



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZB 4/16

vom

1. Juni 2017

in der Rechtsbeschwerdesache

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 1. Juni 2017 durch die Richter Prof. Dr. Koch, Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Dr. Löffler und die Richterin Dr. Schwonke

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 11. Dezember 2015 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Wert: 2 Mio. €

Gründe:

- 1 I. Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe der Nebenintervenientin unter Verstoß gegen das beihilferechtliche Durchführungsverbot (Art. 108 Abs. 3 Satz 3 AEUV) Sonderkonditionen für die Nutzung des Flughafens Frankfurt-Hahn gewährt und an sie Zahlungen als "Marketing-Support" geleistet. Die auf Rückforderung, Unterlassung und Auskunft gerichtete Klage blieb vor dem Landgericht und dem Berufungsgericht mit der Begründung ohne Erfolg, es fehle an einer Anspruchsgrundlage für die Begehren der Klägerin. Der Bundesgerichtshof hat das Berufungsurteil aufgehoben, weil das beihilferechtliche Durchführungsverbot zugunsten der Wettbewerber des Beihilfeempfängers Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB und Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG aF (§ 3a UWG) ist (BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - I ZR 136/09, BGHZ 188, 326 - Flughafen Frankfurt-Hahn).

- 2 Im wiedereröffneten Berufungsverfahren hat das Berufungsgericht zur Frage der Bindungswirkung einer Entscheidung der Europäischen Kommission, ein beihilferechtliches Hauptprüfverfahren zu eröffnen, eine Stellungnahme der Europäischen Kommission eingeholt und ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union gerichtet. Im Hinblick auf die Antworten der Kommission und des Gerichtshofs der Europäischen Union vertrat die Klägerin die Ansicht, die Eröffnungsentscheidung der Kommission sei hinsichtlich der Beihilfequalität einer den Gegenstand der Prüfung bildenden Maßnahme für das nationale Gericht bindend. Nachdem das Berufungsgericht in einem Hinweisbeschluss vom 11. August 2014 seine vorläufige Rechtsauffassung mitgeteilt hatte, die nationalen Gerichte seien zur Prüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Beihilfe berufen und verpflichtet, lehnte die Klägerin die an dem Hinweisbeschluss beteiligten Richter wegen Besorgnis der Befangenheit ab. Mit Beschluss vom 6. Oktober 2014 wurde das Ablehnungsgesuch durch Richter des Vertretersenats für unbegründet erklärt.
- 3 Am 1. Oktober 2014 erließ die Europäische Kommission eine das Beihilfeverfahren abschließende Entscheidung. Danach stellen insbesondere die der Nebenintervenientin in "Individualvereinbarungen" gewährten Konditionen keine staatlichen Beihilfen dar. Die Klägerin hat diese Entscheidung vor dem Gerichtshof der Europäischen Union angefochten.
- 4 Wegen der weiteren Verfahrensbehandlung durch das Berufungsgericht stellte die Klägerin mehrere Befangenheitsanträge gegen die jeweils beteiligten Richter, die sämtlich ohne Erfolg blieben. Die Befangenheitsanträge vom 13. Oktober und 11. November 2015 wurden durch Beschluss vom 16. November 2015 teils als unzulässig und im Übrigen als unbegründet zurückgewiesen. Die an diesem Beschluss beteiligten Richter H., O. und Dr. M. lehnte die Klägerin mit Schriftsatz vom 26. November 2015 wegen Befangenheit ab. Darüber hinaus erhob die Klägerin gegen den Beschluss vom 16. November 2015 mit

Schriftsatz vom 27. November 2015 Anhörungrüge, die sie mit Schriftsatz vom 8. Dezember 2015 begründete.

5 In dem angefochtenen Beschluss vom 11. Dezember 2015 hat das Beru-
fungsgericht durch die abgelehnten Richter H., O. und Dr. M. den Befangen-
heitsantrag der Klägerin aus dem Schriftsatz vom 26. November 2015 als unzu-
lässig zurückgewiesen.

6 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt
die Klägerin ihr Befangenheitsgesuch weiter.

7 II. Das Berufungsgericht hat angenommen, das Ablehnungsgesuch vom
26. November 2015 sei in mehrfacher Hinsicht offensichtlich unzulässig, so
dass darüber in regulärer Besetzung unter Beteiligung der abgelehnten Richter
zu entscheiden sei.

8 Erstens sei das Ablehnungsgesuch unzulässig, weil es erst nach Ab-
schluss des Verfahrens über die Befangenheitsgesuche der Klägerin vom
13. Oktober 2015 und 11. November 2015 angebracht worden sei. Über die
Befangenheitsanträge sei mit Beschluss vom 16. November 2015 letztinstanz-
lich entschieden worden. Die gegen diesen Beschluss erhobene Anhörungrü-
ge ändere daran nichts.

9 Zweitens sei das Ablehnungsgesuch vom 26. November 2015 als Ableh-
nung eines gesamten Spruchkörpers eines Gerichts unzulässig. Zwar würden
die an dem Beschluss vom 16. November 2015 beteiligten Richter in dem Ab-
lehnungsgesuch namentlich benannt, jedoch sprächen sowohl der Verlauf des
Verfahrens in Bezug auf die bisherigen Befangenheitsanträge der Klägerin als
auch die Begründung des jetzt vorliegenden Ablehnungsgesuchs dafür, dass es
sich als Ablehnung des gesamten Spruchkörpers des Gerichts darstelle. Auf die
Befangenheit aller an dem Beschluss vom 16. November 2015 beteiligten Rich-
ter werde allein aus der nach Meinung der Klägerin grob fehlerhaften Entschei-

dungsbegründung geschlossen, ohne konkrete, auf eine Befangenheit dieser Richter hinweisende Anhaltspunkte aufzuzeigen.

10 Drittens sei der Befangenheitsantrag vom 26. November 2015 offensichtlich unzulässig, weil es sich um ein weiteres grundloses, nur der Verschleppung dienendes Gesuch handele und die Ablehnung als taktisches Mittel verfahrensfremden Zwecken diene. Das sei rechtsmissbräuchlich. Die Rechtsmissbräuchlichkeit ergebe sich aus dem Vortrag der Klägerin, wie er im Zusammenhang mit verschiedenen Verfahrensvorfällen in der Akte dokumentiert sei.

11 III. Die vom Beschwerdegericht zugelassene Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO) und auch sonst zulässig (§ 575 ZPO). In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg.

12 1. Gemäß § 45 Abs. 1 ZPO entscheidet über ein Ablehnungsgesuch das Gericht, dem der Abgelehnte angehört, ohne dessen Mitwirkung. Gericht im Sinne dieser Regelung ist der durch seine geschäftsplanmäßigen Vertreter ergänzte Spruchkörper (BGH, Beschluss vom 15. Juni 2010 - XI ZB 33/09, NJW-RR 2011, 427 Rn. 15; Beschluss vom 5. März 2011 - I ZR 58/00, BGH-Report 2001, 432, 433). Davon abweichend entscheidet bei eindeutig unzulässigen oder rechtsmissbräuchlichen Ablehnungsgesuchen das Gericht unter Mitwirkung der abgelehnten Richter (BGH, Beschluss vom 8. Januar 2015 - V ZB 184/14, juris Rn. 2 mwN; Beschluss vom 8. Juli 2015 - XII ZA 34/15, FamRZ 2015, 1698 Rn. 2). In solchen Fällen eindeutig unzulässiger Ablehnungsgesuche gerät die Beteiligung der abgelehnten Richter nicht mit Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG in Konflikt, weil die Prüfung des Ablehnungsgesuchs keine Beurteilung des eigenen Verhaltens voraussetzt und deshalb keine Entscheidung in eigener Sache erfolgt (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 11. März 2013 - 1 BvR 2853/11, juris Rn. 30; BGH, Beschluss vom 24. August 2015 - NotZ (Brfg) 6/14, juris Rn. 2). Die Verwerfung eines Ablehnungsgesuchs als unzulässig unter Mitwirkung des abgelehnten Richters kommt regelmäßig aller-

dings nur dann in Betracht, wenn das Ablehnungsgesuch für sich allein - ohne jede weitere Aktenkenntnis - offenkundig keine Ablehnung zu begründen vermag. Ist dagegen eine über die bloß formale Prüfung hinausgehende inhaltliche Bewertung erforderlich, würde sich der abgelehnte Richter zum "Richter in eigener Sache machen"; eine unter Beteiligung des abgelehnten Richters erfolgende Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs als unzulässig kommt dann nicht in Betracht (BGH, Beschluss vom 24. August 2015 - NotZ (Brfg) 6/14, juris Rn. 2).

13 2. Nach diesen Grundsätzen lagen die Voraussetzungen für eine Verwerfung des Ablehnungsgesuchs der Klägerin als unzulässig unter Mitwirkung der abgelehnten Richter im Streitfall vor. Das Ablehnungsgesuch stellt sich jedenfalls als eindeutig unzulässige Ablehnung eines gesamten Spruchkörpers des Gerichts dar, so dass es auf die weiteren vom Berufungsgericht für eine Entscheidung unter Beteiligung der abgelehnten Richter angeführten Gründe nicht mehr ankommt.

14 Die Klägerin bezeichnet zwar die Mitglieder des Senats namentlich, die an dem Beschluss vom 16. November 2015 mitgewirkt haben. Dies ist aber auch unter Berücksichtigung des Gebots, das Ablehnungsgesuch vollständig zu erfassen und gegebenenfalls wohlwollend auszulegen, nicht als eine zulässige Ablehnung einzelner Richter anzusehen. Denn die Klägerin hat, wie das Berufungsgericht im angefochtenen Beschluss im Einzelnen ausgeführt hat, das Ablehnungsgesuch vom 26. November 2015 lediglich mit ihrer Ansicht nach vorhandenen Verfahrensverstößen und offensichtlich fehlerhaften Entscheidungen begründet, ohne konkrete, auf eine Befangenheit der einzelnen Mitglieder des Senats hinweisende Anhaltspunkte zu benennen. Dies genügt nicht zur Glaubhaftmachung eines Befangenheitsgrundes (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Januar 2015 - V ZB 184/14, juris Rn. 4 mwN; BGH, FamRZ 2015, 1698 Rn. 4).

15 Die Zugrundelegung einer der Partei ungünstigen Rechtsauffassung oder Fehler in der Rechtsanwendung rechtfertigen als solche nicht die Besorgnis der Befangenheit (BGH, Beschluss vom 12. Oktober 2011 - V ZR 8/10, NJW-RR 2012, 61 Rn. 7 mwN). Das gilt etwa für die von der Klägerin im Ablehnungsgesuch vom 26. November 2015 behauptete Verkennung der Bindungswirkung einer Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union, den Vorwurf eines unrichtigen Maßstabs für die Prüfung von Befangenheitsanträgen oder die Behauptung eines verfahrensfehlerhaften Verzichts auf die Einholung dienstlicher Stellungnahmen der abgelehnten Richter. Eine Besorgnis der Befangenheit kommt erst in Betracht, wenn die Auslegung des Gesetzes oder dessen Handhabung im Einzelfall willkürlich oder offensichtlich unhaltbar ist oder wenn die richterliche Entscheidung Bedeutung und Tragweite dieser Verfassungsgarantie in grundlegender Weise verkennt (BGH, NJW-RR 2012, 61 Rn. 7 mwN). Dafür sind dem Ablehnungsantrag vom 26. November 2015 keine konkreten Anhaltspunkte zu entnehmen. So mussten weder die Eröffnungsentscheidung der Kommission noch der Inhalt der Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union oder Einzelheiten des daran anschließenden weiteren Verfahrens des Berufungsgerichts in dessen Beschluss vom 16. November 2015 ausdrücklich Erwähnung finden. Die Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs gegen Richter am Oberlandesgericht O. beruhte auf dessen alleiniger Begründung mit einer für unrichtig erachteten Rechtsansicht und nicht auf dem Vorwurf der Verfahrensverschleppung.

16 Soweit das Berufungsgericht seine Beurteilung, das Ablehnungsgesuch der Klägerin stelle sich als unzulässige Ablehnung eines gesamten Spruchkörpers eines Gerichts dar, daneben auf zahlreiche Einzelheiten des Verfahrensablaufs seit dem 11. August 2014 unter vielfachen Bezugnahmen auf den Akteninhalt gestützt hat, geht dies zwar über eine den abgelehnten Richtern erlaubte bloße formale Prüfung hinaus (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom

15. Juni 2015 - 1 BvR 1288/14, juris Rn. 17, 22). Dieser Rechtsfehler ist für den angefochtenen Beschluss aber nicht tragend.

17 IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Koch

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Schwonke

Vorinstanzen:

LG Bad Kreuznach, Entscheidung vom 16.05.2007 - 2 O 441/06 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 11.12.2015 - 9 U 759/07 -