wir werden in der Frage dann wahrscheinlich bald etwas vom OLG Koblenz hören.

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

Pauschgebühr in einem Schwurgerichtsverfahren

Zur (verneinten) Bewilligung einer Pauschgebühr in einem Schwurgerichtsverfahren. (Leitsatz des Gerichts)

OLG Hamburg, Beschl. v. 20.3.2018 – 5 S AR 7/18

I. Sachverhalt

Die RAin war Pflichtverteidigerin in einem Schwurgerichtsverfahren. Nach Abschluss des Verfahrens hat sie eine Pauschgebühr nach § 51 RVG beantragt. Sie hat das u.a. wohl mit 117 Hauptverhandlungstagen und dem erheblichen Vorbereitungsaufwand und Aufwand während der Zeit der Hauptverhandlung begründet. Das OLG hat die Bewilligung einer Pauschgebühr abgelehnt.

II. Entscheidung

Das OLG verweist zunächst auf die maßgebenden Grundsätze in der Rechtsprechung des BVerfG zu § 51 RVG (vgl. NStZ-RR 2007, 359). Danach solle die Pauschgebühr nur in besonderen Fallkonstellationen im Hinblick auf das Grundrecht des Pflichtver-

Keine Konformität

Beschwerde zugelassen

Nicht besonders umfangreich
oder besonders schwierig?

teidigers auf freie Berufsausübung sicherstellen, dass ihm die Verteidigung kein unzumutbares Opfer abverlangte. Gemessen daran verneint das OLG dann eine Pauschgebühr. Zu berücksichtigen sei zunächst, dass der Gesetzgeber den Gebührenrahmen für Schwurgerichtssachen gegenüber anderen landgerichtlichen Strafverfahren erheblich höher angesetzt habe und damit dem Umfang und der Schwierigkeit dieser Verfahren bereits bei den Regelgebühren in erheblichem Umfang Rechnung getragen habe. Es ist zwar nicht zu verkennen, dass das vorliegende Verfahren, auch an den besonderen Maßstäben für Schwurgerichtssachen gemessen, sicher umfangreich und angesichts der Problematik um die Würdigung einer Zeugin vom Hörensagen und der Einführung fremdsprachiger TKÜ in tatsächlicher Hinsicht nicht einfach gewesen sei. Der Tatvorwurf an sich sei allerdings sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht überschaubar gewesen. Soweit die Pflichtverteidigerin einen erheblichen Vorbereitungsaufwand und Aufwand während der Zeit der Hauptverhandlung vortrage, sei zu bedenken, dass dieser Aufwand durch die Anzahl der Hauptverhandlungstage, durch die die Regelvergütung maßgeblich bestimmt wird, wieder relativiert werde. Gemessen an 117 Hauptverhandlungstagen sei dieser Aufwand relativ gering. Entsprechendes gelte für die Vernehmung von lediglich 70 Zeugen und 5 Sachverständigen bezogen auf 117 Hauptverhandlungstage. Außerdem sei hier von der Verteidigung der drei Angeklagten offenbar eine einheitliche Verteidigungslinie geführt worden, was die Möglichkeit der Arbeitsteilung eröffnete. Das zahlreiche wechselseitige Anschließen an die Anträge der jeweils anderen Verteidiger verdeutliche diese Arbeitsweise. Die von der Antragstellerin als besondere Belastung geltend gemachten Besprechungen mit den anderen Verteidigern seien vor diesem Hintergrund eher als Mittel der Arbeitserleichterung relevant. Angesichts des überschaubaren Tatvorwurfs habe sich die weit überwiegende Zahl der Anträge der Verteidigerin auf Indiztatsachen zur Glaubwürdigkeit der Belastungszeugin und der Glaubhaftigkeit ihrer Angaben sowie auf Fragen der Richtigkeit der Übersetzungen fremdsprachiger Telefongespräche konzentriert. Man verkenne den Arbeitsaufwand, der mit diesen Anträgen verbunden war, nicht. Gleichwohl könne dieser Einsatz nicht erklären, dass sich die Dauer der Hauptverhandlung über zwei Jahre erstreckte und 117 Verhandlungstage in Anspruch nahm. Die Durchsicht des Protokolls ergebe, dass ein wesentlicher Teil der Hauptverhandlung durch Auseinandersetzungen zu Beanstandungen, Würdigungen von Verhaltensweisen von Verfahrensbeteiligten, Fragen der Protokollierung von Äußerungen, insbesondere im Hinblick auf § 183 GVG, Diskussionen zur Protokollierung von Pausen, Auseinandersetzungen um die Reihenfolge bei der Ausübung des Fragerechts und ähnliches geprägt gewesen ist. Exemplarisch und zur Verdeutlichung bezieht sich das OLG auf eine Passage aus dem Hauptverhandlungsprotokoll vom 27.8.2015 und merkt dazu an, dass es sich bei den skizzierten Auseinandersetzungen um solche gehandelt habe, die einen erheblichen Teil der Hauptverhandlung in Anspruch nahmen, ihrer Natur nach aber keinen großen Vorbereitungs- und Nachbearbeitungsaufwand bei den Verfahrensbeteiligten erforderten. Vielmehr konnte hier spontan aus der jeweiligen Hauptverhandlungssituation heraus agiert werden. Die Verhandlungsführung sei in diesen Situationen für die Vorsitzende sicher besonders schwer gewesen. Diese Erschwernis lässt sich aber nicht in gleicher Weise auf die Verfahrensbeteiligten übertragen.

Die Belastung durch eine lang dauernde Hauptverhandlung werde auch wesentlich durch die Verhandlungsdichte bestimmt. Es liege auf der Hand, dass das übliche Geschäft eines Rechtsanwalts im stärkeren Maße bei hoher Verhandlungsdichte im Rahmen einer Pflichtverteidigung leide. Hier sei die Verhandlungsdichte unterdurchschnittlich gewesen. Sie habe auf den Gesamtzeitraum bezogen lediglich 1,1 Tage

Verhandlungsdichte

pro Woche betragen. In diesem Zeitraum habe es auch keine vorübergehend hohe Konzentration der Verhandlungsdichte gegeben, die die Aussagekraft dieses Durchschnittswerts relativieren könnte. Hinzu komme, dass die Mehrheit der Hauptverhandlungstage lediglich bis zu 3 Stunden dauerte, was den Aufwand zusätzlich relativiere.

Nach allem erschien es dem OLG angesichts der Regelpflichtverteidigergebühren in Höhe von 69.216 EUR nicht als unbillig, es bei diesen zu belassen. Von einer Unzumutbarkeit der gesetzlich bestimmten Gebühren könne keine Rede sein.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Eine der vielen Pauschgebührenscheidungen der letzten Zeit, bei denen man den Eindruck hat, dass das OLG mit Blick auf die nach seiner Auffassung „hohen“ gesetzlichen Pflichtverteidigergebühren entschieden hat, ohne sich Gedanken darum zu machen, dass diese dem Pflichtverteidiger ja nicht in voller Höhe verbleiben. Und wer die gesetzlichen Gebühren auf die erbrachten Stunden umrechnen will, der möge bedenken, dass die OLG das ja nun gar nicht lieben.

2. In seiner Begründung ist das OLG nicht klar und eindeutig. Was wird denn nun eigentlich verneint? War das Verfahren nicht besonders umfangreich/besonders schwierig oder sind die gesetzlichen Gebühren nicht unzumutbar im Sinne des § 51 Abs. 1 S. 1 RVG? Da geht es in dem Beschluss ein wenig durcheinander, zumindest ist eine durchgängige Unterscheidung nicht klar zu erkennen. Ich tendiere zu „nicht unzumutbar“.

3. Es stellt sich dann die Frage: Kann man gegen den Beschluss noch etwas machen? Sicher, kann man. Man kann Verfassungsbeschwerde einlegen. Nur wage ich die Prognose, dass die angesichts der bisherigen Rechtsprechung des BVerfG nichts bringen wird. Der Fall scheint mir auch nicht der richtige für eine Verfassungsbeschwerde zu sein, denn die Argumente des OLG betreffend die Dichte der Hauptverhandlungstermine sind nicht von der Hand zu weisen (vgl. dazu eingehend Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 141 ff. m.w.N.).

4. Was darüber hinaus noch bleibt, ist ein leicht säuerlicher Beigeschmack. Das OLG legt im Einzelnen mit der „Passage aus dem Hauptverhandlungsprotokoll vom 27.8.2015“ das Geschehen in der Hauptverhandlung an dem Tag als Beispiel dafür dar, dass es in der Hauptverhandlung wohl immer wieder „hoch her gegangen“ ist. Abgesehen davon, dass nicht klar ist, inwieweit die antragstellende Verteidigerin an dem Geschehen „beteiligt“ war – in der vorgestellten Passage ist sie es kaum – hat das so ein wenig den Beigeschmack der Retourkutsche bzw. könnte das die Stelle sein, an der man sich der Rechtsprechung anschließen will, die „unnötige Anträge“ bei der Gewährung einer Pauschgebühr nicht berücksichtigen will, was man aber dann lieber doch nicht sagt (dazu Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 23 ff.).

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

Pauschgebühr in einem Staatsschutzverfahren

1. Besondere Schwierigkeiten oder besonderer Umfang im Sinne des § 51 Abs. 1 S. 1 RVG können jedenfalls nicht durch das Stellen von Anträgen in der Hauptverhandlung herbeigeführt werden, die den Bereich angemessener und sinnvoller Verteidigung überschreiten.

Hohe gesetzliche Gebühren?

Begründung nicht eindeutig.

Verfassungsbeschwerde?

Retourkutsche?

2. Beschränkt sich die Revisionsbegründung auf Rechtsfragen, die bereits Gegenstand der erstinstanzlichen Verhandlung waren, scheidet die Bewilligung einer Pauschgebühr für diesen Verfahrensabschnitt aus. (Leitsätze des Verfassers)

OLG München, Beschl. v. 16.3.2018 – 8 St (K) 3/18

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger des inzwischen rechtskräftig verurteilten Angeklagten in einem Staatsschutzverfahren. Er war neben einer zweiten Pflichtverteidigerin bestellt. Er hat eine Pauschgebühr für die Gebührentatbestände Nrn. 4100, 4101 und Nrn. 4119, 4120 VV RVG, und zwar für das Lesen und die Einarbeitung in die Ermittlungsakten von 15.360 EUR netto und für die Tätigkeiten in der Hauptverhandlung von mindestens 34.332,75 EUR netto jeweils nach Abzug der bereits festgesetzten bzw. ausbezahlten Pflichtverteidigergebühren geltend gemacht. Für die 24 von ihm wahrgenommenen Hauptverhandlungstermine hat er dabei jeweils 1.500 EUR/Tag angesetzt. Für seine „Tätigkeiten in der Revision“ begehrt er 10.000 EUR netto. Das OLG hat keine Pauschgebühr gewährt. Im Einzelnen führt das OLG aus:

II. Entscheidung

Der Aktenumfang, dem eine gewisse Indizwirkung für die Frage des bedeutenden Umfangs i.S.d. § 51 Abs. 1 S. 1 RVG zukomme, sei mit 11 Bänden bis zur Anklageerhebung überschaubar. Eine gewisse Kompensation des Umfangs werde bereits durch die – hier erfolgte – Beordnung eines zweiten Pflichtverteidigers bewirkt (s. Nachweise bei Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 164).

Eine besondere Schwierigkeit i.S.d. § 51 Abs. 1 S. 1 RVG hat das OLG verneint. Der Schwierigkeitsgrad einer Staatsschutzsache sei zumindest im Grundsatz bereits durch die erhöhten Verfahrens- und Terminsgebühren für Verfahren im ersten Rechtszug vor den OLG berücksichtigt (Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 36 bezogen auf die ebenfalls von Nr. 4118 VV RVG erfassten Schwurgerichtssachen und Wirtschaftsstrafsachen), ebenso wie die sog. Haftzuschläge bei dem inhaftierten Mandanten eine gewisse Kompensation des hierdurch erhöhten Aufwandes intendieren. Der hier u.a. verfahrensgegenständliche Tatvorwurf der Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung im Ausland sei nicht per se geeignet, eine Schwierigkeit oder gar eine besondere Schwierigkeit i.S.d. § 51 Abs. 1 S. 1 RVG zu begründen, einen Deliktskatalog sehe § 51 RVG nicht vor. Staatsschutzsachen sind auch nicht generell besonders schwierig (OLG München JurBüro 2017, 410; JurBüro 2018, 244). Besondere Umstände, die in Staatsschutzsachen anzutreffen seien und deren Schwierigkeit deutlich erhöhen würden – etwa lange oder lange zurückliegende Tatzeiträume, eine Vielzahl an Taten und Angeklagten, die Notwendigkeit der Beiziehung von Dolmetschern aufgrund sprachunkundiger Angeklagter oder fremdsprachiger Beweismittel – seien nicht gegeben gewesen.

Nach Auffassung des OLG lassen sich die „besondere Schwierigkeit“ oder der „besondere Umfang“ auch nicht damit begründen, dass die Verteidigung, wie im Antrag ausgeführt, zahlreiche „umfangreiche und notwendige“ Anträge stellte, die ihrer Auffassung nach erforderlich waren. Denn hierdurch hätte die Verteidigung es in der Hand, einen Anspruch auf Pauschgebühr alleine durch gehäufte Antragstellung herbeizuführen. Da im Rahmen der Verteidigungsstrategie dem Rechtsanwalt ein weiter Spielraum zuzugestehen sei, sieht das OLG deren Grenzen nicht zwingend dort, wo Anträge dem Bereich der Konfliktverteidigung zuzurechnen sind oder von

Staatsschutzverfahren mit zwei Verteidigern

Besonderer Umfang

Besondere Schwierigkeit

Zahlreiche Anträge der Verteidigung

einem durch Wahlverteidiger vertretenen Angeklagten nicht gestellt worden wären (so aber OLG Hamm, Beschl. v. 23.7.2012 – 5 RVGs 65/12; OLG Köln, Beschl. v. 2.12.2005 – 2 ARs 223/04). Dies gelte ungeachtet der Frage der Definition des Begriffs der Konfliktverteidigung. Die Grenze sei jedoch eindeutig dort zu ziehen, wo der Bereich angemessener und sinnvoller Verteidigung überschritten wird (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 25), insbesondere wenn Anträge gestellt werden, bei denen ein ernst gemeintes Aufklärungsbemühen fernliegt. Das hat das OLG u.a. bejaht für Anträge, die Ehefrau des Angeklagten in Raqqa/Syrien im Rechtshilfeweg zu vernehmen, wobei anheimgestellt wurde, zum Zwecke der Vernehmung dieser Zeugin ein Rechtshilfeersuchen an Al-Baghdadi zu stellen, auf Vernehmung der Verteidigungsminister der USA, Frankreichs und Russlands sowie des Königs von Jordanien und des syrischen Staatspräsidenten.

Verneint hat das OLG dann auch die Frage der Unzumutbarkeit der gesetzlichen Gebühren. Die gesetzlichen Gebühren seien für den Verteidiger in der Regel zumutbar. Die Bewilligung einer Pauschvergütung sei die Ausnahme, die bei besonders umfangreichen und schwierigen Verfahren unzumutbare Sonderopfer des beigeordneten Rechtsanwalts vermeiden sollte. Unzumutbar ist die Versagung einer Pauschvergütung insbesondere dann, wenn der beigeordnete Rechtsanwalt dadurch eine wirtschaftliche Existenzgefährdung erleiden würde (BVerfG NJW 2011, 3079 = RVG-report 2011, 378). Das sei nicht hinreichend dargetan. Dabei könne dahinstehen, ob insoweit dem OLG Düsseldorf (RVGreport 2016, 178) zu folgen sei, wonach hierfür eine jeweils an drei Tagen pro Woche über mehr als einen Monat hinweg stattfindende Hauptverhandlung erforderlich sei, was vorliegend nicht der Fall gewesen sei, da der Durchschnitt bei knapp 3,5 Tagen/Monat gelegen habe. Jedenfalls sei eine fast ausschließliche Inanspruchnahme bei dieser Terminierung mit regelmäßig weniger als zwei Tagen pro Woche nicht gegeben; der Antragsteller selbst habe nur an 24 der 28 Termine teilgenommen, somit im Schnitt an drei Tagen pro Monat.

Hinsichtlich des Verfahrensabschnitts Revisionsverfahren hatte der Rechtsanwalt sich zur Begründung der zu gewährenden Pauschgebühr lediglich auf die Notwendigkeit umfangreicher Besprechungen bezogen. Auch insoweit hat das OLG die Voraussetzungen für eine Pauschgebühr verneint. Der Angeklagte hat neben seinen beiden Pflichtverteidigern zehn Tage vor Ablauf der Revisionsbegründungsfrist zusätzlich einen Wahlverteidiger mit der Tätigkeit im Verfahrensabschnitt Revision beauftragt; die abgeschickte 29-seitige Revisionsbegründung ist nicht vom Antragsteller unterzeichnet, sondern „i.V.“, ausweislich des Schriftbildes offenbar von der Pflichtverteidigerin. Trotz der zahlreichen Anträge in der Hauptverhandlung enthalte die Revisionsbegründung keine einzige Verfahrensrüge. Die ausgeführte Sachrüge beziehe sich weitgehend auf die mehrfach in der Hauptverhandlung thematisierte Frage, ob das Verhalten des Angeklagten nach §§ 34, 35 StGB entweder gerechtfertigt oder entschuldigt gewesen sei. Hierzu enthalte sie teils textgleiche Stellen aus während der Hauptverhandlung gestellten Anträgen. Insoweit hätten bereits im Rahmen der Hauptverhandlung erbrachte Tätigkeiten ohne erheblichen Aufwand in das Revisionsverfahren transferiert werden können.

III. Bedeutung für die Praxis

Folgendes ist anzumerken:

1. Ob ein zweiter (Pflicht-)Verteidiger wirklich zu einer Arbeitsentlastung führt, ist m.E. zweifelhaft. Denn auch dann muss sich der Verteidiger in die gesamten Akten einarbeiten (so auch Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, § 51 Rn 164).

Zumutbarkeit

Revision

Arbeitsentlastung durch zweiten Verteidiger?

2. Zu begrüßen ist m.E., dass das OLG die Frage der Berücksichtigung der vom Verteidiger gestellten Anträge nicht so eng und restriktiv sieht wie das OLG Hamm. Dessen enge Auffassung führt nämlich schnell dazu, dass im Nachhinein über die Pauschgebühr „Konfliktverteidigung“ sanktioniert wird. Haben die Anträge, was hier m.E. auf der Hand liegt, aber keinen sinnvollen Bezug zum Verfahren, wird man sie nicht heranziehen können/dürfen.

3. Zu widersprechen ist dem OLG hinsichtlich seiner Ausführungen zur Zumutbarkeit. Dabei wird nämlich allein auf die Tätigkeit im gerichtlichen Verfahren abgestellt. Die Einarbeitung in die Akten und sonstige Tätigkeiten bleiben außen vor. Aber: Auf die Frage kam es überhaupt nicht (mehr) an, nachdem das OLG „besondere Schwierigkeit“ und/oder „besonderen Umfang“ verneint hatte. Denn erst, wenn eins dieser Merkmale zu bejahen ist, stellt sich die Frage der Zumutbarkeit. Das OLG München schießt an dieser Stelle also über das Ziel hinaus.

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

Bewilligung einer Pauschgebühr für den Pflichtverteidiger

Zur Bewilligung einer Pauschgebühr u.a. wegen eines außerordentlich Aktenumfangs. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Nürnberg, Beschl. v. 15.11.2017 – 2 AR 40/17

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger des Angeklagten in einem BtM-Verfahren. Er hat nach Abschluss des Verfahrens eine Pauschgebühr nach § 51 RVG in Höhe von mindestens 25.000 EUR beantragt. Die Bezirksrevisorin hat eine Pauschgebühr in Höhe von 14.800 EUR als angemessen angesehen. Das OLG hat eine Pauschgebühr von 16.100 EUR als angemessen gewährt.

II. Entscheidung

Das OLG hat die Grundgebühr Nr. 4100 VV RVG und die Verfahrensgebühren Nrn. 4105, 4113 VV RVG unter Berücksichtigung der Grundsätze der Entscheidung vom 30.12.2014 (OLG Nürnberg RVGreport 2015, 181 = StRR 2015, 157) jeweils um das Fünffache erhöht. Den besonderen Umfang des Verfahrens hat der Senat vor allem mit dem Umfang der Ermittlungsakten (Hauptakte) begründet. Der betrug bis zur Anklageerhebung 1.733 Blätter und zum Beginn der Hauptverhandlung knapp 3.500 Blätter. Hinzu kamen bei Anklageerhebung weitere Teilermittlungsakten und Beweismittelakten. Die Beweismittelakte umfasste mindestens 1.920 Blätter bzw. mindestens 528 Blätter, eine Teilermittlungsakte Diebstahl mindestens 469 Blätter und eine weitere Teilermittlungsakte mindestens 1.662 Blätter. Bei der Haftprüfung vor Anklageerhebung seien sieben Bände an das OLG übersandt worden. Nach den Angaben in der Abschlussverfügung der Staatsanwaltschaft seien insgesamt 23 Bände Ermittlungsakten an das LG übersandt worden. Besonders umfangreich seien die sich auf Datenträger in CD-Form befindenden TKÜ-Protokolle über rund 136.000 Telefongespräche gewesen. Nach Angaben der Staatsanwaltschaft im Vorlagebericht hätten die Protokolle über die mitgeschnittenen Telefongespräche einen geschätzten Umfang von etwa 150 Leitzordnern erreicht, wenn sie ausgedruckt worden wären. Nach Angaben des Pflichtverteidigers hatten die ihm übersandten zwei CDs mit im Pdf-Format verschrifteten Telefongesprächen einen Umfang von rund 44.500 Druckseiten. Auf dieser Basis sieht das OLG die gesetzlichen Gebühren als unzumutbar an und hat sie entsprechend erhöht. Dabei könne hier die Obergrenze der Wahlverteidi-

Sanktion?

Zumutbar?

Pauschgebühr von 16.100 EUR bewilligt

Anhebung der Grundgebühr und der Verfahrensgebühren

gergebühren überschritten werden, da davon auszugehen sei, dass die Arbeitskraft des Verteidigers über einen längeren Zeitraum hinweg nahezu ausschließlich für seine Pflichtverteidigertätigkeit in Anspruch genommen worden sei.

Eine weitere Erhöhung hat das OLG abgelehnt. Der Zeitaufwand für die Fahrten des Pflichtverteidigers zu den Besprechungsterminen mit seinem Mandanten in der JVA werde im Rahmen der Erhöhung der Grund- und Verfahrensgebühren berücksichtigt und rechtfertige keine weitere Anhebung. Besuche bei dem sich in Untersuchungshaft befindenden Angeklagten gehören grundsätzlich zu den Aufgaben eines Pflichtverteidigers, die durch die gesetzlichen Gebühren, nämlich die Haftzuschläge gemäß Vorbem. 4 Abs. 4 VV RVG, abgegolten sind. Auch sei die Entfernung nicht so erheblich gewesen, dass überobligatorische Zeiten oder Kosten angefallen wären. Die Besuche konnten mit Hin- und Rückfahrt am selben Tag erledigt werden und der zeitliche Mehraufwand sei bei dem wie der Kanzleiort in Bayern liegenden Haftort nicht so unbillig, dass eine zusätzliche Vergütung gerechtfertigt wäre.

Eine Anhebung der Terminsgebühren schied nach Auffassung des OLG aus. Mit der Terminsgebühr werde die Teilnahme an jedem Hauptverhandlungstermin abgegolten. Erfasst werde auch die Vor- und Nachbereitung des konkreten Hauptverhandlungstermins, nicht jedoch die allgemeine Vorbereitung der Hauptverhandlung. Die insoweit erbrachten Tätigkeiten seien bereits von der Verfahrensgebühr abgegolten (Gerold/Schmidt/Burhoff, RVG, 23. Aufl., VV 4108–4111 Rn 10). Auch die Länge der Hauptverhandlungstermine könne wegen der Längenzuschläge bei der Frage des besonderen Umfangs des Verfahrens im Sinne von § 51 Abs. 1 RVG nicht mehr berücksichtigt werden (vgl. nur BGH StRR 2013, 39; StRR 2014, 198). Grundsätzlich seien auch die erforderliche Vor- und Nachbereitung der einzelnen Hauptverhandlungstermine sowie die Vor- und Nachbesprechungen des Verteidigers mit seinem Mandanten mit der jeweiligen Terminsgebühr abgegolten (vgl. BGH StRR 2014, 39; 2014, 198; OLG Hamm AGS 2006, 408; StRR 2009, 438; OLG Karlsruhe StraFo 2008, 439; Gerold/Schmidt/Burhoff, a.a.O., VV 4118–4123 Rn 5 m.w.N.; Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Vorbem. 4 VV Rn 62 mit zahlreichen Nachweisen zur oberlandesgerichtlichen Rspr.; anders nur OLG Bremen StraFo 2012, 39, Rn 11 nach juris). Nur in Ausnahmefällen sei im Rahmen der Bemessung der Pauschgebühr eine Anhebung der dem Pflichtverteidiger gesetzlich zustehenden Terminsgebühr möglich (so auch OLG Jena StV 2006, 204; StRR 2008, 479). Dies komme in Betracht, wenn an sich in die Hauptverhandlung fallende Vorgänge – etwa das Verlesen von Urkunden durch Anordnung des Selbstleseverfahrens – nach außen verlagert werden oder im Rahmen der Hauptverhandlung neue Unterlagen (etwa umfangreiche Gutachten) bekannt werden, die eine intensive Vor- oder Nachbereitung erfordern (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, § 51 Rn 174). Beides rechtfertige aber nur dann eine Gebührenanhebung, wenn hierdurch ein überproportionaler Arbeits- und Zeitaufwand entstehe, dessen Abgeltung durch die gesetzlichen Gebühren für den Pflichtverteidiger ein unzumutbares Sonderopfer darstellen würde. Hierbei ist etwa zu prüfen, ob der Zeitaufwand für das „Selbstlesen“ von Urkunden, die nach § 249 Abs. 2 StPO zum Gegenstand der Beweisaufnahme gemacht werden, nicht bereits von der Verfahrensgebühr erfasst wird. Seien diese in den Akten enthalten, gehöre das Lesen derselben zur allgemeinen Vorbereitung der (gesamten) Hauptverhandlung (vgl. KG JurBüro 2013, 361; s. zum Ganzen auch OLG Nürnberg, a.a.O.). Hier habe aber eine Verlagerung von an sich in die Hauptverhandlung fallenden Vorgängen nach außen nicht stattgefunden.

Keine weitere Erhöhung wegen Zeitaufwand für Fahrten

Keine Anhebung der Terminsgebühren

III. Bedeutung für die Praxis

Grundsätzlich wird man sich den Ausführungen des OLG anschließen können, auch wenn man natürlich über die Höhe der gewährten Pauschgebühr streiten kann. Denn dabei wird man berücksichtigen müssen, dass die Hauptverhandlung an 44 Hauptverhandlungstagen stattgefunden hat, was den zugesprochenen Betrag relativiert.

Anzumerken ist zu der Entscheidung allerdings Folgendes: Das OLG verwendet in seiner Entscheidung an verschiedenen Stellen den Begriff „exorbitant“. Der stammt aus der Rechtsprechung des BGH, die bei der Gewährung einer Pauschgebühr darauf abstellt, dass das Verfahren, in dem eine Pauschgebühr beantragt wird bzw. gewährt werden soll, sich in „exorbitanter“ Weise von anderen (durchschnittlichen) Verfahren absetzen müsse. Ich habe bereits wiederholt darauf hingewiesen (vgl. u.a. die Anmerkungen zu BGH StRR 2013, 39 und StRR 2014, 198), dass diese Sicht nicht zutreffend ist und mit ihr ein zu strenger Maßstab bei der Gewährung von Pauschgebühren angelegt wird. Leider greifen aber auch die OLG inzwischen immer wieder auf diesen zu strengen Maßstab zurück. So grundsätzlich auch das OLG Nürnberg in seiner Rechtsprechung, obwohl das hier keine Auswirkungen hatte, was aber wohl am „Gesamtgepräge“ des Verfahrens liegt. Das hat dann auch wohl dazu geführt, dass das OLG die „heilige Kuh“ in der Pauschgebührenrechtsprechung, nämlich die „Obergrenze Wahlanwaltshöchstgebühr“ „geschlachtet“ = überschritten hat, und zwar ohne großen Begründungsaufwand für diesen Schritt.

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

Pauschgebühr im Strafvollstreckungsverfahren

Zur Berücksichtigung von zwischen zwei Überprüfungsverfahren erbrachten Tätigkeiten des Pflichtverteidigers bei der Bewilligung einer Pauschgebühr. (Leitsatz des Verfassers)

OLG Rostock, Beschl. v. 9.2.21018 – 20 AR 1/18

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt ist dem Verurteilten am 16.6.2017 im (aktuellen) Überprüfungsverfahren nach § 57a Abs. 1 StGB (erneut) zum Pflichtverteidiger bestellt worden. Nach Abschluss des Verfahrens hat er die Bewilligung einer Pauschgebühr gem. § 51 RVG beantragt. Sowohl der Vorsitzende der Strafvollstreckungskammer wie auch die Vertreterin der Staatskasse haben sich gegen die Zuerkennung einer Pauschvergütung ausgesprochen. Die Sache sei weder besonders umfangreich noch besonders schwierig gewesen, weshalb die Regelvergütung nicht unzumutbar sei. Dem ist der Pflichtverteidiger entgegengetreten. Er konzidiert darin, dass die Sache zwar nicht besonders schwierig gewesen sei, jedoch sei der Umfang überdurchschnittlich gewesen. Dazu hat er ausgeführt, er sei auch nach dem vorausgegangenen Überprüfungsverfahren, das im Mai 2011 durch Antragsrücknahme beendet wurde, bis zu seiner neuerlichen Beordnung im aktuellen Prüfungsabschnitt ununterbrochen als Wahlverteidiger für den Verurteilten tätig geblieben. Er habe mit diesem zwischen Mitte 2012 und Ende 2016 nicht nur fortlaufend Briefkontakt gehabt, sondern auch fernmündlich und mindestens halbjährlich auch durch persönliche Besuche in der Haftanstalt, insgesamt neun Mal. Die Pflichtverteidigervergütung von lediglich 359 EUR reiche nicht aus, um seine im vorgenannten Zeitraum entfaltete Verteidigertätigkeit angemessen abzugelten.

Grundsätzlich zutreffend

Begriff „exorbitant“

Pflichtverteidiger in mehreren Überprüfungsverfahren

II. Entscheidung

Das OLG hat die Bewilligung einer Pauschgebühr abgelehnt. Der Pflichtverteidiger verkenne, dass nur die durch seine erneute Beiordnung für das aktuelle Überprüfungsverfahren entfaltete Tätigkeit Gegenstand der Prüfung und Beurteilung nach § 51 Abs. 1 S. 1 RVG sein kann. Soweit er im vorausgegangenen Überprüfungsverfahren ebenfalls Pflichtverteidiger des Verurteilten gewesen sei, sei diese Tätigkeit durch die Antragsrücknahme vom 11.5.2011 beendet. Der Rechtsanwalt hat hierüber gegenüber der Staatskasse abgerechnet. Seine aus der Landeskasse zu zahlende Regelvergütung sei festgesetzt worden. Eine darüber hinausgehende Forderung aus jenem Mandat wäre mittlerweile verjährt (§ 196 BGB), weshalb auch die nachträgliche Bewilligung einer Pauschvergütung für die damalige Tätigkeit ausgeschlossen ist (vgl. Burhoff, in: Gerold/Schmidt, RVG, 23. Aufl., § 51 Rn 52).

Zutreffend bemerke der Rechtsanwalt, dass er nachfolgend bis zu seiner erneuten Beiordnung am 16.6.2017 lediglich als Wahlverteidiger für den Verurteilten tätig geworden sei. Alle in diesem Zeitraum entfalteten Tätigkeiten hätten deshalb bei der Prüfung und Entscheidung, ob dafür eine Pauschvergütung nach § 51 Abs. 1 S. 1 RVG zu bewilligen sei, außer Betracht zu bleiben. Alleinige Grundlage der Betrachtung können nur die Aktivitäten des Verteidigers im Zuge des letzten Überprüfungsverfahrens aus dem Jahr 2017 sein. Die seien – wie er selbst einräume – nicht besonders schwierig, zumal er mit dem Verfahren, dem Verurteilten und der rechtlichen Problematik nach eigenen Angaben langjährig und umfassend vertraut gewesen sei. Die Sache sei in diesem allein entscheidenden Abschnitt – und nur darauf habe sich die erneute Beiordnung bezogen – auch nicht mehr besonders umfangreich, weil alle Beteiligten sich über das Ergebnis bereits vor der Anhörung des Verurteilten einig gewesen seien und die Strafvollstreckungskammer – ohne dass es dazu weiterer Ausführungen des Verteidigers bedurft hätte, die auch nicht mehr erfolgt sind – antragsgemäß entschieden habe.

III. Bedeutung für die Praxis

Die h.M. geht davon aus, dass jedes einzelne strafvollstreckungsrechtliche Überprüfungsverfahren eine eigenständige Angelegenheit darstellt (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Teil A: Angelegenheiten [§§ 15 ff.], Rn 165; Burhoff/Volpert/Volpert, Vorbem. 4.2 VV Rn 34 u. Nr. 4200 VV Rn 12 f., jeweils m.w.N. und Beispielen). Das bedeutet einerseits, dass in jedem Überprüfungsverfahren die Gebühren für den RA neu anfallen, was ggf. auch für die Pauschgebühr eines bestellten Pflichtverteidigers nach § 51 RVG gilt. Das bedeutet andererseits aber auch, dass die vom RA/Pflichtverteidiger erbrachten Tätigkeiten sorgfältig dem jeweiligen Überprüfungsverfahren zuzuordnen sind. Das ist, wenn das Überprüfungsverfahren noch läuft, nicht schwierig, da die Tätigkeiten dann jeweils im laufenden Überprüfungsverfahren erbracht sind. Schwieriger wird es, wenn Tätigkeiten nach Beendigung eines Überprüfungsverfahrens und vor Eröffnung eines neuen Überprüfungsverfahrens erbracht werden. Denn dann stellt sich die Frage: Gehören die Tätigkeiten noch zum bereits abgeschlossenen Verfahren und sind ggf. bereits durch gewährte/festgesetzte Gebühren abgegolten oder sind es Tätigkeiten, die in dem neuen/aktuellen Überprüfungsverfahren erbracht werden? Letztlich ist es also eine Entscheidung zwischen Nachbereitung und Vorbereitung. Die Nachbereitungstätigkeiten gehören noch zum abgeschlossenen Verfahren, die Vorbereitungstätigkeiten hingegen schon zum neuen/aktuellen Verfahren. Dies ist für die Vergütung des Rechtsanwalts, vor allem die des Pflichtverteidigers, insofern von Bedeutung, als die Vorbereitungstätigkeiten nämlich auch dann als gesetzliche Gebühren honoriert werden, wenn der Pflichtverteidiger sie noch in seiner Eigenschaft als Wahlverteidiger erbracht hat.

Tätigkeit im aktuellen Überprüfungsverfahren maßgeblich

Lediglich Wahlverteidiger

Einordnung der Tätigkeiten im Zwischenzeitraum

Insofern irrt das OLG, wenn es meint, dass alle im „Zwischenzeitraum“ erbrachten Tätigkeiten nicht bei der Pauschgebühr für das aktuelle Verfahren berücksichtigt werden. Es übersieht nämlich zunächst § 48 Abs. 6 S. 1 RVG, der auch im Vollstreckungsverfahren gilt, und dann auch noch § 51 Abs. 1 S. 4 RVG, über den von § 48 Abs. 6 S. 1 RVG erfasste Tätigkeiten auch bei der Bewilligung einer Pauschgebühr zu berücksichtigen sind. Es hätte also ggf. aufgeklärt werden müssen, welche der vom Pflichtverteidiger im „Zwischenzeitraum“ erbrachten Tätigkeiten schon als Vorbereitungstätigkeiten anzusehen waren und deshalb bei der Bewilligungsentscheidung ggf. hätten berücksichtigt werden müssen. Dazu hätte aber auch der Pflichtverteidiger vortragen können/müssen. In zukünftigen Fällen sollten Pflichtverteidiger das tun.

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

Terminsgebühr für geplatzen Termin

Die Terminsgebühr für einen sog. geplatzen Termin ist nur verdient, wenn der Rechtsanwalt im Gerichtssaal körperlich erschienen ist. (Leitsatz des Verfassers)

OLG München, Beschl. v. 23.4.2018 – 6 St (K) 12/18

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt ist in einem umfangreichen Verfahren in München als Verteidiger tätig. Er hat für einen ausgefallenen Termin eine Terminsgebühr geltend gemacht. Der Termin war für den 20.2.2018 um 9:30 Uhr anberaumt. Der Termin ist wegen plötzlicher Erkrankung eines Verfahrensbeteiligten abgesetzt worden. Die Terminabsetzung wurde der Kanzlei des Rechtsanwalts in Köln um 9:05 Uhr mitgeteilt. Als der Rechtsanwalt davon erfuhr, war er schon auf dem Weg zum Gericht, die weitere Anfahrt hat er sodann abgebrochen. Der Rechtspfleger hat die Terminsgebühr nach Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 VV RVG nicht festgesetzt. Das OLG sieht es im Rechtsmittelverfahren ebenso wie der Rechtspfleger:

II. Entscheidung

Nach Vorbem. 4 Abs. 3 S. 2 VV RVG erhalte der Rechtsanwalt die Terminsgebühr auch dann, wenn er zu einem anberaumten Termin erscheint, dieser aber aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, nicht stattfindet. Dies gelte nicht, wenn er rechtzeitig von der Aufhebung oder der Verlegung des Termins Kenntnis erlangt hat (Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 VV RVG). Der klare und eindeutige Wortlaut der Vorschriften mache – so das OLG – damit das Entstehen der Terminsgebühr von der Teilnahme an bzw. dem Erscheinen zu einem anberaumten Termin abhängig. Zu einem Termin erscheine ein Rechtsanwalt, wenn er im Gerichtsgebäude mit dem Ziel der Teilnahme an dem Gerichtstermin körperlich anwesend sei (OLG München RVGreport 2008, 109 = NStZ-RR 2008, 159 = AGS 2008, 233 = StRR 2008, 199; OLG München RVGreport 2015, 66 = StRR 2014, 451 = AGS 2015, 70). Soweit „entgegen dem Wortlaut“ der Vorbem. 4 Abs. 3 S. 2 VV RVG die Auffassung vertreten werde, für den Anfall der Gebühr genüge bereits die Anreise zum Termin (Burhoff, in: Gerold/Schmidt, RVG, 23. Aufl. 2017, Vorbem. 4 VV Rn 40), könne sich der Senat dem nicht anschließen. Sei der Wortlaut einer Vorschrift eindeutig und führe er zu einer sinnvollen Anwendung der Vorschrift, so könne ihr durch Auslegung nicht ein erweiternder Anwendungsbereich beigelegt werden (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 60. Aufl. 2017, Einl. Rn 193 f., 196). Vorbem. 4 Abs. 3 S. 2 VV RVG sei eine Ausnahmeregelung (OLG

§ 48 Abs. 6 RVG übersehen

Termin abgesetzt

Eindeutiger Wortlaut

München NStZ-RR 2008, 159), die eng auszulegen ist. Wollte man bereits die Anreise zu einem Gerichtstermin für ein Erscheinen im Sinne der Vorschrift ausreichen lassen, führe dies zu erheblichen Abgrenzungsproblemen (dazu OLG München NStZ-RR 2008, 159, 160). Derartige Abgrenzungsprobleme würden durch die hier vertretene enge Auslegung der Vorbem. 4 Abs. 3 VV RVG sachgerecht vermieden. Das OLG verweist zur Begründung auch auf die Gesetzesmaterialien. Dort sei zu Vorbem. 4 Abs. 3 S. 2 VV RVG ausgeführt, es sei kein Grund ersichtlich, warum ein Verteidiger, der zur Hauptverhandlung erscheine, hierfür keine Gebühr erhalten solle. Er erbringe unter Umständen einen nicht unerheblichen Zeitaufwand schon zur Vorbereitung des Termins (BT-Drucks 15/1971, S. 221). Hieraus ergebe sich, dass der Gesetzgeber den nutzlosen Zeitaufwand nur in den Fällen vergütet wissen will, in denen der Rechtsanwalt auch zu einem Hauptverhandlungstermin erscheint.

Unter Anwendung dieser Rechtsansicht ist nach Auffassung des OLG für den 20.2.2018 eine Terminsgebühr nach Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 VV RVG nicht angefallen. Der Rechtsanwalt sei nicht zu einem anberaumten Termin mit dem Ziel der Teilnahme im Gericht erschienen. Allein die Anreise zu den Terminen vom 20. bis 22.2.2018 könne eine Terminsgebühr nicht begründen. Entscheidend für den Anfall einer Terminsgebühr sei – unabhängig von der Entfernung zwischen Kanzleisitz und Gerichtsort – die Teilnahme am oder das Erscheinen zu einem Hauptverhandlungstermin. Eine erweiternde Auslegung der Vorbem. 4 Abs. 3 VV RVG gegen ihren eindeutigen Wortlaut sei nicht möglich.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Der Beschluss gehört in die Kategorie: Eher geht ein Kamel durch ein Nadelöhr, als dass ein OLG seine Meinung ändert. Und das gilt erst recht für das OLG München. Die Entscheidung ist falsch und das OLG hat eindeutig gegen Sinn und Zweck der Vorschrift der Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 RVG entschieden. Aber das interessiert das OLG München nicht, Hauptsache der Wortlaut passt. Gegen Sinn und Zweck vor allem auch deshalb, weil das RVG mit der neu geschaffenen Regelung der Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 und 4 RVG gerade nutzlosen Zeitaufwand des Verteidigers honorieren wollte. Das ergibt sich eindeutig aus der vom OLG selbst herangezogenen Gesetzesbegründung. Und was kann nutzloser sein als der Zeitaufwand für eine Anreise zu einem Termin, der dann nicht stattfindet? Aber das interessiert das OLG alles nicht. Es beruft sich auf den Wortlaut, auch wenn der zu unsinnigen Ergebnissen führt. Wobei man sich die Frage stellt: Was heißt denn „zu einem anberaumten Termin erscheinen“? Und warum muss der RA im Gerichtssaal erscheinen? Das steht so nicht im Gesetz.

2. Was ich zudem vermisste: dass das OLG sich in seinen Verfahren endlich mal mit dem Begriff der „rechtzeitigen Abladung“ auseinandersetzt. Ist es denn rechtzeitig, wenn die Abladung den Rechtsanwalt erst nach Reiseantritt am Terminstag oder, wenn er von auswärts kommt, erst nach Eintreffen am Terminsort erreicht? Und wie ist bei zahlreichen verfahrensbeteiligten Rechtsanwälten der Umstand zu bewerten, dass einige noch während der Anreise erreicht werden können, andere aber nicht, und die dann im Gerichtssaal „erscheinen“ und die Terminsgebühr Vorbem. 4 Abs. 3 S. 3 VV RVG abrechnen können? Wo ist der nachvollziehbare Unterschied für diese Ungleichbehandlung?

3. Wozu diese am Wortlaut klebende Rechtsprechung führt, liegt auf der Hand. Verteidigertourismus 2.0, denn: Der Rechtsanwalt wird demnächst die Anfahrt nicht abbuchen, sondern weiter anreisen und „erscheinen“, damit das OLG zufrieden ist. Allerdings: Wenn er Pech hat – und ich traue der Rechtsprechung an der Stelle alles

Nicht erschienen

Entscheidungen gegen Sinn und Zweck

Was ist rechtzeitige Abladung?

Verteidigertourismus

zu –, wird ihm dann entgegengehalten werden: Bist ja rechtzeitig abgeladen worden – also Vorbem. 4 Abs. 3 S. 4 VV RVG.

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

Festsetzung der Vergütung für Dokumentenpauschale

1. Wird dem Verteidiger die komplette Verfahrensakte in digitalisierter Form zum weiteren Verbleib überlassen, sind Kopierkosten nach Nr. 7000 Nr. 1 lit. a VV RVG vom Grundsatz her keine erforderlichen Auslagen im Sinne von § 46 Abs. 1 RVG.
2. Dieser Grundsatz kann durch entsprechenden Sachvortrag durchbrochen werden, da derzeit noch keine gesetzliche Verpflichtung eines Rechtsanwalts zur ausschließlichen Verwendung einer elektronischen bzw. digitalisierten Verfahrensakte besteht.
3. Aus dem Regelausnahmeprinzip folgt, dass den Rechtsanwalt, der die elektronische Akte ausdruckt, eine besondere Begründungs- und Darlegungslast trifft, warum dies „zusätzlich“ zu der zur Verfügung gestellten digitalisierten Akte, die eine sachgerechte Bearbeitung bereits ermöglicht, notwendig war, wenn er diese zusätzlichen Ausdrucke ersetzt verlangt. (Leitsätze des Gerichts)

OLG Frankfurt am Main, Beschl. v. 3.4.2018 – 2 Ws 1/18

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Pflichtverteidiger. Mit seinem Kostenfestsetzungsantrag hat der Beschwerdeführer wegen des Ausdrucks von 37.216 Seiten der Verfahrensakten eine Dokumentenpauschale für Kopien in einer Gesamthöhe von 5.599,90 EUR geltend gemacht. Mit dem Kostenfestsetzungsbeschluss ist diese auf 92,50 EUR reduziert worden, indem nur Kopien aus Behörden- und Gerichtsakten von 500 Seiten anerkannt worden sind. Hiergegen wendet sich der Rechtsanwalt mit seiner sofortigen Beschwerde. Eine Begründung für die Geltendmachung der Erstattung von Ablichtungen im Umfang von 37.216 Seiten hat er erstmals in der Beschwerdeschrift vorgetragen. Die Beschwerde hatte in der Sache keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Nach Nr. 7000 Ziff. 1a VV RVG erhält der Rechtsanwalt die Aufwendung für Ablichtungen aus Behörden- und Gerichtsakten erstattet, soweit deren Herstellung zur sachgemäßen Bearbeitung der Rechtssache geboten war. Bei dieser Beurteilung ist nach ständiger Rechtsprechung sowohl auf einen objektiven Maßstab als auch auf den Standpunkt eines vernünftigen sachkundigen Dritten abzustellen. Zwar hat der RA dabei einen gewissen und auch nicht zu engen Ermessensspielraum, was er für eine sachgerechte Bearbeitung benötigt, eine bloße Erleichterung oder Bequemlichkeit reicht indes nicht aus.

Hier hatte der Pflichtverteidiger die komplette Verfahrensakte inklusive aller Nebenbände in digitalisierter Form zum weiteren Verbleib überlassen bekommen. Das OLG geht daher davon aus, dass vom Grundsatz her danach sämtliche zum Ausgleich angemeldeten Kopierkosten als nicht erforderliche Auslagen i.S.v. § 46 Abs. 1 RVG anzusehen sind. Der Pflichtverteidiger sei durch die vorliegend gewählte digitalisierte Übersendung der Verfahrensakte zum Verbleib in der Lage, auf sämtliche Informatio-

Ausdruck der digitalisierten Akte

Kein Ausdruck der digitalisierten Akte

Fehlender Vortrag zur Erforderlichkeit

nen aus der Akte Zugriff nehmen zu können, sie mithin sachgerecht zu bearbeiten. Dieser Grundsatz könne allerdings durch entsprechenden Sachvortrag durchbrochen werden, da – wie das OLG Nürnberg in seiner Entscheidung vom 30.5.2017 (RVGreport 2017, 388 = StraFo 2017, 297) zutreffend ausführe – derzeit noch keine gesetzliche Verpflichtung eines RA zur ausschließlichen Verwendung einer elektronischen bzw. digitalisierten Verfahrensakte bestehe. Daraus folge, dass nach wie vor die Notwendigkeit bestehen kann, zur sachgerechten Bearbeitung einer Rechtssache zusätzlich zu der digitalisiert zur Verfügung gestellten Akte auch Teile davon in Papierform zu erstellen. Aus dem Regelausnahmeprinzip folgt indes allerdings auch, dass den RA, der die elektronische Akte ausdruckt, eine besondere Begründungs- und Darlegungslast trifft, warum dies „zusätzlich“ zu der zur Verfügung gestellten digitalisierten Akte, die eine sachgerechte Bearbeitung bereits ermöglicht, notwendig war, wenn er diese zusätzlichen Ausdrucke ersetzt verlangt. Es gehe damit nicht um die bei der Staatskasse liegende Beweislast, ob ein Auslagenersatz entfällt, sondern darum, ob ein zusätzlicher Auslagenersatz ausnahmsweise in Betracht komme, wenn die sachgerechte Bearbeitung bereits ermöglicht worden ist und die diesbezüglichen Kosten erbracht bzw. ersetzt worden sind.

III. Bedeutung für die Praxis

1. Das OLG schließt sich mit seiner Entscheidung der Rechtsprechung anderer OLG (vgl. z.B. OLG München RVG Report 2015, 106; OLG Köln StraFo 2010, 131; OLG Celle RVG Report 2016, 417) an, die übereinstimmend davon ausgehen, dass zur Erfüllung des erhöhten Darlegungs- und Begründungsaufwands jedenfalls Gründe, die im Ergebnis nur der Bequemlichkeit dienen, nicht ausreichend seien. Derartige Mehraufwendungen seien – so das OLG – durch die Verfahrensgebühren bereits erfasst. Letzteres ist m.E. aber unzutreffend, zumindest bleibt im Dunklen, was das OLG damit meint. Fazit an dieser Stelle aber jedenfalls: Der RA muss vortragen, warum er die ihm in digitalisierter Form zur Verfügung gestellte Akte „ausnahmsweise“ hat ausdrucken müssen.

2. Ebenfalls nicht geholfen hat dem Pflichtverteidiger der Einwand, dass der Mandant, der der deutschen Sprache nicht hinreichend mächtig war und sich in Untersuchungshaft befand, selbstlesend die Akte zur Kenntnis nehmen musste. Es sei ständige Rechtsprechung und insoweit nach Auffassung des OLG übereinstimmende Rechtsprechung unter den OLG, dass die Erstellung eines Aktenduplikats für den Mandanten, soweit es zulässig ist, ohnehin nicht erstattungspflichtig sei. Auch das ist so m.E. nicht zutreffend, da in der Rechtsprechung teilweise die Kosten eines zweiten Aktenauszugs für den Beschuldigten als ggf. erstattungsfähig angesehen werden (vgl. dazu Burhoff/Volpert/Schmidt/Volpert, RVG, Nr. 7000 VV Rn 101 ff. m.w.N.), und zwar zumindest dann, wenn dessen Erstellung zur sachgemäßen Verteidigung erforderlich war (bejaht von OLG Saarbrücken StV 1998, 91 für umfangreiches Strafverfahren mit schwieriger Beweislage, in dem der Verteidiger auf den dauernden Besitz eines Aktenauszugs angewiesen war; grds. auch OLG Nürnberg, a.a.O.; LG Landshut StV 2004, 32).

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

Anschluss an OLG-Rechtsprechung

Kein Aktendoppel für Mandanten

Teilnahme an einer Durchsuchung mit Vernehmung

Für die Teilnahme des Verteidigers an einer Durchsuchung entsteht die Vernehmungsterminsgebühr der Nr. 4102 Anm. 1 Nr. 1 VV RVG, wenn es während der Durchsuchungsmaßnahme zu einer Vernehmung des Beschuldigten i.e.S. gekommen ist. (Leitsatz des Verfassers)

AG Bad Kreuznach, Beschl. v. 23.4.2018 – 400 Cs 1023 Js 7986/16

I. Sachverhalt

Der Verteidiger hat im Rahmen der Kostenfestsetzung auch eine Terminsgebühr gemäß Nr. 4102 Ziff. 2 VV RVG für seine Teilnahme an einer Durchsuchungsmaßnahme in dem wegen Betruges gegen den ehemaligen Angeklagten geführten Verfahren geltend gemacht. Der Rechtspfleger hat diese nicht festgesetzt. Dagegen richtet sich die Erinnerung des Verteidigers, die er damit begründet, dass anlässlich der Durchsuchung auch konkrete Fragen an den Beschuldigten gerichtet worden seien.

Die Polizeibeamten hätten Nachfragen zu einzelnen Konten gestellt, die auf den Namen des Sohnes des Angeklagten liefen. Auch Fragen nach Mietzahlungen für die Wohnung und nach einer Beteiligung der Lebensgefährtin des Angeklagten an den Wohnkosten seien gestellt worden. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Angeklagten seien erörtert worden. Vor der Beantwortung einzelner Fragen habe er, der Verteidiger, sich mit seinem Mandanten in einem Nebenraum besprochen. Aus dem Durchsuchungsbericht ergebe sich zudem, dass der Beschuldigte belehrt und der Durchsuchungsbeschluss eröffnet worden sei.

II. Entscheidung

Das AG hat für die Teilnahme des Verteidigers an der Durchsuchung eine Gebühr gemäß Nr. 4102 Ziff. 2 VV RVG festgesetzt. Die Gebühr entstehe für die Teilnahme des RA an Vernehmungen durch Staatsanwaltschaft, Polizei oder Zoll- und Finanzbehörden. Es gelte der formelle Vernehmungsbegriff der StPO. Zentrales Merkmal einer Vernehmung im Sinne der StPO sei es, dass der Vernehmende der Auskunftsperson in amtlicher Funktion gegenübertritt und in dieser Eigenschaft von ihr eine Auskunft verlangt. Die Frage, ob es sich um spontane Äußerungen der Auskunftsperson, um deren informatorische Befragung oder bereits um ihre Vernehmung durch die Ermittlungsperson handelt, sei vor dem Hintergrund der bestehenden Belehrungspflichten aus §§ 163a Abs. 4, 136a StPO und 52 ff. StPO von zentraler Bedeutung für die Verwertbarkeit einer Aussage. Dem späteren Angeklagten sei hier von den ermittelnden Polizeibeamten bei Durchführung der Durchsuchung zutreffend der Status eines Beschuldigten zuerkannt worden. Entsprechend sei er ausweislich des Durchsuchungsberichts auch über bestehende prozessuale Rechte belehrt worden. Obwohl die entsprechende Formulierung sehr allgemein gehalten sei, sei davon auszugehen, dass der Beschuldigte dabei insbesondere auch über sein Schweigerecht belehrt worden sei. Schon dies spreche für eine Vernehmungssituation. Das Gericht glaube dem Verteidiger aufgrund seiner anwaltlichen Versicherung und der vorgelegten eidesstattlichen Versicherung seiner Mitarbeiterin zudem, dass im Rahmen der Durchsuchung die wirtschaftlichen Verhältnisse des Angeklagten erörtert wurden und dass die Polizeibeamten konkrete Fragen zu einzelnen Beweisstücken an den Beschuldigten richteten. Unter diesen Voraussetzungen handele es sich bei den vom Beschuldigten gemachten Angaben weder um spontane Äußerungen noch um Auskünfte im Rahmen einer bloßen informatorischen Befragung, sondern um Aussagen anlässlich einer förmlichen Vernehmung.

Teilnahme an einer Durchsuchung

Nachfragen der Durchsuchungsbeamten

Vernehmungsterminsgebühr

III. Bedeutung für die Praxis

1. Die Entscheidung ist zutreffend. Für die Anwendung der Nr. 4102 Ziff. 2 VV RVG kommt es darauf an, dass der Verteidiger an einer „Vernehmung“ seines Mandanten durch die Staatsanwaltschaft oder eine andere Strafverfolgungsbehörde teilgenommen hat. Das war hier, wie das AG zutreffend herausgearbeitet hat, der Fall. Denn es gilt der Vernehmungsbegriff der StPO (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4102 VV Rn 19 m.w.N.; zum Vernehmungsbegriff Burhoff, Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren, 7. Aufl. 2015, Rn 3944 ff.). Dabei stellt das AG zwar auch zutreffend auf die Frage der Belehrung ab. Der Umstand der Belehrung ist jedoch nicht Voraussetzung für die Annahme einer Vernehmung i.e.S. Denn auch eine Anhörung ohne Belehrung des Angehörten nach den §§ 163a Abs. 4, 136a StPO ist ggf. eine Vernehmung: Die Frage, ob belehrt worden ist, hat auf die Charakterisierung der Maßnahme keinen Einfluss, sondern nur auf die spätere Verwertung der Ergebnisse/Inhalte der Vernehmung. Entscheidend für die Annahme einer Vernehmung ist – und darauf stellt auch das AG zutreffend vornehmlich ab –, dass der Vernehmende der Auskunftsperson in amtlicher Funktion gegenübertritt und in dieser Eigenschaft von ihr eine Auskunft verlangt (vgl. Burhoff, a.a.O.). Das war aber bei der Durchsuchungsmaßnahme der Fall.

2. Die Frage, ob der Verteidiger für seine Teilnahme an einer Durchsuchungsmaßnahme eine Vernehmungstermingsgebühr nach Nr. 4102 VV RVG abrechnen kann, ist zu verneinen (vgl. Burhoff/Volpert/Burhoff, RVG, Nr. 4102 VV Rn 44), da die Durchsuchung nicht zu den in Nr. 4102 VV RVG enumerativ aufgezählten Terminen gehört. Auf der Grundlage der Entscheidung des AG wird der Verteidiger aber immer prüfen müssen, ob, wenn er an einer Durchsuchungsmaßnahme teilgenommen hat, der Mandant nicht ggf. vernommen worden ist. Denn dann ist eine Gebühr nach Nr. 4102 Ziff. 2 VV RVG entstanden. Auf die Frage der Teilnahme des Verteidigers an der Durchsuchungsmaßnahme kommt es dann nicht mehr an.

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

Aktenversendungspauschale für den ortsansässigen Rechtsanwalt

Es ist einem ortsansässigen Anwalt nicht zumutbar, für jede Akteneinsicht das Prozessgericht aufzusuchen. Daher ist dem Beschuldigten ggf. auch die bei seinem ortsansässigen Verteidiger entstandene Aktenversendungspauschale zu erstatten. (Leitsatz des Verfassers)

AG Köln, Beschl. v. 8.6.2018 – 707 Ds 101/15

I. Sachverhalt

Der Rechtsanwalt war Verteidiger des ehemaligen Beschuldigten. Das gegen diesen geführte Ermittlungsverfahren ist nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt worden. Die notwendigen Auslagen des ehemaligen Beschuldigten sind diesem aus der Staatskasse zu erstatten. Der Verteidiger hat auch die Aktenversendungspauschale in Höhe von 12 EUR geltend gemacht. Der Rechtspfleger hat diesen Betrag festgesetzt. Dagegen richtet sich die Erinnerung des Vertreters der Staatskasse. Sie hatte keinen Erfolg.

II. Entscheidung

Zu den notwendigen Auslagen gehören gemäß § 464a Abs. 2 Nr. 2 StPO die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts, soweit sie nach § 91 Abs. 2 ZPO zu

Vernehmungsbegriff der StPO

In vergleichbaren Fällen prüfen

Notwendige Auslagen bei der Staatskasse

Versendung der Akten „innerhalb des Ortes“

erstatten sind. Bei der Aktenversendungspauschale, die im Rahmen der für ein Strafverfahren zur Verteidigung des Angeklagten erforderlichen Akteneinsicht anfällt, handelt es sich – so das AG Köln – hier um notwendige, nämlich zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung erforderliche und damit dem Mandanten zu erstattende Auslagen i.S.d. 91 Abs. 2 ZPO. Bei der Beurteilung der Frage, ob aufgewendete Prozesskosten i.S.d. 91 ZPO notwendig waren, komme es darauf an, ob eine verständige und wirtschaftlich vernünftige Partei die Kosten auslösende Maßnahme im Zeitpunkt ihrer Veranlassung als sachdienlich ansehen durfte. Dabei dürfe die Partei ihr berechtigtes Interesse verfolgen und die zur vollen Wahrnehmung ihrer Belange erforderlichen Schritte ergreifen; sie sei lediglich gehalten, die kostengünstigste Maßnahme auszuwählen. In der Rechtsprechung sei anerkannt, dass der RA diese Kosten im Rahmen des mit dem Mandanten bestehenden Geschäftsbesorgungsvertrags gemäß §§ 670, 675 BGB erstattet verlangen könne.

Auf dieser Grundlage ist es nach Auffassung des AG Köln aber auch einem ortsansässigen Anwalt nicht zumutbar, für jede Akteneinsicht das Prozessgericht aufzusuchen. Eine verständige und wirtschaftlich vernünftige Partei könne die Kosten auslösende Maßnahme, nämlich die Aktenversendung, im Zeitpunkt ihrer Veranlassung als sachdienlich ansehen. Dass es für den RA kostengünstiger gewesen wäre, die Akte auf der Geschäftsstelle einzusehen oder gar einen Boten zu schicken, sei nicht erkennbar. Ein Gerichtsfach führt der Verteidiger am hiesigen Gericht nicht. Zudem würde es andernfalls zu einer im Vergleich zu einem ortsabwesenden Anwalt bestehenden Ungleichbehandlung kommen, für die es keine Gründe gebe.

III. Bedeutung für die Praxis

Mal wieder eine Entscheidung, bei der man sich fragt, ob Bezirksrevisoren nichts anderes zu tun haben, als wegen solcher Kleinigkeiten die Gerichte zu bemühen. Und dann noch in einer Frage, deren Lösung m.E. auf der Hand lag. Denn die Rechtsprechung geht davon aus, dass unter Berücksichtigung des gesetzgeberischen Sinn und Zwecks der Vorschrift der Nr. 9003 KV GKG „Versendung“ zwar bedeutet, dass die Akten tatsächlich an einen anderen Ort geschickt werden müssen (Burhoff/Volpert/Volpert, RVG, Teil A: Gerichtskosten, Rn 1115 ff.). Unter „Ort“ wird aber nicht die Gemeinde verstanden, in der die aktenführende Stelle ihren Sitz hat, sondern: Eine auslagenpflichtige Versendung liegt immer dann vor, wenn die Akten das Gebäude der aktenführenden Stelle (z.B. Gerichtsgebäude) verlassen und an einen außerhalb des (Gerichts-)Gebäudes liegenden Ort zum Adressaten gebracht werden (vgl. dazu OLG Celle AGS 2016, 224; OLG Koblenz RVGreport 2013, 327; OLG Naumburg NStZ-RR 2012, 192 [Ls.]; OVG Koblenz NJW 2013, 2137; zum neuen Recht durch das 2. KostRMoG v. 23.7.2013 OLG Koblenz JurBüro 2014, 379; OLG Köln RVGreport 2015, 198; zu allem auch Hower, NJW 2013, 2077; Burhoff, RVGprofessionell 2016, 54 ff.). Und das gilt eben auch für den „ortsansässigen“ Verteidiger, denn der hat seinen Sitz eben nicht im Gerichtsgebäude.

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

Ortsansässiger Rechtsanwalt

Rechtsprechung

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.

Die strafrechtlichen Handbücher von Detlef Burhoff

Ermittlungsverfahren und Hauptverhandlung jetzt in Neuauflage!

Burhoffs Handbücher sind Standardwerke der strafrechtlichen Praktikerliteratur und gehören zum Besten, was für den Strafverteidiger an speziell auf ihn zugeschnittener Literatur zur Verfügung steht.

Was diese Handbücher so einzigartig nützlich macht, ist ihre Struktur.

Denn in jedem der Nachschlagewerke finden Sie in alphabetischer Reihenfolge umfangreiche Beiträge zu über 300 Stichworten, und jedes wird dabei gleich dreifach praxisgerecht aufgearbeitet:

- 1. Das Wichtigste in Kürze:** Ideal für alle, die nur eine schnelle Orientierung brauchen.
- 2. Ausführliche Betrachtung:** Ideal für alle, die sich einen Gesamtüberblick verschaffen wollen.
- 3. Praxis-Rat:** Ideal für alle, die eine konkrete Empfehlung benötigen.

Die Werke von Detlef Burhoff sollten in keiner Sammlung im Strafprozessrecht fehlen!

FAX-BESTELLSCHEIN (bitte ankreuzen)



Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren

8. Auflage 2019, 1.768 Seiten, gebunden, mit Download, 129,00 €
ISBN 978-3-89655-931-9
Erscheint November 2018



Paket:

- Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren
 - Handbuch für die strafrechtliche Hauptverhandlung
- statt 248,00 € im Paket **nur 199,00 €**
ISBN 978-3-89655-939-5
Auslieferung erfolgt im Dezember 2018

Sie sparen
49 €



Handbuch für die strafrechtliche Hauptverhandlung

9. Auflage 2018, ca. 2.000 Seiten, gebunden, mit Download, ca. 119,00 €
ISBN 978-3-89655-932-6
Erscheint Dezember 2018



Komplettpaket:

- Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren
 - Handbuch für die strafrechtliche Hauptverhandlung
 - Handbuch für die strafrechtlichen Rechtsmittel und Rechtsbehelfe
 - Handbuch für die strafrechtliche Nachsorge
- statt 476,00 € im Paket **nur 299,00 €**
ISBN 978-3-89655-961-6
Auslieferung erfolgt im Dezember 2018

Sie sparen
177 €

An den
ZAP Verlag
Rochusstr. 2-4
53123 Bonn

.....
Firma/Kanzlei

.....
Name, Vorname

.....
Straße, Hausnummer

.....
PLZ, Ort

.....
Telefon, Telefax

.....
Datum / Unterschrift

Alle Preise inkl. MwSt. und zzgl. Versand. Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des ZAP Verlags. Diese sind abrufbar unter www.zap-verlag.de

AWY

Bitte ausfüllen und faxen an

0 228. 91 911- 66

oder Ihrer Buchhandlung übergeben.

Selbstverständlich können Sie auch
telefonisch bestellen: **0 228. 91911-62**

ZAP