

(2)

38

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

ZPO §§ 551 Nr. 1, 564 Abs. 2

Wird in einem Rechtsstreit, in dem vom Kläger und vom
Beklagten Revision eingelegt worden ist, die begründete
Rüge der nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des Vorder-
gerichtes nur von e i n e r Partei erhoben, so ist
gleichwohl der Rechtsstreit, soweit über ihn noch nicht
rechtskräftig entschieden worden ist, i m v o l l e n
U m f a n g zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an das Vordergericht zurückzuverweisen.

BGH, Urt. v. 22. Dezember 1965 - Ib ZR 143/64 - OLG Frankfurt/
Main
LG Frankfurt/
Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 143/64

URTEIL

Verkündet am

22. Dezember 1965

Zug,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Arnold K., Spinnerei und Webereien,
Inhaber Arnold K., B./Westf.,

Beklagten, Revisionsklägerin,
und Anschlußrevisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Firma Spinnerei und Webereien Z-S AG,
Z/W, gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand,

Klägerin, Revisionsbeklagte
und Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. -.

28

- 2 -

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. November 1965 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Dr. Sprenkmann, Dr. Mösl, Alff und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in 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 Berufungsverfahren mit Ausnahme derjenigen, die durch die Einlegung der Berufung entstanden sind.

Tatbestand:

Beide Parteien stellen Wäschestoffe und Bettwäsche her. Die Klägerin brachte seit Herbst 1954 farbige Streifensatins für Bettwäsche auf den Markt, darunter seit Herbst 1955 ihr Dessin 50. Sie hat im Jahre 1955 eine Reihe von Mustern bei dem Amtsgericht in Schönau/Schwarzwald hinterlegt.



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Die Beklagte stellt seit Mai/Juni 1956 ebenfalls farbiges Streifensatingewebe her und vertreibt es.

Die Klägerin hat geltend gemacht, daß ihre Geschmacks-musterrechte durch die Beklagte verletzt würden. Mit dem Vertrieb ihres Musters Nr. 454 greife die Beklagte außerdem in das bezüglich des Dessin 50 bestehende Ausstattungsschutzrecht der Klägerin ein und verstoße ferner gegen § 1 UWG.

Gegenstand des Rechtsstreits ist nur noch das Streifenmuster Nr. 454 der Beklagten. Nachdem die Parteien insoweit den Unterlassungsantrag (Klageantrag 1a) und den Beseitigungs- bzw. Vernichtungsantrag (Klageantrag 1b) in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, hat das Berufungsgericht die Beklagte verurteilt,

der Klägerin für die Zeit ab 1. Januar 1957 darüber Rechnung zu legen, in welchen Mengen, zu welchem Preise und mit welchen Gestehungskosten sie ihr Streifenmuster Dessin Nr. 454 bis zur Erledigterklärung des Unterlassungsanspruches angeboten, verkauft und geliefert hat.

Ferner hat es festgestellt,

daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr seit dem 1. Januar 1957 aus den unter Ziff. 1 dieses Urteils bezeichneten Handlungen entstanden ist.

Soweit der Rechnungslegungs- und der Feststellungsantrag sich auf die Zeit vom 1. Juni bis zum 31. Dezember 1956 bezogen, hat das Berufungsgericht sie abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits hat es, auch soweit dieser in

der Hauptsache für erledigt erklärt wurde, der Klägerin zu 1/11 und der Beklagten zu 10/11 auferlegt.

Mit der Revision beantragt die Beklagte, die Klage in vollem Umfange abzuweisen und wegen der Erledigterklärung des Klageantrages zu 1a die Kosten der Klägerin aufzuerlegen. Die Klägerin, die um Zurückweisung des Rechtsmittels bittet, verfolgt mit der von ihr eingelegten Anschlußrevision ihre Klageanträge weiter, soweit diese die Zeit vom 1. Juni bis zum 31. Dezember 1956 betreffen. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Anschlußrevision.

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 Entscheidung, nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen. Diese Rüge ist begründet.

Maßgeblich ist zwar nicht der Tag der Verkündung des angegriffenen Urteils, sondern der Tag der letzten mündlichen Verhandlung, das ist im Streitfall der 2. Juli 1964. Nach der 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. Da nach der Auskunft die Geschäftsverteilung beim Oberlandesgericht Frankfurt/Main

erst am 12. August 1964 dahin geändert wurde, daß die mit Verwaltungssachen befaßten Oberlandesgerichtsräte keinem Senat als Beisitzer zugeteilt wurden, sondern nur noch als Vertreter, ist davon auszugehen, daß die Besetzung des 6. Zivilsenats am 2. Juli 1964 die gleiche gewesen ist wie am 9. Juli 1964.

Die Besetzung mit 6 Richtern stellt 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 einschließ-lich 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. Wenn auch die Revision das Urteil nur insoweit angegriffen hat, wie die Beklagte verurteilt worden ist, mußte das angefochtene Urteil doch in v o l l e m Umfange aufgehoben werden. Die Bindung des Revisionsgerichts an die Anträge der Parteien steht

dem nicht entgegen, da sie sich nur auf die materielle Entscheidung in der Sache selbst bezieht. Um eine solche handelt es sich hier jedoch nicht, da die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung zur erneuten Verhandlung und Entscheidung wegen des Verstoßes gegen eine das gesamte Verfahren des zweiten Rechtszuges berührende Verfahrensvorschrift ausgesprochen werden mußten (vgl. hierzu RGZ 58, 248, 255 f; RG JW 1916, 496, 498). Da im Streitfall infolge Einlegung der Anschlußrevision die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Klageansprüche auch insoweit nicht Rechtskraft erlangt hat, als diese abgewiesen worden sind, wird das Berufungsgericht nach erneuter Verhandlung über die gesamten Klageansprüche zu entscheiden haben. Die Anschlußrevision hat sich somit erledigt.

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

Krüger-Nieland

Sprenkmann

Mösl

Alff

Simon