



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZR 36/14

vom

13. Januar 2016

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 42 Abs. 2

Zur Frage der Besorgnis der Befangenheit eines Richters, der Mitglied der Spruchgruppe eines beim Bundesgerichtshofs anhängigen Rechtsstreits ist, der derzeit ausgesetzt ist und dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Auslegung einer Richtlinie vorgelegt ist, weil der Richter sich zu dem Fall und der Vorlageentscheidung des Bundesgerichtshofs auf einer Fachtagung öffentlich geäußert hat.

BGH, Beschluss vom 13. Januar 2016 - VII ZR 36/14 - OLG Zweibrücken
LG Frankenthal (Pfalz)

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 13. Januar 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Eick, die Richter Halfmeier und Dr. Kartzke und die Richterinnen Graßnack und Sacher

beschlossen:

Das Ablehnungsgesuch der Beklagten gegen den Richter am Bundesgerichtshof X wird als unbegründet zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin ließ sich am 1. Dezember 2008 in Deutschland Silikonbrustimplantate einsetzen, die von einem in Frankreich ansässigen Unternehmen, das zwischenzeitlich in Insolvenz gefallen ist, hergestellt worden waren.
- 2 Silikonbrustimplantate sind Medizinprodukte, die nach Art. 1 der Richtlinie 2003/12/EG der Kommission vom 3. Februar 2003 zur Neuklassifizierung von Brustimplantaten im Rahmen der Richtlinie 93/42/EWG (ABl. 2003 L 28 S. 43 f.) als Medizinprodukte der Klasse III eingestuft werden. Medizinprodukte der Klasse III dürfen nach § 6 Abs. 2 Satz 1 Medizinproduktegesetz nur in den Verkehr gebracht werden, wenn unter anderem ein Konformitätsbewertungsverfahren nach § 37 Abs. 1 MPG, § 7 Abs. 1 Nr. 1 (vormals § 6 Abs. 1 Nr. 1) Medizinprodukte-Verordnung (MPV) in Verbindung mit Anhang II der Richtlinie 93/42/EWG durchgeführt worden ist. Bestandteil dieses Konformitätsbewer-

bei einer öffentlichen Fachtagung für Haftpflichtrecht in H. zu dem anhängigen Verfahren geäußert und dabei Äußerungen getätigt, die bei der Beklagten den Eindruck der Voreingenommenheit erweckten. Im Einzelnen: Die Äußerungen stünden in unmittelbarem sachlichen und zeitlichen Zusammenhang mit einem Verfahren, das aktuell bei dem Senat anhängig sei, dem der abgelehnte Richter angehöre, auch wenn der Senat die Entscheidung über die Revision ausgesetzt und dem Gerichtshof der Europäischen Union Fragen zur Auslegung der Richtlinie 93/42/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 über Medizinprodukte vorgelegt habe. Bei seinem Vortrag habe der abgelehnte Richter zwar die Parteien nicht namentlich genannt, jedoch hätten seine an die Teilnehmer ausgeteilten Unterlagen das einschlägige Aktenzeichen des Bundesgerichtshofs enthalten. Der abgelehnte Richter habe zudem davon gesprochen, dass Industriesilikon krebserregend sei oder jedenfalls eine krebserregende Wirkung nicht ausgeschlossen werden könne. Dies sei im Rechtsstreit jedoch streitig und von den Tatsacheninstanzen nicht positiv festgestellt worden. Der abgelehnte Richter habe weiter ausgeführt, dass die benannte Stelle möglicherweise sich von der Verwendung "wertvollen" Silikons zu überzeugen habe und ein bloßes "Vorbeigehen und Kucken" eventuell nicht ausreiche. Es sei von den Vorinstanzen aber nicht festgestellt, dass die Beklagte nur "vorbeigegangen und gekuckt" habe. Die Formulierung werte die Position der Beklagten ab, weil sie eine oberflächliche und unsorgfältige Vorgehensweise beim Audit suggeriere. In diesem Zusammenhang habe der abgelehnte Richter anekdotenhaft von seiner Tätigkeit als Werksstudent in einem Stahlunternehmen erzählt, wo nach Ankündigung einer Aufsicht die Schutzmaßnahmen zur Einhaltung von Sicherheitsvorschriften "auf Vordermann" gebracht worden seien. Am Tag danach seien diese jedoch wieder fallengelassen worden. Die Beklagte verstehe den Zusammenhang zwischen dem anhängigen Sachverhalt und der Anekdote nicht, dieser impliziere jedoch, dass der abgelehnte Richter der Ansicht sei, dass die Beklag-

te jederzeit mit dem betrügerischen Verhalten der französischen Herstellerfirma habe rechnen müssen. Auf den von einigen Teilnehmern der Veranstaltung erhobenen Einwand, für die benannten Stellen ergebe sich ein hohes Haftungsrisiko, habe der abgelehnte Richter geantwortet, dass mit den Zertifizierungen viel Geld verdient werde, aber keiner haften wolle; zudem stehe es jeder angefragten Institution frei, ob sie dieses Risiko eingehe. Auf die Frage nach dem Beweis eines konkreten Schadens und der Beweislast für die Kausalität habe der abgelehnte Richter zunächst darauf verwiesen, dass es sich um ein laufendes Verfahren handele; gleichwohl habe er dazu eine klare Meinung und das Institut des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter sei schon seit über 100 Jahren bekannt. Auf die ebenfalls in der Diskussion gestellte Frage nach der Überschaubarkeit des geschützten Personenkreises in den Fällen des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter habe er auf die Aufweichung dieser Voraussetzung in sogenannten Anlegerfällen hingewiesen. Die Beklagte sieht darin eine einseitige Vorfestlegung in der rechtlichen Beurteilung in der Person des abgelehnten Richters zuungunsten der Beklagten. In der gebotenen Gesamtschau aller Umstände lägen objektive Gründe vor, die ein Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters rechtfertigten.

- 6 Die Beklagte hat zur Glaubhaftmachung die eidesstattlichen Erklärungen dreier Teilnehmer an der Veranstaltung in H. zu den Akten gereicht. Der abgelehnte Richter hat sich am 9. November 2015 dienstlich geäußert.

III.

- 7 Das Ablehnungsgesuch ist nicht begründet.

8 Der Senat kann über das Ablehnungsgesuch trotz Aussetzung des Verfahrens entscheiden, weil es sich dabei nicht um eine Entscheidung in der Hauptsache, sondern um eine Nebenentscheidung handelt (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl., § 249 Rn. 9).

9 1. Die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit findet gemäß § 42 Abs. 2 ZPO nur statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen. Entscheidend ist, ob ein Prozessbeteiligter bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass hat, an der Unvoreingenommenheit eines Richters zu zweifeln (BVerfG, BVerfGE 88, 17, 22 f., juris Rn. 27; BGH, Beschlüsse vom 10. Juni 2013 - AnwZ (Brfg) 24/12, NJW-RR 2013, 1211 Rn. 6; vom 15. März 2012 - V ZB 102/11, NJW 2012, 1890 Rn. 10 und vom 11. Dezember 2002 - VI ZA 8/02, NJW-RR 2003, 281, juris Rn. 4). Als Umstände in diesem Sinne kommen dabei nur objektive Gründe in Betracht, die vom Standpunkt des Ablehnenden aus bei vernünftiger Betrachtung die Befürchtung wecken können, der Richter stehe der Sache nicht unvoreingenommen und damit partiisch gegenüber (vgl. BGH, Beschluss vom 31. Januar 2005 - II ZR 304/03, BGH-Report 2005, 1350, juris Rn. 1).

10 2. Nach diesen Maßstäben liegen Ablehnungsgründe nicht vor. Es liegen keine Umstände vor, die den Anschein einer möglicherweise fehlenden Unvoreingenommenheit begründen.

11 a) Die Teilnahme eines Richters an Seminaren zu aktuellen Rechtsfragen stellt keinen Befangenheitsgrund dar. Die Teilnahme von Richtern am Bundesgerichtshof und anderen Gerichten an wissenschaftlichen Veranstaltungen ist üblich und allgemein bekannt. Sie dient der Darstellung und Vermittlung der Rechtsprechung der Gerichte und dem Austausch von Meinungen, auch in Bezug auf sich neu stellende Probleme und deren wissenschaftlichen Hintergrund.

Ein solcher wissenschaftlicher Austausch ist für ein oberstes Bundesgericht unverzichtbar. Damit geht einher, dass die Teilnahme von Richtern an solchen Tagungen und Seminaren und ihre dortigen Meinungsbekundungen grundsätzlich nicht geeignet sind, ihre Befangenheit zu begründen (BGH, Beschluss vom 14. Mai 2002 - XI ZR 388/01, NJW 2002, 2396, juris Rn. 8; vgl. auch BVerfG, BVerfGE 95, 189, 191, juris Rn. 7).

12 Das stellt sich im vorliegenden Fall entgegen der Ansicht der Beklagten nicht anders dar, weil es sich um ein beim Senat noch anhängiges Verfahren handelte, zu dem der abgelehnte Richter vorgetragen hat. Denn dieser Rechtsstreit ist durch Beschluss vom 9. April 2015 ausgesetzt, weil der Senat dem Gerichtshof der Europäischen Union drei Fragen zur Auslegung der Richtlinie 93/42/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 über Medizinprodukte vorgelegt hat. Das unterbricht zwar nicht die Anhängigkeit des Rechtsstreits beim Bundesgerichtshof (§§ 148, 249 ZPO), führt aber zu einer Zäsur des Verfahrens durch die Vorlage der Sache an den Gerichtshof. Diese Entscheidung über die Aussetzung und Vorlage ist eine unanfechtbare Zwischenentscheidung, die mit Gründen versehen und veröffentlicht ist und die daher ohne weiteres im wissenschaftlichen Diskurs besprochen und diskutiert werden kann, ohne sich damit als Mitglied des entsprechenden Spruchkörpers dem Vorwurf der Befangenheit auszusetzen.

13 Ist die Entscheidung des Bundesgerichtshofs mit Gründen veröffentlicht, begegnet es auch keinen Bedenken, im Vortragsskript einer solchen Tagung das Aktenzeichen, unter dem der Beschluss auf der Internetseite des Bundesgerichtshofs oder den einschlägigen Medien aufgefunden werden kann, zu nennen.

- 14 b) Ohne Erfolg stützt die Beklagte ihr Ablehnungsgesuch darauf, dass der abgelehnte Richter in seinem Vortrag das vom französischen Hersteller verwendete Industriesilikon als "krebserregend" bezeichnet hat. Diese Frage ist zwar unter den Parteien des Rechtsstreits streitig. Der Richter hat aber seine Aussage sofort dahin korrigiert, dass nicht ausgeschlossen werden könne, dass das Industriesilikon krebserregende Wirkung besitze. Zudem hat das Berufungsgericht zu dieser Frage keine Feststellungen getroffen, sodass für das Revisionsverfahren davon auszugehen ist, dass das minderwertige Industriesilikon auch krebserregende Wirkung hat. Nur auf dieser Basis hat der Senat über die Sache zu entscheiden.
- 15 c) Die Beklagte kann ihr Ablehnungsgesuch auch nicht mit Erfolg auf die im freien Vortrag verwandte Formulierung "Vorbeigehen und Kucken reicht eventuell nicht aus" stützen. Genau diese Problematik ist Teil der Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union (Beschluss vom 9. April 2015 - VII ZR 36/14, aaO, Fragen 2 und 3). Es stellt sich dabei einerseits die Frage, ob nur unangemeldete Überprüfungen und Untersuchungen die Anforderungen der Richtlinie erfüllen oder nicht. Andererseits geht es um die Intensität der Überprüfungspflicht, also die Frage, ob auch das Produkt selbst der Überprüfung und Untersuchung unterliegt, oder nur der Herstellungsprozess als solcher. Eine Aussage, die Beklagte habe ihre Überprüfungen in dieser oder jener Art und Weise vorgenommen, ist mit dieser Äußerung nicht verbunden.
- 16 Die in diesem Zusammenhang vom abgelehnten Richter erzählte Anekdote aus der Tätigkeit als Werksstudent diene ersichtlich der Auflockerung des Vortrags. Im Kern trifft auch diese Äußerung eine der für den Senat entscheidenden Vorfragen, nämlich ob die Richtlinie unangemeldete Kontrollen erfordert, um auf diese Weise die Überprüfung und Kontrolle ausreichend effektiv zu gestalten. Dass der französische Hersteller verschiedene Institutionen und Per-

sonen getäuscht und betrogen hat, steht zwischen den Parteien außer Frage. Die Anekdote impliziert nicht, dass die Beklagte mit einem systematischen Betrug des Herstellers rechnen musste. Eine objektiv begründete Besorgnis der Befangenheit ist deshalb insoweit nicht zu erkennen.

17 d) Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des abgelehnten Richters ergibt sich auch nicht daraus, dass er auf die Frage nach dem hohen, gegebenenfalls ausufernden Haftungsrisiko der benannten Stelle darauf hingewiesen hat, dass es zum einen die freie Entscheidung einer jeden Prüforganisation sei, dieses Risiko einzugehen und die Zertifizierung zu übernehmen, und andererseits mit dem Zertifizierungsauftrag über längere Zeit ein nicht unerhebliches Entgelt verbunden sei. Beides ist richtig. Der Vorwurf, durch diese Äußerung zu zeigen, bereits hinsichtlich der Haftungsfrage festgelegt zu sein, begründet sich hieraus objektiv nicht. Der Richter hat vielmehr zu erkennen gegeben, dass ihm die Problematik des geschützten Personenkreises und die Gefahr ausufernder Haftung beim Rechtsinstitut des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bekannt und damit für die in Zukunft gegebenenfalls zu treffende Entscheidung deren Relevanz durchaus bewusst ist. Eine Festlegung in die eine oder andere Richtung liegt nicht vor. Die Äußerung ist allgemeiner Art, ergebnisoffen und nicht direkt fallbezogen. Gleiches gilt für den Verweis auf die "Anlagefälle" unter Anwendung des Instituts des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.

18 e) Zu Schadens- und Kausalitätsfragen hat der abgelehnte Richter unter Hinweis auf das noch laufende Verfahren keine Antwort gegeben. Wenn er insoweit eine klare, aber nicht kundgetane Meinung hat, begründet dies nicht die Besorgnis der Befangenheit zulasten der Beklagten, denn hieraus ergibt sich nicht, dass der Richter nicht bereit ist, seine Meinung kritisch zu überprüfen und das Vorbringen der Prozessbeteiligten unvoreingenommen zur Kenntnis zu nehmen (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Mai 2002 - XI ZR 388/01, NJW 2002,

2396, juris Rn. 7; BAG, BAGE 71, 293, 296, juris Rn. 11). Die Äußerung einer Rechtsauffassung begründet die Besorgnis der Befangenheit auch dann nicht, wenn sie für das Prozessziel eines Beteiligten nachteilig ist, sondern nur, wenn sie eine unsachliche oder willkürliche Einstellung des Richters erkennen lässt. Das ist vorliegend nicht der Fall. Die Äußerungen des abgelehnten Richters lassen erkennen, dass er eine rechtliche Meinung zu den im Revisionsverfahren einschlägigen Rechtsproblemen hat. Dafür, dass diese Ausdruck einer unsachlichen oder willkürlichen Einstellung ist oder eine Bereitschaft, sich mit anderen Auffassungen auseinanderzusetzen, fehlt, bieten die Äußerungen keine Anhaltspunkte (vgl. BFH, HFR 2010, 959, 960, juris Rn. 11).

- 19 f) Auch die Gesamtschau der von der Beklagten geltend gemachten Umstände und Meinungsäußerungen des abgelehnten Richters rechtfertigen aus der Sicht einer objektiv urteilenden, vernünftigen Prozesspartei den Vorwurf der mangelnden Unvoreingenommenheit gegenüber der Beklagten nicht. Das Verhalten des Richters begründet nicht die Annahme, die von ihm mitbestimmte Rechtsprechung des Senats zu Haftungsfällen wie diesen unter Anwendung des Rechtsinstituts des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter oder aus

unerlaubter Handlung in Verbindung mit einem Schutzgesetz (hier: für Medizinprodukte) beruhe auf unsachlichen Erwägungen und hindere ihn daran, das Vorbringen der Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit unvoreingenommen zur Kenntnis zu nehmen und sachlich zu würdigen.

Eick

Halfmeier

Kartzke

Graßnack

Sacher

Vorinstanzen:

LG Frankenthal, Entscheidung vom 14.03.2013 - 6 O 304/12 -

OLG Zweibrücken, Entscheidung vom 30.01.2014 - 4 U 66/13 -