

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : ja

StrEG §§ 2, 7 Abs. 1; BGB § 249 Gb;
StPO 1975 §§ 464 a Abs. 2, 467 Abs. 1, 467 a Abs. 1;
BRAGebO §§ 12, 84; ZPO § 287

Die nach § 7 StrEG zu leistende Entschädigung umfaßt den Ersatz der g e s e t z l i c h e n Gebühren und Auslagen für die Inanspruchnahme eines Rechtsanwalts zur Aufhebung (Beseitigung) einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme.

Gilt die Vergütung zugleich Tätigkeiten eines Rechtsanwalts ab, die einem anderen Ziele dienten, so steht dem Betroffenen eine Entschädigung für Anwaltskosten zu, die dem (nach § 287 ZPO zu schätzenden) Anteil der Verteidigung gegen die vollzogene entschädigungspflichtige Maßnahme an der gesamten Verteidigung entspricht.

BGH, Urt. v. 11. November 1976 - III ZR 17/76 - OLG München
LG Augsburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 17/76

URTEIL

Verkündet am
11. November 1976
Groß,
Justizangestellte

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Hilfsarbeiterin Franziska M [REDACTED], H [REDACTED],
L [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

den Freistaat Bayern, vertreten durch den
Generalstaatsanwalt bei dem Oberlandesgericht M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 1976 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Peetz, Lohmann und Kröner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 31. Juli 1975 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in Höhe von 600 DM abgewiesen worden ist.

Die Sache wird in diesem Umfang zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

In der Nacht zum 29. Januar 1972 wurde der Ehemann der Klägerin im Schlafzimmer seiner Wohnung tot aufgefunden. Die Klägerin wurde am Vormittag desselben Tages unter dem Verdacht eines Tötungsverbrechens vorläufig festgenommen. Vom 30. Januar bis 29. März 1972 befand sie sich auf Grund eines Haftbefehls des Amtsgerichts Augsburg in Untersuchungshaft. Die Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Augsburg stellte das gegen sie geführte Ermittlungsverfahren im März 1973 mangels hinreichenden Tatverdachts nach § 170 Abs. 2 StPO ein. Durch



rechtskräftigen Beschluß sprach das Amtsgericht Augsburg aus, daß die Klägerin für die am 29. Januar 1972 erlittene vorläufige Festnahme und die Untersuchungshaft vom 30. Januar 1972 bis 29. März 1972 aus der Staatskasse zu entschädigen ist.

Die Klägerin meldete durch ihren Prozeßbevollmächtigten, den sie während der Zeit ihrer Inhaftierung mit ihrer Verteidigung beauftragt hatte, Entschädigungsansprüche in Höhe von insgesamt 6 438,55 DM (u.a. 3 000 DM für Verteidigerhonorar) an. Der Generalstaatsanwalt bei dem Oberlandesgericht München erkannte ihr eine Entschädigung von insgesamt 2 275,05 DM (600 DM für den immateriellen Schaden, 1 615,05 DM als Ersatz für die Bruttolohneinbuße und 60 DM für den Verlust ihres Pudels) zu und wies ihren weitergehenden Antrag zurück.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin Zahlung weiterer 3 981,51 DM (darunter 3 000 DM Verteidigerhonorar und -erstmals - 303,84 DM für Anwaltskosten im Entschädigungsverfahren) verlangt. Außerdem hat sie die Feststellung begehrt, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihr die Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung für 55 Arbeitstage zu erstatten.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 3 322,67 DM nebst Zinsen verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen.

Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage auch abgewiesen, soweit sie auf Entschädigung für das Verteidigerhonorar (3 000 DM) gerichtet ist.

Die Klägerin verfolgt mit der zugelassenen Revision den auf Entschädigung für das Verteidigerhonorar gerichteten Klageantrag weiter. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat der Klägerin eine Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG für die von ihr aufgewandten Verteidigerauslagen versagt und zur Begründung ausgeführt:

Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen gebe keinen Anhaltspunkt dafür, daß dieses Gesetz einen umfassenden Entschädigungsanspruch habe zubilligen wollen. Zu entschädigen sei vielmehr nur der Schaden, der auf den mit dem Vollzug der Haft notwendigerweise verbundenen Verlust der Bewegungs- und Betätigungsfreiheit zurückzuführen sei; diese Einschränkung folge schon aus dem Wortlaut des § 2 Abs. 1 StrEG, nach dem nur der "durch den Vollzug" der Untersuchungshaft erlittene Schaden einen Entschädigungsanspruch begründen könne; dies stehe im Gegensatz zum früheren Rechtszustand, nach dem insoweit die "Verhängung" der Untersuchungshaft als Entschädigungsvoraussetzung genügt habe. Das Gesetz habe auch verschiedene Eingriffe, die in ihrer Auswirkung den in § 2 StrEG aufgeführten Strafverfolgungsmaßnahmen oft nicht nachstünden, nicht als entschädigungsfähig angesehen und die Entschädigung für den Nichtvermögensschaden auf eine pauschale Abgeltung beschränkt. Auch das zeige, daß das Gesetz einen umfassenden Schadensersatz nicht gewähren wolle.

Die Frage der Auslagenerstattung sei in den Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung (§§ 464 ff StPO), die eine gegenüber den Bestimmungen des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen speziellere Regelung darstellten, auch abschließend geregelt. In den dort nicht geregelten Fällen habe der Beschuldigte seine Auslagen selbst zu tragen.

Jede andere Auslegung der §§ 2, 7 StrEG würde zu unvertretbaren Ergebnissen führen und wäre mit dem Gleichheitssatz schwerlich vereinbar: So müsse nach der abgelehnten Auffassung ein "Rufschaden" ersetzt werden, aber nur dann, wenn gegen den Beschuldigten eine Strafverfolgungsmaßnahme vollzogen worden sei; nach den Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung seien nur notwendige Auslagen zu erstatten, nach dem Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen müßten bei der abgelehnten Auslegung dagegen die vollen Verteidigerkosten entschädigt werden.

II.

Die Revision hat zum Teil Erfolg.

Die nach § 7 StrEG zu leistende Entschädigung schließt den Ersatz der Auslagen ein, die für die Aufhebung einer Strafverfolgungsmaßnahme notwendig waren, soweit die Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung die Möglichkeit einer prozessualen Erstattung dieser Auslagen nicht vorsehen. Das hat der Senat in seinem Urteil vom 18. September 1975 - III ZR 139/73 - (BGHZ 65, 170 = NJW 1975, 2341 = MDR 1976, 30 = JZ 1976, 278 m. Anm. Stoll = VersR 1976, 46 = DRiZ 1976, 54 = VRS 50, 17) ausgesprochen. Der Senat sieht keinen Anlaß, von dieser nach Erlaß des Berufungsurteils ergangenen Entscheidung abzuweichen.

1. Der Gesetzgeber hat die Möglichkeit einer straßprozessualen Kostenerstattung in den Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung "abschließend" geregelt. Das bedeutet, daß dem Richter (Strafrichter) eine Erweiterung der gesetzlich vorgesehenen Möglichkeiten einer strafprozessualen Kostenerstattung grundsätzlich nicht zusteht, wie der Senat in dem genannten Urteil unter Berücksichtigung der Rechtsprechung der Strafgerichte dargelegt hat. Die Strafgerichte haben dementsprechend die strafprozessualen Kostenerstattungsvorschriften nicht kraft Analogie über ihren unmittelbaren Anwendungsbereich auf den Fall ausgedehnt, daß der von einer Strafverfolgungsmaßnahme Betroffene Anwalts- oder sonstige Auslagen zur Aufhebung (Beseitigung) einer Strafverfolgungsmaßnahme aufwendet.

Die Staatsanwaltschaft stellte in dem zur Entscheidung stehenden Fall das Ermittlungsverfahren gegen die Klägerin nach § 170 Abs. 2 StPO ein, ohne ihr vorher den Abschluß der Ermittlungen mitgeteilt zu haben. Der Klägerin stand und steht daher ein verfahrensrechtlicher Weg zur strafprozessualen Erstattung ihrer Anwaltsauslagen im Kostenfestsetzungsverfahren nach § 464 b StPO nicht, auch nicht über den (früher gültigen) § 467 a Abs. 2 StPO idF nach Art. 2 Nr. 26 des Einführungsgesetzes zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten vom 24. Mai 1968 (BGBl I 504), offen. Für die Klägerin kommt somit nur die Möglichkeit in Betracht, einen Anspruch auf Entschädigung für diese Auslagen in dem nach §§ 10, 13 StrEG vorgesehenen Verfahren, also nach der ablehnenden Entscheidung der Landesjustizverwaltung im Zivilrechtsweg, durchzusetzen, nachdem das Strafgericht die Staatskasse durch rechtskräftigen, den Zivilrichter bindenden Beschluß verpflichtet hat, die Klägerin für die Untersuchungshaft zu entschädigen.

2. Im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts bilden die Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung keine Sonderregelung gegenüber dem Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen, die dessen verfahrensrechtliche und materiellrechtliche Anwendung auch dann ausschlosse, wenn die Strafprozeßordnung die Möglichkeit einer Auslagenerstattung nicht vorsieht. Die Regelung der strafprozessualen Auslagenerstattung einerseits und die der materiellrechtlichen Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG andererseits sind in ihren Voraussetzungen verschieden, wie der Senat gleichfalls schon in dem o.a. Urteil ausgeführt hat. Eine materiellrechtliche Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG kommt nur bei bestimmten Strafverfolgungsmaßnahmen in Betracht, die der Gesetzgeber als schwerwiegende Eingriffe in den Rechtskreis des Betroffenen gewertet hat. Hiervon hängt die strafprozessuale Kostenerstattung dagegen nicht ab.

3. Zwar hat der Gesetzgeber das Verhältnis zwischen der strafprozessualen Kostenerstattung und der Entschädigungsregelung nach dem Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen nicht ausdrücklich geregelt. Daraus folgt aber nicht, daß der von einer Strafverfolgungsmaßnahme nach § 2 StrEG Betroffene eine materiellrechtliche Entschädigung für seine notwendigen Auslagen zur Beseitigung (Aufhebung) dieser Strafverfolgungsmaßnahme nicht erlangen könne. Es stellt eine bekannte Rechtserscheinung dar, daß - jedenfalls im Bereich der Zivilrechtsordnung - Auslagen zur Rechtsverfolgung oder/und Rechtsverteidigung (z.B. bestimmte vorprozessuale Auslagen) unter dem Gesichtspunkt des Verzugs oder aus einem sonstigen Rechtsgrund zu ersetzen sind, wenn und soweit sie nicht als Prozeßkosten im Kostenerstattungsverfahren geltend gemacht werden können.

War das Verfahren gegen den Beschuldigten bis zu einem der in den Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung bezeichneten Abschnitte (nach der gegenwärtigen Rechtslage also bis zur Anklageerhebung) fortgeschritten, so steht ihm das Kostenfestsetzungsverfahren nach § 464 b StPO offen, wenn eine Kostenentscheidung zu seinen Gunsten ergangen ist (vgl. §§ 464, 467, 467 a StPO). War das Verfahren nicht so weit fortgeschritten, so kann er, von einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme im Sinne des § 2 StrEG betroffen, die Entscheidung der Landesjustizverwaltung und gegebenenfalls anschließend des Zivilrichters über die zu entschädigenden Auslagen - als Teil der Entscheidung über die Höhe des Entschädigungsanspruchs - herbeiführen. Stoll (JZ 1976, 281, 284) meint, das sei ungereimt, es handele sich um eine "offensichtliche Lücke" im Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen, die am besten im Wege der Analogie zu den Vorschriften über die Kostenerstattung im Strafprozeß (§§ 464 b, 467 Abs. 2 bis 5 StPO) geschlossen würde.

Eine Unvollkommenheit der gesetzlichen Regelung rechtfertigt es jedoch für sich allein noch nicht, daß die zur Entscheidung im Kostenfestsetzungsverfahren berufenen Rechtspflegeorgane eine vom Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen nicht vorgesehene Zuständigkeit (Kompetenz) in Anspruch nehmen und die Kostenvorschriften der Strafprozeßordnung - mit ihrer verfahrensrechtlichen (§§ 464 b StPO, 103 ff ZPO) und inhaltlichen Regelung - anwenden. Die Zuständigkeit des Zivilrichters begegnet keinen grundsätzlichen Bedenken:

Der Zivilrichter hat auch im Streitfall zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger über die diesem zustehende Vergütung zu entscheiden. Eine Entscheidung über die gesetzliche Vergütung im Verhältnis zwischen Ver-

teidiger und Beschuldigten kann sich ohnehin rechtlich oder zumindest tatsächlich auf ein zulässiges Kostenfestsetzungsverfahren auswirken.

Im Verfahren nach §§ 2, 7, 13 StrEG müssen unter Umständen auch bei der Entschädigung für strafverfolgungsbedingte Auslagen Fragen - z.B. die Frage der Verletzung einer Schadensminderungspflicht entsprechend § 254 Abs. 2 BGB - geprüft werden, zu deren Klärung der Gesetzgeber das Kostenfestsetzungsverfahren in seiner bisherigen Gestalt nicht vorgesehen hat.

Der Rechtsschutz vor dem Zivilrichter bringt für keinen Beteiligten Rechtsnachteile, die zur Öffnung des Kostenfestsetzungsverfahrens führen müßten.

Der Umstand, daß der Gesetzgeber es unterlassen hat, die Auslagenerstattung im Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen dem Kostenfestsetzungsverfahren zuzuweisen, rechtfertigt nicht die Annahme einer verfahrensrechtlichen "Lücke" im Gesetz, deren richterliche "Schließung" durch die Übernahme des Kostenerstattungsverfahrens nach § 464 b StPO zulässig und sachlich geboten wäre. Der Zivilrichter kann bei dieser Sachlage eine Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG nicht mit der Erwägung versagen, Kostenrechtspfleger und Strafgerichte seien, falls sie noch nicht rechtskräftig im ablehnenden Sinne entschieden hätten, im Rahmen des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen zur analogen Anwendung der verfahrensrechtlichen und materiellen Bestimmungen über die strafprozessuale Kostenerstattung, insbesondere über das Kostenfestsetzungsverfahren nach § 464 b StPO verpflichtet. Die Einführung des strafprozessualen Kostenerstattungsverfahrens in diesem Rechtsbereich muß dem Gesetzgeber vorbehalten bleiben.

4. Wortlaut, Sinn und Zweck des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen rechtfertigen nicht den Schluß, daß notwendige Auslagen zur Beseitigung einer in § 2 StrEG bezeichneten Strafverfolgungsmaßnahme, im vorliegenden Fall also zur Wiedererlangung der Freiheit, nicht entschädigungsfähig sein sollen. Es stellt eine typische Folge des Vollzugs einer Strafverfolgungsmaßnahme im Sinne des § 2 StrEG dar, daß der von ihr Betroffene die Hilfe eines Rechtsanwalts in Anspruch nimmt, um die Aufhebung der Maßnahme zu erreichen, und daß er deshalb zu vermögensmindernden Aufwendungen genötigt ist. Der von einer Strafverfolgungsmaßnahme im Sinne des § 2 StrEG Betroffene soll, falls die sonstigen Voraussetzungen für eine Entschädigungsberechtigung vorliegen, nicht einen - beschränkten - Ersatz für den Verlust bestimmter einzelner Vermögensgüter, sondern (außer bei Bagatellschäden) einen vollen Ausgleich seines Gesamtvermögensschadens erhalten. Der Gesetzeszweck würde nicht erreicht, wenn dieser Ausgleich dem Betroffenen sogar für eine so typische Folge der zur Entschädigung verpflichtenden Strafverfolgungsmaßnahme versagt würde, wie es Verteidigerauslagen zur Wiedererlangung der durch diese Maßnahme eingeschränkten Bewegungs- oder/und Betätigungsfreiheit darstellen.

a) Das Berufungsgericht nimmt zu Unrecht an, das Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen habe den bis zu seinem Inkrafttreten bestehenden Rechtszustand (das Strafhafentschädigungsgesetz vom 20. Mai 1898 und das Untersuchungshaftentschädigungsgesetz vom 14. Juli 1904) im wesentlichen nur durch die Beseitigung der sog. Unschuldsklausel reformieren wollen. Inhalt und Entstehungsgeschichte des Gesetzes bestätigen, daß die Neuregelung die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen entsprechend den Forderungen des Rechtsstaates sowohl in ihren Voraussetzungen als auch in ihrem Umfang gegenüber der zuvor bestehenden Rechtslage erheblich erweitern sollte:

Nicht nur die bisherigen gesetzlichen Voraussetzungen für eine Entschädigung, Beweis der Unschuld oder Fehlen eines begründeten Verdachts, sind entfallen. Vielmehr wurde die Entschädigungspflicht auch auf alle strafrechtlichen Folgen einer Verurteilung sowie auf bestimmte schwerwiegende vorläufige Strafverfolgungsmaßnahmen ausgedehnt. Die früher geltenden Höchstgrenzen für die Entschädigung wurden beseitigt. Die Entschädigung beschränkt sich nicht auf den Ersatz des Vermögensschadens, sondern umfaßt auch einen pauschalen Ersatz des immateriellen Schadens für Freiheitsentzug (vgl. u.a. BT-Drucks. VI/1512 - Schriftlicher Bericht des Rechtsausschusses).

Die zuständigen Gesetzgebungsorgane haben sich demnach für eine grundsätzliche Erweiterung der Entschädigungspflicht entschieden. Der Entstehungsgeschichte ist irgendein Anhaltspunkt für eine Einschränkung dieser Pflicht auf bestimmte Vermögensschäden nicht zu entnehmen.

b) Ein Ausschluß des Vermögensschadens, der in vermögensmindernden Aufwendungen (Auslagen) besteht, folgt im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts auch nicht aus dem Umstand, daß nach § 2 Abs. 1 StrEG entschädigt wird, wer "durch den Vollzug" der Untersuchungshaft oder einer anderen Strafverfolgungsmaßnahme einen Schaden erlitten hat, soweit er freigesprochen, außer Verfolgung gesetzt oder das Verfahren gegen ihn eingestellt wird. Der Gesetzgeber hat den Begriff des Vollzugs nicht näher bestimmt oder erläutert. Die in § 2 Abs. 2 StrEG aufgeführten Strafverfolgungsmaßnahmen sind zum Teil eines Vollzugs im Sinne einer Vollstreckung gar nicht fähig. Nach der systematischen Stellung der Vorschrift im Gesetz hat der Gesetzgeber in § 2 StrEG materielle Voraussetzungen des

Entschädigungsanspruchs, nicht den Umfang der Entschädigung geregelt. Eine Entschädigung setzt danach voraus, daß der mit der Strafverfolgungsmaßnahme verbundene Eingriff in die Rechte des Betroffenen nicht erst droht, sondern sich schon - zumindest teilweise - verwirklicht hat, also "vollzogen" ist. Der Gesetzgeber hat die Entschädigungspflicht für Strafverfolgungsmaßnahmen somit an bestimmte, als schwerwiegend bewertete und schon vollzogene Eingriffe in den Rechtskreis des Betroffenen geknüpft, so daß die bloße Anordnung einer Strafverfolgungsmaßnahme nicht entschädigungspflichtig zu sein braucht, soweit sie die Bewegungs- und Betätigungsfreiheit nicht unmittelbar entzieht. Daraus, daß der Gesetzgeber die Entschädigungspflicht nicht noch weiter ausgedehnt, sondern sie grundsätzlich an der Schwere der erlittenen Rechtsbeeinträchtigung und der Intensität des Eingriffs ausgerichtet hat, folgt nicht, daß die durch eine entschädigungspflichtige Rechtsbeeinträchtigung verursachten Auslagen, darunter auch die zur Beseitigung dieser Rechtsbeeinträchtigung, nicht entschädigt werden sollen. Diese Auslagen sind gleichfalls nachteilige Folgen des Verlustes der Freiheit oder anderer geschützter Rechtsgüter. Sie sind daher im Sinne von § 2 Abs. 1 StrEG "durch den Vollzug" einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme bewirkt.

5. Nach der den Umfang des Entschädigungsanspruchs regelnden Vorschrift des § 7 StrEG ist jeder durch die Strafverfolgungsmaßnahme in zurechenbarer Weise verursachte (Vermögens-)Schaden zu ersetzen. Die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über den Umfang des Schadensersatzes (§§ 249 bis 254 BGB) sind grundsätzlich anwendbar, soweit das Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen nichts Gegenteiliges bestimmt hat. Auch die Gesetzgebungsmaterialien zeigen, daß sich der Begriff des

Schadens (Vermögensschadens) im Sinne dieses Gesetzes nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts richten soll (vgl. die Begründung der Gesetzesvorlage BT-Drucks. VI/460, S. 8/9). Nach allgemeinem Schadensersatzrecht sind auch die durch das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis adäquat bedingten (notwendigen) Aufwendungen (Unkosten) zu ersetzen. Eine Strafverfolgungsmaßnahme der in § 2 StrEG bezeichneten Art kann den Betroffenen belasten und schädigen. Das gilt z.B. für Auflagen des Richters nach § 116 StPO, deren Erfüllung die Bewegungsfreiheit und die Berufsausübung beschränken und Kosten verursachen kann (vgl. die BT-Drucks. aaO S. 7). Der von dem Betroffenen erlittene Schaden ist nach §§ 2, 7 StrEG daher grundsätzlich im selben Umfang zu vergüten wie nach bürgerlichem Recht (vgl. Stoll, aaO S. 284).

6. Es trifft auch nicht zu, daß die Entschädigungsfähigkeit der Auslagen zur Wiedererlangung der Freiheit zu einer willkürlich unterschiedlichen Behandlung der von einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffenen und der von einer solchen Maßnahme Nichtbetroffenen führt. Der Nichtbetroffene kann gar keine Aufwendungen zur Wiedererlangung der Freiheit haben. Dem von einer entschädigungspflichtigen Maßnahme Betroffenen steht nicht schlechthin Entschädigung für seine Auslagen im Ermittlungsverfahren und damit aller Verteidigungsauslagen zu. Seine Verteidigungsauslagen sind nur insoweit durch die Rechtsbeeinträchtigung (den Verlust der Freiheit) in einer dem Entschädigungspflichtigen zurechenbaren Weise bedingt, als sie der Beseitigung dieser Beeinträchtigung zu dienen bestimmt sind oder waren.

Auch nach den Vorschriften des allgemeinen Schadensersatzrechts sind im übrigen unnötige, überflüssige Aus-

lagen (zumindest im Regelfall) nicht zu ersetzen. Denn der Geschädigte muß im Rahmen des Vernünftigen alles ihm Zumutbare tun, um den Schaden möglichst geringzuhalten (Gedanke des § 254 BGB; zur Beschränkung des Schadensersatzes auf den zur Herstellung "erforderlichen" Betrag vgl. § 249 Satz 2 BGB). In der Beschränkung der Erstattung auf notwendige Auslagen hat dementsprechend das Bundesarbeitsgericht den Ausdruck eines Prinzips gesehen, das nicht nur für die prozessuale Kostenerstattungspflicht kraft Verurteilung zur Kostentragung in einem richterlichen Erkenntnis, sondern ganz allgemein für das materielle Schadensersatzrecht gilt (BAG NJW 1961, 93). Unter Berücksichtigung der prozessualen Auslagenerstattungsregelung ist nur der Schluß gerechtfertigt, daß nach §§ 2, 7 StrEG die durch eine entschädigungspflichtige Strafverfolgungsmaßnahme adäquat bedingten objektiv notwendigen, nicht aber sonstige Auslagen zu ersetzen sind. Wortlaut, Sinn und Zweck des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen und seiner Entstehungsgeschichte ist nicht zu entnehmen, daß der von einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffene - abweichend von der inhaltlichen Regelung der prozessualen Kostenerstattung und abweichend von einem anerkannten allgemeinen Schadensersatzprinzip - auch für Aufwendungen entschädigt werden soll, die objektiv nicht notwendig waren. Der vom Berufungsgericht angenommene Widerspruch zwischen der auf - notwendige Auslagen beschränkten - prozessualen Kostenerstattung und der materiellrechtlichen Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG für Auslagen besteht daher nicht. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang die vom Berufungsgericht erwogene Frage, ob der von einer Strafverfolgungsmaßnahme Betroffene eine Entschädigung für einen "Rufschaden" erhalten kann oder ob der Schutzzweck der Entschädigungsregelung nach §§ 2, 7 StrEG nicht so weit reicht.

Im übrigen würde die Auffassung des Berufungsgerichts zu folgendem Ergebnis führen:

Der von einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffene, bei dem die Verdachtsgründe immerhin für eine Anklageerhebung ausreichen, erhielte nach seinem Freispruch auf dem Wege der prozessualen Kostenerstattung eine Entschädigung für alle notwendigen Verteidigungsauslagen einschließlich der Aufwendungen zur Beseitigung getroffener Strafverfolgungsmaßnahmen (neben einer Entschädigung nach §§ 2, 7 StrEG für seine sonstigen Vermögensschäden).

Dagegen würde dem von einer solchen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffenen, bei dem die Verdachtsgründe nicht einmal zur Anklageerhebung ausreichen, weil sie von vornherein zu einer Überführung nicht genügten oder sich früher zerstreuten, eine Entschädigung für bestimmte Vermögensnachteile, nämlich für die zur Wiedererlangung der Bewegungs- und Betätigungsfreiheit notwendigen Auslagen, versagt, obwohl er eine vom Gesetzgeber als schwerwiegend bewertete entschädigungspflichtige Rechtsbeeinträchtigung (möglicherweise so lange wie oder noch länger als ein später Freigesprochener) hat hinnehmen müssen und obwohl er diese Auslagen aufgewandt hat, um das ihm mit dem Vollzug der Strafverfolgungsmaßnahme abverlangte Opfer abzuwenden oder in Grenzen zu halten.

Allein der Umstand, in welchem Stadium des Verfahrens die Strafverfolgung endet, gewönne dann entscheidende Bedeutung für die Entschädigung der Auslagen, die zur Beseitigung einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme erforderlich waren. Das Anliegen des Gesetzes über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen,

den nicht überführten Beschuldigten für solche Nachteile umfassend zu entschädigen, würde aber verfehlt, wenn die Entschädigung nur wegen der Art und des Zeitpunkts der Verfahrensbeendigung, auf die der Betroffene keinen Einfluß hat, wesentlich hinter dem zurückbliebe, was die Strafprozeßordnung in dem von ihr geregelten Bereich an Entschädigung bereitstellt.

7. Die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts war hier zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung gegen den Vollzug der entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme erforderlich. Anwaltlicher Rat und anwaltliche Hilfe sind geeignet, eine sachdienliche, sachgerechte Verteidigung gegen den vom Gesetz als schwerwiegend bewerteten, für entschädigungspflichtig erklärten Eingriff in den Rechtskreis des Betroffenen zu gewährleisten. Der von einer solchen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffene darf daher einen Rechtsanwalt hinzuziehen, ohne sich dem Einwand auszusetzen, die Inanspruchnahme eines Anwalts sei zur Verteidigung gegen den schon verwirklichten Eingriff in seinen Rechtskreis nicht notwendig gewesen. Damit ist der Betroffene für die Kosten zu entschädigen, die er für die gesetzlichen Gebühren und Auslagen seines Rechtsanwalts aufwenden muß.

8. - Die Entschädigungspflicht nur für die gesetzlichen Gebühren und Auslagen entspricht einem Grundsatz, der in verschiedenen Verfahrensordnungen zum Ausdruck gekommen ist: Im Zivil-, Straf-, Sozial- und Finanzprozeß sind stets, aber auch nur die gesetzlichen Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts zu erstatten (§§ 91 Abs. 2 ZPO, 464 a Abs. 2 Nr. 2 StPO, 193 Abs. 3 SGG, 139 Abs. 3 FGO). Entsprechend wird dieser Grundsatz im Verwaltungsprozeß angewandt (§ 162 Abs. 2 Satz 1 VwGO, OVG Münster NJW 1969, 709; Redeker/v.Oertzen VwGO 5. Aufl. § 162 Anm. 10; Eyermann/Fröhler VwGO 6. Aufl. § 162 Rn. 8).

Aus der Beschränkung der Entschädigung auf notwendige Auslagen folgt, daß auch dem von einer entschädigungspflichtigen Strafverfolgungsmaßnahme Betroffenen für seine Anwaltskosten nur eine Entschädigung bis zur Höhe der gesetzlichen Gebühren und Auslagen zusteht. Eine höhere vereinbarte Anwaltsvergütung ist daher nicht zu entschädigen. Der Gesetzgeber, der die Gebührensätze und Gebührenrahmen der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung mehrfach - letztmals durch Gesetz vom 20. August 1975 (BGBl. I 2189) - an die geänderten wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse angepaßt hat, hat mit den gesetzlichen Gebühren und Auslagen eine Anwaltsvergütung bestimmt, die kraft Gesetzes als angemessen zu gelten hat. Der Abschluß einer Honorarvereinbarung und die Höhe einer vereinbarten Gebühr liegen nicht im Einfluß-, Verantwortungs- und Risikobereich der Strafverfolgungsbehörden und des entschädigungspflichtigen Staates. Beides fällt in den Verantwortungs- und Risikobereich dessen, der anwaltlichen Rat und anwaltliche Hilfe in Anspruch nimmt. Der Schutzbereich der zur Entschädigung verpflichtenden Norm reicht nicht so weit, daß er auch die Entschädigung für höhere als die gesetzlichen Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts einschließen würde.

9. Zu entschädigen sind somit die durch die Rechtsbeeinträchtigung (den Vollzug der Maßnahme) entstandenen notwendigen Mehrauslagen des Betroffenen zur Wiedererlangung seiner Freiheit, aber auch die Verteidigungsauslagen, die nicht nur, aber auch diesem Ziel - z.B. zur Entkräftung des Tatverdachts - dienten (ebenso Schätzler StrEG § 7 Anm. 5). Verteidigungsauslagen, die für Tätigkeiten vor dem Vollzug der Strafverfolgungsmaßnahme oder nach der Beendigung des Vollzugs anfallen und zur Beseitigung des mit der Strafverfolgungsmaßnahme verbundenen Freiheitsver-

lustes nicht erforderlich sind, sind nach §§ 2, 7 StrEG nicht zu entschädigen. Soweit die dem Verteidiger gebührende Vergütung auch solche Tätigkeiten pauschal abgilt (vgl. §§ 84, 12 BRAGO), steht dem Betroffenen eine Entschädigung zu, die dem Anteil der Verteidigung gegen die vollzogene Strafverfolgungsmaßnahme an der gesamten Verteidigung entspricht. Für die Ermittlung dieses Anteils, die der Ermittlung eines ersatzfähigen Auslagenanteils in sonstigen Fällen des allgemeinen Schadensersatzrechts (z.B. bei ersatzfähigen Betriebs- oder Vorhaltekosten, hierzu BGHZ 32, 280, 287) vergleichbar ist, kommt eine Schätzung nach § 287 ZPO in Betracht.

Als Maßstab für diese Aufteilung sind entsprechend § 12 Abs. 1 BRAGO insbesondere die Bedeutung der vollzogenen Strafverfolgungsmaßnahme in ihrem Verhältnis zu den sonstigen vom Rechtsanwalt wahrgenommenen Angelegenheiten sowie die Schwierigkeit und der Umfang der anwaltlichen Tätigkeit einerseits für die Aufhebung der Strafverfolgungsmaßnahme und andererseits für die Verteidigung im übrigen heranzuziehen. Die gesetzliche Höchstgebühr für die anwaltliche Tätigkeit, die sich auf die Beseitigung der Strafverfolgungsmaßnahme richtet, kann dabei nicht überschritten werden.

10. Der Entschädigungsanspruch der Klägerin ist daher nicht gerechtfertigt, soweit sie mehr als 600 DM als Entschädigung für eine Anwaltsgebühr begehrt. Die Klägerin beruft sich zur Begründung ihres Entschädigungsanspruchs auf eine Honorarvereinbarung vom 29. März 1972, mit dem sie ihrem Rechtsanwalt "ein Verteidigerhonorar von 3 000 DM für die Vertretung im gesamten Verfahren, ohne Auslagen, Fahrtauslagen, Steuern" zusagte. Diese vertragliche Regelung sollte für eine Hauptverhandlung mit zwei

Verhandlungstagen gelten; bei längerer Dauer der Hauptverhandlung war eine zusätzliche Honorarvereinbarung vorgesehen. Der Abgeltungsbereich der vereinbarten Gebühr geht über die Verteidigung gegen die vollzogene Strafverfolgungsmaßnahme hinaus. Die Klägerin ist wegen der geltend gemachten vereinbarten Gebühr von 3 000 DM daher nach § 7 StrEG nur zu entschädigen, soweit sie die gesetzliche Gebühr für die Verteidigung gegen die vollzogene Strafverfolgungsmaßnahme nicht übersteigt. Diese Gebühr beträgt für die Anwaltstätigkeit im vorbereitenden Verfahren nach § 84 BRAGO in der zeitlich maßgebenden Fassung höchstens 600 DM, so daß die Klage wegen der darüber hinausgehenden vereinbarten Gebühr abgewiesen bleibt. Im übrigen bedarf es noch einer Klärung der Höhe der zu entschädigenden Anwaltskosten. Insoweit ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges zu entscheiden haben wird.

Dr. Krohn

Dr. Tidow

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner