

je

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

1 ZR 197/64

URTEIL

Verkündet am

29. Januar 1965
Hirth, Just. Angest.

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Fahrlehrers Hans R [REDACTED],
 2. der Ehefrau Ida R [REDACTED], geb. St [REDACTED],
- beide in M [REDACTED], Li [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Johann G [REDACTED] in M [REDACTED]-So [REDACTED],
He [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Januar 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 2. 1964 und das ihm zugrunde liegende Verfahren aufgehoben. Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - 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:

Der Kläger macht gegen die Beklagten einen Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs geltend. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, die Einwilligung in die begehrte Grundbucheintragung aber von einer Zug um Zug zu erbringenden Zahlung abhängig gemacht.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen.

- 3 -

Mit der gegen dieses Urteil eingelegten Revision verfolgen die Beklagten ihren Klagabweisungsantrag weiter. Sie rügen Verletzung verfahrens- und materiellrechtlicher Vorschriften und weisen insbesondere darauf hin, daß das Berufungsgericht zur Zeit der mündlichen Verhandlung und der Urteilsverkündung mit sechs Richtern, nämlich dem Senatspräsidenten Dr. W [REDACTED], den Oberlandesgerichtsräten Dr. S [REDACTED], Ba [REDACTED], Dr. Sc [REDACTED] und Dr. K [REDACTED] sowie dem Landgerichtsrat T [REDACTED] besetzt gewesen sei. Die Geschäftsordnung gebe in der Geschäftsverteilung nicht an, in welcher Weise die Mitglieder jenes Senats zu den Spruchsitzungen heranzuziehen sind.

Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision ist zulässig.

Die Rüge der vorschriftswidrigen Besetzung des Berufungsgerichts ist begründet (§ 551 Nr. 1 ZPO).

Der Vorsitzende des erkennenden Senats hat eine Auskunft des Präsidenten des Oberlandesgerichts München darüber eingeholt, inwieweit der Vortrag der Revision zur Besetzung des Berufungsgerichts den Tatsachen entspricht. Danach war der seinerzeitige 1. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München im Geschäftsjahr 1964 in der Zeit vom 1. April bis 31. Juli 1964 mit insgesamt sechs Richtern, nämlich dem Senatspräsidenten Dr. W [REDACTED], den Oberlandesgerichtsräten Dr. S [REDACTED], Dr. K [REDACTED], B [REDACTED], Dr. Sc [REDACTED] und Landgerichtsrat T [REDACTED] besetzt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

8

Weiter heißt es in der Auskunft, in der Zeit vom 1. Januar bis 31. März 1964 hätten dem Senat außer dem Vorsitzenden nur vier richterliche Mitglieder angehört. Im vorliegenden Fall sei Oberlandesgerichtsrat Dr. S. [REDACTED] am 12. März 1964 vom Senatspräsidenten Dr. W. [REDACTED] zum Berichterstatter für die Berufung ernannt und gleichzeitig Termin zur Berufungsverhandlung vor dem [REDACTED]. Zivilsenat auf den [REDACTED]. [REDACTED] 1964 bestimmt worden. Am 12. März 1964 sei die Möglichkeit, den Berichterstatter auszuwählen, noch dadurch eingeschränkt gewesen, daß im Februar Oberlandesgerichtsrat Dr. Sc. [REDACTED], im März Oberlandesgerichtsrat B. [REDACTED], im April/Mai Oberlandesgerichtsrat Dr. K. [REDACTED] und anschließend ab Mitte Mai Oberlandesgerichtsrat Dr. S. [REDACTED] jeweils einen Resturlaub aus dem Urlaubsjahr 1963 eingebracht hätten, ebenso der Vorsitzende vom 24. Februar bis 6. März 1964. Für die Berufung, die in der nächstfolgenden Senatssitzung vom [REDACTED]. [REDACTED] 1964 verhandelt werden sollte, sei also zumindest Oberlandesgerichtsrat Dr. K. [REDACTED], dessen Urlaub ebenso wie der Urlaub der übrigen Richter am 12. März 1964 bereits festgestanden habe, von vornherein als Berichterstatter nicht in Frage gekommen. Die Sitzungs-einteilung der Mitglieder des Senats, die sich allerdings nicht aus der Geschäftsverteilung des Oberlandesgerichts ergebe, sondern vom Vorsitzenden jeweils auf vier bis fünf Monate voraus getroffen werde, sei am 12. März 1964 bereits über den [REDACTED]. [REDACTED] 1964 hinaus getroffen worden. Für die Senatssitzung vom [REDACTED]. [REDACTED] 1964 sei nach dem Turnus, der im wesentlichen dadurch bestimmt werde, daß mit Ausnahme des Vorsitzenden, der - von zwingender Verhinderung abgesehen - an sämtlichen Senatssitzungen teilnehme, jedes Senatsmitglied gleich oft zur Sitzung herangezogen werde, ursprünglich der am 1. Februar 1964 ausgeschiedene Oberlandesgerichtsrat Dr. D. [REDACTED] vorgesehen gewesen; an seine

Stelle sei dann der erst ab 1. April 1964 dem Senat zuge-
teilte Hilfsrichter Landgerichtsrat T [REDACTED], der das
Referat Dr. D [REDACTED] übernommen habe, getreten. Es habe
also am 12. März 1964 bereits festgestanden, daß an der
Sitzung vom [REDACTED] 1964 als Vorsitzender der Senatsprä-
sident Dr. W [REDACTED], als Berichterstatter Oberlandes-
gerichtsrat Dr. S [REDACTED] und als weiterer Beisitzer der
Referatsnachfolger des ausgeschiedenen Oberlandesgerichts-
rats Dr. D [REDACTED] teilnehmen würde; eine Einteilung des
Oberlandesgerichtsrats Dr. K [REDACTED] dessen Urlaub bereits fest-
gestanden habe, für diese Senatssitzung sei von vornherein
nicht in Frage gekommen. Daß bei der Terminsbestimmung
nicht von der bereits getroffenen Einteilung abgewichen
worden sei, ergebe sich zudem auch daraus, daß ausweis-
lich des handschriftlich geführten Sitzungskalenders die
vorliegende Sache als siebenter Fall vom Senatspräsidenten
Dr. W [REDACTED] eingetragen worden sei, während die Eintra-
gung der sechs vorausgehenden Fälle von der Hand des regel-
mäßigen Vertreters des Vorsitzenden (Oberlandesgerichts-
rat Dr. S [REDACTED]) stamme, der sie während des Urlaubs des
Vorsitzenden für den 5. Mai 1964 anberaumt und bei sämtli-
chen sechs Sachen den Referatsnachfolger Dr. D [REDACTED]
als Berichterstatter vermerkt habe.

Hierzu ist zu bemerken:

Für die Frage, ob das Berufungsgericht vorschrifts-
mäßig besetzt war, kommt es, wie der Senat bereits in
seiner in BGHZ 10, 130, 132 abgedruckten Entscheidung
ausgesprochen hat, auf den Zeitpunkt der letzten münd-
lichen Verhandlung an, auf die das Urteil ergangen ist.
Das war im vorliegenden Fall der [REDACTED] 1964. Zu dieser
Zeit gehörten dem damaligen [REDACTED] Zivilsenat des Oberlandes-
gerichts München sechs Richter an.

Nach § 122 GVG entscheiden die Zivilsenate des Oberlandesgerichts in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden. Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat es in seiner in BGHZ 20, 355, 356 veröffentlichten Entscheidung (vgl. ferner das sich diesem Erkenntnis anschließende Urteil desselben Senats vom 27. Februar 1957, IV ZR 257/56, LM ZPO § 551 Ziff. 1 Nr. 11) für zulässig erklärt, Senate und Kammern des Landgerichts, für die eine entsprechende Bestimmung gilt, mit mehr als drei Richtern zu besetzen, und die Ansicht vertreten, es verstoße auch nicht gegen Art. 101 des Grundgesetzes, wenn eine Kammer oder ein Senat mit mehr Richtern besetzt sei, als bei den Entscheidungen mitzuwirken hätten. Der Grundsatz, daß niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden dürfe, bedeute nicht, daß auch von vornherein feststehen müsse, welche bestimmten Personen einen bestimmten Rechtsstreit zu entscheiden hätten. Der IV. Zivilsenat hat in dem von ihm entschiedenen Fall BGHZ 20, 355 die Rüge, jener Senat des Berufungsgerichts sei aus dem Grund nicht den gesetzlichen Bestimmungen gemäß gebildet worden, weil ihm durch das Präsidium (für das Geschäftsjahr 1955) neun Richter als beisitzende Richter - darunter sieben an sich voll arbeits- und einsatzfähige Beisitzer - zugeteilt gewesen seien, für nicht stichhaltig erklärt. Dem Standpunkt des IV. Zivilsenats hat sich grundsätzlich der VII. Zivilsenat in seinem Urteil vom 5. Dezember 1957 - VII ZR 424/56 - und zur Frage der Überbesetzung von Kammern der 5. Strafsenat in seiner Entscheidung vom 22. Oktober 1957 - 5 StR 168/57 - angeschlossen.

Demgegenüber hat der III. Zivilsenat in seinem in BGHZ 15, 135, 139 abgedruckten Erkenntnis - beiläufig -

zum Ausdruck gebracht, gerade die Vorschrift des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, wonach niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden dürfe, die schon durch die Überbesetzung von Kammern und Senaten über die Zahl der gesetzlich vorgesehenen Mitglieder hinaus gefährdet erscheine, verlange, daß jegliche vermeidbare Unklarheit über die Person des gesetzlichen Richters vermieden werden muß (Bedenken in dieser Richtung sind auch dem in BGHSt 18, 386, 389 veröffentlichten Urteil des 2. Strafsenats zu entnehmen; ähnlich der 1. Strafsenat in 1 StR 424/63 vom 3. Dezember 1963 S. 9). Der III. Zivilsenat hat sich aber in seinem späteren Urteil vom 28. Oktober 1957 - III ZR 49/57 - der vorerwähnten Rechtsprechung des IV. Zivilsenats angeschlossen und die Ansicht geäußert, regelmäßig solle ein Senat eines Oberlandesgerichts nicht mehr als sechs Beisitzer haben.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Beschlüssen vom 24. März 1964 (2 BvR 42, 83, 89/63 - NJW 1964, 1020) und vom 2. Juni 1964 (2 BvR 498/62 - NJW 1964, 1667) zur Auslegung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ausgeführt, gesetzlicher Richter im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG sei nicht nur das Gericht als organisatorische Einheit oder das erkennende Gericht als Spruchkörper, sondern seien auch die zur Entscheidung im Einzelfall berufenen Richter. Die Geschäftsverteilungspläne der Kollegialgerichte, die der Bestimmung des gesetzlichen Richters dienten, müßten daher von vornherein so eindeutig wie möglich festlegen, welche Spruchkörper und welche Richter zur Entscheidung des Einzelfalls berufen seien. Werde dieser Forderung nicht Rechnung getragen, so werde der vom Vorsitzenden zur Entscheidung herangezogene Richter auch nicht dadurch zum gesetzlichen Richter, daß er aus sachgerechten Gründen zur Mitwirkung im Einzelfall bestimmt worden sei. Das zu Mißbilligende liege nicht in der Ermessensentscheidung des

Vorsitzenden, sondern in der unzulänglichen Regelung der Geschäftsverteilung, die eine derartige Ermessensentscheidung unnötigerweise erforderlich gemacht habe. Wo im einzelnen die Grenze der Verfassungsmäßigkeit einer Überbesetzung eines Spruchkörpers liege, brauche nicht entschieden zu werden. Jedenfalls sei eine Kammer nicht mehr in einer mit Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG zu vereinbarenden Weise besetzt, wenn die Zahl ihrer ordentlichen Mitglieder gestatte, daß sie in zwei personell voneinander verschiedenen Sitzgruppen Recht spreche. Das Bundesverfassungsgericht hat daher in den genannten Beschlüssen die angegriffenen Entscheidungen mit dem Hinweis aufgehoben, die Kammern seien nach der Geschäftsverteilung verfassungswidrig überbesetzt gewesen und die Entscheidungen deshalb nicht vom gesetzlichen Richter erlassen worden.

Der erkennende Senat legt diesen in den tragenden Gründen der beiden Beschlüsse (vgl. hierzu den in BGHZ 13, 265, 277 veröffentlichten Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen, ferner BVerfGE 15, 105, 111) vom Bundesverfassungsgericht niedergelegten Rechtsstandpunkt hinsichtlich der Überbesetzung von Spruchkörpern seiner Entscheidung zugrunde. Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat sich bereits in dem Urteil vom 1. Juli 1964 - VIII ZR 304/63 - dem Bundesverfassungsgericht angeschlossen, nachdem der IV. Zivilsenat erklärt hatte, er halte an seinem in BGHZ 20, 355 eingenommenen Standpunkt nicht mehr fest. Der VI. Zivilsenat ist der Rechtsprechung des VIII. Zivilsenats in seinem Urteil vom 4. Dezember 1964 - VI ZR 113/64 - gefolgt. Der III. und VII. Zivilsenat sowie der 5. Strafsenat haben auf eine mit Rücksicht auf § 136 Abs. 1 GVG an sie gerichtete Anfrage erklärt, daß sie der Abweichung von ihren oben angegebenen Entscheidungen zustimmen.

Nach den Grundsätzen der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts war der ■. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München zur Zeit der mündlichen Verhandlung und Verkündung des angefochtenen Urteils verfassungswidrig überbesetzt. Daraus, daß Senatspräsident Dr. W. ■ im voraus die Mitglieder des Senats auf die Sitzungstage verteilte, ist keine andere Beurteilung herzuleiten. Auch bei dieser Einteilung blieb es dem Ermessen des Vorsitzenden überlassen, auf welchen Sitzungstag er eine bestimmte Sache ansetzte (vgl. Berger in NJW 1955, 1138). Darauf, daß die Beisitzer in der Sitzung vom ■. ■ 1964 aus sachgerechten Gründen zur Mitwirkung bestimmt worden sind, kommt es nicht an.

Das angefochtene Urteil und das ihm zugrunde liegende Verfahren waren daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§§ 564, 565 ZPO).

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens war dem Berufungsgericht vorzubehalten. In Anwendung der §§ 7, 4 Abs. 1 Satz 3 und 4 GKG hat der erkennende Senat die Gerichtsgebühren und -auslagen des Revisionsverfahrens voll und die des Berufungsverfahrens mit

Ausnahme der durch die Einlegung der Berufung entstandenen
niedergeschlagen (vgl. BGHZ 27, 163, 170 ff).

Schuster

Dr. Piepenbrock

Dr. Mattern

Offterdinger

Dr. Grell