

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 712

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 712, Rn. X

**BGH 3 BGs 197/16 1 BJs 201/80-2 Beschluss vom 8. Juni 2016**

**BGHR; Zuständigkeit des Ermittlungsrichters am BGH für Festsetzung der Pauschgebühr des Rechtsanwalts (Zuständigkeit des Oberlandesgerichts; Zuständigkeitskonzentration; Strafsache; Bestellung durch Ermittlungsrichter; Bestellung durch Ermittlungsrichter).**

§ 51 Abs. 2 RVG

Leitsätze

1. Der Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs ist für Entscheidungen über Anträge eines von ihm im Ermittlungsverfahren bestellten Rechtsanwalts auf Festsetzung einer Pauschgebühr nicht zuständig. (BGHR)

2. Aus § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG ergibt sich, dass für die Entscheidung über die Bewilligung einer Pauschvergütung grundsätzlich das Oberlandesgericht, zu dessen Bezirk das Gericht des ersten Rechtszugs gehört, zuständig ist. Entscheidend für die Bestimmung der Zuständigkeit ist nicht eine sich aus der Bestellung bzw. Beiordnung oder Entgegennahme der Tätigkeit des Anwalts ergebende Sachkunde betreffend den Umfang und die Schwierigkeit dessen Tätigkeit, sondern die Sicherstellung eines möglichst einheitlichen Maßstabes auf der Grundlage der mit der Zuständigkeitskonzentration verbundenen Breite an Erfahrung. (Bearbeiter)

3. § 51 Abs. 2 Satz 2 RVG sieht zwar als Ausnahme von diesem Grundsatz vor, dass der Bundesgerichtshof für die Entscheidung zuständig ist, soweit er den Rechtsanwalt bestellt hat. Diese Ausnahme erfasst jedoch nicht die Fälle, in denen der Bundesgerichtshof während des Ermittlungsverfahrens mit einer Strafsache befasst war, selbst dann nicht, wenn der anwaltliche Vertreter von dem Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs bestellt worden ist. Der Bundesgerichtshof ist vielmehr nach § 51 Abs. 2 Satz 2 RVG nur für die Bewilligung der Pauschgebühr für die Beteiligung an der Revisionshauptverhandlung und deren Vorbereitung zuständig. Im Übrigen verbleibt es bei der Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes gemäß § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG. (Bearbeiter)

Entscheidungstenor

Der Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs ist für Entscheidungen über Anträge eines von ihm im Ermittlungsverfahren bestellten Rechtsanwalts auf Festsetzung einer Pauschgebühr nicht zuständig.

Gründe

I.

Der Generalbundesanwalt führt ein Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt wegen eines Sprengstoffanschlags, dem 1 folgender Sachverhalt zugrunde liegt:

Am 26. September 1980 wurde gegen 22:20 Uhr am Haupteingang zur Theresienwiese in München ein Sprengkörper 2 gezündet. Auf der Theresienwiese fand seit dem 20. September 1980 das jährlich abgehaltene Oktoberfest statt. Dreizehn Personen wurden getötet. Mehr als 200 Menschen erlitten teils schwerste Verletzungen. Nach dem Ergebnis der Ermittlungen hatte der beim Anschlag getötete K. den Sprengsatz gebaut, ihn zum Tatort gebracht und dort die Explosion verursacht.

Zunächst war dieses Ermittlungsverfahren nach zweijähriger Ermittlungsarbeit am 23. November 1982 gemäß § 170 3 Abs. 2 StPO eingestellt worden, nachdem sich der damals gehegte Anfangsverdacht, an dem Attentat seinen neben dem bei der Begehung der Tat verstorbenen K. weitere Personen beteiligt gewesen, nicht erhärten ließ. In der Folgezeit wurde seitens des Generalbundesanwalts wiederholt die förmliche Wiederaufnahme des Ermittlungsverfahrens geprüft. Aufgrund der Angaben einer bislang nicht bekannten Zeugin wurden schließlich am 5. Dezember 2014 die Ermittlungen förmlich wieder aufgenommen. Diese dauern derzeit noch an.

Der Antragsteller vertritt 15 im Verfahren nebenklageberechtigte Personen. Mit Beschlüssen des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshof vom 8. Februar 2016 - 3 BGs 32/16 - bzw. 9. Februar 2016 - 3 BGs 33 - 46/16 - ist er diesen gemäß § 406g Abs. 1, 3 Satz 1 Nr. 1 StPO a.F., § 397a Abs. 1 StPO als Beistand bestellt worden. 4

In einem an den „Bundesgerichtshof - Strafsenat“ gerichteten Schreiben vom 28. April 2016 hat der Antragsteller, der in dem gegenständlichen Verfahren seit Oktober 1982 tätig ist, die Bewilligung einer Pauschgebühr gemäß § 51 Abs. 1 RVG in Höhe von 88.000 bis 110.000 € betreffend die von den Gebühren Ziffern 4101 und 4105 des Gebührenverzeichnisses des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes erfassten Tätigkeiten beantragt. Ergänzend hat er in einem weiteren Schreiben vom 25. Mai 2016 klargestellt, dass sich der Antrag an den Bundesgerichtshof - Ermittlungsrichter richtet. 5

## II.

Der Bundesgerichtshof - Ermittlungsrichter - ist für die Entscheidung über den Antrag nicht zuständig. 6

Aus § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG ergibt sich, dass für die Entscheidung über die Bewilligung einer Pauschvergütung grundsätzlich das Oberlandesgericht, zu dessen Bezirk das Gericht des ersten Rechtszugs gehört, zuständig ist. In Anknüpfung an die frühere Regelung in § 99 Abs. 2 Satz 1 BRAGO folgt die gerichtliche Zuständigkeit für die Entscheidung über die Bewilligung der Pauschvergütung grundsätzlich weder der für die Bestellung oder Beiordnung des Rechtsanwalts, noch der des Gerichtes, gegenüber dem der Rechtsanwalt tätig geworden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Mai 1971 - 6 StE 1/68 und 3 ARs 21/70, MDR 1971, 676, 677). Entscheidend für die Bestimmung der Zuständigkeit war für den Gesetzgeber offenbar nicht eine sich aus der Bestellung bzw. Beiordnung oder Entgegennahme der Tätigkeit des Anwalts ergebende Sachkunde betreffend den Umfang und die Schwierigkeit dessen Tätigkeit, sondern die Sicherstellung eines möglichst einheitlichen Maßstabes auf der Grundlage der mit der Zuständigkeitskonzentration verbundenen Breite an Erfahrung (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Mai 1971, aaO). 7

§ 51 Abs. 2 Satz 2 RVG sieht zwar als Ausnahme von diesem Grundsatz vor, dass der Bundesgerichtshof für die Entscheidung zuständig ist, soweit er den Rechtsanwalt bestellt hat. Diese Ausnahme erfasst jedoch nicht die Fälle, in denen der Bundesgerichtshof während des Ermittlungsverfahrens mit einer Strafsache befasst war, selbst dann nicht, wenn der anwaltliche Vertreter von dem Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs bestellt worden ist (vgl. BGH, Beschlüsse vom 5. Mai 1970, aaO; 16. Mai 1977 - 1 BJs 20/75 - 3 ARs 12/77, NJW 1977, 1644, Mayer/Kroiß/Kroiß, RVG, 6. Aufl., § 51 Rn. 26; Hartmann, Kostengesetze, 45. Aufl., § 51 RVG, Rn. 27). 8

Das am 1. Juli 2004 (Artikel 3 des Kostenmodernisierungsgesetzes vom 5. Mai 2004 [BGBl I S. 718]) in Kraft getretene Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (BGBl I S. 788) ersetzt die mit Ablauf des 30. Juni 2004 außer Kraft getretene Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung. § 51 Abs. 2 Satz 2 RVG ist wortgleich mit der Vorgängervorschrift des § 99 Abs. 2 Satz 2 BRAGO. Aus der Begründung des Entwurfes eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (BT-Drs. 15/1971, S. 201/201) ergeben sich keine neuen Erwägungen des Gesetzgebers zu der gerichtlichen Zuständigkeit für die Bewilligung der Pauschvergütung. Die Ausnahmevorschrift des § 99 Abs. 2 Satz 2 BRAGO, nach der der Bundesgerichtshof zur Entscheidung berufen war, soweit er den Rechtsanwalt bestellt hat, war mit Neufassung der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung durch das Kostenänderungsgesetz vom 26. Juli 1957 (BGBl. I 861, 923) in die Regelung der gerichtlichen Zuständigkeit für die Bewilligung der Pauschgebühr aufgenommen worden. Aus der Begründung zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung und Ergänzung kostenrechtlicher Vorschriften (BT-Drs. 2/2545, S. 262) ergibt sich nicht, dass der Gesetzgeber mit dieser Regelung von der bisherigen Zuständigkeitskonzentration bei den Oberlandesgerichten grundsätzlich abweichen und ein Bestellungsprinzip einführen wollte. Der Gesetzgeber hatte vielmehr als Anwendungsbereich für § 99 Abs. 2 Satz 2 BRAGO ausschließlich die Fälle im Blick, in denen der Bundesgerichtshof nach damals geltendem Recht noch erstinstanzlich zuständig war bzw. den Rechtsanwalt im Revisionsverfahren bestellt hat (BT-Drs. 2/2545, S. 262). Dieser durch den Gesetzgeber intendierte enge Anwendungsbereich erscheint vor dem in § 99 Abs. 2 Satz 1 BRAGO und § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG verankerten Prinzip der Sicherstellung einer möglichst einheitlichen Bewertung durch Konzentration der Entscheidungszuständigkeit auch schlüssig. Die Zuständigkeit des Bundesgerichtshofs ist nur gegeben, soweit er den Rechtsanwalt bestellt hat. Nachdem die Verteidigerbestellung im Ermittlungs- bzw. Strafverfahren grundsätzlich bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens, einschließlich des Revisionsverfahrens gilt und hiervon ausschließlich die Revisionshauptverhandlung und deren Vorbereitung ausgenommen sind (Lüderssen/Jahn in Löwe-Rosenberg, StPO, 26. Aufl., § 140 Rn. 117, § 141 Rn. 28 ff.), ist der Bundesgerichtshof nach § 51 Abs. 2 Satz 2 RVG auch nur für die Bewilligung der Pauschgebühr für die Beteiligung an der Revisionshauptverhandlung und deren Vorbereitung zuständig. Im Übrigen verbleibt es bei der Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes gemäß § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2011- 1 StR 254/10, NJW 2012, 167 m.w.N.; vgl. auch BGH, Beschluss vom 8. September 1970 - 5 StR 704/68, NJW 1970, 2223 zu § 99 Abs. 2 Satz 2 BRAGO). Die Gefahr einer uneinheitlichen Bewertung droht in diesen Fällen nicht, da diese Gebühr ausschließlich beim Bundesgerichtshof oder den Oberlandesgerichten anfallen kann. Anders ist dies bei den übrigen Gebühren im Ermittlungs- bzw. Strafverfahren, weshalb sich der Gesetzgeber insoweit für eine Zuständigkeitskonzentration entschieden hat, die auch für den Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofs gilt. 9

Der Unzuständigkeit des Ermittlungsrichters des Bundesgerichtshofs steht auch nicht entgegen, dass vor Abschluss des Ermittlungsverfahrens gegebenenfalls die Zuständigkeit gemäß § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG für den Antragsteller nicht bestimmbar ist, da für den Fall einer Anklageerhebung die Zuständigkeit mehrerer Oberlandesgerichte nach §§ 7 ff StPO in Betracht kommt und diese erst durch die Wahl der Bundesanwaltschaft konkretisiert wird (vgl. zum Wahlrecht der Staatsanwaltschaft: Meyer-Goßner/Schmitt/Schmitt, StPO, 59. Aufl., Vor § 7 Rn. 10). Auch für andere Entscheidungen (vgl. § 81 Abs. 3 StPO, § 141 Abs. 4 StPO und § 9 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 2 StrEG) erweist sich eine Ausübung des Wahlrechts durch die Staatsanwaltschaft zu einem Zeitpunkt, in dem Anklage noch nicht erhoben ist (§ 81 Abs. 3 StPO, § 141 Abs. 4 StPO) oder eine solche zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr zu erwarten ist (§ 9 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 2 StrEG) als erforderlich (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Mai 1977 - 1 BJS 20/75 - 3 ARs 12/77, NJW 1977, 1644, 1645). In den Fällen, in denen ein Antrag gemäß § 51 Abs. 2 Satz 1 RVG bereits im Ermittlungsverfahren oder nach Einstellung desselben gestellt wird, kann die Konkretisierung des zuständigen Gerichts durch Einreichung des Antrages bei der Bundesanwaltschaft zur Weiterleitung an das Oberlandesgericht, zu dem diese Anklage erheben würde, erfolgen.