Oberlandesgericht Köln, 2 Ws 164/08

Datum:	18.04.2008
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	2. Strafsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	2 Ws 164/08
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2008:0418.2WS164.08.00

Leitsätze:

Im Falle der Revisionsrücknahme fällt die Befriedungsgebühr nach Ziff. 4141 VV RVG nur an, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ausnahmsweise eine Hauptverhandlung anberaumt worden wäre.

Tenor:

Die Beschwerde wird auf Kosten des Beschwerdeführers verworfen.

G r ü n d e: 1

I. 2

Gegen den Verurteilten ist am 24.7.2007 durch die 7. große Strafkammer des Landgerichts Aachen wegen besonders schwerer sexueller Nötigung in Tateinheit mit Körperverletzung auf eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren erkannt worden. Gegen dieses Urteil hat der Verteidiger im Namen des Angeklagten durch Schriftsatz vom 25.7.2007 Revision eingelegt und diese mit Schriftsatz vom 24.8.2007 in Form der allgemeinen Sachrüge auf die Verletzung materiellen Rechts gestützt, wobei er sich weitere Ausführungen vorbehalten hat. Mit Schriftsatz vom 11.10.2007 hat er sodann die Revision zurückgenommen. Als Vergütung für das Revisionsverfahren hat er eine Gebühr nach VV 4130 und 4141 RVG angesetzt. Der Rechtspfleger hat bei der Kostenfestsetzung am 16.1.2008 nur die Verfahrensgebühr für das Revisionsverfahren nach VV 4130 RVG berücksichtigt. Hiergegen richtet sich das Rechtsmittel des Verteidigers vom 30.1.2008, mit dem er geltend macht, er habe die Sache 3

vor der Revisionsrücknahme ausführlich mit dem Verurteilten besprochen und daran mitgewirkt, dass eine Hauptverhandlung nicht erforderlich geworden sei. .

Die 7. große Strafkammer des Landgerichts Aachen hat das als Erinnerung ausgelegte Rechtsmittel durch Beschluss vom 12.3.2008, der dem Verteidiger am 27.3.2008 zugestellt worden ist, zurückgewiesen. Hiergegen hat der Verteidiger mit Schriftsatz vom 31.3.2008 Beschwerde eingelegt. 4

II. 5

Die Beschwerde ist nach §§ 56 Abs. 2, 33 Abs. 3 RVG statthaft und auch im Übrigen zulässig, in der Sache aber unbegründet. 6

1. 7

Das Landgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung Folgendes ausgeführt: 8

> "Die Regelung des Nr. 4141 VV sieht vor, dass eine zusätzliche Gebühr anfällt, wenn durch die anwaltliche Mitwirkung die Hauptverhandlung im jeweiligen Verfahren entbehrlich wird. Im einzelnen gilt dies nach Absatz 1 dieser Regelung für die nicht nur vorläufige Einstellung des Verfahrens, die Nichteröffnung des Verfahrens und den Fall, dass sich das gerichtliche Verfahren durch Rücknahme des Einspruchs gegen den Strafbefehl, der Berufung oder Revision des Angeklagten erledigt, wobei bei bereits anberaumtem Hauptverhandlungstermin die Rücknahme des Einspruchs, der Berufung oder der Revision früher als zwei Wochen vor Terminsbeginn erfolgen müssen. Weitere Voraussetzung nach Absatz 2 ist eine auf die Förderung des Verfahrens gerichtete Tätigkeit des Verteidigers. 9
>
> Zwar legt der Wortlaut des Absatzes 1 für sich betrachtet die Auffassung nahe, dass bereits die Rücknahme der Revision an sich die Zusatzgebühr der Nr. 4141 VV auslöst, unter Berücksichtigung des Obersatzes der Nr. 4141 VV jedoch und insbesondere der Gesetzesmaterialien (Bundestag-Drucksache 15/1971, Seiten 219 bis 221 und 224 bis 225) kann hiervon jedoch nicht ausgegangen werden. Hiernach entsteht die Zusatzgebühr der Nr. 4141 im Revisionsverfahren nur dann, wenn eine Hauptverhandlung anberaumt worden ist oder zumindest konkrete Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass eine Revisionshauptverhandlung durchgeführt worden wäre, und diese durch rechtzeitige Rücknahme der Revision entbehrlich wird. Ausweislich der Regelung der Nr. 4141 VV gewinnt die Rücknahme der Revision dann Bedeutung, wenn "die Hauptverhandlung entbehrlich" wird. Hiermit kommt zum Ausdruck, dass die Regelung nach dem Willen des Gesetzgebers den Verlust der Hauptverhandlungsgebühr durch den Verteidiger ausgleichen und damit die Rücknahme vor der Durchführung der Hauptverhandlung fördern soll. 10
>
> Stand dem Verteidiger nach den Regelungen der bis zum 30. Juni 2004 geltenden BRAGO gemäß den §§ 83 Abs. 1, 2, 85 Abs. 1, 2 und 86 Abs. 1, 2 BRAGO in jeder Instanz eine Gebühr für seine Tätigkeit in der Instanz einschließlich der Teilnahme in der Hauptverhandlung zu und für eine Tätigkeit alleine außerhalb der Hauptverhandlung jeweils nur die hälftige Gebühr, §§ 84 Abs. 1, 85 Abs. 3, 86 Abs. 3 BRAGO, so kann er nach den Regelungen des RVG für jede Instanz die Verfahrensgebühr und bei Teilnahme an der jeweiligen Hauptverhandlung zusätzlich Terminsgebühren beanspruchen, wobei Verfahrens- und Terminsgebühren gemeinsam nach den Vorstellungen des Gesetzgebers den Gebühren der §§ 83 Abs. 1, 2, 85 Abs. 1, 2 und 86 Abs. 1, 2 BRAGO im Prinzip entsprechen sollten (vgl. Drucksache 15/1971, Seite 220 rechts unten und Seite 224 "zu Nummer 4106"). Die Zusatzgebühr der Nr. 4141 VV dient damit auch nach dem erklärten Willen des Gesetzgebers 11

dazu, eine dem § 84 Abs. 2 BRAGO entsprechende Regelung herbeizuführen. Diese Regelung, die nach der BRAGO nur für die erste Instanz und die Berufungsinstanz galt, wurde im Rahmen des RVG auf die Revisionsinstanz ausgeweitet, wobei auch hier nach den Ausführungen der Gesetzesmaterialien allein der Wegfall der Termingebühr ausgeglichen werden soll und als maßgebliche Entlastung der Revisionsinstanz die - rechtzeitige - Vermeidung von Revisionsverhandlungen bezeichnet wird. Eine abweichende Auslegung der Gesetzesmaterialien, in denen es wie folgt lautet:

"Die vorgeschlagene Neuregelung in Nummer 4141 VV RVG-E übernimmt den 12
Grundgedanken der Regelung in § 84 Abs. 2 BRAGO. Diese war geschaffen worden, um intensive und zeitaufwändige Tätigkeiten des Verteidigers, die zu einer Vermeidung der Hauptverhandlung und damit beim Verteidiger zum Verlust der Hauptverhandlungsgebühr führten, gebührenrechtlich zu honorieren. Deshalb erhält der Rechtsanwalt, wenn durch seine Mitwirkung eine Hauptverhandlung entbehrlich wird, nicht nur die halbe Gebühr des § 84 Abs. 1 BRAGO, sondern die volle Gebühr des § 83 Abs. 1 BRAGO. Dies greift die vorgeschlagene Neuregelung auf, indem dem Rechtsanwalt in den genannten Fällen nur eine zusätzliche Gebühr in Höhe der jeweiligen Verfahrensgebühr zugebilligt werden soll. Dies ist - wie bisher schon - der Fall, wenn das Verfahren nicht nur vorläufig eingestellt wird (Absatz 1 Nr. 1 der Anmerkung), das Gericht beschließt, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen (Absatz 1 Nr. 2 der Anmerkung), oder wenn sich das gerichtliche Verfahren durch Rücknahme des Einspruchs gegen den Strafbefehl oder durch Rücknahme der Berufung erledigt und falls schon eine Hauptverhandlung anberaumt ist, die Rücknahme früher als zwei Wochen vor deren Beginn erfolgt (Absatz 1 Nr. 3 der Anmerkung). Diese Zusatzgebühr wird - wie schon in der Vergangenheit - den Anreiz, Verfahren ohne Hauptverhandlung zu erledigen, erhöhen und somit zu weniger Hauptverhandlungen führen.

Zusätzlich zu der bisherigen Regelung ist in Absatz 1 Nr. 3 der Anmerkung nun auch der 13
Fall erfasst, in dem das gerichtliche Verfahren durch Rücknahme der Revision erledigt wird. Ist in diesen Fällen bereits Hauptverhandlung anberaumt, soll die gleiche zeitliche Grenze wie bei der Rücknahme des Einspruchs gegen den Strafbefehl und bei Rücknahme der Berufung gelten. Diese Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Nummer 4141 VV RVG-E im Vergleich zur Regelung des § 84 Abs. 2 und des § 85 Abs. 4 BRAGO dürfte zu einer Entlastung der Revisionsgerichte führen.

Nach Absatz 2 der Anmerkung soll der Rechtsanwalt die Zusatzgebühr nicht erhalten, wenn 14
ein Beitrag zur Förderung des Verfahrens nicht ersichtlich ist. Damit wird die Regelung in § 84 Abs. 2 Satz 2 BRAGO für den Entwurf des RVG übernommen. …"kommt aufgrund des eindeutigen Wortlautes nicht in Betracht. Zwar ist es richtig, dass auch die Rücknahme einer Revision letztlich zu einer Entlastung des Revisionsgerichts führt, das auf diese Weise nicht mehr mit einer Entscheidung befasst werden muss, und eine möglichst umfassende Entlastung des Revisionsgericht erst dann gefördert werden kann, wenn jede Rücknahme eines eingelegten Rechtsmittels honoriert wird. Diese Beurteilung kann jedoch nicht rechtfertigen, die eindeutige Regelung der Nr. 4141 VV über Wortlaut und Willen des Gesetzgeber hinaus auszudehnen. Hiergegen spricht hinsichtlich des Revisionsverfahrens auch bereits der Umstand, dass durch die Regelung der Nr. 4141 VV nicht eine frühere Rechtsposition des Verteidigers eingeschränkt, sondern vielmehr eine bisher nicht bestehende Position begründet wurde.

Wann davon ausgegangen werden kann, dass durch die Revisionsrücknahme eine 15
Hauptverhandlung entbehrlich geworden ist, ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung streitig.

Nach ganz überwiegender Auffassung der obergerichtlichen Rechtsprechung setzt dies 16
jedenfalls die vorherige Begründung der Revision voraus, da ohne diese die Revision bereits als unzulässig zu verwerfen war und damit eine Revisionshauptverhandlung sicher nicht stattgefunden hätte (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 17.08.2006 (2 Ws 134/06), Saarländisches OLG Saarbrücken, Beschluss vom 02.06.2006 (1 Ws 58/06), OLG Stuttgart, Beschluss vom 09.02.2007 (1 Ws 34/07), OLG München, Beschluss vom 11.02.2008 (4 Ws 8/08), Brandenburgisches OLG, Beschluss vom 14.03.2007 (1 Ws 257/06), KG Berlin, Beschluss vom 28.06.2005 (5 Ws 311/05), LG Göttingen, Beschluss vom 20.12.2005 (2 KLs 4/05), OLG Braunschweig, Beschluss vom 16.03.2006 (1 Ws 25/06), OLG Bamberg, Beschluss vom 22.03.2006 (1 Ws 142/06), so auch Gerold/Schmidt/v.Eicken/Madert/ Müller-Rabe (Madert) RVG 17. Auflage 2006, 4141 VV, Rdnr 9; a.A. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 12.09.2005 (1 Ws 288/05)).

Ob darüber hinaus weitere Voraussetzungen vorliegen müssen, wird zwischen den 17
Obergerichten verschieden beurteilt.

Während nach einer Auffassung allein die Begründung der Revision vor deren Rücknahme 18
gefordert und damit die theoretische Möglichkeit der Durchführung einer Hauptverhandlung vor dem Revisionsgericht als ausreichend angesehen wird (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 17.08.2006 (2 Ws 134/06), KG Berlin, Beschluss vom 28.06.2005 (5 Ws 311/05), OLG Braunschweig, Beschluss vom 16.03.2006 (1 Ws 25/06), LG Göttingen, Beschluss vom 20.12.2005 (2 KLs 4/05)), ist nach einer anderen Meinung darüber hinaus erforderlich, dass eine anberaumte oder aufgrund konkreter Umstände zu erwartende Hauptverhandlung aufgrund der durch anwaltliche Tätigkeit bewirkten Revisionsrücknahme entbehrlich wird (vgl. Saarländisches OLG Saarbrücken, Beschluss vom 02.06.2006 (1 Ws 58/06), OLG Stuttgart, Beschluss vom 09.02.2007 (1 Ws 34/07), Brandenburgisches OLG, Beschluss vom 14.03.2007 (1 Ws 257/06), OLG München, OLG Zweibrücken, Beschluss vom 17.05.2005 (1 Ws 164/05), Beschluss vom 11.02.2008 (4 Ws 8/08) - insoweit letztlich offengelassen -).

Die erkennende Strafkammer schließt sich der letztgenannten Auffassung an. Die 19
Zuerkennung einer Zusatzgebühr kommt nur dann in Betracht, wenn eine anderenfalls entstandene Gebühr entfällt. Hiervon kann im Revisionsverfahren nur dann ausgegangen werden, wenn eine Hauptverhandlung anberaumt oder aufgrund konkreter Umstände zu erwartend war. Die gesetzliche Regelung beabsichtigte lediglich den Ausgleich eines finanziellen Nachteils, nicht die Schaffung einer zusätzlichen Prämie für den Fall der Rücknahme eines Rechtsmittels. Einen finanziellen Nachteil erleidet der Verteidiger aber nur dann, wenn anderenfalls tatsächlich eine Hauptverhandlung stattgefunden hätte, nicht aber beispielsweise auch dann, wenn über die Revision durch Beschluss und damit ohne Hauptverhandlung entschieden worden wäre. Käme es für die Entstehung der Zusatzgebühr des Nr. 4141 VV nur maßgeblich auf die vorherige Begründung der Revision an, dann entstünde eine Ungleichbehandlung auch insoweit, dass der Verteidiger, der die begründete Revision im Verfahren ohne Hauptverhandlung vor dem Revisionsgericht vertritt, finanziell schlechter gestellt wäre als derjenige, der bei ansonsten gleicher Sachlage die eingelegte und begründete Revision zurücknimmt. Hierfür besteht aber weder ein praktisches Bedürfnis noch ist dies nach den Gesetzesmaterialien vom Gesetzgeber beabsichtigt gewesen. Vielmehr mag der ansonsten bewirkte Anreiz, Revisionen einzulegen, deren Durchführung von vorneherein nicht beabsichtigt sind, Grund für die Koppelung der Zusatzgebühr an die Vermeidung der Hauptverhandlung gewesen sein.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass die allgemeine Pflichtverteidigerbestellung nicht bereits 20
auch die Mitwirkung des Verteidigers in der Revisionsverhandlung umfasst, sondern es

insoweit einer gesonderten Bestellung durch den Vorsitzenden des Revisionsgerichtes bedarf (vgl. Meyer-Goßner § 350 StPO Rdnr. 7 bis 9). Dies stützt die Auffassung, dass die Regelung des Nr. 4141 VV, die Vergütungsausfälle infolge Rücknahme eines Rechtsmittels ausgleichen soll, im vorliegenden Fall nicht einschlägig ist, da von einem entsprechenden Ausfall hier gerade nicht ohne weiteres auszugehen ist. So ist der Vorsitzende des Revisionsgerichts nicht ohne weiteres gehalten, den bisherigen Pflichtverteidiger auch insoweit beizuordnen (vgl. ebenda Rdnr. 10).

Da im vorliegenden Fall im Zeitpunkt der Rücknahme der Revision keine Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass im Fall seiner Fortführung eine Hauptverhandlung durchgeführt worden wäre, ist die zusätzlich Gebühr der Nr. 4141 VV nicht entstanden. Es kann dabei dahinstehen, ob die einschränkende Voraussetzung des Abs. 2 der Anmerkung zu Nr. 4141 VV - eine auf Förderung des Verfahrens gerichtete Tätigkeit des Verteidigers - bereits dann erfüllt ist, wenn der Verteidiger - wie hier - lediglich mitteilt, die Revision nach erneuter Beratung zurückzunehmen, nicht aber eine diesbezügliche Beratung behauptet. 21

Die Festsetzung der Pflichtverteidigergebühren ist damit nicht zu beanstanden." 22

2. 23

Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass im Falle der Revisionsrücknahme die Befriedungsgebühr nach 4141 VV RVG nur anfällt, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ausnahmsweise eine Hauptverhandlung anberaumt wird, und tritt der Begründung der Strafkammer bei. 24

Der Gebührentatbestand erfordert, dass durch die anwaltliche Mitwirkung eine Hauptverhandlung entbehrlich wird. Der eindeutige Wortlaut der Vorschrift kann nicht mit der allgemeinen Erwägung umgegangen werden, dass, auch wenn keine Hauptverhandlung anberaumt wird, ein erheblicher Arbeitsaufwand des Revisionsgerichts und der Staatsanwaltschaft anfällt, der durch die Revisionsrücknahme vermieden wird. Hätte der Gesetzgeber auch diesen Fall erfassen wollen, wäre der Gebührentatbestand anders gefasst worden. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass es sich insoweit um ein Versehen handelt. Würde man dem Verteidiger allein wegen der Revisionsrücknahme eine Gebühr zubilligen, wäre er besser gestellt als der Verteidiger, der das Revisionsverfahren durchführt, ohne dass es zu einer Hauptverhandlung kommt. Das würde geradezu einen Anreiz schaffen, eine Revision einzulegen, mit der allgemeinen Sachrüge zu begründen und anschließend wieder zurückzunehmen. Statt zu einer Arbeitsentlastung bei der Justiz käme es zu einer Mehrbelastung der Instanzgerichte, da die Urteilsgründe wegen des – später zurückgenommenen Rechtsmittels - nicht nach § 267 Abs. 4 StPO abgekürzt werden könnten. 25

Diese Erwägungen zeigen, dass es auch nicht ausreicht, allein darauf abzustellen, dass die Revision begründet worden ist und damit überhaupt die theoretische Möglichkeit geschaffen worden ist, dass es zu einer Hauptverhandlung kommen kann. Erforderlich ist vielmehr, dass im Zeitpunkt der Revisionsrücknahme bereits konkret abzusehen war, dass es ausnahmsweise zu einer Hauptverhandlung kommen würde. 26

Nichts anderes ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Nach den Gesetzesmaterialien soll die Regelung dem Verteidiger einen Ausgleich für den Verlust der Hauptverhandlungsgebühr geben. Zum Verlust der Hauptverhandlungsgebühr kommt es aber nur, wenn ohne die Revisionsrücknahme eine Hauptverhandlung anberaumt worden wäre. 27

28

Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 1 StPO.

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE