

VORSCHUSSRECHT

So verlangen Sie vom Auftraggeber das Richtige

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

! Nach § 9 RVG hat der Rechtsanwalt das Recht, von seinem Mandanten „für die entstandenen und voraussichtlich entstehenden Gebühren und Auslagen einen angemessenen Vorschuss“ zu fordern. Von diesem Recht wird in der Praxis immer noch (zu) wenig Gebrauch gemacht (Gerold/Schmidt/Mayer, RVG, 21. Aufl., § 9 Rn. 1; Burhoff RVGreport 11, 365). Angefangen mit der folgenden Checkliste erläutern wir Ihnen, wie Sie von Ihrem Vorschussrecht Gebrauch machen, um Einnahmeausfälle zu verhindern. |

CHECKLISTE / Allgemeine Fragen zum Vorschuss	
Frage	Antwort
1. Wo ist der Vorschuss geregelt?	Die Regelung findet sich in § 9 RVG.
2. Ist der Rechtsanwalt verpflichtet, einen Vorschuss zu verlangen?	Nein, eine solche Verpflichtung besteht nicht. Ob und in welcher Höhe der Rechtsanwalt einen Vorschuss verlangt, liegt in seinem (billigen) Ermessen (BGH NJW 04, 1047; OLG Bamberg NJW-RR 11, 935).
3. Welcher Rechtsanwalt kann einen Vorschuss verlangen?	Das Recht, einen Vorschuss zu verlangen, steht jedem Rechtsanwalt zu. Vorschussberechtigt sind: <ul style="list-style-type: none"> ■ Prozessbevollmächtigter/Verteidiger, ■ Verkehrsanwalt, ■ Strafverteidiger, ■ Gutachter und ■ Rechtsanwalt, der mit der Erledigung außergerichtlicher Angelegenheiten beauftragt ist (Gerold/Schmidt/Mayer, a.a.O., § 9 Rn. 3).
4. Kann auch der Notar nach § 78b ZPO vom Mandanten einen Vorschuss verlangen?	Ja.
5. Kann der in Scheidungs- und Lebenspartnerschaftssachen beigeordnete Rechtsanwalt (§ 39 RVG) vom Mandanten einen Vorschuss verlangen?	Ja.
6. Kann der als gemeinsamer Vertreter nach § 67a Abs. 1 S. 2 VwGO bestellte Rechtsanwalt (§ 40 RVG) von den Mandanten einen Vorschuss verlangen?	Ja.
7. Kann auch der Pflichtverteidiger beziehungsweise der in Strafsachen beigeordnete Rechtsanwalt, z.B. für den Nebenkläger, vom Mandanten einen Vorschuss verlangen?	Nein, für sie ist nach § 52 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 RVG (Pflichtverteidiger) beziehungsweise nach § 53 Abs. 1, § 52 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 RVG (in Strafsachen beigeordneter Rechtsanwalt) der Vorschuss nach § 9 RVG vom Mandanten ausgeschlossen. Sie haben aber gemäß § 47 RVG einen Vorschussanspruch gegen die Staatskasse.

8. Kann der im Rahmen der PKH oder der nach § 11a ArbGG beigeordnete Rechtsanwalt vom Mandanten einen Vorschuss verlangen?	<p>Nein, sie können ebenfalls nur nach § 47 RVG für die entstandenen Gebühren (§ 49 RVG) und die entstandenen und voraussichtlich entstehenden Auslagen aus der Staatskasse einen angemessenen Vorschuss fordern (hierzu Gerold/Schmidt/Mayer, a.a.O., § 9 Rn. 5).</p> <p>Praxishinweis Bei Beratungshilfe kann der Rechtsanwalt allerdings gemäß § 47 Abs. 2 RVG keinen Vorschuss fordern.</p>
9. Wer ist zur Zahlung des Vorschusses verpflichtet?	Vorschussverpflichteter ist in erster Linie der Mandant.
10. Kann der Rechtsanwalt von der Rechtsschutzversicherung (RSV) einen Vorschuss fordern?	<p>Nein. Da die RSV des Mandanten nicht Auftraggeber des Rechtsanwalts ist, kann dieser von der RSV unmittelbar keinen Vorschuss verlangen.</p> <p>Praxishinweis § 9 RVG wirkt sich aber mittelbar auf das Verhältnis zur RSV aus. Die RSV ist aufgrund des RSV-Vertrags immer zahlungspflichtig, sobald der Versicherungsnehmer berechtigterweise in Anspruch genommen wird. Zu einer berechtigten Inanspruchnahme zählt dabei auch die auf § 9 RVG gestützte Vorschussforderung (AG München AGS 07, 234 mit Anm. N. Schneider; Gerold/Schmidt/Mayer, RVG, 21. Aufl., § 9 Rn. 28; Burhoff in: Burhoff (Hrsg.), RVG Straf- und Bußgeldsachen, 4. Aufl., Teil A: Vorschuss vom Auftraggeber [§ 9], Rn. 2363; AnwKomm-RVG/N. Schneider, RVG, 7. Aufl. § 9 Rn. 101). Verlangt der vom Versicherungsnehmer beauftragte Rechtsanwalt einen Vorschuss im Sinne von § 9 RVG wird der Kostenbefreiungsanspruch gegenüber der RSV insoweit fällig (BGH AGS 06, 571; LAG Saarlouis AGS 14, 216; zur Erfüllung des Kostenfreistellungsanspruchs des Versicherungsnehmers AG München AGS 13, 101).</p>
11. Bestehen bei Minderjährigen Besonderheiten?	<p>Ja. Vor allem bei der Übernahme der Vertretung Minderjähriger im Strafverfahren ist besondere Vorsicht geboten. Diese können zwar selbst einen Verteidiger wählen, für den Mandatsvertrag gelten aber die §§ 107, 108 BGB (Burhoff, Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren, 6. Aufl., Rn. 1762). Zu dessen Wirksamkeit ist also die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters des Minderjährigen erforderlich. Allerdings ist darauf zu achten, dass keine Haftung des Inhabers der elterlichen Sorge für die Anwaltskosten besteht.</p> <p>Praxishinweis Der Rechtsanwalt/Verteidiger muss darauf achten, dass er von den Eltern auf Grund deren Unterhaltspflicht (§ 1601, § 1610 Abs. 2 BGB) einen angemessenen Vorschuss erhält. Noch besser ist es, die Mandatsübernahme davon abhängig zu machen, dass die Eltern die persönliche Haftung für die Gebühren übernehmen (Gerold/Schmidt/Mayer, a.a.O., § 9 Rn. 16).</p>
12. Kann der Vorschuss nach § 11 RVG festgesetzt werden, wenn der Mandant ihn nicht zahlt?	<p>Nein (AnwKomm-RVG/N. Schneider, a.a.O., § 9 Rn. 73). Der Rechtsanwalt muss klagen, was allerdings von der wohl h.M. als standeswidrig angesehen wird (AnwKomm-RVG/N. Schneider, a.a.O., § 9 Rn. 74; Gerold/Schmidt/Mayer, a.a.O., § 9 Rn. 24 mit weiteren Nachweisen auch zur anderen Ansicht; Burhoff/Burhoff, a.a.O., RVG, Teil A: Vorschuss vom Auftraggeber [§ 9], Rn. 2380).</p> <p>Praxishinweis Eine Freistellungsklage gegen den Rechtsschutzversicherer ist allerdings nicht standeswidrig (Burhoff, a.a.O., RVG, a.a.O.).</p>
13. Wie kann der Rechtsanwalt auf die Nichtzahlung des Vorschusses reagieren?	Zahlt der Mandant den Vorschuss nicht pünktlich und vollständig, kann der Rechtsanwalt weitere Tätigkeiten ablehnen, bis der Vorschuss eingegangen ist. Er kann also die weitere Vertretung beziehungsweise Verteidigung grundsätzlich einstellen (OLG Hamm RVGreport 11, 238; OLG Karlsruhe BRAK-Mitt. 89, 115).

14. Kann der Rechtsanwalt das Mandat niederlegen, wenn der Vorschuss nicht gezahlt wird?	Ja, aber der Rechtsanwalt muss es vorher ankündigen, um dem Mandanten Gelegenheit zu geben, seiner Zahlungsverpflichtung nachzukommen und gegebenenfalls rechtzeitig einen anderen Rechtsanwalt oder Verteidiger zu beauftragen. Praxishinweis In der Regel wird der Rechtsanwalt dem Mandanten eine Frist setzen (müssen), und zwar vor allem im Strafverfahren. Im Strafverfahren stellt sich immer auch die Frage, ob der Rechtsanwalt gegebenenfalls einen Antrag auf Beordnung als Pflichtverteidiger stellen sollte.
15. Bestehen zeitliche Grenzen oder Einschränkungen für eine Mandatsniederlegung?	Ja, der Rechtsanwalt darf das Mandat nicht zur Unzeit kündigen. Das gilt vor allem im Straf- und Bußgeldverfahren.
16. Wann ist von „Unzeit“ auszugehen?	Von „Unzeit“ wird in der Rechtsprechung ausgegangen, wenn der Anwalt das Mandat so kurzfristig vor einem Termin oder der Hauptverhandlung niederlegt, dass der Mandant oder Beschuldigte keinen anderen Vertreter/Verteidiger mehr beauftragen kann und damit eine ordnungsgemäße Vertretung oder Verteidigung nicht mehr gewährleistet ist. Praxishinweis Das Mandat darf auch nicht so „kurzfristig“ niedergelegt werden, dass für den Mandanten die Gefahr besteht, Fristen zu versäumen, weil keine angemessene Zeit zur Vorschussleistung mehr besteht. Dem Mandanten muss ausreichend Gelegenheit verbleiben, seine Rechte noch selber wahrzunehmen oder einen anderen Anwalt zu beauftragen (OLG Hamm RVGreport 11, 238; OLG Karlsruhe BRAK-Mitt. 89, 115).
17. Wann muss der Vorschuss abgerechnet werden?	Die Abrechnung eines Vorschusses muss erfolgen, wenn die Vergütungsforderung des Rechtsanwalts nach § 8 RVG fällig geworden ist (§ 10 Abs. 2 RVG; Meyer, JurBüro 09, 633; AnwKomm-RVG/N. Schneider, a.a.O., § 9 Rn. 81; zur Abrechnung gegenüber der RSV OLG Frankfurt JurBüro 13, 654; Hambloch, JurBüro 13, 623).
18. Wie wird ein Vorschuss abgerechnet?	Sinnvoll ist die Verrechnung auf Nettobasis.
19. Ist der Rechtsanwalt in Verfahren nach Teil 4 und 5 VV RVG an eine Kostenfestsetzung durch das für das Straf- oder Bußgeldverfahren zuständige Gericht gebunden?	Nein, maßgeblich ist allein das vertragliche Verhältnis zwischen dem Rechtsanwalt und Mandanten. Etwas anderes gilt, wenn die Parteien eine Vereinbarung darüber getroffen haben, dass die gerichtliche Kostenfestsetzung die Höhe des Honoraranspruchs begrenzen soll (zuletzt AG Charlottenburg AGS 10, 466 mit Anm. N. Schneider für Rückforderung der RSV; BGH NJW 04, 1043; OLG Koblenz AGS 04, 38; AG Wiesbaden VRR 09, 160; andere Ansicht nur AG Aachen MDR 73, 308).
20. Kann der Rechtsanwalt einen zu hohen Vorschuss behalten?	Nein, zu viel gezahlte Vorschüsse muss der Rechtsanwalt dem Mandanten erstatten.
21. Kann der Rechtsanwalt gegenüber einer Erstattungsforderung des Mandanten aufrechnen?	Ja, es sei denn, es bestehen Aufrechnungsverbote (OLG Düsseldorf OLGR 98, 435 mit weiteren Nachweisen).
22. Welche Folgen hat eine versäumte Abrechnung des Vorschusses?	Unterlässt der Rechtsanwalt schuldhaft die Abrechnung von Vorschüssen, ist es ihm nach Treu und Glauben verwehrt, sich gegenüber dem Anspruch des Mandanten auf Abrechnung und Rückzahlung des nicht verbrauchten Vorschusses auf die Einrede der Verjährung zu berufen (LG Karlsruhe JürBüro 12, 484).

➤ **WEITERFÜHRENDER HINWEIS**

- Der Beitrag wird fortgesetzt.



INFORMATION
Fortsetzung in der
folgenden Ausgabe