

2097 098

/ 12w

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Versäumnis-

VIII ZR 248/64

URTEIL

Verkündet am

26. Januar 1966
Klett, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Karoline B. [REDACTED] geb. T. [REDACTED] in F. [REDACTED]
(M. [REDACTED]), Br. [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma R. [REDACTED]-Express-Reinigung und Wäscherei,
Gesellschaft mit beschränkter Haftung in F. [REDACTED]
(M. [REDACTED]), Z. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren
Geschäftsführer Julius Tu. [REDACTED] in F. [REDACTED] (M. [REDACTED]),
O. [REDACTED] [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar
1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar,
Artl, Dr. Mezger und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin werden das Urteil
des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Frankfurt (Main) vom 16. September 1964 und
das ihm zugrundeliegende Verfahren aufgehoben.

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

Die gerichtlichen Gebühren und Auslagen des Re-
visionsverfahrens und Berufungsverfahrens, mit
Ausnahme der gerichtlichen Prozeßgebühr des
Berufungsverfahrens, werden niedergeschlagen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Landgericht hat die Klage, die darauf gerichtet

war, die Zwangsvollstreckung aus einem gegen den Ehemann der Klägerin ergangenen Urteil für unzulässig zu erklären, abgewiesen. Die Berufung der Klägerin, mit der sie außerdem hilfsweise die Verurteilung der Beklagten zur Räumung und Herausgabe eines Ladens sowie weiterer Gegenstände begehrte, ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Haupt- und Hilfsantrag weiter. Die Revision ist auch darauf gestützt, daß der Senat des Berufungsgerichts, der die angefochtene Entscheidung erlassen hat, nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei. Die Beklagte hat sich in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat nicht durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen. Die Klägerin hat darauf Erlass eines Versäumnisurteils beantragt.

Entscheidungsgründe:

Diesem Antrag ist zu entsprechen, denn die Revision ist begründet.

Die Besetzungsrüge muß Erfolg haben.

Nach dem Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main für das Jahr 1964 gehörten dem 7. Zivilsenat in dem maßgebenden Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (10. Juni 1964) ein Senatspräsident als Vorsitzender sowie vier Oberlandesgerichtsräte und ein Landgerichtsrat als Beisitzer an. Diese Besetzung entsprach nicht den Grundsätzen, die das Bundesverfassungsgericht in seinen Beschlüssen vom 24. März 1964 (BVerfGE 17,294 = NJW 1964,1020), 2. Juni 1964 (BVerfGE 18,65 = NJW 1964,1667) und 3. Februar 1965



(BVerfGE 18, 344 = NJW 1965, 1219) zur Auslegung des Artikel 101 Absatz 1 Satz 2 GG aufgestellt hat. Gesetzlicher Richter ist danach nicht nur das Gericht als organisatorische Einheit oder das erkennende Gericht als Spruchkörper, vor dem verhandelt und von dem die einzelne Sache entschieden wird, sondern auch der zur Entscheidung im Einzelfall berufene Richter. Aus dem Zweck des Artikel 101 Abs. 1 Satz 2 GG folgert das Bundesverfassungsgericht, daß die Regelungen, die der Bestimmung des gesetzlichen Richters dienen, von vornherein so eindeutig wie möglich festlegen müssen, welches Gericht, welcher Spruchkörper und welche Richter zur Entscheidung des einzelnen Falles berufen sind. Zu diesen Regelungen gehört auch der bei den Kollegialgerichten durch das Präsidium dieser Gerichte für jedes Jahr aufzustellende Geschäftsverteilungsplan. Mit Rücksicht darauf, daß der Umfang der Geschäftslast und ^{die} Leistungsfähigkeit der Richter nicht gleich bleiben, außerdem der Möglichkeit von Erkrankungen eines oder mehrerer Richter und der Notwendigkeit der Beurlaubung Rechnung getragen werden muß, hält das Bundesverfassungsgericht eine begrenzte Überbesetzung der Kammern und Senate für zulässig. Die im Geschäftsverteilungsplan eines Landgerichts vorgesehene Besetzung der Strafkammer mit einem Vorsitzenden und vier Berufsrichtern als Beisitzern verstößt daher nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts dann nicht gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, wenn sie zur Gewährleistung einer geordneten Rechtsprechung unvermeidbar ist, während es eine Überbesetzung, die es gestattet, daß ein Spruchkörper in zwei personell voneinander verschiedenen Sitzgruppen Recht spricht, wie das bei der Besetzung einer Kammer

oder eines Senats mit einem Vorsitzenden und fünf Beisitzern der Fall ist, als verfassungswidrig bezeichnet.

Von diesem Rechtsstandpunkt aus, dem der erkennende Senat folgt, war der 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in dieser Sache nicht vorschriftsmäßig besetzt. Daran ändert auch nichts, daß ein Beisitzer des Senats, Oberlandesgerichtsrat P., bereits 1963 erkrankt war, bei der Beschlußfassung des Präsidiums über die Geschäftsverteilung für 1964 nicht feststand, wann er wieder dienstfähig werden würde, und er tatsächlich dann das ganze Jahr 1964 über dienstunfähig war. Entscheidend ist allein die Zahl der dem Spruchkörper angehörenden Richter. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob ein Mitglied des Senats infolge Krankheit für kürzere oder längere Zeit ausfällt (BGH Urt. v. 25. Juni 1965 - V ZR 154/64 - NJW 1965, 1715 = BGH Warn 1965 Nr. 145). Die Tatsache, daß ein Beisitzer des Senats das ganze Jahr über dienstunfähig war, ist deshalb für die Beurteilung ohne rechtliche Bedeutung. Eine Stellungnahme zu der Frage, ob die Überbesetzung des Senats nicht zu beanstanden wäre, wenn Landgerichtsrat Dr. H. dem Senat nur als Krankheitsvertreter zugeteilt worden wäre, bedarf es nicht, weil ein solcher Fall nicht vorliegt. Die Erkrankung des Oberlandesgerichtsrats P. war zwar nach der Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten vom 19. Mai 1965 der Anlaß dazu, dem 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts als weiteren Beisitzer den Landgerichtsrat Dr. H. zuzuteilen. Aus den vorliegenden Präsidialbeschlüssen ergibt sich jedoch nicht, daß Dr. H. dem Senat nur als Krankheitsvertreter für Oberlandesgerichtsrat P. zugeteilt wurde.

Gemäß §§ 551 Nr. 1, 564, 565 ZPO mußte deshalb, ohne daß auf die weiteren Rügen der Revision einzugehen war, die Sache durch Versäumnungsurteil unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und des ihm zugrundeliegenden Verfahrens zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens waren dem Berufungsgericht vorzubehalten, während die gerichtlichen Gebühren und Auslagen des Revisions- und Berufungsverfahrens - mit Ausnahme der gerichtlichen Prozeßgebühr des Berufungsverfahrens - niederzuschlagen waren (BGHZ 27,163,170).

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 3 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Mormann