

TE OGH 2015/2/18 3Ob188/14i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.02.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hoch als Vorsitzenden sowie die Vizepräsidentin Dr. Lovrek und die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Neumayr, Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A*, vertreten durch Poduschka Anwaltsgesellschaft mbH in Perg, gegen die beklagte Partei M* AG, *, vertreten durch Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG in Wien, wegen 13.169,48 EUR sA, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 17. Juli 2014, GZ 2 R 79/14y-31, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 21. Jänner 2014, GZ 55 Cg 26/13d-25, als nichtig aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückgewiesen wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die Berufung der beklagten Partei wegen Nichtigkeit verworfen wird. Dem Berufungsgericht wird die Fortsetzung des Berufungsverfahrens aufgetragen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 908,64 EUR (darin 151,44 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Mit Urteil vom 21. Jänner 2014, 55 Cg 26/13d-25, verpflichtete das Erstgericht durch seinen Richter Mag. * M* die beklagte Partei zur Zahlung von 13.169,48 EUR sA, Zug um Zug gegen Rückstellung von 750 Stück Zertifikaten der M* Ltd.

In ihrer Berufung machte die beklagte Partei unter anderem Nichtigkeit wegen unrichtiger Besetzung des Gerichts geltend: Das Verfahren sei zunächst in der Gerichtsabteilung 49 des Handelsgerichts Wien unter der AZ 49 Cg 209/10t geführt worden (Geschäftsabteilung 49). Mit Beschluss des Personalsenats des Handelsgerichts Wien vom 6. September 2013 zu Jv 3957/13z-7 sei das Verfahren ohne gesetzeskonforme und nachvollziehbare Begründung unter dem Titel „Belastungsausgleich“ der Gerichtsabteilung 49.1 (Geschäftsabteilung 55) des Handelsgerichts Wien zugewiesen worden. Die Verfassungswidrigkeit der Übertragung des Verfahrens sei gleich zu Beginn der nächstfolgenden Tagsatzung vor Einlassung in die Verhandlung gerügt worden.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und hob das Urteil des Erstgerichts und das vorangegangene Verfahren bis einschließlich der mündlichen Streitverhandlung vom 18. November 2013 als nichtig auf und verwies die Rechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück.

Zur Änderung der Geschäftsverteilung des Handelsgerichts Wien ging es von folgenden Umständen aus:

Mit dem Beschluss des Personalsenats des Handelsgerichts Wien vom 6. September 2013, Jv 3957/13z-7, wurden 19 Verfahren von der Gerichtsabteilung 48 (Geschäftsabteilung 48, Richter Mag. P*) und acht Verfahren von der Gerichtsabteilung 49 (Geschäftsabteilung 49, Richter Mag. W*), darunter der hier gegenständliche Akt 49 Cg 209/10h, in die Gerichtsabteilung 49.1 (Geschäftsabteilung 55, Richter Mag. M*) übertragen. Ferner wurden weitere neun Verfahren von der Gerichtsabteilung 49 (Geschäftsabteilung 49, Richter Mag. W*) und 27 Verfahren von der Gerichtsabteilung 47 (Geschäftsabteilung 47, Richter Mag. G*) in die Gerichtsabteilung 49.2 (Geschäftsabteilung 56, Richterin Mag. T*) übertragen.

Diese Verfahren sind jeweils durch das Aktenzeichen spezifiziert:

„I. Nachstehende Verfahren werden in die Gerichtsabteilung 49.1 (Geschäftsabteilung 55) übertragen:

- a. 48 Cg 15/10f 48 Cg 16/10b 48 Cg 126/10d
48 Cg 131/10i 48 Cg 184/10h 48 Cg 214/10w
48 Cg 263/10a 48 Cg 360/10w 48 Cg 196/11z
48 Cg 254/11d 48 Cg 28/12w 48 Cg 31/12m
48 Cg 32/12h 48 Cg 56/12p 48 Cg 57/12k
48 Cg 69/12z 48 Cg 7/13h 48 Cg 8/13f
48 Cg 11/13x
- b. 49 Cg 11/10z 49 Cg 209/10t 49 Cg 255/10g
49 Cg 268/10v 49 Cg 8/13p 49 Cg 9/13k
49 Cg 11/13d 49 Cg 13/13y

II. Nachstehende Verfahren werden in die Gerichtsabteilung 49.2 (Geschäftsabteilung 56) übertragen: römisch zwei. Nachstehende Verfahren werden in die Gerichtsabteilung 49.2 (Geschäftsabteilung 56) übertragen:

- a. 49 Cg 50/10k 49 Cg 93/10h 48 Cg 154/10d
49 Cg 314/10h 49 Cg 341/10d 49 Cg 212/11k
49 Cg 12/12z 49 Cg 58/12i 49 Cg 7/13s
- b. 47 Cg 1/10i 47 Cg 2/10m*) 47 Cg 45/10k*)
47 Cg 46/10g 47 Cg 67/10w 47 Cg 73/10b
47 Cg 113/10k 47 Cg 121/10m 47 Cg 130/10k
47 Cg 131/10g 47 Cg 151/10y 47 Cg 278/10z
47 Cg 92/10x 47 Cg 169/10w 47 Cg 172/10m
47 Cg 174/10f 47 Cg 184/10a 47 Cg 195/10v
47 Cg 196/10s 47 Cg 215/10k 47 Cg 216/10g
47 Cg 219/10y 47 Cg 221/10t 47 Cg 245/10x
47 Cg 289/10t 47 Cg 335/10g

Die mit *) gekennzeichneten Akten sind verbunden.“

In der Begründung des Beschlusses wurde ausgeführt:

„Der Personalsenat hat in seiner Sitzung vom 3. August 2013 aus der VJ festgestellt, dass derzeit folgende Anhängigkeitsstände vorliegen:

Geschäftsabteilung (GA) offen streitig

47 (G*)	170	132
48 (P*)	132	74
49 (W*)	122	76
55 (M*)	127	67
56 (T*)	57	28
58 (E*)	78	75

Schnitt (gewichtet) 118 75

Schnitt mit E* = 0,5 129 82

Diese sehr unterschiedlichen Anhängigkeitsstände haben ihre Ursache primär darin, dass die bereits länger bestehenden Anlageabteilungen in Phasen sehr hohen Anfalls in Anlagesachen durch längere Zeiträume hindurch jeweils 20 neue Verfahren pro Monat zugewiesen erhalten haben. Durch den Rückgang des Anfalls ist dieser Effekt bei den später eingerichteten Abteilungen wesentlich weniger stark ausgeprägt. Überdies waren die neu aufgestellten Abteilungen aufgrund der Zuweisung gleichartiger Akten anders strukturiert als die bereits bestehenden Anlageabteilungen. Es soll daher ein Belastungsausgleich herbeigeführt werden.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass derzeit unter anderem aus der Gerichtsabteilung 49.1 (GA 55) 65 Akten in der GA 48 und 19 Akten in der GA 49 verbunden und aus Gründen der Kanzleibelastung im Register nicht übertragen sind. Aus der Gerichtsabteilung 49.2 (GA 56) sind drei Akten in der GA 48 und ein Akt in der GA 49 auf diese Art verbunden. Bei den GA 48 und 49 gleichen sich die Verbindungen wechselseitig in etwa aus (31/36).

Es werden daher der Gerichtsabteilung 48 19 Akten und der Gerichtsabteilung 49 acht Akten abgenommen und in die Gerichtsabteilung 49.1 (GA 55) verschoben, weil in dieser Abteilung derzeit 84 Akten operativ nicht bearbeitet werden können, die in den GA 48 und 49 verbunden sind. Wenn diese Verfahren wieder getrennt werden, wird der Stand der Abteilung neuerlich zu prüfen sein.

Weiters werden der Gerichtsabteilung 49 neun Akten abgenommen und in die Gerichtsabteilung 49.2 (GA 56) übertragen. Schließlich werden der Gerichtsabteilung 47 26 Akten abgenommen und in die Gerichtsabteilung 49.2 (GA 56) übertragen. Die weitere Entwicklung in den verbundenen Verfahren K* wird geprüft werden."

Rechtlich führte das Berufungsgericht aus, diese Begründung des Personalsenatsbeschlusses zeige, dass die Abnahme der darin angeführten einzelnen Akten nicht wegen Arbeitsüberlastung der ursprünglich zuständigen Richter Mag. G*, Mag. P* und Mag. W* erfolgt sei, sondern zur Herstellung eines Belastungsausgleichs. Zwar könne die unterschiedliche Belastung der dort angeführten Richter ein gewichtiges Indiz für deren Überlastung darstellen, doch wäre als Vergleichsmaßstab die Durchschnittsbelastung der beim Handelsgericht Wien ernannten richterlichen Organwalter (und nicht bloß jene der „Anlagerichter“) heranzuziehen gewesen. Auf das konkrete Verfahren bezogen stehe somit nicht fest, dass der ursprünglich zuständige Richter Mag. W* aufgrund des Umfangs seiner Aufgaben an der Erledigung des Aktes 49 Cg 209/10t innerhalb angemessener Frist „verhindert“ gewesen sei. Da die Tatbestandsmerkmale des Art 87 Abs 2 Satz 2 B-VG restriktiv auszulegen und streng zu prüfen seien, sei bereits zweifelhaft, ob die von der Verfassung vorgegebene Voraussetzung für eine Abnahme dieses Aktes in Gestalt der „Arbeitsüberlastung“ des ursprünglich zuständigen Richters vorgelegen sei. Rechtlich führte das Berufungsgericht aus, diese Begründung des Personalsenatsbeschlusses zeige, dass die Abnahme der darin angeführten einzelnen Akten nicht wegen Arbeitsüberlastung der ursprünglich zuständigen Richter Mag. G*, Mag. P* und Mag. W* erfolgt sei, sondern zur Herstellung eines Belastungsausgleichs. Zwar könne die unterschiedliche Belastung der dort angeführten Richter ein gewichtiges Indiz für deren Überlastung darstellen, doch wäre als Vergleichsmaßstab die Durchschnittsbelastung der beim Handelsgericht Wien ernannten richterlichen Organwalter (und nicht bloß jene der „Anlagerichter“) heranzuziehen gewesen. Auf das konkrete Verfahren bezogen stehe somit nicht fest, dass der ursprünglich zuständige Richter Mag. W* aufgrund des Umfangs seiner Aufgaben an der Erledigung des Aktes 49 Cg 209/10t innerhalb angemessener Frist „verhindert“ gewesen sei. Da die Tatbestandsmerkmale des Artikel 87, Absatz 2, Satz 2 B-VG

restriktiv auszulegen und streng zu prüfen seien, sei bereits zweifelhaft, ob die von der Verfassung vorgegebene Voraussetzung für eine Abnahme dieses Aktes in Gestalt der „Arbeitsüberlastung“ des ursprünglich zuständigen Richters vorgelegen sei.

Entscheidend sei jedoch, dass der Personalsenatsbeschluss keine nachvollziehbare Begründung dafür enthalte, wie und nach welchen sachlichen Kriterien die Auswahl der abzunehmenden Akten und deren Neuzuteilung erfolgt seien. Weder die Geschäftsverteilung des Handelsgerichts Wien für 2013/2014 noch der Personalsenatsbeschluss vom 6. September 2013 würden jene von Lehre und Rechtsprechung geforderte generelle, somit auch für allfällige weitere gleichgelagerte Abnahmefälle anwendbare Regelung enthalten, nach welcher die Neuzuteilung der abgenommenen Akten zu erfolgen gehabt habe. Damit widerstreite die mit dem bezughabenden Personalsenatsbeschluss erfolgte Abnahme des Aktes 49 Cg 208/10t vom ursprünglich zuständigen Richter Mag. W* und dessen individuelle Zuteilung an Mag. M* den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art 87 Abs 3 2. Satz B-VG. Entscheidend sei jedoch, dass der Personalsenatsbeschluss keine nachvollziehbare Begründung dafür enthalte, wie und nach welchen sachlichen Kriterien die Auswahl der abzunehmenden Akten und deren Neuzuteilung erfolgt seien. Weder die Geschäftsverteilung des Handelsgerichts Wien für 2013 aus 2014, noch der Personalsenatsbeschluss vom 6. September 2013 würden jene von Lehre und Rechtsprechung geforderte generelle, somit auch für allfällige weitere gleichgelagerte Abnahmefälle anwendbare Regelung enthalten, nach welcher die Neuzuteilung der abgenommenen Akten zu erfolgen gehabt habe. Damit widerstreite die mit dem bezughabenden Personalsenatsbeschluss erfolgte Abnahme des Aktes 49 Cg 208/10t vom ursprünglich zuständigen Richter Mag. W* und dessen individuelle Zuteilung an Mag. M* den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Artikel 87, Absatz 3, 2. Satz B-VG.

Das infolge Gesetzwidrigkeit des Personalsenatsbeschlusses von dem nach der Geschäftsverteilung nicht zuständigen Richter Mag. M* gefällte Urteil sei daher samt dem von diesem Richter geführten Verfahren gemäß § 477 Abs 1 Z 2 iVm § 260 Abs 4 ZPO als nichtig aufzuheben. Das infolge Gesetzwidrigkeit des Personalsenatsbeschlusses von dem nach der Geschäftsverteilung nicht zuständigen Richter Mag. M* gefällte Urteil sei daher samt dem von diesem Richter geführten Verfahren gemäß Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 260, Absatz 4, ZPO als nichtig aufzuheben.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil zur Frage, welchen Anforderungen die mit einem - die bestehende Geschäftsverteilung abändernden - Personalsenatsbeschluss vorgenommene Abnahme eines bei einem Richter bereits angefallenen Aktes infolge Überlastung genügen müsse, um nicht den Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 2 ZPO zu verwirklichen, keine (aktuelle) höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliege. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil zur Frage, welchen Anforderungen die mit einem - die bestehende Geschäftsverteilung abändernden - Personalsenatsbeschluss vorgenommene Abnahme eines bei einem Richter bereits angefallenen Aktes infolge Überlastung genügen müsse, um nicht den Nichtigkeitsgrund des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO zu verwirklichen, keine (aktuelle) höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliege.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts richtet sich der Rekurs der klagenden Partei aus den Rekursgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer ersatzlosen Aufhebung des angefochtenen Beschlusses; hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Rekursbeantwortung, den Rekurs als unzulässig zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen der Klarstellung zulässig; er ist auch berechtigt.

In ihrem Rechtsmittel stellt die klagende Partei in den Vordergrund, der Personalsenat des Handelsgerichts Wien habe in durchaus sinnvoller Weise - wenn auch nicht entsprechend in der Begründung zum Ausdruck gebracht - einen Belastungsausgleich unter den wenigen mit Anlegersachen befassten Richtern vorgenommen. Gerade die Zweckmäßigkeit der Spezialisierung der Anlegersachen auf einzelne Gerichtsabteilungen gebiete eine solche Vorgangsweise, damit diese Sachen nicht in den „allgemeinen Topf“ gelangten.

Dazu wurde erwogen:

1. Nach Art 83 Abs 2 B-VG darf niemand „seinem gesetzlichen Richter entzogen werden“. Zusage Art 87 Abs 3 Satz 1 B-

VG sind die Geschäfte unter die Richter eines Gerichts für die in der Gerichtsverfassung bestimmte Zeit im Voraus zu verteilen. Anders als in der Verwaltung ist also der „gesetzliche Richter“ in der Gerichtsbarkeit nicht nur hinsichtlich der zuständigen Behörde bestimmt, sondern auch hinsichtlich des individuellen Organs (Holzinger in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht [5. Lfg 2002] Art 83/2 B-VG Rz 67). Damit erhält der rechtsstaatliche Grundsatz, dass niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf, einen über die Regelung der bloßen Behördenzuständigkeit hinausgehenden Inhalt, indem ein Recht auf ein Verfahren vor dem (individuellen) geschäftsverteilungsmäßigen Richter verbürgt wird (4 Ob 143/10y = SZ 2011/1; Piska in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht [1. Lfg 1999] Art 87/3 B-VG Rz 12). Dieser Grundsatz darf auch durch Akte der Gerichtsbarkeit nicht verletzt werden (Walter, Die Geschäftsverteilung und das Recht auf das Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, JBl 1964, 173 [174]).

1. Nach Artikel 83, Absatz 2, B-VG darf niemand „seinem gesetzlichen Richter entzogen werden“. Zuzufolge Artikel 87, Absatz 3, Satz 1 B-VG sind die Geschäfte unter die Richter eines Gerichts für die in der Gerichtsverfassung bestimmte Zeit im Voraus zu verteilen. Anders als in der Verwaltung ist also der „gesetzliche Richter“ in der Gerichtsbarkeit nicht nur hinsichtlich der zuständigen Behörde bestimmt, sondern auch hinsichtlich des individuellen Organs (Holzinger in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht [5. Lfg 2002] Artikel 83 /, 2, B-VG Rz 67). Damit erhält der rechtsstaatliche Grundsatz, dass niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf, einen über die Regelung der bloßen Behördenzuständigkeit hinausgehenden Inhalt, indem ein Recht auf ein Verfahren vor dem (individuellen) geschäftsverteilungsmäßigen Richter verbürgt wird (4 Ob 143/10y = SZ 2011/1; Piska in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht [1. Lfg 1999] Artikel 87 /, 3, B-VG Rz 12). Dieser Grundsatz darf auch durch Akte der Gerichtsbarkeit nicht verletzt werden (Walter, Die Geschäftsverteilung und das Recht auf das Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, JBl 1964, 173 [174]).

1.1. Die Geschäftsverteilungen haben alle innergerichtlichen Zuständigkeiten allgemeinverbindlich festzulegen, also vorauszubestimmen, welcher richterliche Organwalter welche anfallende Rechtssache zu erledigen hat. Ziel ist, eine individuelle Zusammensetzung der Rechtsprechungskörper zu verhindern (Piska in Korinek/Holoubek, Art 87/3 B-VG Rz 12). Daher darf nicht neben der Geschäftsverteilung im Einzelfall ein weiterer Zuordnungsakt eingeschoben werden; die Zuordnung muss sich schon aus der generellen Anordnung selbst ergeben (1 Ob 46/89 = SZ 63/24; RIS-Justiz RS0053569 zu „überbesetzten“ Senaten).

1.1. Die Geschäftsverteilungen haben alle innergerichtlichen Zuständigkeiten allgemeinverbindlich festzulegen, also vorauszubestimmen, welcher richterliche Organwalter welche anfallende Rechtssache zu erledigen hat. Ziel ist, eine individuelle Zusammensetzung der Rechtsprechungskörper zu verhindern (Piska in Korinek/Holoubek, Artikel 87 /, 3, B-VG Rz 12). Daher darf nicht neben der Geschäftsverteilung im Einzelfall ein weiterer Zuordnungsakt eingeschoben werden; die Zuordnung muss sich schon aus der generellen Anordnung selbst ergeben (1 Ob 46/89 = SZ 63/24; RIS-Justiz RS0053569 zu „überbesetzten“ Senaten).

1.2. Nach Art 87 Abs 3 Satz 1 B-VG sind die Geschäfte „im voraus“ zu verteilen. Mit anderen Worten muss sich die Vorherbestimmtheit auf künftig anhängig werdende Rechtssachen beziehen. Aus dem Prinzip der Vorausverteilung ergibt sich, dass die Zuteilung der Akten aufgrund genereller Regeln nach eindeutigen, starren abstrakten Merkmalen erfolgen muss (Piska, Das Prinzip der festen Geschäftsverteilung in der ordentlichen Gerichtsbarkeit [1995] 97).

1.2. Nach Artikel 87, Absatz 3, Satz 1 B-VG sind die Geschäfte „im voraus“ zu verteilen. Mit anderen Worten muss sich die Vorherbestimmtheit auf künftig anhängig werdende Rechtssachen beziehen. Aus dem Prinzip der Vorausverteilung ergibt sich, dass die Zuteilung der Akten aufgrund genereller Regeln nach eindeutigen, starren abstrakten Merkmalen erfolgen muss (Piska, Das Prinzip der festen Geschäftsverteilung in der ordentlichen Gerichtsbarkeit [1995] 97).

1.3. Damit ist die Geschäftsverteilung von vornherein für eine nicht vorhersehbare Anzahl von Rechtsfällen konzipiert und richtet sich nicht nur an die betroffenen Organwalter des Gerichts, sondern auch an die Rechtsunterworfenen, nämlich diejenigen, die während des zeitlichen Geltungsbereichs der Geschäftsverteilung vor dem betreffenden Gericht als Verfahrensparteien im weiteren Sinn auftreten (Walter, JBl 1964, 173 [178]); deren verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter wird durch die Geschäftsverteilung konkretisiert. Diese ist also eine generell-abstrakte Norm, die zwar einer Verordnung ähnelt, aber keine Verordnung ist, weil sie eine von einem richterlichen Organ (und nicht von einer Verwaltungsbehörde: Art 18 Abs 2 B-VG) erzeugte Norm ist. Die Geschäftsverteilung wird daher als Rechtsnorm sui generis qualifiziert (siehe bereits Walter, JBl 1964, 173 [178 f]; Mayer, Die Verordnung [1977] 16; Aichleiter, Österreichisches Verordnungsrecht, Band 1 [1988] 429). Daher ist eine Anfechtung der Geschäftsverteilung des Erstgerichts beim Verfassungsgerichtshof ausgeschlossen (VfGH V 16/88,

VfSlg 11.714/1988; V 50/94, VfSlg 14.189/1995; RIS-Justiz RS0053522 [T1]; RS0053547).1.3. Damit ist die Geschäftsverteilung von vornherein für eine nicht vorhersehbare Anzahl von Rechtsfällen konzipiert und richtet sich nicht nur an die betroffenen Organwaller des Gerichts, sondern auch an die Rechtsunterworfenen, nämlich diejenigen, die während des zeitlichen Geltungsbereichs der Geschäftsverteilung vor dem betreffenden Gericht als Verfahrensparteien im weiteren Sinn auftreten (Walter, JBl 1964, 173 [178]); deren verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter wird durch die Geschäftsverteilung konkretisiert. Diese ist also eine generell-abstrakte Norm, die zwar einer Verordnung ähnelt, aber keine Verordnung ist, weil sie eine von einem richterlichen Organ (und nicht von einer Verwaltungsbehörde: Artikel 18, Absatz 2, B-VG) erzeugte Norm ist. Die Geschäftsverteilung wird daher als Rechtsnorm sui generis qualifiziert (siehe bereits Walter, JBl 1964, 173 [178 f]; Mayer, Die Verordnung [1977] 16; Aichleiter, Österreichisches Verordnungsrecht, Band 1 [1988] 429). Daher ist eine Anfechtung der Geschäftsverteilung des Erstgerichts beim Verfassungsgerichtshof ausgeschlossen (VfGH V 16/88, VfSlg 11.714 aus 1988,; V 50/94, VfSlg 14.189 aus 1995,; RIS-Justiz RS0053522 [T1]; RS0053547).

1.4. Im Lichte des Gleichheitssatzes ist Art 87 Abs 3 B-VG so zu verstehen, dass die Geschäfte unter die Richter eines Gerichts gleichmäßig zu verteilen sind: Die dort tätigen richterlichen Organwaller sollen in etwa der gleichen durchschnittlichen Arbeitsbelastung unterliegen (Piska, Geschäftsverteilung 130). Zwischen den einzelnen Gerichten kann die durchschnittliche Arbeitsbelastung freilich variieren (Piska in Korinek/Holoubek, Art 87/3 B-VG Rz 20).1.4. Im Lichte des Gleichheitssatzes ist Artikel 87, Absatz 3, B-VG so zu verstehen, dass die Geschäfte unter die Richter eines Gerichts gleichmäßig zu verteilen sind: Die dort tätigen richterlichen Organwaller sollen in etwa der gleichen durchschnittlichen Arbeitsbelastung unterliegen (Piska, Geschäftsverteilung 130). Zwischen den einzelnen Gerichten kann die durchschnittliche Arbeitsbelastung freilich variieren (Piska in Korinek/Holoubek, Artikel 87 /, 3, B-VG Rz 20).

2. Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG ermächtigt den Personalsenat zu besonderen Maßnahmen während des Geschäftsverteilungsjahres: Eine einem Richter nach der Geschäftsverteilung „zufallende Sache darf ihm nur durch Verfügung des durch die Gerichtsverfassung hiezu berufenen Senates und im Fall seiner Verhinderung oder nur dann abgenommen werden, wenn er wegen des Umfangs seiner Aufgaben an deren Erledigung innerhalb einer angemessenen Frist gehindert ist“.2. Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG ermächtigt den Personalsenat zu besonderen Maßnahmen während des Geschäftsverteilungsjahres: Eine einem Richter nach der Geschäftsverteilung „zufallende Sache darf ihm nur durch Verfügung des durch die Gerichtsverfassung hiezu berufenen Senates und im Fall seiner Verhinderung oder nur dann abgenommen werden, wenn er wegen des Umfangs seiner Aufgaben an deren Erledigung innerhalb einer angemessenen Frist gehindert ist“.

2.1. Textierung und Zweck der Norm erfordern nach allgemeiner Meinung eine restriktive Interpretation (etwaPiska, Geschäftsverteilung 112). Dies entspricht dem Grundsatz, dass die Geschäftsverteilung nicht nur voranzuwirken hat, sondern auch stetig wirken muss, weshalb Änderungen nur ausnahmsweise zulässig sind (Schimanko, Die Geltendmachung von Verstößen gegen die Geschäftsverteilung und ihrer Mängel nach Streiteinlassung, ÖJZ 2003, 361 [362]).

2.2. Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG ermöglicht sowohl eine - in die Zukunft wirkende - Änderung der Zuteilungsregeln während des Geschäftsverteilungsjahres als auch eine Abnahme einzelner Sachen, um den genannten Zweck zu erfüllen (Piska in Korinek/Holoubek, Art 87/3 B-VG Rz 32; Völkel, Geschäftsverteilungskompetenzen des Personalsenats, RZ 2009, 98 [99] subsumiert die Änderung der Zuteilungsregeln unter Art 87 Abs 3 Satz 1 B-VG, wodurch sich der Spielraum des Personalsenats noch vergrößert). Bei der Abnahme wegen Verhinderung oder Überlastung dürfen die abzunehmenden Rechtssachen einzeln bestimmt werden, wobei der Gleichheitsgrundsatz einzuhalten ist; eine willkürliche Auswahl ist unzulässig (Schimanko, ÖJZ 2003, 361 [366]).2.2. Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG ermöglicht sowohl eine - in die Zukunft wirkende - Änderung der Zuteilungsregeln während des Geschäftsverteilungsjahres als auch eine Abnahme einzelner Sachen, um den genannten Zweck zu erfüllen (Piska in Korinek/Holoubek, Artikel 87 /, 3, B-VG Rz 32; Völkel, Geschäftsverteilungskompetenzen des Personalsenats, RZ 2009, 98 [99] subsumiert die Änderung der Zuteilungsregeln unter Artikel 87, Absatz 3, Satz 1 B-VG, wodurch sich der Spielraum des Personalsenats noch vergrößert). Bei der Abnahme wegen Verhinderung oder Überlastung dürfen die abzunehmenden Rechtssachen einzeln bestimmt werden, wobei der Gleichheitsgrundsatz einzuhalten ist; eine willkürliche Auswahl ist unzulässig (Schimanko, ÖJZ 2003, 361 [366]).

2.3. Auf einfachgesetzlicher Ebene spezifiziert § 27a GOG die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art 87 Abs 3 B-VG. Ziel der entsprechenden Novellierung des GOG mit dem Bundesgesetz BGBl 1994/507, mit der die Bestimmung

eingefügt wurde, war eine Klarstellung, dass mit der Geschäftsverteilung eine „insgesamt“ möglichst gleichmäßige Auslastung der einzelnen Richter erreicht und Kontinuität in der Führung der einzelnen Rechtssachen sichergestellt werden soll (ErläutRV 1597 BlgNR 18. GP 28). Die Bestimmung ist im Lichte des Art 87 Abs 3 B-VG zu interpretieren (in diesem Sinn etwa Piska, Geschäftsverteilung 176). 2.3. Auf einfachgesetzlicher Ebene spezifiziert Paragraph 27 a, GOG die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Artikel 87, Absatz 3, B-VG. Ziel der entsprechenden Novellierung des GOG mit dem Bundesgesetz BGBl 1994/507, mit der die Bestimmung eingefügt wurde, war eine Klarstellung, dass mit der Geschäftsverteilung eine „insgesamt“ möglichst gleichmäßige Auslastung der einzelnen Richter erreicht und Kontinuität in der Führung der einzelnen Rechtssachen sichergestellt werden soll (ErläutRV 1597 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 28). Die Bestimmung ist im Lichte des Artikel 87, Absatz 3, B-VG zu interpretieren (in diesem Sinn etwa Piska, Geschäftsverteilung 176).

2.3.1. Während des Geschäftsverteilungsjahres darf die Geschäftsverteilung nur aus wichtigen dienstlichen Gründen geändert werden (§ 27a Abs 1 Satz 1 GOG). Änderungen in der Leitung und Vertretung einer Gerichtsabteilung sind tunlichst zu vermeiden und auf unumgängliche Fälle zu beschränken (Abs 1 Satz 2). Ein unumgänglicher Fall liegt etwa dann vor, wenn auf Grund der Wahrnehmung von Vertretungsaufgaben in einer - nicht bloß kurzfristig - unbesetzten Gerichtsabteilung insgesamt keine gleichmäßige Auslastung mehr gegeben wäre oder wenn die Geschäftsanfallsentwicklung erheblich von den zugrunde gelegten Annahmen abweicht (Abs 1 Satz 3). 2.3.1. Während des Geschäftsverteilungsjahres darf die Geschäftsverteilung nur aus wichtigen dienstlichen Gründen geändert werden (Paragraph 27 a, Absatz eins, Satz 1 GOG). Änderungen in der Leitung und Vertretung einer Gerichtsabteilung sind tunlichst zu vermeiden und auf unumgängliche Fälle zu beschränken (Absatz eins, Satz 2). Ein unumgänglicher Fall liegt etwa dann vor, wenn auf Grund der Wahrnehmung von Vertretungsaufgaben in einer - nicht bloß kurzfristig - unbesetzten Gerichtsabteilung insgesamt keine gleichmäßige Auslastung mehr gegeben wäre oder wenn die Geschäftsanfallsentwicklung erheblich von den zugrunde gelegten Annahmen abweicht (Absatz eins, Satz 3).

2.3.2. Ein Richter, der aufgrund einer unvorhergesehenen Geschäftsanfallsentwicklung oder unvorhergesehener Vertretungsaufgaben erheblich stärker ausgelastet ist als andere Richter des Gerichts, kann in einem bestimmten Zeitraum eine Änderung der Geschäftsverteilung beantragen (Abs 3). Darüber hat der Personalsenat des Gerichtshofs unverzüglich Beschluss zu fassen und gegebenenfalls die Geschäftsverteilung für das restliche Geschäftsverteilungsjahr abzuändern (Abs 4). 2.3.2. Ein Richter, der aufgrund einer unvorhergesehenen Geschäftsanfallsentwicklung oder unvorhergesehener Vertretungsaufgaben erheblich stärker ausgelastet ist als andere Richter des Gerichts, kann in einem bestimmten Zeitraum eine Änderung der Geschäftsverteilung beantragen (Absatz 3.). Darüber hat der Personalsenat des Gerichtshofs unverzüglich Beschluss zu fassen und gegebenenfalls die Geschäftsverteilung für das restliche Geschäftsverteilungsjahr abzuändern (Absatz 4.).

2.3.3. Ein Rechtsmittel gegen Beschlüsse nach § 27a Abs 1 und Abs 4 GOG wird von § 27a Abs 5 GOG ausgeschlossen. 2.3.3. Ein Rechtsmittel gegen Beschlüsse nach Paragraph 27 a, Absatz eins und Absatz 4, GOG wird von Paragraph 27 a, Absatz 5, GOG ausgeschlossen.

3. Es ist daher die Frage zu beantworten, in welcher Form eine unrichtige Gerichtsbesetzung (im weiteren Sinn verstanden) aufgegriffen werden kann.

3.1. Zumindest für die Geschäftsverteilungen der Bezirksgerichte und der Gerichtshöfe erster Instanz wird einhellig vertreten, dass der Gesetzgeber mit der Novellierung des GOG mit dem Bundesgesetz BGBl 1994/507 das vom Obersten Gerichtshof bereits zuvor angenommene „Fehlerkalkül“ bestätigt hat (siehe etwa Piska, Geschäftsverteilung 315 ff; für die Geschäftsverteilungen der Oberlandesgerichte und des OGH ist das Bestehen eines Fehlerkalküls in der Lehre umstritten): Eine gegen das verfassungsmäßige Prinzip der festen Geschäftsverteilung verstoßende Fehlerhaftigkeit der Geschäftsverteilung macht sie nicht absolut nichtig, sondern unter den gesetzlichen Voraussetzungen anfechtbar (Schopf, Geschäftsverteilung in Konkursachen, ZIK 2000, 187 [188]). Solange die Geschäftsverteilung in Geltung steht, ist sie anzuwenden und das Gericht ist daran gebunden, selbst wenn sie fehlerhaft ist (in diesem Sinn bereits RIS-Justiz RS0042036; Kodek in Fasching/Konecny 2 III § 260 Rz 56 und 73). 3.1. Zumindest für die Geschäftsverteilungen der Bezirksgerichte und der Gerichtshöfe erster Instanz wird einhellig vertreten, dass der Gesetzgeber mit der Novellierung des GOG mit dem Bundesgesetz BGBl 1994/507 das vom Obersten Gerichtshof bereits zuvor angenommene „Fehlerkalkül“ bestätigt hat (siehe etwa Piska, Geschäftsverteilung 315 ff; für die Geschäftsverteilungen der Oberlandesgerichte und des OGH ist das Bestehen eines Fehlerkalküls in der Lehre umstritten): Eine gegen das verfassungsmäßige Prinzip der festen Geschäftsverteilung verstoßende

Fehlerhaftigkeit der Geschäftsverteilung macht sie nicht absolut nichtig, sondern unter den gesetzlichen Voraussetzungen anfechtbar (Schopf, Geschäftsverteilung in Konkursachen, ZIK 2000, 187 [188]). Solange die Geschäftsverteilung in Geltung steht, ist sie anzuwenden und das Gericht ist daran gebunden, selbst wenn sie fehlerhaft ist (in diesem Sinn bereits RIS-Justiz RS0042036; Kodek in Fasching/Konecny2 römisch drei Paragraph 260, Rz 56 und 73).

3.2. Findet der mit einer Rechtssache befasste Richter, er sei nach der Geschäftsverteilung nicht zur Bearbeitung der Sache zuständig, hat er sie von Amts wegen an die zuständige Gerichtsabteilung abzutreten. Nach Einlassung der Parteien kann der Verstoß gegen die Geschäftsverteilung (auch) nicht mehr von Amts wegen wahrgenommen werden (Kodek in Fasching/Konecny2 III § 260 Rz 10 und 57).

3.2. Findet der mit einer Rechtssache befasste Richter, er sei nach der Geschäftsverteilung nicht zur Bearbeitung der Sache zuständig, hat er sie von Amts wegen an die zuständige Gerichtsabteilung abzutreten. Nach Einlassung der Parteien kann der Verstoß gegen die Geschäftsverteilung (auch) nicht mehr von Amts wegen wahrgenommen werden (Kodek in Fasching/Konecny2 römisch drei Paragraph 260, Rz 10 und 57).

3.3. Zur Durchsetzung des Rechts auf den geschäftsverteilungsmäßigen Richter durch die Parteien sehen B-VG, GOG und ZPO zwar explizit keinen Rechtsbehelf oder sonstigen Mechanismus vor. In Lehre und Rechtsprechung besteht aber weitgehende Übereinstimmung, dass mangelnde Grundrechtskonformität einer Entscheidung ordentlicher Gerichte im gerichtlichen Instanzenzug geltend zu machen ist.

3.3.1. Ein die Parteien eines Zivilverfahrens tangierender Verstoß gegen die Geschäftsverteilung kann in zweifacher Weise erfolgen (1 Ob 46/89 = SZ 63/24):

a) An einer Entscheidung wirkt ein Richter mit, der nach der erlassenen Geschäftsverteilung bei deren ordnungsgemäßer Einhaltung dazu nicht berufen wäre.

b) Es liegt ein gegen das Prinzip der festen Geschäftsverteilung und damit gegen die Verfassung verstoßender Fehler in der generellen Norm der Geschäftsverteilung selbst vor („fehlerhafte Geschäftsverteilung“ [RIS-Justiz RS0039915]).

3.3.2. § 260 Abs 4 ZPO bezieht sich seinem Wortlaut nach nur auf den unter a) genannten Fall. Danach bildet die Mitwirkung eines durch die Geschäftsverteilung nicht berufenen Richters am Verfahren und an der Entscheidung den Nichtigkeitsgrund der nicht gehörigen Besetzung des Gerichts (§ 477 Abs 1 Z 2 ZPO), der aber nur dann wahrgenommen werden kann, wenn dieser Umstand von der Partei noch vor Einlassung in die mündliche Streitverhandlung ausdrücklich geltend gemacht wurde.

3.3.2. Paragraph 260, Absatz 4, ZPO bezieht sich seinem Wortlaut nach nur auf den unter a) genannten Fall. Danach bildet die Mitwirkung eines durch die Geschäftsverteilung nicht berufenen Richters am Verfahren und an der Entscheidung den Nichtigkeitsgrund der nicht gehörigen Besetzung des Gerichts (Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO), der aber nur dann wahrgenommen werden kann, wenn dieser Umstand von der Partei noch vor Einlassung in die mündliche Streitverhandlung ausdrücklich geltend gemacht wurde.

In Einklang mit der Lehre (anstatt vieler Walter, JBl 1964, 173 [177 ff]; Fasching, Gutachten zum 10. ÖJT, I/3 Verfassungskonforme Gerichtsbarkeit, 69 FN 136) hat der Oberste Gerichtshof bereits betont, dass es einen Wertungswiderspruch darstellen würde, könnten nur Entscheidungen, die unter Verstoß gegen eine Geschäftsverteilung, die mit der Verfassungslage im Einklang steht, als nichtig bekämpft werden, während Entscheidungen, bei denen der erkennende Richter aufgrund einer fehlerhaften generellen, gegen Art 87 Abs 3 B-VG verstoßenden Norm hingenommen werden müssten. Demnach wird § 260 Abs 4 ZPO so verstanden, dass der Nichtigkeitsgrund nach § 477 Abs 1 Z 2 ZPO auch dann vorliegt, wenn die generelle Norm der Geschäftsverteilung selbst gegen eine Verfassungsnorm verstößt (1 Ob 46/89 = SZ 63/24). Dies gilt nicht nur für die ursprüngliche Erlassung der Geschäftsverteilung, sondern auch für ihre Änderung (Schimanko, ÖJZ 2003, 361 [364 ff]).

In Einklang mit der Lehre (anstatt vieler Walter, JBl 1964, 173 [177 ff]; Fasching, Gutachten zum 10. ÖJT, I/3 Verfassungskonforme Gerichtsbarkeit, 69 FN 136) hat der Oberste Gerichtshof bereits betont, dass es einen Wertungswiderspruch darstellen würde, könnten nur Entscheidungen, die unter Verstoß gegen eine Geschäftsverteilung, die mit der Verfassungslage im Einklang steht, als nichtig bekämpft werden, während Entscheidungen, bei denen der erkennende Richter aufgrund einer fehlerhaften generellen, gegen Artikel 87, Absatz 3, B-VG verstoßenden Norm hingenommen werden müssten. Demnach wird Paragraph 260, Absatz 4, ZPO so verstanden, dass der Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 477, Absatz

eins, Ziffer 2, ZPO auch dann vorliegt, wenn die generelle Norm der Geschäftsverteilung selbst gegen eine Verfassungsnorm verstößt (1 Ob 46/89 = SZ 63/24). Dies gilt nicht nur für die ursprüngliche Erlassung der Geschäftsverteilung, sondern auch für ihre Änderung (Schimanko, ÖJZ 2003, 361 [364 f]).

3.3.3. Wie bereits unter 3.1. angeführt, hat der Gesetzgeber mit dem durch BundesgesetzBGBl 1994/507 eingefügten § 28a GOG klargestellt, dass die Gültigkeit von Amtshandlungen durch einen „Verstoß gegen die Geschäftsverteilung“ nicht beeinträchtigt wird. Sowohl Verstöße gegen die Geschäftsverteilung als auch Fehler der Geschäftsverteilung selbst sind im jeweiligen gerichtlichen Verfahren zu rügen und wahrzunehmen (siehe dazu auch ErläutRV 1597 BlgNR 18. GP 31). 3.3.3. Wie bereits unter 3.1. angeführt, hat der Gesetzgeber mit dem durch BundesgesetzBGBl 1994/507 eingefügten Paragraph 28 a, GOG klargestellt, dass die Gültigkeit von Amtshandlungen durch einen „Verstoß gegen die Geschäftsverteilung“ nicht beeinträchtigt wird. Sowohl Verstöße gegen die Geschäftsverteilung als auch Fehler der Geschäftsverteilung selbst sind im jeweiligen gerichtlichen Verfahren zu rügen und wahrzunehmen (siehe dazu auch ErläutRV 1597 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 31).

3.3.4. Im Zivilverfahren kommt der Nichtigkeitsgrund der „nicht vorschriftsmäßigen Besetzung“ nach § 477 Abs 1 Z 2 ZPO in Betracht (RIS-JustizRS0039916; RS0037382 [T5]; dazu etwa Piska, Bleibt ein Verstoß gegen die Geschäftsverteilung auch weiterhin ohne Sanktion? AnwBl 1996, 826 [828]), was voraussetzt, dass ein Rechtsmittel offensteht (Kodek in Fasching/Konecny2 III § 260 Rz 47 und 63; siehe auch Rz 78) 3.3.4. Im Zivilverfahren kommt der Nichtigkeitsgrund der „nicht vorschriftsmäßigen Besetzung“ nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO in Betracht (RIS-JustizRS0039916; RS0037382 [T5]; dazu etwa Piska, Bleibt ein Verstoß gegen die Geschäftsverteilung auch weiterhin ohne Sanktion? AnwBl 1996, 826 [828]), was voraussetzt, dass ein Rechtsmittel offensteht (Kodek in Fasching/Konecny2 römisch drei Paragraph 260, Rz 47 und 63; siehe auch Rz 78).

4. Im vorliegenden Fall ist die Rechtsprechung zu Zivilverfahren iZm „überbesetzten“ Rechtsmittelsenaten nicht einschlägig. Anzuwenden ist vielmehr die in Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG im Verfassungsrang normierte und durch § 27a GOG umgesetzte Regelung, die für den Personalsenat jedenfalls im zweiten Tatbestand (Hinderung an der Erledigung in angemessener Frist) einen Ermessensspielraum vorsieht, sodass nur bei dessen Überschreitung Nichtigkeit gegeben ist. Hier ist zu beurteilen, ob ein diesbezüglicher „Fehler der Geschäftsverteilung“ vorliegt, wie ihn das Berufungsgericht angenommen hat. 4. Im vorliegenden Fall ist die Rechtsprechung zu Zivilverfahren iZm „überbesetzten“ Rechtsmittelsenaten nicht einschlägig. Anzuwenden ist vielmehr die in Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG im Verfassungsrang normierte und durch Paragraph 27 a, GOG umgesetzte Regelung, die für den Personalsenat jedenfalls im zweiten Tatbestand (Hinderung an der Erledigung in angemessener Frist) einen Ermessensspielraum vorsieht, sodass nur bei dessen Überschreitung Nichtigkeit gegeben ist. Hier ist zu beurteilen, ob ein diesbezüglicher „Fehler der Geschäftsverteilung“ vorliegt, wie ihn das Berufungsgericht angenommen hat.

Voranzustellen ist, dass von einer generellen Norm typischerweise ein geringerer Grad der Determinierung zu verlangen ist als von einer im Einzelfall ergehenden gerichtlichen Entscheidung oder einem Bescheid. Anders als diese sind generelle Normen in aller Regel auch nicht zu begründen. Dem Normsetzer (hier dem Personalsenat) muss innerhalb des verfassungs- und einfachgesetzlich vorgegebenen Rahmens ein Spielraum verbleiben, wie er die zu erledigenden Geschäfte zweckmäßig verteilt, um möglichst weitgehend eine Erledigung der Verfahren in angemessener Frist zu ermöglichen. Die von ihm erlassene (neue) Norm ist prinzipiell gültig.

4.1. Der verfassungsgesetzliche Rahmen dafür, dass eine bereits angefallene Sache dem nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter während des Geschäftsverteilungsjahres „abgenommen“ werden kann, wird von Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG insofern vorgegeben, als eine Abnahme nur im Fall der Verhinderung des Richters oder nur dann vorgesehen ist, wenn der Richter „wegen des Umfangs seiner Aufgaben an deren Erledigung innerhalb einer angemessenen Frist gehindert ist“. Auf einfachgesetzlicher Ebene spricht § 27a Abs 1 Satz 1 GOG von „wichtigen dienstlichen Gründen“. Unter 2.3. wurde bereits dargestellt, dass diese Bestimmung für den Fall der „Abnahme“ bereits anhängiger Verfahren im Lichte des Art 87 Abs 3 B-VG zu interpretieren ist, sodass ein wichtiger dienstlicher Grund nur in einem Verhinderungsfall oder einem Überlastungsfall liegen kann (ebenso Piska, Geschäftsverteilung 118, 176). 4.1. Der verfassungsgesetzliche Rahmen dafür, dass eine bereits angefallene Sache dem nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter während des Geschäftsverteilungsjahres „abgenommen“ werden kann, wird von Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG insofern vorgegeben, als eine Abnahme nur im Fall der Verhinderung des Richters oder nur dann vorgesehen ist, wenn der Richter „wegen des Umfangs seiner Aufgaben an deren Erledigung innerhalb einer angemessenen Frist gehindert ist“. Auf einfachgesetzlicher Ebene spricht Paragraph 27 a, Absatz eins, Satz 1 GOG

von „wichtigen dienstlichen Gründen“. Unter 2.3. wurde bereits dargestellt, dass diese Bestimmung für den Fall der „Abnahme“ bereits anhängiger Verfahren im Lichte des Artikel 87, Absatz 3, B-VG zu interpretieren ist, sodass ein wichtiger dienstlicher Grund nur in einem Verhinderungsfall oder einem Überlastungsfall liegen kann (ebenso Piska, Geschäftsverteilung 118, 176).

4.2. Der Wortlaut des Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG zeigt, dass der Personalsenat sowohl im Fall der Verhinderung als auch im Fall der Arbeitsüberlastung während des Geschäftsverteilungsjahres eine Änderung der Geschäftsverteilung beschließen kann. 4.2. Der Wortlaut des Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG zeigt, dass der Personalsenat sowohl im Fall der Verhinderung als auch im Fall der Arbeitsüberlastung während des Geschäftsverteilungsjahres eine Änderung der Geschäftsverteilung beschließen kann.

Der Ansicht von Piska (Geschäftsverteilung 127; teilweise kritisch Völkel, RZ 2009, 98 f), die Arbeitsüberlastung stehe wertungsmäßig einer Verhinderung gleich und sei auch - entsprechend modifiziert - in diesem Sinn zu verstehen (weshalb prinzipiell die Vertretungsregelung der bestehenden Geschäftsverteilung zum Tragen kommen müsse), steht schon in historischer Interpretation entgegen, dass der Gesetzgeber mit der B-VG-Novelle BGBl 506/194 neben den Abnahmegrund der „Verhinderung“ zusätzlich eine Abnahmemöglichkeit für den Fall der Arbeitsüberlastung eines richterlichen Organwalters gestellt hat.

In Bezug auf die Vertretungsregelung ist zu bedenken, dass typische Vertretungsfälle (Erkrankung, Urlaub, sonstige Verhinderung) für alle Beteiligten objektiv leicht nachvollziehbar sind; schon allein deshalb, weil sie regelmäßig eine Meldung an den Dienstgeber erfordern. Es ist daher naheliegend, dass hier eine in der Geschäftsverteilung vorgesehene Vertretungsregelung in aller Regel eindeutig schlagend wird. Die Arbeitsüberlastung ist nicht in gleicher Weise objektivierbar und insbesondere von den beteiligten Richtern - dem nach der Geschäftsverteilung vorgesehenen Richter und seinem/n Vertreter/n - allein nicht klar und eindeutig handhabbar, auch nicht in Bezug auf das Ende einer Arbeitsüberlastung.

4.3. Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG ist so zu verstehen, dass es im Fall einer Arbeitsüberlastung - auch ohne Antrag eines betroffenen Richters - allein dem Personalsenat obliegt, ausnahmsweise aus Gründen der Verteilungsgerechtigkeit und der höheren Gewährleistung der Erledigung von Verfahren in angemessener Frist eine Abnahmeregelung zu treffen, die zwar nur für die Zukunft wirkt, aber auch schon angefallene Rechtssachen - ex nunc - betreffen kann. Dabei muss gewährleistet sein, dass durch die Auswahl eines bestimmten Entscheidungsorgans nicht Einfluss auf die Sache genommen wird (Völkel, RZ 2009, 98 [99]). Entgegen Piska kommt es in diesem (Sonder-)Fall nicht zu einem „automatischen“ Eingreifen der Vertretungsregelung nach der „Vertreterkette“. 4.3. Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG ist so zu verstehen, dass es im Fall einer Arbeitsüberlastung - auch ohne Antrag eines betroffenen Richters - allein dem Personalsenat obliegt, ausnahmsweise aus Gründen der Verteilungsgerechtigkeit und der höheren Gewährleistung der Erledigung von Verfahren in angemessener Frist eine Abnahmeregelung zu treffen, die zwar nur für die Zukunft wirkt, aber auch schon angefallene Rechtssachen - ex nunc - betreffen kann. Dabei muss gewährleistet sein, dass durch die Auswahl eines bestimmten Entscheidungsorgans nicht Einfluss auf die Sache genommen wird (Völkel, RZ 2009, 98 [99]). Entgegen Piska kommt es in diesem (Sonder-)Fall nicht zu einem „automatischen“ Eingreifen der Vertretungsregelung nach der „Vertreterkette“.

4.4. Ein „Belastungsausgleich“ setzt prinzipiell voraus, dass ein Richter - im Vergleich - arbeitsmäßig überlastet und ein anderer unterbelastet ist. § 27a GOG strebt nach den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 1597 BlgNR 18. GP 28) eine „insgesamt“ möglichst gleichmäßige Auslastung der einzelnen Richter an, was wiederum der Gewährleistung einer angemessenen Verfahrensdauer (Art 6 EMRK) förderlich ist. Es ist aber vor allem im Hinblick auf die verfassungsmäßigen Vorgaben zu betonen, dass die Erzielung einer gleichmäßigen Belastung prinzipiell Aufgabe der im Vorhinein für das Geschäftsverteilungsjahr zu erstellenden Geschäftsverteilung ist und ein Ausgleich von Überbelastungen während des Geschäftsverteilungsjahres nur ausnahmsweise vorgenommen werden darf, vor allem dann, wenn ein grobes Ungleichgewicht besteht und/oder die Erzielung einer angemessenen Verfahrensdauer in einer größeren Zahl von Verfahren, die in einer „überlasteten“ Gerichtsabteilung anhängig sind, gefährdet ist. 4.4. Ein „Belastungsausgleich“ setzt prinzipiell voraus, dass ein Richter - im Vergleich - arbeitsmäßig überlastet und ein anderer unterbelastet ist. Paragraph 27 a, GOG strebt nach den Gesetzesmaterialien (ErläutRV 1597 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 28) eine „insgesamt“ möglichst gleichmäßige Auslastung der einzelnen Richter an, was wiederum der Gewährleistung einer angemessenen Verfahrensdauer (Artikel 6, EMRK) förderlich ist. Es ist aber vor allem im Hinblick auf die verfassungsmäßigen Vorgaben zu betonen, dass die Erzielung einer gleichmäßigen Belastung

prinzipiell Aufgabe der im Vorhinein für das Geschäftsverteilungsjahr zu erstellenden Geschäftsverteilung ist und ein Ausgleich von Überbelastungen während des Geschäftsverteilungsjahres nur ausnahmsweise vorgenommen werden darf, vor allem dann, wenn ein grobes Ungleichgewicht besteht und/oder die Erzielung einer angemessenen Verfahrensdauer in einer größeren Zahl von Verfahren, die in einer „überlasteten“ Gerichtsabteilung anhängig sind, gefährdet ist.

5. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts gibt es keine inhaltlichen Hinweise, dass der Beschluss des Personalsenats des Handelsgerichts Wien vom 6. September 2013, Jv 3957/13z-7, den verfassungs- und einfachgesetzlichen Vorgaben nicht Rechnung tragen würde. Mit diesem Beschluss wurden aus Gründen eines Belastungsausgleichs (aktenzeichenmäßig spezifiziert) 19 Verfahren von der Gerichtsabteilung 48 und acht Verfahren von der Gerichtsabteilung 49, darunter der hier gegenständliche Akt 49 Cg 209/10h, in die Gerichtsabteilung 49.1 übertragen; weiters wurden neun Verfahren von der Gerichtsabteilung 49 und 27 Verfahren von der Gerichtsabteilung 47 in die Gerichtsabteilung 49.2 übertragen.

5.1. Das erste Argument des Berufungsgerichts, aus dem es die Verfassungswidrigkeit des Personalsenatsbeschlusses ableitet, liegt darin, dass eine der Erledigung des Aktes 49 Cg 209/10t hinderliche Arbeitsüberlastung des ursprünglich zuständigen Richters Mag. W* - im Vergleich mit allen übrigen Richtern des Handelsgerichts Wien - nicht feststehe.

Wie es zu dieser Beurteilung gelangt, lässt das Berufungsgericht offen. Es unterstellt offenbar dem Personalsenat, trotz Fehlens einer Überlastung eine Abnahme von Akten vorgenommen zu haben, obwohl dafür keinerlei objektive Anhaltspunkte bestehen.

Gegen eine solche willkürliche (und damit verfassungswidrige) Abnahme spricht vielmehr zum einen schon der Umstand, dass „Pakete“ von Akten verschoben wurden und mehrere Gerichtsabteilungen davon betroffen sind. Zum anderen sind von der Verschiebung - vor allem - schon sehr lange, nämlich rund drei Jahre anhängige Akten betroffen, was den Schluss nahelegt, dass es dem Personalsenat um die Gewährleistung einer ehestmöglichen Erledigung dieser Akten ging, um die Vorgabe einer angemessenen Verfahrensdauer nicht überzustrapazieren. Es ist daher nicht anzunehmen, dass hier kein Fall einer Arbeitsüberlastung vorgelegen wäre.

5.2. Das zweite Argument des Berufungsgerichts geht dahin, dass der Personalsenatsbeschluss keine nachvollziehbare Begründung dafür enthalte, wie und nach welchen sachlichen Kriterien die Auswahl der abzunehmenden Akten und deren Neuzuteilung erfolgt seien.

Dabei lässt das Berufungsgericht außer Acht, dass es nicht auf eine allenfalls gegebene „Begründung“ des Personalsenatsbeschlusses ankommen kann, sondern darauf, ob die Entscheidung des Personalsenats selbst den vom Berufungsgericht angesprochenen verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht. Es wurde bereits dargestellt (2.2.), dass Art 87 Abs 3 Satz 2 B-VG sowohl eine - in die Zukunft wirkende - Änderung der Zuteilungsregeln während des Geschäftsverteilungsjahres als auch eine Abnahme einzelner Sachen ermöglicht, um den Zweck einer Verfahrenserledigung innerhalb einer angemessenen Frist zu gewährleisten. Welche unsachlichen Kriterien dem Beschluss des Personalsenats zugrunde liegen sollten, ist der Entscheidung des Berufungsgerichts nicht zu entnehmen. Dabei lässt das Berufungsgericht außer Acht, dass es nicht auf eine allenfalls gegebene „Begründung“ des Personalsenatsbeschlusses ankommen kann, sondern darauf, ob die Entscheidung des Personalsenats selbst den vom Berufungsgericht angesprochenen verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht. Es wurde bereits dargestellt (2.2.), dass Artikel 87, Absatz 3, Satz 2 B-VG sowohl eine - in die Zukunft wirkende - Änderung der Zuteilungsregeln während des Geschäftsverteilungsjahres als auch eine Abnahme einzelner Sachen ermöglicht, um den Zweck einer Verfahrenserledigung innerhalb einer angemessenen Frist zu gewährleisten. Welche unsachlichen Kriterien dem Beschluss des Personalsenats zugrunde liegen sollten, ist der Entscheidung des Berufungsgerichts nicht zu entnehmen.

6. Das Berufungsgericht hat somit dem Beschluss des Personalsenats eine nicht gegebene Verfassungswidrigkeit unterstellt und das Urteil des Erstgerichts zu Unrecht als nichtig aufgehoben. Es wird daher über die Berufung der beklagten Partei unter Abstandnahme vom gebrauchten Aufhebungsgrund zu entscheiden haben.

7. Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. 7. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Die Kostenentscheidung hinsichtlich des Rekursverfahrens vor dem Obersten Gerichtshof beruht auf §§ 41 und 50 ZPO. Der Zwischenstreit über die Nichtigkeit ist nun abschließend zugunsten der klagenden Partei erledigt (vgl

9 Ob 18/13g; 4 Ob 161/14a). Im Rekursverfahren ist keine Pauschalgebühr zu entrichten (4 Ob 161/14a; Wais/Dokalik, Gerichtsgebühren¹¹ [2014] TP 3 GGG Anm 3a). Die Kostenentscheidung hinsichtlich des Rekursverfahrens vor dem Obersten Gerichtshof beruht auf Paragraphen 41 und 50 ZPO. Der Zwischenstreit über die Nichtigkeit ist nun abschließend zugunsten der klagenden Partei erledigt (vergleiche 9 Ob 18/13g; 4 Ob 161/14a). Im Rekursverfahren ist keine Pauschalgebühr zu entrichten (4 Ob 161/14a; Wais/Dokalik, Gerichtsgebühren¹¹ [2014] TP 3 GGG Anmerkung 3, a).

Schlagworte

14 (Zivil-)Verfahrensrechtliche Entscheidungen, 1 Generalabonnement

Textnummer

E109999

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2021:E109999

Im RIS seit

03.03.2015

Zuletzt aktualisiert am

07.08.2023

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at