BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

X ZR 137/92

Verkündet am:
22. November 1994
Welte
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Nichtigkeitssache

M[redacted]-SB-Großmärkte GmbH & Co. KG R[redacted], vertreten durch die M[redacted]-SB-Großmärkte Verwaltungsgesellschaft mbH, B[redacted], diese vertreten durch den Geschäftsführer Otto Be[redacted], Q[redacted], R[redacted],

Nichtigkeitsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [redacted] und [redacted] -

gegen

Hauptverband des Deutschen E[redacted] (H[redacted]), gesetzlich vertreten durch seinen Präsidenten Hermann F[redacted], Hö[redacted] Weg [redacted], K[redacted],

Nichtigkeitsbeklagter,

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

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 1994 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dr. Jestaedt, Dr. Broß, Dr. Melullis und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Die Nichtigkeitsklage gegen den Beschluß des I. Zivilsenates des Bundesgerichtshofes vom 26. November 1992 (I ZR 319/91) wird auf Kosten der Klägerin abgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Dem I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes gehörten im Jahre 1992 sieben Richter an, mithin zwei Richter mehr als die gesetzliche Spruchbesetzung. In seinen schriftlich abgefaßten Grundsätzen über die Mitwirkung der Richter an den Verfahren nach § 21 g Abs. 2 GVG hatte der Vorsitzende für jeden Sitzungstag des Senates eine Spruchgruppe aus fünf Richtern gebildet. Ferner hatte er festgelegt, bei welchen Sachgebieten die einzelnen beisitzenden Richter mitwirken. Jedem dem I. Zivilsenat geschäftsplanmäßig zugewiesenen Sachgebiet waren auf diese Weise mindestens vier Richter zugeordnet; für Wettbewerbssachen waren sämtliche Senatsmitglieder vorgesehen. Nicht schriftlich festgelegt hatte der Vorsitzende, inwieweit er bei der Terminierung gebunden sein sollte. Die Grundsätze enthielten ferner Regelungen über die Heranziehung der Beisitzer in Sachen ohne mündliche Verhandlung nach § 554 b ZPO und in rechtlich verwandten Fällen, über die Berücksichtigung der Belastung von in Spezialsenaten des Bundesgerichtshofes tätigen Senatsmitgliedern und in Verhinderungsfällen.

Durch Beschluß vom 26. November 1992 (I ZR 319/91) hat der I. Zivilsenat die Revision der damaligen Beklagten und jetzigen Nichtigkeitsklägerin gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 1. Oktober 1991 nicht angenommen. Gegen diesen Beschluß hat die damalige Beklagte mit Klageschrift vom 29. Dezember 1992 Nichtigkeitsklage mit der Begründung erhoben, das erkennende Gericht sei bei seiner Entscheidung nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen. Die von dem Vorsitzenden des I. Zivilsenates gemäß § 21 g Abs. 2 GVG aufge-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos (mobile App)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

stellten Mitwirkungsgrundsätze für das Geschäftsjahr 1992 entsprächen nicht den gesetzlichen Anforderungen, da sie die Zusammensetzung der Richterbank nicht im voraus abstrakt bestimmten. Sie legten nur die Sitzungstage und die jeweiligen Sitzgruppen fest. Bei Eingang einer Sache sei nicht gewährleistet, nach welchen Grundsätzen sich die zur Entscheidung berufene Richterbank zusammensetze. Ferner rügt die Klägerin einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG. Sie habe bereits im vorausgegangenen Revisionsverfahren die nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts gerügt. Diese Rüge sei nicht beschieden worden.

Die Klägerin ist weiter der Auffassung, der erkennende Senat sei in der vorliegenden Sache nicht an die Entscheidung der Vereinigten Großen Senate vom 5. Mai 1994 (VGS 1-4/93 - NJW 1994, 1735 = GRUR 1994, 659) gebunden; er habe auch für das Geschäftsjahr 1992 von den Anforderungen des § 21 g Abs. 2 GVG auszugehen. Zum einen hätten die Vereinigten Großen Senate vor ihrem Beschluß eine Entscheidung des Gemeinsamen Senates der obersten Gerichtshöfe des Bundes einholen müssen, weil sie von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes abwichen. Da dies nicht geschehen sei, könne und müsse der erkennende Senat dies nachholen. Darüber hinaus sei die Entscheidung der Vereinigten Großen Senate verfassungswidrig, soweit sie die bisherige Handhabung in der Vergangenheit für fehlerfrei erkläre. Dies sei mit Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG unvereinbar. Der Senat müsse deshalb, wenn er von einer Vorlage an den Gemeinsamen Senat absehen wolle, die Sache dem Bundesverfassungsgericht zur Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit der Entscheidung der Vereinigten Großen Senate vorlegen.

Die Nichtigkeitsklägerin beantragt,

1. den Beschluß des I. Zivilsenates des Bundesgerichtshofes vom 26. November 1992 - I ZR 319/91 - aufzuheben,

2. nach den Anträgen im Revisionsverfahren des Vorprozesses zu erkennen.

Der Nichtigkeitsbeklagte bittet um Abweisung der Nichtigkeitsklage.

Der Senat hat gemäß § 590 Abs. 2 ZPO angeordnet, daß die Verhandlung und Entscheidung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens vorab erfolgt.

Entscheidungsgründe:

I. Die Nichtigkeitsklage ist zulässig.

1. Die Klage ist an sich statthaft; sie richtet sich gegen den Nichtannahmebeschluß des I. Zivilsenates vom 26. November 1992 (§ 578 Abs. 1 ZPO). Die Klägerin macht den Nichtigkeitsgrund der nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts gemäß § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO geltend, den sie auch hinreichend dargetan hat. Dazu genügt es, wenn die vorgetragenen Tatsachen geeignet erscheinen, die Verletzung einer Vorschrift über die Besetzung des Gerichts darzutun. Die Klägerin hat eine Verletzung des § 21 g Abs. 2 GVG unter Bezugnahme auf die Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenates für das Geschäftsjahr 1992 gerügt und dargelegt, daß diese

keine abstrakte Regelung der Mitwirkung der Richter an den einzelnen Verfahren enthalten hätten und daher die Auswahl der am 26. November 1992 mitwirkenden Richter nicht dem Gesetz entsprochen habe.

2. Die Klagefrist ist gewahrt. Nach § 586 Abs. 1 ZPO ist die Nichtigkeitsklage vor Ablauf der Notfrist eines Monats zu erheben. Nach Abs. 2 Satz 1 beginnt die Notfrist mit dem Tage, an dem die Partei von dem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt hat, jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft der angefochtenen Entscheidung. Die Klägerin hat binnen Monatsfrist die Nichtigkeitsklage bei Gericht eingereicht.

II. Die Nichtigkeitsklage ist jedoch nicht begründet. Die Klägerin kann ihre Rüge des Besetzungsmangels im Sinne des § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO nicht mit Erfolg darauf stützen, der Vorsitzende des I. Zivilsenates habe entgegen § 21 g Abs. 2 GVG für das Geschäftsjahr 1992 nicht im voraus abstrakt-generell bestimmt, nach welchen Grundsätzen die einzelnen Mitglieder des I. Zivilsenates an Entscheidungen mitwirken.

1. Nach § 139 GVG entscheiden die Senate des Bundesgerichtshofes in der Besetzung von fünf Richtern einschließlich des Vorsitzenden. Da dem I. Zivilsenat im Geschäftsjahr 1992 ingesamt sieben Richter angehörten, war eine Anordnung des Vorsitzenden über die Mitwirkung der Richter an den einzelnen Verfahren erforderlich (§ 21 g Abs. 2 GVG). Eine solche Anordnung hat der Vorsitzende getroffen.

Die Nichtigkeitsklägerin macht weder ein völliges Fehlen von Mitwirkungsgrundsätzen noch deren willkürliche Handhabung geltend. Sie beanstandet lediglich, durch die aufgestellten Grundsätze sei nicht hinreichend bestimmt und im voraus abstrakt festgelegt worden, welche Richter jeweils für die Entscheidung der einzelnen Sache zuständig sein sollten.

2. Die Vereinigten Großen Senate des Bundesgerichtshofes haben in ihrer Grundsatzentscheidung vom 5. Mai 1994 (VGS 1-4/93 - NJW 1994, 1735 = GRUR 1994, 659) zu den aus § 21 g Abs. 2 GVG abzuleitenden Anforderungen für die Mitwirkungsgrundsätze eines überbesetzten Senats beim Bundesgerichtshof Stellung genommen.

a) Sie haben für die in Zukunft zu stellenden Anforderungen als erforderlich und genügend angesehen, daß die Mitwirkungsgrundsätze mit abstrakten Merkmalen die Mitwirkung der Richter an den Entscheidungen regeln und in sich ein System ergeben, daß die Besetzung des Spruchkörpers bei der einzelnen Entscheidung aus den Grundsätzen ableitbar sei und Ermessensentscheidungen des Vorsitzenden im Regelfall entbehrlich seien. Im übrigen sei der Vorsitzende frei, die nach den Verhältnissen seines Spruchkörpers am geeignetsten erscheinende Methode zur Bewältigung des Geschäftsanfalls zu wählen. Die Auswahl der jeweils mitwirkenden Richter könne nach verschiedenen Systemen bestimmt werden. Bei jedem dieser Systeme müsse der Vorsitzende durch Mitwirkungsgrundsätze gemäß § 21 g Abs. 2 GVG sicherstellen, daß die Zusammensetzung der Spruchgruppe aus abstrakten Merkmalen ableitbar sei, also nicht offenbleibe, aus welchen Gründen gerade sie

tätig werde. Dafür gebe es verschiedene Wege. Folge die endgültige Zusammensetzung der Spruchgruppe erst aus der Terminsanberaumung, müsse der Vorsitzende sich in dieser Frage binden; folge sie aus der Bestellung des Berichterstatters, bedürfe es einer Festlegung, nach welchen Kriterien er ausgewählt werde. Ergebe sich die Besetzung der Richterbank erst aus dem Zusammenspiel dieser beiden Kriterien, müßten sie beide abstrakt vorherbestimmt sein.

Ob die für das Jahr 1992 aufgestellten Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenats diesen für die künftige Anwendung gedachten Grundsätzen gerecht werden, mag zweifelhaft sein, kann jedoch hier dahingestellt bleiben.

b) Nach der in dieser Entscheidung dargelegten Auffassung der Vereinigten Großen Senate sind an die in früheren Jahren aufgestellten Mitwirkungspläne weniger strenge Anforderungen zu stellen. Die Mitwirkungsgrundsätze brauchten nicht vollständig schriftlich niedergelegt zu werden. Für die Zuordnung der einzelnen Sache zu einer bestimmten Richterbank im Wege der Terminierung genügte es, daß die Terminierung nicht willkürlich, sondern in Ausübung pflichtgemäßen richterlichen Ermessens aus sachgerechten Gründen erfolgte.

Diesen Anforderungen genügten die für das Jahr 1992 aufgestellten Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenats. Es war in eindeutiger Weise im voraus bestimmt, welche Richter jeweils an welchen Sitzungstagen mitwirken sollten (Ziff. III). Darüber hinaus war vorgesehen (Ziff. I), daß für bestimmte Sachgebiete bevorzugt auf die besondere Sach-

kompetenz bestimmter beisitzender Mitglieder des Senats zurückgegriffen werden sollte. Über die Verteilung der zu entscheidenden Sachen auf die einzelnen Sitzungstage und die einzelnen Sitzungsgruppen enthielten die Grundsätze keine Regeln. Insoweit lag zwar eine Lücke vor. Mangels entgegenstehender konkreter Anhaltspunkte muß aber davon ausgegangen werden, daß die Terminierung der einzelnen Sachen durch den Vorsitzenden entsprechend üblicher richterlicher Praxis nach sachgerechten Gründen erfolgen sollte und erfolgt ist und daß dabei vor allem eine am Alter der Sache orientierte zeitliche Reihenfolge sowie Gesichtspunkte wie der Sachzusammenhang, die gleichmäßige Belastung und Auslastung der mitwirkenden Richter und der verschiedenen Terminstage und die besondere Eilbedürftigkeit der einzelnen Sachen berücksichtigt und gegebenenfalls gegeneinander abgewogen worden sind. Damit war für den Vorsitzenden durch die Mitwirkungsgrundsätze insgesamt ein Rahmen für die Zuweisung der einzelnen Sache an eine bestimmte Richterbank gegeben, der aus heutiger Sicht zu weit bemessen gewesen sein mag, da er im Einzelfall durch die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens weiter zu konkretisieren war. Er ist jedoch für die damalige Zeit gemäß der Entscheidung der Vereinigten Großen Senate und aus den dort (zu III. 3.) angeführten Gründen als noch ausreichend anzusehen.

3. Die Nichtigkeitsklägerin wehrt sich gegen die Anwendung der in der Entscheidung der Vereinigten Großen Senate entwickelten Rechtsgrundsätze auf den vorliegenden Fall mit der Begründung, der erkennende Senat sei nicht nach § 138 Abs. 1 Satz 3 GVG gebunden. Zudem lasse die Auslegung des § 21 g Abs. 2 GVG für die Vergangenheit eine willkürliche

Zusammensetzung der Richterbank durch den Vorsitzenden zu und sei damit auch verfassungsrechtlich nicht mehr haltbar. Der erkennende Senat müsse die Sache den Vereinigten Großen Senaten des Bundesgerichtshofes, dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder dem Bundesverfassungsgericht vorlegen.

Dem ist im Ergebnis nicht zu folgen. Zutreffend ist, daß der erkennende Senat im vorliegenden Fall nicht nach § 138 Abs. 1 Satz 3 GVG an die Entscheidung der Vereinigten Großen Senate gebunden ist, weil er die zu entscheidenden Rechtsfragen in dieser Sache nicht nach § 132 GVG vorgelegt hat. Deshalb sind die gegen die Verbindlichkeit der Entscheidung der Vereinigten Großen Senate vom 5. Mai 1994 vorgetragenen verfassungsrechtlichen und verfahrensrechtlichen Bedenken hier auch ohne Belang. Der erkennende Senat sieht sich in der Sache allerdings auch aufgrund der in der mündlichen Verhandlung vorgetragenen weiteren Gesichtspunkte nicht veranlaßt, die Vereinigten Großen Senate erneut mit der Frage der Auslegung des § 21 g Abs. 2 GVG zu bemühen. Denn selbst dann, wenn die Auffassung der Vereinigten Großen Senate hinsichtlich der Anforderungen an die Mitwirkungsgrundsätze für die Vergangenheit in der Sache unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht vertretbar wäre, wie die Klägerin meint, käme es für die Entscheidung des erkennenden Senats hierauf nicht an.

4. Die Nichtigkeitsklage hat selbst dann keinen Erfolg, wenn anzunehmen wäre, daß die in Streit stehenden Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenats nicht nur aus heutiger Sicht, sondern schon nach den für die damalige Zeit maßgeb-

lichen Regeln unzulänglich waren, weil sie keine ausdrücklichen Regeln für die Zuordnung der einzelnen Sachen zu einem bestimmten Sitzungstag und damit zu der entsprechenden Richterbank enthielten.

Wie in dem Beschluß der Vereinigten Großen Senate (NJW 1994, 1735, 1736) mit umfangreichem Fundstellennachweis im einzelnen ausgeführt ist, führt nicht jeder Fehler bei der Bestimmung der mitwirkenden Gerichtspersonen zu einer vorschriftswidrigen Besetzung des Gerichts im Sinne des § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Beruht diese auf einer letztlich irrigen, aber vertretbaren Auslegung einer nicht eindeutigen Gesetzesbestimmung, so kann ein Verfahrensverstoß zu verneinen sein (so schon BGHSt 12, 227, 233); die bloß irrtümliche Abweichung von den Zuweisungen des Geschäftsverteilungsplanes vermag die Revision nicht zu begründen (BGHSt 11, 106, 110). Daran anknüpfend fordert die Rechtsprechung für die Beachtlichkeit einer Besetzungsrüge allgemein, daß die Gesetzesverletzung klar zutage liegt, schwer oder "qualifiziert" ist, also auf einer nicht mehr hinnehmbaren Rechtsansicht und damit letztlich auf objektiver Willkür beruht. Entscheidungen, in denen Fehler bei der Aufstellung eines Geschäftsverteilungsplanes oder von Mitwirkungsgrundsätzen im Sinne des § 21 g Abs. 2 GVG ohne weiteres als relevante Besetzungsfehler im Sinne des § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO oder inhaltsgleicher anderer Vorschriften angesehen wurden (BGHSt 3, 353, 355; 25, 239, 241; BVerwG NJW 1987, 2031, 2032; BGH NJW 1988, 1921), sind vereinzelt geblieben und ersichtlich überholt, wie sich aus späteren Entscheidungen des Bundesgerichtshofes (BGHSt 33, 303) und des Bundesverwaltungsgerichts (insb. NJW 1988, 1339; 1991, 1370, 1371) er-

gibt. Im Hinblick auf die schwerwiegenden Folgen eines Besetzungsmangels im Sinne von § 579 Abs. 1 Nr. 1 ZPO kann ein solcher bei einem Mangel der Mitwirkungsgrundsätze eines Senats nicht ohne weiteres angenommen werden. Vielmehr wird ein Besetzungsmangel als Folge von nicht den Anforderungen des § 21 g Abs. 2 GVG entsprechenden Mitwirkungsgrundsätzen nur dann anzunehmen sein, wenn der Mangel der Grundsätze auf einer nicht mehr hinnehmbaren Rechtsansicht beruht.

Im vorliegenden Fall ist ein solcher qualifizierter Mangel der Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenats nicht zu erkennen. Wie sich aus dem Beschluß der Vereinigten Großen Senate vom 5. Mai 1994 entnehmen läßt, entsprach es der bisherigen Auffassung der Zivil- und Strafsenate des Bundesgerichtshofes, daß keine hohen Anforderungen an die Bestimmtheit der Mitwirkungsgrundsätze nach § 21 g Abs. 2 GVG gestellt werden mußten. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes hat nicht gefordert, daß der Vorsitzende sich in der Terminierung durch die Grundsätze binden müsse, wenn davon die Zusammensetzung der Spruchgruppe beeinflußt wurde. In vielen Spruchkörpern war das seit langem überlieferte System angewandt worden, die Mitwirkung der Richter an bestimmten Sitzungstagen festzulegen; dabei hat man angenommen, daß es mit der Forderung nach Grundsätzen nicht unvereinbar sei, lediglich die Mitwirkung bestimmter Richter für die jeweiligen Sitzungstage festzulegen und dem Vorsitzenden bei der Terminierung einen Raum zu lassen, den er nach pflichtgemäßem Ermessen auszufüllen hatte. Dieser Auffassung entsprachen die Mitwirkungsgrundsätze des I. Zivilsenats. Selbst wenn diese Grundsätze aus heutiger Sicht wegen Fehlens einer ausdrücklichen Zuordnungsregel der zur Entscheidung stehen-

den Sachen als unzureichend zu beurteilen wären, würde dieser Mangel auch für die zurückliegende Zeit nicht als so schwerwiegend zu bewerten sein, daß er in einer unabsehbaren Zahl von Fällen die erfolgreiche Durchführung eines Nichtigkeitsverfahrens rechtfertigen könnte.

III. Daher ist die Nichtigkeitsklage gegen den angefochtenen Nichtannahmebeschluß abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Rogge Jestaedt Broß

Melullis Greiner