
Datum: 28.02.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 (s) Sbd. IX 1 und 14/06
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0228.2S.SBD.IX1UND14.0.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 25 (23/05)

Tenor:

Das Verfahren wird dem Senat in der Besetzung mit drei Richtern übertragen.

Dem Antragsteller wird anstelle seiner gesetzlichen Gebühren in Höhe von 958 EURO eine Pauschgebühr von 1.250 EURO (in Worten: eintausendzweihundertfünfzig EURO) bewilligt.

Gründe: 1

I. 2

Dem ehemaligen Angeklagten wurde im vorliegenden Verfahren sexueller Missbrauch eines Kindes vorgeworfen. Der ehemalige Angeklagte ist deswegen inzwischen vom Landgericht zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden. Das Urteil ist noch im Hauptverhandlungstermin rechtskräftig geworden. 3

Der Antragsteller war für den ehemaligen Angeklagten seit 08. April 2005 als Wahlanwalt tätig. Er ist am 18. Juli 2005 zum Pflichtverteidiger bestellt worden. Der Antragsteller beantragt nunmehr für seine für den ehemaligen Angeklagten erbrachten Tätigkeiten die Gewährung einer Pauschgebühr. Er hat, nachdem er zunächst nur eine Pauschgebühr für den Hauptverhandlungstermin beantragt hatte, nach Kenntnisnahme von der Stellungnahme des Vertreters der Staatskasse mit einem erweiterten Antrag eine Pauschgebühr für das gesamte Verfahren beantragt. Dies hat er im Wesentlichen mit folgenden Tätigkeiten begründet: 4

Der Antragsteller hat im vorbereitenden Verfahren einige Schreiben und Anträge verfasst und Einsicht in die insgesamt rund 300 Seiten umfassende Akte genommen. Am 22. April 2005 hat er an einem Haftprüfungstermin vor dem Amtsgericht Gelsenkirchen teilgenommen. Er hat seinen inhaftierten Mandanten außerdem insgesamt sieben Mal in der Justizvollzugsanstalt F besucht, und zwar dreimal im vorbereitenden Verfahren und viermal im gerichtlichen Verfahren. Die Dauer der einzelnen Besuche hat er unter Berücksichtigung der Fahr- und Wartezeiten mit jeweils bis zu vier Stunden angegeben.	5
Der Antragsteller hat außerdem an der Hauptverhandlung am 18. Juli 2005 beim Landgericht Essen teilgenommen. Diese hat ausweislich des Protokolls von 9.10 Uhr bis 14.32 Uhr gedauert. Die Hauptverhandlung war von 11.16 Uhr bis 12.38 Uhr und von 13.24 Uhr bis 14.15 Uhr unterbrochen.	6
Wegen des weiteren Umfangs der Inanspruchnahme und der von dem Antragsteller für seinen Mandanten erbrachten Tätigkeiten wird auf die dem Antragsteller bekannt gemachten Stellungnahmen des Leiters des Dezernats 10 vom 30. Dezember 2005 und vom 26. Januar 2006 Bezug genommen.	7
Die gesetzlichen (Pflichtverteidiger-)Gebühren des Antragstellers errechnen sich wie folgt:	8
Grundgebühr Nr. 4100, 4101 VV RVG 162,00 €	9
Verfahrensgebühr vorbereitendes Verfahren Nr. 4104, 4105 VV RVG 137,00 €	10
Vernehmungsterminsgebühr Nr. 4102 Ziff. 3, 4103 VV RVG 137,00 €	11
Verfahrensgebühr gerichtliches Verfahren Nr. 4112, 4113 VV RVG 151,00 €	12
Terminsgebühr gerichtliches Verfahren Nr. 4114, 4115 VV RVG 263,00 €	13
Zuschlag Hauptverhandlung mehr als 5 Stunden Nr. 4116 VV RVG <u>108,00 €</u>	14
insgesamt also 958,00 €	15
Der Vorsitzende der Strafkammer hat das Verfahren als "besonders schwierig" angesehen. Der Vertreter der Staatskasse ist dem nicht entgegengetreten. Er sieht das Verfahren auch als "besonders umfangreich" an.	16
II.	17
1.	18
Auf den Antrag des Antragstellers ist das am 1. Juli 2004 in Kraft getretene RVG anwendbar. Damit war gemäß § 51 Abs. 2 Satz 4 RVG in Verbindung mit § 42 Abs. 3 RVG über die Frage der Zuständigkeit zu entscheiden. Insoweit hat der mitentscheidende (zuständige) Einzelrichter die Sache dem Senat in der Besetzung mit drei Richtern übertragen. Es handelt sich um das erste beim Senat anhängige Verfahren, in dem über die Frage zu entscheiden ist, ob bei der Feststellung der maßgeblichen Hauptverhandlungszeit für die Gewährung einer so genannten Zuschlagsgebühr Verhandlungspausen zu berücksichtigen sind. Zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung des Senats ist daher die Entscheidung des Senats in der Besetzung mit drei Mitgliedern geboten.	19
2.	20

- Dem Antragsteller war gem. § 51 Abs. 1 RVG eine Pauschgebühr zu bewilligen, da er in einem "besonders umfangreichen" Verfahren tätig geworden ist. 21
- a) Das Verfahren war nicht "besonders schwierig" im Sinne von § 51 Abs. 1 RVG. Zwar hat der Vorsitzende das Verfahren als besonders schwierig angesehen. Der Senat vermag sich jedoch vorliegend nicht der Einschätzung des Vorsitzenden (vgl. dazu Senat in StraFo 2005, 130 = RVGreport 2005, 68 = NStZ-RR 2005, 127 (Ls.) Rpfleger 2005, 214 = AGS 2005, 117 mit weiteren Nachweisen aus der ständigen Senatsrechtsprechung) anzuschließen. Die vom Vorsitzenden angeführten Umstände - erfolgreiches Bemühen des Antragstellers um eine geständige Einlassung des ehemaligen Angeklagten, um dem jugendlichen Opfer eine Vernehmung in der Hauptverhandlung zu ersparen - sind keine Umstände, die die Annahme der "besonderen Schwierigkeit" rechtfertigen. Sie sprechen eher, worauf auch der Vertreter der Staatskasse zutreffend hingewiesen hat, für den besonderen Umfang des Verfahrens. 22
- b) Das Verfahren war für den Antragsteller aber "besonders umfangreich" im Sinne des § 51 Abs. 1 RVG. 23
- aa) Insoweit hat der Senat bereits wiederholt dargelegt, dass grundsätzlich die bisherige Rechtsprechung des Senats zum Kriterium des "besonderen Umfangs" auf § 51 RVG anwendbar bleibt, da die Formulierung des § 51 Abs. 1 RVG derjenigen des früheren § 99 Abs. 1 BRAGO entspricht (vgl. zuletzt z.B. Senat im Beschluss vom 17. Januar 2006, 2 (s) Sbd. VIII - 237/05). Eine Strafsache ist danach dann "besonders umfangreich", wenn der von dem Verteidiger erbrachte zeitliche Aufwand erheblich über dem Zeitaufwand liegt, den er in einer "normalen" Sache zu erbringen hat (allgemeine Meinung zu § 99 BRAGO; vgl. die Nachweise bei Burhoff StraFo 1999, 261, 263 in Fn. 30 und die ständige Rechtsprechung des Senats; vgl. zu § 51 RVG Burhoff (Hrsg.), RVG Straf- und Bußgeldsachen, § 51 Rn. 13 ff. mit weiteren Nachweisen). 24
- Auf dieser Grundlage sind aber die vom Antragsteller für den ehemaligen Angeklagten erbrachten Tätigkeiten nicht als "besonders umfangreich" anzusehen. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass nach der inzwischen ständigen Rechtsprechung des Senats zu § 51 RVG sorgfältig zu prüfen ist, inwieweit Tätigkeiten, für die das RVG einen besonderen Gebührentatbestand geschaffen hat, jeweils früher für die Annahme des "besonderen Umfangs" mitbestimmend gewesen sind (vgl. o.a. Beschluss des Senats in StraFo 2005, 130; Beschluss des Senats vom 13. Januar 2006 in 2 (s) Sbd. VIII - 239/05 und o.a. Beschluss vom 17. Januar 2006) und diese nun, da das RVG dafür einen eigenen Gebührentatbestand vorsieht, bei der Frage der Gewährung einer Pauschgebühr eine jedenfalls maßgebliche Rolle nicht mehr spielen können (vgl. dazu OLG Hamm StraFo 2005, 263; OLG Karlsruhe RVGreport 2005, 420, www.burhoff.de; vgl. im Übrigen Burhoff, a.a.O., § 51 RVG Rn. 11). 25
- bb) Das ist vorliegend für den überdurchschnittlich langen Hauptverhandlungstermin zu bejahen, der mehr als fünf bis zu acht Stunden hat. Das VV RVG sieht für den Pflichtverteidiger für mehr als 5 und bis 8 bzw. für mehr als 8 Stunden dauernde Hauptverhandlungstermine zusätzliche Gebühren neben den sonstigen Terminsgebühren vor (Nr. 4110, 4111, 4116, 4117, 4123, 4124 VV RVG) vor. Damit ist der zusätzliche Zeitaufwand des Pflichtverteidigers in diesem (besonders) langen Hauptverhandlungstermin grundsätzlich abgegolten, so dass diese Termine grundsätzlich nicht mehr bei der Bewilligung einer Pauschgebühr herangezogen werden können. 26
- Vorliegend steht dem Antragsteller die von ihm im Kostenfestsetzungsantrag vom 21. Juli 2005 geltend gemachte Zusatzgebühr Nr. 4116 VV RVG auch zu. Die entgegenstehende Auffassung des Rechtspflegers des Landgerichts ist unzutreffend. Der Antragsteller hat 27

nämlich im Hauptverhandlungstermin am 18. Juli 2005 länger als 5 Stunden an der Hauptverhandlung teilgenommen. Ausweislich des Protokolls hat die Hauptverhandlung von 9.10 Uhr bis 14.32 Uhr und damit mehr als 5 Stunden gedauert, so dass die Frage, ob Wartezeiten zu berücksichtigen sind oder nicht (vgl. dazu bejahend Senat in RVGreport 2005, 351 und - soweit ersichtlich - die übrige Rechtsprechung und Literatur, wie OLG Karlsruhe RVGreport 2005, 315; KG; Beschl. v. 9. 8. 2005, 3 Ws 59/05, KG, Beschl. v. 8. 11. 2005, 4 Ws 127/05; LG Berlin, Beschl. v. 23. 8. 2005, 534-16/05; OLG Stuttgart RVGreport 2006, 32 = Rpfleger 2006, 36; OLG Bamberg, Beschl. v. 13. 9. 2005, Ws 676/05; LG Essen, Beschl. v. 17. 1. 2006, 27 (40/04); alle www.burhoff.de; aus der Literatur s. u.a. Burhoff, a.a.O., Nr. 4110 VV RVG Rdnr. 8 ff.; Hartmann, Kostengesetze, 35. Aufl., VV 4110, 4111 Rn. 1; Riedel/Sußbauer/Schmahl, RVG, 9.Aufl., VV Teil 4 Abschnitt 1, Rn. 64) dahinstehen kann. Denn selbst, wenn auf den Zeitpunkt 9.10 Uhr abzustellen wäre, hat die Hauptverhandlung mehr als 5 Stunden gedauert.

Denn entgegen der Auffassung des Rechtspflegers sind in Übereinstimmung mit dem Vertreter der Staatskasse die Pausen von 11.16 Uhr bis 12.38 Uhr und von 13.24 Uhr bis 14.15 Uhr nicht abzuziehen. Die Frage, ob bei der Feststellung der für die Gewährung einer Zuschlagsgebühr maßgeblichen Dauer eines Hauptverhandlungstermins Pausen abgezogen oder mit berücksichtigt werden, wird in der obergerichtlichen Rechtsprechung inzwischen weitgehend einheitlich dahin beantwortet, dass jedenfalls kürzere Pausen - "zur Vermeidung einer kleinlichen Handhabung der Vorschrift (OLG Bamberg, a.a.O.) - nicht abgezogen werden (so auch OLG Stuttgart und KG, jeweils a.a.O.). Längere Pausen will das OLG Bamberg (a.a.O.) hingegen abziehen, während das OLG Stuttgart (a.a.O.), das KG (a.a.O.) und auch das OLG Koblenz (OLG Koblenz, Beschl. v. 16. 2. 2006, 1 Ws 61/06, www.burhoff.de) darauf abstellen, ob und wie der Rechtsanwalt die freie Zeit sinnvoll hat nutzen können. Nach Auffassung des OLG Stuttgart (a.a.O.) und des OLG Koblenz (a.a.O.) ist im Übrigen dem Rechtsanwalt immer auch eine angemessene Mittagspause von mindestens einer Stunde zuzubilligen. Diese Zeit ist von einer längeren Pause abzuziehen und dann zu fragen, ob der Rechtsanwalt die verbleibende Zeit sinnvoll hat nutzen können (OLG Stuttgart und OLG Koblenz, jeweils a.a.O.).

28

Dem schließt sich der Senat im Hinblick auf den mit der gesetzlichen Neuregelung verfolgten Zweck (vgl. BT-Dr. 15/1972, S. 221) an. Zwar enthält das RVG zur Bestimmung der Hauptverhandlungsdauer keine Regelung. Ausgehend von Sinn und Zweck der Zusatzgebühr, nämlich den besonderen, nach früherer Rechtslage und Rechtsprechung regelmäßig zur Bewilligung einer Pauschvergütung führenden Zeitaufwand eines gerichtlich bestellten Rechtsanwalts für die Teilnahme an der Hauptverhandlung angemessen zu vergüten und insoweit zur Verfahrensvereinfachung beizutragen, ist die Verhandlungsdauer der Zeitspanne zwischen dem gerichtlich verfügten Beginn und der in der Verhandlung angeordneten Schließung der Sitzung gleichzusetzen (vgl. dazu Burhoff RVGreport 2006, 1, 2 mit weiteren Nachweisen). Verhandlungspausen werden grundsätzlich nicht abgezogen (so auch KG Beschluss in 3 Ws 59/05; OLG Stuttgart und OLG Koblenz, jeweils a.a.O.). Zwar findet in den Pausen Hauptverhandlung im eigentlichen Sinne und damit auch eine Teilnahme des Verteidigers an ihr nicht statt. Darauf kommt es jedoch nicht entscheidend an (Hartung/Römermann, RVG, VV Teil 4 Rn. 80; a.A. OLG Bamberg, a.a.O.). Entscheidend ist vielmehr, dass der Verteidiger sich auch während dieser Terminszeit zur Verfügung halten muss und deswegen an einer anderweitigen Ausübung seines Berufs gehindert ist und damit, was für die Auslegung des RVG von maßgeblicher Bedeutung ist, einen Zeitaufwand hat (Burhoff RVGreport 2006, 3). Diese Auslegung wird gestützt durch den in der Vorbemerkung 4 Abs. 3 Satz 2 VV-RVG niedergelegten Grundsatz (OLG Koblenz, a.a.O.; Burhoff, a.a.O.). Danach erhält der Rechtsanwalt die Terminsgebühr für einen so genannten "geplatzten

29

Termin" auch dann, wenn er zu einem anberaumten Termin erscheint, dieser aber aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, nicht stattfindet. Ist aber sogar der gänzliche Ausfall des Hauptverhandlungstermins gebührenrechtlich in der Regel unerheblich, so muss das erst recht für Sitzungsunterbrechungen gelten (vgl. KG, OLG Stuttgart, OLG Koblenz und Burhoff, jeweils a. a. O.). Denn auf solche Unterbrechungen hat der Verteidiger ebenfalls keinen entscheidenden Einfluss. Sie werden vom Vorsitzenden des Gerichts angeordnet. Zutreffend weist das OLG Koblenz (a.a.O.) daraufhin, dass es diesem obliegt, durch Beschränkung der Sitzungsunterbrechungen auf das notwendige Maß die Arbeitskraft des bestellten Verteidigers während der Hauptverhandlung dem Gebührentatbestand entsprechend möglichst ökonomisch einzusetzen. Wird die Inanspruchnahme des Verteidigers mit Wartezeiten belastet, so muss sich das zu zuungunsten der Staatskasse, aber nicht zuungunsten des anwaltlichen Gebührenanspruchs auswirken.

Etwas anderes kann bei längeren Sitzungspausen gelten. Aber auch sie sind nicht generell von der Verhandlungsdauer in Abzug zu bringen (a.A. insoweit OLG Bamberg a.a.O.). Vielmehr ist darauf abzustellen, ob der Verteidiger sie anderweitig für seine Berufsausübung sinnvoll nutzen konnte. Die Beantwortung dieser Frage hängt von den Umständen des Einzelfalls ab (OLG Stuttgart, OLG Koblenz und Burhoff, jeweils a. a. O.). Neben der Dauer der Sitzungspause ist vor allem von Bedeutung, ob es sich um eine von vornherein zu erwartende und in ihrer Länge absehbare Pause gehandelt hat, auf die der Verteidiger sich einstellen konnte (KG, a.a.O.), also z.B. eine von vornherein geplante längere Unterbrechung, um einem Zeugen die Anreise zur Hauptverhandlung zu ermöglichen. Abzuziehen ist in jedem Fall auch eine auf Antrag des Verteidigers angeordnete Sitzungsunterbrechung, die ihm die Wahrnehmung eines anderen Termins ermöglichen soll. Bei einer nicht vorhersehbaren Unterbrechung kann eine Anrechnung auf die Verhandlungsdauer dann gerechtfertigt sein, wenn die Anordnung in Absprache mit dem Verteidiger und in dessen Einverständnis erfolgt (Riedel/Sußbauer/Schmahl, a.a.O.). Weiter können die Entfernung des Kanzleisitzes zum Gericht und seine von den örtlichen Gegebenheiten abhängige Erreichbarkeit maßgebliche Gesichtspunkte sein (vgl. dazu auch OLG Stuttgart, a.a.O.).

30

Mit der übrigen obergerichtlichen Rechtsprechung (vgl. OLG Koblenz und OLG Stuttgart, a.a.O.) ist dem Verteidiger in jedem Fall auch eine Mittagspause in der üblichen Länge von mindestens 1 Stunde (OLG Stuttgart und OLG Koblenz, a.a.O.) zuzugestehen. Sie dient gewöhnlich der Erholung, so dass der Verteidiger nicht auf eine Nutzbarkeit dieser Zeit zu beruflicher Tätigkeit verwiesen werden kann. Sie ist daher bei längeren Sitzungsunterbrechungen über die Mittagszeit von der Gesamtdauer der Pause abzuziehen (OLG Stuttgart, OLG Koblenz und Burhoff, jeweils a.a.O.; a.A. OLG Bamberg, a.a.O.).

31

Auf der Grundlage dieser Grundsätze scheidet vorliegend ein Abzug der von 11.16 Uhr bis 12.38 Uhr dauernden Sitzungspause von der Verhandlungsdauer aus. Nach Abzug einer einstündigen Mittagspause verbleibt nur eine Pause von rund 20 Minuten. Eine solche Pause ist ohne Zweifel für einen Rechtsanwalt zu gering, um sich einer anderweitigen beruflichen Tätigkeit sinnvoll widmen zu können. Das gilt vor allem dann, wenn es sich - wie vorliegend beim Antragsteller - um einen nicht ortsansässigen Rechtsanwalt gehandelt hat. Auch die Beratungspause von 13.24 Uhr bis 14.15 Uhr ist nach Auffassung des Senats zu gering, um sie sinnvoll für eine andere berufliche Tätigkeit nutzen zu können. Gerade bei der Schlussberatung ist in der Regel nicht absehbar, wie lange diese dauert, so dass der Rechtsanwalt diese Zeit kaum nutzen kann, um sich aus dem Gerichtsgebäude zu entfernen. Auch hier ist zudem von Bedeutung, dass es sich beim Antragsteller um einen nicht ortsansässigen Rechtsanwalt gehandelt hat.

32

- bb) Auch die Teilnahme des Antragstellers an dem Haftprüfungstermin beim Amtsgericht führt nicht zu einer Pauschgebühr zumindest für das vorbereitende Verfahren. Dafür steht dem Antragsteller eine Gebühr nach Nr. 4103, 4102 Ziffer 3 VV RVG zu. 33
- cc) In der Gesamtschau war die Tätigkeit des Antragstellers vorliegend aber dennoch als "besonders umfangreich" im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 1 RVG anzusehen. Dabei war für die Einordnung des Verfahrens als "besonders umfangreich" insbesondere von Bedeutung, dass das Verfahren durch die aktive Mitarbeit des Verteidigers letztlich erheblich abgekürzt werden konnte, insbesondere dadurch, dass dem Missbrauchsoffer die Aussage erspart wurde. Der Senat hat schon in der Vergangenheit die intensive Vorbereitung der Hauptverhandlung, die zu einer Verkürzung der Hauptverhandlung führt, bei der Bewilligung einer Pauschgebühr berücksichtigt (vgl. Senat in StraFo 1997, 30 = JurBüro 1997, 85). Er hat an dieser Rechtsprechung im weiterhin bestehenden Interesse an einer effektiven, zeit- und kostensparenden Rechtspflege nach Inkrafttreten des RVG festgehalten (vgl. Senat in OLG Hamm StraFo 2005, 173 = AGS 2005, 112 und NJW 2006, 75). Dass der Antragsteller sich um eine Abkürzung des Verfahrens zeitintensiv bemüht hat, spiegelt sich in der schon überdurchschnittlichen Zahl von Besuchen des ehemaligen Angeklagten in der Justizvollzugsanstalt nieder. Diese haben auch jeweils bis zu 4 Stunden gedauert. 34
- Nach allem war dem Antragsteller somit eine Pauschgebühr zu bewilligen. Diese ist unter Berücksichtigung der Höhe der gesetzlichen Gebühren und der Gesamtumstände auf 1.250 € festgesetzt worden. Eine Pauschgebühr in dieser Höhe erschien angemessen. 35