

7

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

1b ZR 112/64

URTEIL

Verkündet am

19. Oktober 1966
Zug, Justizange-
stellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Bernhard K[REDACTED], Inhaber Bernhard K[REDACTED],
M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma W[REDACTED] & P[REDACTED], K[REDACTED]-N[REDACTED],
G[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1966 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkmann, Dr. Mösl und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 9. Juli 1964 und das ihm zugrunde liegende Verfahren aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Gerichtsgebühren und -auslagen des Revisionsverfahrens werden niedergeschlagen, ebenso die des bisherigen Berufungsverfahrens mit Ausnahme derjenigen, die durch die Einlegung der Berufung entstanden sind.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Beide Parteien stellen Andenken und Geschenkartikel her. Die Klägerin führt seit 1956 musizierende Engel aus Spritzguß im Stil der Oberammergauer Schnitzereien. Die holzfarbigen Figuren sind etwa 8 cm hoch und in der Durchbildung einer Holzschnitzerei ähnlich. Am 12. März 1956 hinterlegte die Klägerin sieben solcher Engel beim Amtsgericht Michelstadt und meldete sie zur Eintragung in das

- 3 -

Musterregister an. Die Schutzdauer beträgt 15 Jahre.

Seit dem Frühjahr 1960 erzeugt und vertreibt auch die Beklagte holzfarbige, aus Kunststoff gespritzte Weihnachtsengel im Stil der Oberammergauer Schnitzereien von etwa gleicher Größe wie die der Klägerin.

Die Klägerin forderte die Beklagte mehrfach auf, diese Engel nicht mehr herzustellen und zu vertreiben. Außerdem richtete sie an Kunden der Beklagten ein Rundschreiben, in dem sie unter anderem ausführte, die Beklagte verletze ihr (der Klägerin) Geschmacksmuster und sei deswegen bereits verwarnt worden.

Die Klägerin nimmt für ihre Figuren Urheber-, Geschmacksmuster- und wettbewerbsrechtlichen Schutz in Anspruch.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, solche Engelfiguren gemäß Anlage der Klageschrift herzustellen, feilzuhalten und zu vertreiben. Ferner begehrt sie Rechnungslegung und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und widerklagend, die Klägerin zu verurteilen, es zu unterlassen, drei - im Antrag im einzelnen bezeichnete - Behauptungen und Erklärungen aufzustellen; weiter verlangt sie Auskunft und die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Klägerin.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Die Berufung der Klägerin ist zurückgewiesen worden.



Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter, die Beklagte gemäß der Klage zu verurteilen und die Widerklage abzuweisen. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision erhebt neben anderen Angriffen die auf § 551 Nr. 1 ZPO gestützte Verfahrensrüge, das Berufungsgericht sei am 9. Juli 1964, dem Tage der letzten mündlichen Verhandlung, mit sechs Richtern und daher nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen. Diese Rüge hat Erfolg.

Der erkennende Senat hat bereits in einem anderen Rechtsstreit (Urteil vom 22. Dezember 1965 - Ib ZR 143/64) eine Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten über die Besetzung des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main eingeholt, der auch das im vorliegenden Rechtsstreit angegriffene Urteil erlassen hat. Da diese Auskunft sich ferner auf die Besetzung des Berufungsgerichts am 9. Juli 1964 bezieht, dem Tage der letzten mündlichen Verhandlung im vorliegenden Rechtsstreit, haben beide Parteien sich mit der Verwertung der Auskunft einverstanden erklärt.

Nach Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten war der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main am 9. Juli 1964 mit einem Senatspräsidenten, vier Oberlandesgerichtsräten und einem Amtsgerichtsrat besetzt. Einer der Oberlandesgerichtsräte war nur mit Justizverwaltungsaufgaben befaßt und hat im Jahre 1964 an keiner Sache des 6. Zivilsenats mitgewirkt. Am 12. August 1964 wurde die Geschäftsverteilung beim Oberlandesgericht Frankfurt/Main dahin geändert, daß die mit Verwaltungssachen befaßten

Oberlandesgerichtsräte den Senaten nicht mehr als Beisitzer, sondern nur noch als Vertreter zugeteilt wurden.

Wie der erkennende Senat in dem genannten Urteil ausgeführt hat, stellt die Besetzung mit 6 Richtern jedoch nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 17, 294 = NJW 1964, 1020; 18, 65 = NJW 1964, 1667; NJW 1965, 1219) der sich der erkennende Senat bereits angeschlossen hat, einen Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG dar, demzufolge niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf. Unabhängig davon, ob der Vorsitzende des Spruchkörpers im Einzelfall die mitwirkenden Richter in einer den Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes zuwiderlaufenden Weise berufen hat, liegt in einem solchen Verstoß regelmäßig zugleich eine nicht vorschriftsmäßige Besetzung des erkennenden Gerichts im Sinne des § 551 Nr. 1 ZPO. Denn zu den Vorschriften, deren Verletzung die Annahme begründen kann, ein Gericht sei nicht vorschriftsmäßig besetzt, gehören auch die bei der Geschäftsverteilung vom Präsidium des Gerichts zu beachtenden Normen (RGSt 37, 59; BGHSt 3, 353, 355; 9, 107; BGHZ 22, 142, 148).

Hieran ändert es auch nichts, daß nach der Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten einer der Beisitzer ausschließlich mit Verwaltungsaufgaben beschäftigt gewesen ist. Denn dadurch wird, wie der erkennende Senat bereits entschieden hat (Urt. v. 20. Oktober 1965 - Ib ZR 130/64), nicht die Möglichkeit ausgeschlossen, daß der betreffende Spruchkörper in zwei personell voneinander verschiedenen Sitzgruppen hätte Recht sprechen können.

Wie der erkennende Senat in dem genannten Urteil weiter ausgesprochen hat, ist es auch nicht möglich, dieses Senatsmitglied nur als Vertreter anzusehen. Es muß vielmehr

angenommen werden, daß der Geschäftsverteilungsplan Richter, die einem Senat nur als Vertreter angehören sollen, auch als solche bezeichnet; hinsichtlich des hier in Betracht kommenden Richters ist das erst nach Erlaß des angefochtenen Urteils durch besonderen Beschluß des Präsidiums geschehen; es ist deshalb nicht angängig, ihn schon für die vorhergehende Zeit als Vertreter anzusehen. Der im Geschäftsverteilungsplan enthalten gewesene Zusatz "ferner" bringt nicht hinreichend zum Ausdruck, daß der so bezeichnete Richter nur Vertreter gewesen sei. Auch insoweit gilt das Erfordernis, daß der Geschäftsverteilungsplan "so eindeutig wie möglich" erkennen lassen muß, wer der im Einzelfall zur Entscheidung berufene Richter ist (BVerfGE 17, 294; DRiZ 1965, 164, 165). Aus demselben Grunde kann es auch nicht von der tatsächlichen Heranziehung des Senatsmitglieds abhängig gemacht werden, ob er dem Spruchkörper als ordentliches Mitglied angehört oder nicht.

Da das angefochtene Urteil nach § 551 ZPO als auf dem Verfahrensfehler beruhend anzusehen ist, war es einschließlich des Verfahrens, das insgesamt durch den Verfahrensmangel betroffen ist, aufzuheben (§ 564 Abs. 1 und 2 ZPO) und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Niederschlagung von Kosten und Auslagen in dem
aus der Urteilsformel ersichtlichen Umfang beruht auf
§ 7 GKG (BGHZ 27, 163, 170).

Krüger-Nieland Pehle Sprenkmann Mösl Simon