

MÜNSTERISCHE BEITRÄGE ZUR RECHTSWISSENSCHAFT

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster durch die Professoren
Dr. Hans-Uwe Erichsen Dr. Helmut Kollhosser Dr. Jürgen Welp

Band 20

Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag

Dargestellt am Beispiel des Gemeinsamen Senats
der obersten Gerichtshöfe des Bundes

Von

Dr. Martin Schulte



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

MARTIN SCHULTE

Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag

MÜNSTERISCHE BEITRÄGE ZUR RECHTSWISSENSCHAFT

**Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster durch die Professoren
Dr. Hans-Uwe Erichsen Dr. Helmut Kollhosser Dr. Jürgen Welp**

Band 20

Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag

Dargestellt am Beispiel des Gemeinsamen Senats
der obersten Gerichtshöfe des Bundes

Von

Dr. Martin Schulte



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Schulte, Martin:

Rechtsprechungseinheit als Verfassungsauftrag:
dargest. am Beispiel d. Gemeinsamen Senats d.
obersten Gerichtshöfe d. Bundes / von Martin
Schulte. — Berlin: Duncker und Humblot, 1986.

(Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft;
Bd. 20)

ISBN 3-428-06069-5

NE: GT

D 6

Alle Rechte vorbehalten

© 1986 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Satz: IBV Satz- und Datentechnik GmbH, Berlin 62

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-06069-5

Vorwort

Der Gedanke von der Einheit der Rechtsordnung gehört seit jeher zum Gegenstandsbereich einer auf ihre Voraussetzungen und Implikationen bedachten Rechtswissenschaft. Grund genug, um dieser Problematik mit der vorliegenden Untersuchung in einem Teilbereich des staatlich organisierten Rechtssystems nachzugehen. Gerade im Bereich der höchstrichterlichen Rechtsprechung dürfte dies fast zwanzig Jahre nach der Errichtung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes mehr denn je gelten.

Die Abhandlung hat im Wintersemester 1985/86 der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation vorgelegen. Rechtsprechung und Schrifttum konnten im allgemeinen bis Ende 1985 berücksichtigt werden; in einigen Fällen war es noch möglich, Rechtsprechung und Literatur aus dem Jahre 1986 einzubeziehen.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Professor Dr. Norbert Achterberg für die Betreuung dieser Arbeit und für die Förderung, die ich während meiner langjährigen Mitarbeit an dem von ihm geleiteten Institut für Öffentliches Recht und Politik erfahren habe. Seine bereits in der Studienzeit beginnenden Wegweisungen haben mir geholfen, den Zugang zum Recht als Wissenschaft zu finden. Herrn Professor Dr. Dr. Werner Krawietz danke ich für seine Bereitschaft zur Übernahme des Zweitgutachtens und für wertvolle Anregungen, welche die Arbeit maßgeblich beeinflusst haben.

Dank schulde ich ferner zahlreichen Diskussionen mit Herrn Privatdozent Dr. Dieter Wyduckel, die den Entstehungsgang dieser Arbeit begleitet haben.

Den Herausgebern der „Münsterischen Beiträge zur Rechtswissenschaft“ danke ich schließlich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe.

Münster, im Juni 1986

Martin Schulte

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
-----------------------------	----

Erstes Kapitel

Ursprünge und Entwicklungstendenzen des Strebens nach Rechts- und Rechtsprechungseinheit

I. Das Streben nach Rechtseinheit und seine Bedeutung für das Gemeinwesen . . .	18
II. Rechtseinheit und Rechtsprechungseinheit in Deutschland	19
1. Das Streben nach Rechtseinheit im Bereich der Normsetzung	20
2. Das Streben nach einer einheitlichen Gerichtsbarkeit	21
3. Das Streben nach einem einheitlichen Verfahrensrecht	25
III. Entwicklungstendenzen bezüglich der Wahrung der Rechtsprechungseinheit zwischen verschiedenen Rechtsprechungszweigen	28
IV. Die Entstehungsgeschichte des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes	32

Zweites Kapitel

Die Stellung des Gemeinsamen Senats im Hinblick auf Funktionenordnung und Normstufenbau

I. Integration des Gemeinsamen Senats in die Funktionenordnung	38
1. Der Gerichts begriff des Grundgesetzes	39
2. „Einheitlicher Gerichts begriff“ im Grundgesetz?	41
3. Der Gemeinsame Senat – Ein Gericht im Sinne des Grundgesetzes?	43
II. Integration des Gemeinsamen Senats in den Stufenbau der Rechtsordnung . . .	46
1. Der Stufenbau der Rechtsordnung	46
2. Richterliche Rechtsfindung im Stufenbau der Rechtsordnung	48
III. Die Rechtsgewinnung des Gemeinsamen Senats in ihren Auswirkungen auf das Staatsfunktionensystem	51
1. Die Präjudizienvermutung und ihre Bedeutung für die Rechtsprechung . . .	51

2. Richterliche Rechtsschöpfung und Funktionentrennung	56
a) Der dualistische Gesetzesbegriff	57
b) Der monistische Gesetzesbegriff	62

Drittes Kapitel

Funktionale und organisatorische Grundlagen

I. Die Aufgabenstellung des Gemeinsamen Senats	68
II. Die Zusammensetzung des Gemeinsamen Senats	70
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben gemäß Art. 95 GG	70
2. Konkretisierung der Zusammensetzung des Gemeinsamen Senats durch das RsprEinhG	71
a) Die personelle Besetzung (§ 3 RsprEinhG)	71
b) Die beteiligten Senate (§ 4 RsprEinG)	73
c) „Kompromiß-Judikatur“ als Folge der Zusammensetzung des Gemeinsamen Senats?	78
III. Zuständigkeit und Verfahren des Gemeinsamen Senats	82
1. Die Voraussetzungen einer Anrufung des Gemeinsamen Senats	82
2. Das Ausgleichsverfahren vor dem Gemeinsamen Senat	83
a) Integration der Ausgleichsverfahren vor dem Gemeinsamen Senat in eine Systematik gerichtlicher Ausgleichsverfahren	84
b) Die Ausgestaltung des Ausgleichsverfahrens vor dem Gemeinsamen Senat nach dem RsprEinhG	86
c) Das Ausgleichsverfahren vor dem Gemeinsamen Senat im Lichte des Prozeßrechts	87

Viertes Kapitel

Die Begriffe der „Rechtsprechungsabweichung in einer Rechtsfrage“ und der „Entscheidung“ als Grundlagen des Ausgleichsverfahrens

I. Die „Rechtsprechungsabweichung“ in „einer Rechtsfrage“	92
1. Der Begriff der Rechtsprechungsabweichung	92
2. Rechtsfrage oder Tatfrage?	93
a) Die Funktion einer Trennung von Rechts- und Tatfrage in rechts- theoretischer und rechtsdogmatischer Hinsicht	93
b) Die Problematik einer Abgrenzung von Rechts- und Tatfrage	95
3. Identität der Rechtsfrage	100
II. „Entscheidung“ und „Entscheidungsbestandteile“	103

1. Die Mehrdeutigkeit des Entscheidungsbegriffs	104
a) Die Entscheidung im engeren Sinne	105
b) Die Entscheidung im weiteren Sinne und ihre Bestandteile	106
2. Die Bedeutung der Bestandteile einer Entscheidung im weiteren Sinne für das Vorliegen einer Rechtsprechungsabweichung	111

Fünftes Kapitel

**Zur Praxis der Anrufung des Gemeinsamen Senats im Falle einer
Rechtsprechungsabweichung**

I. Unbewußte Nichtanrufung des Gemeinsamen Senats trotz bestehender Rechtsprechungsabweichung	114
II. „Umgehungstendenzen“ der obersten Gerichtshöfe des Bundes hinsichtlich ihrer Vorlageverpflichtung bei Rechtsprechungsabweichungen	117
1. Beispiele und Methoden der Umgehung des Gemeinsamen Senats	117
a) Das Merkmal der „Entscheidung“	117
aa) Der Beigeladene als Rechtsmittelgegner?	117
bb) Verfassungsrechtliche Bewertung der §§ 17 Abs. 2 BetrAVG, 186c Abs. 2 Satz 2 AFG	118
b) Das Merkmal „Identität der Rechtsfrage“ und die Methode des „distinguishing“	119
aa) Bilanzrückstellungen für Ausgleichsansprüche des Handelsver- reters nach § 89b HGB	120
bb) Nachholung von Verfahrenshandlungen und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	121
cc) Satzungsgewalt der Ärztekammern und kassenärztlicher Vereinigungen	123
dd) Der Begriff der politischen Treuepflicht im öffentlichen Dienst	124
ee) Heilung des Mangels der fehlenden Prozeßvollmacht noch im Revisionsverfahren?	126
ff) „Unverschuldete Fristversäumung“ bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	128
c) Gerichtsbarkeitsspezifische Differenzierungen	130
aa) Zu den Konsequenzen etwaiger Mängel bei der Unterzeichnung bestimmender Schriftsätze	130
bb) Prozessuale Anforderungen an eine ordnungsgemäße Rechts- mittelschrift	131
cc) Zu den Voraussetzungen einseitiger Erledigung der Hauptsache	132
dd) Verfahrensrechtliche Folgen der vertraglichen Aufhebung des Prozeßvergleichs	133
d) Einzelfälle	135
aa) Zum Ausscheiden eines Arbeitnehmervertreters aus dem Auf- sichtsrat eines Unternehmens	135
bb) Zur Verpflichtung der Behörde, nach Ablauf der Frist für die sog. „Untätigkeitsklage“ noch sachlich über einen Rechtsbehelf zu entscheiden	137

cc) Zur Sachentscheidungsbefugnis der Widerspruchsbehörde bei verspätetem Widerspruch	138
dd) Zu den Anforderungen an die Ausgestaltung eines Geschäftsverteilungsplanes	139
2. Gründe für die Umgehungen des Gemeinsamen Senats durch die obersten Gerichtshöfe des Bundes	141

Sechstes Kapitel

Verfassungsrechtliche Konsequenzen der Umgehungen des Gemeinsamen Senats

I. Grundgesetzliche Anknüpfungspunkte einer verfassungsrechtlichen Bewertung	147
II. Die Umgehungen des Gemeinsamen Senats im Lichte des Anspruchs auf den gesetzlichen Richter	150
1. Die Garantie des gesetzlichen Richters: Grundrecht oder grundrechtsähnliches Recht?	150
2. Die Schutzwirkungen des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG im Bereich der Rechtsprechung	151
3. Das Erfordernis „willkürlicher“ Mißachtung der Vorlagepflicht	154
III. Das Bundesverfassungsgericht als „Superrevisionsinstanz“	157
Ausblick	162
Anhang	170
I. Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 19. Juni 1968 (BGBl. I S. 661)	170
II. Statistik der veröffentlichten Entscheidungen des Gemeinsamen Senats (mit Leitsatz)	173
Literaturverzeichnis	175
Sachverzeichnis	193

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AllgVR	Allgemeines Verwaltungsrecht
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AuslG	Ausländergesetz
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BB	Der Betriebs-Berater
BBauG	Bundesbaugesetz
BBiG	Berufsbildungsgesetz
Bd.	Band
BEG	Bundesentschädigungsgesetz
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen

BK	Bonner Kommentar
BR-Drucks.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
bspw.	beispielsweise
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DKP	Deutsche Kommunistische Partei
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiG	Deutsches Richtergesetz
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DStR	Deutsches Steuerrecht
DSWR	Datenverarbeitung, Steuer, Wirtschaft und Recht
DV	Deutsche Verwaltung (1948–1950, dann Deutsches Verwaltungsblatt)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVR	Datenverarbeitung im Recht
ebd.	ebenda
EDV	Elektronische Datenverarbeitung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EVwPO	Entwurf einer einheitlichen Verwaltungsprozeßordnung
f.	folgende (Seite)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei
ff.	fortfolgende (Seiten)
FGO	Finanzgerichtsordnung

Fn.	Fußnote
GG	Grundgesetz
GmS-OGB	Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes
GrdE	Das Grundeigentum
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg., hrsg.	Herausgeber, herausgegeben
insb.	insbesondere
iVm	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JBl.	Juristische Blätter
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
Komm. Teil	Kommentar Teil
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs, hrsg. v. Lindenmaier, Möhring u. a.
LSG	Landessozialgericht
m.	mit
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
N. F.	Neue Folge
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
n. v.	nicht veröffentlicht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
ÖZöR	Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht
Rdnr.	Randnummer
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger
RsprEinhG	Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes
RVO	Reichsversicherungsordnung
RzW	Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht
S.	Seite, Satz

SGb.	Die Sozialgerichtsbarkeit
SGG	Sozialgerichtsgesetz
Sp.	Spalte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
Sten. Ber.	Stenographischer Bericht
StPO	Strafprozeßordnung
StuWi	Steuer und Wirtschaft
u. a.	unter anderem
u. U.	unter Umständen
v.	von, vom
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
Verf.	Verfasser
VersR	Versicherungsrecht
VerwArch.	Verwaltungsarchiv
VerwRspr.	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland
VG	Verwaltungsgericht(e)
vgl.	vergleiche
Vorbem.	Vorbemerkung
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGG	Verwaltungsgerichtshofgesetz
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VWR	Verwaltungsrecht
VwZG	Verwaltungszustellungsgesetz
Warn	Rechtsprechung des Reichsgerichts, hrsg. v. Warneier
WBStVwR	Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WRV	Weimarer Reichsverfassung
z. B.	zum Beispiel
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZfZ	Zeitschrift für Zölle und Verbrauchssteuern
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

Einleitung

Staatlich organisierte Rechtssysteme der westlichen Welt unterliegen überwiegend einer Binnendifferenzierung in unterschiedliche Teilrechtsgebiete. Für Legislative und Judikative bringt diese Binnendifferenzierung komplexe Gestaltungsprobleme rechtlicher und sozialer Art mit sich. So hat der parlamentarische Gesetzgeber bei der ihm überantworteten Normsetzung in den unterschiedlichen Teilrechtsgebieten einerseits deren Besonderheiten zu beachten und seinen Regelungen zugrunde zu legen, andererseits aber auch um eine möglichst weitgehende Harmonisierung der normativen Ausgestaltung der Teilrechtsgebiete bemüht zu sein. Für eine an den spezifischen Anforderungen der jeweils zu beurteilenden Sachmaterien ausgerichtete Rechtsetzung kann Rechtsvereinheitlichung daher nicht Selbstzweck sein. Vielmehr gilt für sie: So viel Einheitlichkeit wie möglich, so viele fachspezifische Regelungen wie nötig! Bei Beachtung der fachspezifischen Besonderheiten wird damit jedoch zugleich der Gedanke der Einheitlichkeit der Rechtsordnung bzw. der Rechtseinheit zu einem im Interesse der Gesamtrechtsordnung bestehenden Auftrag an den Gesetzgeber.

Damit korrespondiert ein gleichlautender Auftrag an die Rechtsprechung, bei der Norminterpretation fachspezifische Besonderheiten der einzelnen Teilrechtsgebiete zu berücksichtigen, gleichzeitig aber die Einheitlichkeit der Rechtsprechung möglichst weitgehend zu wahren. Rechtsvereinheitlichung bei der Normsetzung und Rechtsprechungseinheit bei der Norminterpretation korrelieren daher miteinander. Einheitlichkeit der Rechtsprechung ist jedoch im Vergleich zur Rechtsvereinheitlichung bei der Normsetzung erheblich schwieriger zu erzielen, bedingt sie doch zumindest schon die präzise Kenntnis divergierender Rechtsauffassungen zwischen den Rechtsprechungsorganen der einzelnen Gerichtsbarkeiten (Arbeits-, Finanz-, Sozial-, Verwaltungs- und Zivilgerichtsbarkeit). Dennoch haben die Rechtsprechungsorgane im Rahmen des ihnen Möglichen und Zumutbaren (z. B. Benutzung von Rechtsprechungskarteien und Einsatz des elektronischen Datenverarbeitungssystems „Juris“ zum Auffinden von Rechtsprechungsdivergenzen) ihr Entscheidungsverhalten am Gedanken der Rechtsprechungseinheit zu orientieren.

Der Verfassungsrang dieses Gedankens wird seit dem 18. Juni 1968 durch Art. 95 Abs. 3 GG dokumentiert, in dem es heißt: „Zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung ist ein Gemeinsamer Senat der in Abs. 1 genannten Gerichte (Bundesgerichtshof, Bundesverwaltungsgericht, Bundesfinanzhof, Bundesarbeitsgericht und Bundessozialgericht, Hinzufügung des Verf.) zu

bilden. Das Nähere regelt ein Bundesgesetz.“ In Ausführung des Art. 95 Abs. 3 Satz 2 GG ist das Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 19. Juni 1968 (BGBl. I S. 661) ergangen. Gegenstand dieser Untersuchung soll der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes¹ sein. Der an ihn herangetragene Anspruch, die Einheitlichkeit der Rechtsprechung zwischen den obersten Gerichtshöfen des Bundes zu wahren, wird z. B. aus einer Äußerung des Abgeordneten *Arndt* (SPD) in der 56. Sitzung des Deutschen Bundestages vom 22. Januar 1959 deutlich, wonach es mit den rechtsstaatlichen Geboten der Rechtseinheit², Rechtsgleichheit³ und Rechtssicherheit⁴ nicht vereinbar sei, auch nur einen einzigen Widerspruch in der Rechtsprechung zwischen den fünf oberen Bundesgerichten hinzunehmen⁵. Vor dem Hintergrund dieser mit der Einrichtung des Gemeinsamen Senats verbundenen Erwartung erscheint fast zwei Jahrzehnte nach seiner Institutionalisierung eine Bestandsaufnahme seines Wirkens in der Rechtsordnung lohnend. Sie soll Auskunft geben über Anspruch und Wirklichkeit bei der Wahrung der Rechtsprechungseinheit. Im Mittelpunkt der Untersuchung wird deshalb die Bedeutung des Gemeinsamen Senats für die Wahrung der Rechtsprechungseinheit zwischen den obersten Gerichtshöfen des Bundes und die Problematik seiner Akzeptanz durch die obersten Rechtsprechungsorgane der Fachgerichtsbarkeiten stehen. Die Stellung des Gemeinsamen Senats in der Rechtsordnung und die durch ihn beeinflusste Interpretation und Fortentwicklung des geltenden Rechts sollen dabei aber keineswegs vernachlässigt werden.

Die Untersuchung will folgenden Weg beschreiten: Zunächst sollen im Rahmen einer rechtshistorischen Betrachtung Ursprünge und Entwicklungstendenzen des Strebens nach Rechts- und Rechtsprechungseinheit nachgezeichnet werden. Besonderes Gewicht wird dabei den Bestrebungen zur Wahrung der Rechtsprechungseinheit zwischen verschiedenen Rechtsprechungszeigen

¹ Der Gemeinsame Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes wird nachfolgend der Einfachheit halber als der „Gemeinsame Senat“ abgekürzt.

² Zum Grundsatz der Rechtseinheit siehe sogleich ausführlich 1. Kapitel.

³ Zum Grundsatz der Rechtsgleichheit siehe insbesondere *Hesse*, Der Gleichheitsgrundsatz im Staatsrecht, AöR Bd. 77 (1951/52), 167 ff.; *Ipsen*, Gleichheit, in: Die Grundrechte, 2. Bd., hrsg. v. F. L. Neumann, H. C. Nipperdey, U. Scheuner, 1954, S. 111 ff.; *Kaufmann*, Die Gleichheit vor dem Gesetz im Sinne des Art. 109 der Reichsverfassung, VVDStRL 3 (1927), 2 ff.; *Nawiasky*, Die Gleichheit vor dem Gesetz im Sinne des Art. 109 der Reichsverfassung, VVDStRL 3 (1927), 25 ff.; *Zippelius*, Allgemeine Staatslehre, § 34 II, S. 329 ff.

⁴ Zum Grundsatz der Rechtssicherheit siehe insbesondere *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre, S. 325 ff. m. w. N.; *Henkel*, Rechtsphilosophie, S. 437 ff. m. w. N.; *Herschel*, Rechtssicherheit und Rechtsklarheit, JZ 1967, 727 ff.; *Rümelin*, Rechtssicherheit, 1924; *Wiedemann*, Rechtssicherheit – Ein absoluter Wert?, in: Festschrift für Karl Larenz zum 70. Geburtstag, hrsg. v. G. Paulus, U. Diederichsen, C. W. Canaris, München 1973, S. 199 ff.

⁵ *Arndt*, Verhandlungen des Deutschen Bundestages, Stenographische Berichte, 3. Wahlperiode (1958/59), Bd. 42, S. 3048 B.

zukommen. Im Anschluß daran wird die Entstehungsgeschichte des Gemeinsamen Senats dargestellt (1. Kapitel).

Der rechtshistorischen Betrachtung folgen rechtssystematische Überlegungen, die neben der Stellung des Gemeinsamen Senats in der Rechtsordnung, insbesondere im Hinblick auf tragende Ordnungs- und Strukturprinzipien der Verfassung (2. Kapitel), auch Kompetenz- und Organisationsaspekte (3. Kapitel) beleuchten. Ausführlicher Behandlung bedarf sodann die Problematik der „Rechtsprechungsabweichung in einer Rechtsfrage“ als Anrufungsvoraussetzung des Gemeinsamen Senats (4. Kapitel), um auf der Grundlage der dabei gewonnenen Erkenntnisse zur Praxis der Anrufung des Gemeinsamen Senats durch die obersten Gerichtshöfe des Bundes Stellung nehmen zu können (5. Kapitel). In diesem Zusammenhang soll insbesondere der bislang kaum erörterten Frage nachgegangen werden, ob bei der Anrufung des Gemeinsamen Senats im Falle einer Rechtsprechungsabweichung „Umgehungstendenzen“ der obersten Gerichtshöfe hinsichtlich ihrer Vorlageverpflichtung festzustellen sind. Die dabei konstatierten Umgehungen des Gemeinsamen Senats durch die obersten Gerichtshöfe des Bundes geben Anlaß dazu, über verfassungsrechtliche Konsequenzen einer derartigen Vorgehensweise nachzudenken (6. Kapitel). Die festgestellten Umgehungen werden jedoch zugleich auch als Auftrag begriffen, in einem Ausblick Überlegungen zur Behebung der Defizite bei der Wahrung der Rechtsprechungseinheit innerhalb der obersten Fachgerichtsbarkeit anzustellen.

Die Untersuchung beschließt ein Anhang, in dem sich neben dem Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 19. Juni 1968 eine Korrespondenzliste der veröffentlichten Entscheidungen des Gemeinsamen Senats (mit Leitsatz) befindet.