

Für das Nachschlagewerk !

Nicht für die Amtliche Sammlung !

I. Gesetz: §§ 70, 118 GVG

Rechtssatz: Die Einberufung von Hilfsrichtern mit Rücksicht auf eine durch den Anfall von Entschädigungssachen eingetretene Geschäftshäufung läßt sich im allgemeinen nicht beanstanden, wenn die Zahl der hierfür abgeordneten Hilfsrichter nicht außer Verhältnis zu der Belastung des Oberlandesgerichts mit derartigen Sachen steht. Werden aus diesem Anlaß einberufene Hilfsrichter zur Bearbeitung sonstiger Rechtsstreitigkeiten herangezogen, so kann die hierauf gestützte Rüge, das Gericht sei nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, jedenfalls dann keinen Erfolg haben, wenn eine der erkennbaren Dauerbelastung des Gerichts entsprechende Zahl von Planstellen geschaffen worden ist.

II. Gesetz: ZPO §§ 373 ff, 445 ff

Rechtssatz: Bestehen Zweifel daran, ob eine Person noch gesetzlicher Vertreter einer Partei ist, so bedeutet es keinen Verfahrensverstoß, wenn das Gericht die Aussage einer solchen von ihm auf Antrag beider Parteien vernommenen Person bei seiner Entscheidung verwertet, obwohl offen geblieben ist, ob eine Zeugen- oder eine Parteivernehmung stattgefunden hat.

Aktenzeichen: VIII ZR 246/56

Urteil des BGH vom 14. Mai 1957

OLG Köln
LG Köln

Verkündet am 14 Mai 1957
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des G [REDACTED] R [REDACTED] Versicherungsgruppe Aktien-
gesellschaft in K [REDACTED], H [REDACTED] ring [REDACTED] - [REDACTED], vertreten
durch ihre Vorstandmitglieder Robert G [REDACTED] und Theo S [REDACTED]
[REDACTED]

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr [REDACTED] -

gegen

die B [REDACTED] Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft auf
Aktien, in F [REDACTED], T [REDACTED], vertreten durch
ihre persönlich haftenden Gesellschafter Dr. Eduard von
S [REDACTED] und Hans Wilhelm von T [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 14. Mai 1957 unter Mitwirkung der Bun-
desrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel, Liesecke und
Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts in Köln vom 5. April 1956 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte ist Eigentümerin des Hauses F [REDACTED], B [REDACTED] Landstraße [REDACTED], das im Krieg zerstört worden war. Die Klägerin mietete das ganze wieder aufzubauende Haus unter Beteiligung an den Baukosten und unter Gewährung eines zinslosen, durch Mietverrechnung zu tilgenden Darlehens von der Beklagten gemäß Vertrag vom 8. Oktober 1948, bei dessen Abschluß diese durch ihr Vorstandsmitglied Dr. Hans G [REDACTED] vertreten wurde. Durch Zusatzvertrag vom 6. Dezember 1948 wurde die Mietdauer von zehn auf zwanzig Jahre verlängert.

Im Sommer 1951 verhandelte die Klägerin mit Dr. Hans G [REDACTED] und Direktor O [REDACTED] wegen der vorzeitigen Aufhebung des Mietvertrages. Dr. Hans G [REDACTED] war damals alleinvertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied der Beklagten und auch des G [REDACTED], Lebensversicherungs-Aktiengesellschaft (im folgenden: G [REDACTED]). Direktor O [REDACTED] war Vorstandsmitglied der G [REDACTED]. Die Verhandlungen betrafen insbesondere die Frage der Entschädigung der Klägerin für ihre Aufwendungen durch Einbauten, die von der Klägerin auf 265 287 DM. beziffert wurden. Am 25. September 1951 einigten sich der Gesellschafter der Klägerin Hans Wilhelm von T [REDACTED] und Dr. Hans G [REDACTED] darüber, daß das Mietverhältnis vorzeitig mit dem Auszug der Klägerin nach Errichtung eines eigenen Gebäudes aufgehoben werden sollte. Für die Aufwendungen der Klägerin sollte eine Abfindungssumme von 205 000 DM neben dem noch nicht abgewohnten Teil des Darlehens gezahlt werden. Die Klägerin bestätigte die getroffenen Abmachungen in einem an die G [REDACTED] gerichteten Schreiben vom 28. September 1951, in dem es heißt:

"Bei Aufgabe unseres jetzigen Bankgebäudes zahlen Sie an uns als Abgeltung unserer Ausgaben für den Wiederaufbau des Hauses einen Betrag von 205 000 DM. Dabei steht uns von den in der Ihnen übergebenen Aufstellung vom 3.9.1951 aufgeführten Gegenständen die Kochanlage und der Kühlschrank zu,



welche Teile wir alsdann ausbauen und entfernen werden. Sie vergüten uns zum gleichen Zeitpunkt von dem Ihnen durch uns gewährten und gegen Aufrechnung mit Mietzahlungen sich verringernden zinslosen Darlehen von DM 150 000 denjenigen Betrag zurück, der pro rata temporis alsdann noch ausstehen wird."

Die G [REDACTED] bestätigte in einem Schreiben vom 3. Oktober 1951 unter "Betrifft: Grundstücksangelegenheit Nr 34 267, F [REDACTED], B [REDACTED] Landstraße [REDACTED]", daß sie mit dem Inhalt des Briefes vom 28. September 1951 einig gehe.

Die Klägerin gab am 19. Dezember 1953 die gemieteten Räume auf. Die Beklagte zahlte den noch offenstehenden Teil des Darlehens zurück, lehnte aber die Zahlung des Betrages von 205 000 DM ab, den die Klägerin nunmehr mit der Klage verlangt.

Die Beklagte hat geltend gemacht, daß nicht sie, sondern die G [REDACTED] aus der Abmachung mit der Klägerin verpflichtet sei.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter, während die Klägerin die Zurückweisung des Rechtsmittels erstrebt.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht sei beim Erlaß des angefochtenen Urteils nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen (§ 551 Nr 1 ZPO), weil ein Hilfsrichter mitgewirkt habe, der ohne Beachtung der sich aus § 70 Abs 1 GVG ergebenden gesetzlichen Beschränkungen herangezogen worden sei. Diese Verfahrensrüge kann als ordnungsgemäß entsprechend

§ 554 Abs 3 Nr 2 ZPO erhoben angesehen werden, weil sie auf die dem Urteil des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofes vom 26. März 1956 (BGHZ 20, 250) zu Grunde liegenden Feststellungen über die Besetzung des Berufungsgerichts mit der Behauptung Bezug nimmt, daß die dort beanstandete Heranziehung von Hilfsrichtern zu einer Dauereinrichtung geworden sei und die notwendigen Planstellen in dem hier zu beurteilenden Zeitraum bis Ende 1955 noch nicht geschaffen worden seien. Die Rüge erweist sich aber als unbegründet.

Der dem Berufungsgericht als Hilfsrichter zugeteilte Landgerichtsrat S. - W., der bei dem Erlaß des angefochtenen Urteils mitgewirkt hat, ist nach den Auskünften des Oberlandesgerichtspräsidenten vom 3. Dezember 1956 und 23. Januar 1957 im Hinblick auf die Erledigung von Entschädigungssachen einberufen worden. Nach Auffassung des erkennenden Senats ist die Einberufung von Hilfsrichtern wegen einer durch den Anfall von Entschädigungssachen eingetretenen Geschäftshäufung grundsätzlich nicht zu beanstanden. Allerdings hat der II. Zivilsenat in dem erwähnten Urteil es als zweifelhaft bezeichnet, ob eine durch die Bearbeitung von Wiedergutmachungssachen bedingte Arbeitsvermehrung noch als eine vorübergehende erachtet werden kann. Der erkennende Senat hält dieses Bedenken jedenfalls für die durch den Anfall von Entschädigungssachen eingetretene Geschäftshäufung nicht für begründet. Er verkennt dabei nicht, daß die Bearbeitung dieser Sachen noch längere Zeit, möglicherweise sogar noch einige Jahre, in Anspruch nehmen wird. Ebenso wenig geht er von dem Grundsatz ab, daß der Begriff des vorübergehenden Bedürfnisses nach zusätzlichen Richterkräften eng auszulegen ist (BGHZ 22, 142, 145). Trotzdem brauchen diese Geschäfte keine Berücksichtigung bei der Schaffung von Planstellen zu finden. Sie führen ihrer Natur nach nur zu einer zeitweiligen Mehrbelastung des Berufungsgerichts und stellen wegen der zeitlichen Begrenzung der Erhebung solcher Ansprüche keine Dauerauf-

gabe dar. Eine Pflicht der Justizverwaltungen, für diese Geschäfte Planstellen zu schaffen, kann deshalb entgegen dem Vortrag der Revision in der mündlichen Verhandlung nicht bejaht werden. Wenn in der Auskunft des Oberlandesgerichtspräsidenten vom 3. Dezember 1956 noch die Erprobung als Anlaß der Heranziehung dieses Hilfsrichters angegeben wird, so handelt es sich hierbei um einen Nebenzweck, der für die gesetzliche Zulässigkeit der Maßnahme ohne Bedeutung ist. Ein Anhalt dafür, daß mehr Hilfsrichter aus Anlaß der Bearbeitung von Entschädigungssachen herangezogen worden sind, als es der Belastung des Berufungsgerichts mit solchen Sachen entspricht, besteht angesichts der im Bezirk des Berufungsgerichts angefallenen und zu erwartenden Entschädigungsfälle nicht. Nach der Mitteilung des Oberlandesgerichtspräsidenten sind nämlich in den Jahren 1954 und 1955 lediglich 3,5 Richterkräfte für Wiedergutmachungs- und Entschädigungssachen einberufen worden.

Landgerichtsrat S [REDACTED]-W [REDACTED] ist allerdings, wie seine Mitwirkung in der vorliegenden Sache zeigt, nicht nur mit Entschädigungssachen beschäftigt worden. Selbst wenn entsprechend den Ausführungen des II. Zivilsenats im Urteil vom 26. März 1956 (BGHZ 20, 250, 253) davon ausgegangen wird, daß der Hilfsrichter damit zu seinem Teil an der Beseitigung der beim Berufungsgericht aufgetretenen allgemeinen Geschäftsvermehrung beigetragen hat, kann seine Heranziehung nicht beanstandet werden. Für das Jahr 1954 haben der II. und der III. Zivilsenat in den angeführten Urteilen ein Mißverhältnis zwischen der Zahl der Planstellen und der Zahl der Hilfsrichter aus Anlaß der Geschäftsvermehrung beim Berufungsgericht festgestellt. Darin ist jedoch im Jahre 1955 ein Wandel eingetreten. Die Zahl der Planstellen ist ab 1. April 1955 um 5 vermehrt worden. Seit diesem Zeitpunkt betrug die Zahl der Planstellen 47, und ab 1. Oktober 1955 waren 44 Planrichter bei dem Oberlandesgericht auch wirklich tätig. Den 47 Planstellen standen nach der Aus-

kunft des Oberlandesgerichtspräsidenten 5,5 Hilfsrichterstellen wegen Geschäftshäufung gegenüber (neben 3,5 Hilfsrichterstellen wegen der Wiedergutmachungs- und Entschädigungssachen). Damit ist der zunächst erkennbaren vermehrten Dauerbelastung des Gerichts in genügendem Umfange Rechnung getragen worden. Ob die Geschäftszunahme die Schaffung weiterer Planstellen erforderlich macht oder nur vorübergehender Natur ist, wird von der weiteren Entwicklung abhängen, deren sorgfältige Beobachtung der Justizverwaltung obliegt. Die an sich zu erstrebende Erledigung sämtlicher richterlichen Geschäfte durch Planrichter kann bei einer sich über längere Zeit erstreckenden Geschäftszunahme nicht gefordert werden, weil der Umfang der zu erwartenden ständigen Belastung des Gerichts nicht genügend sicher übersehen werden kann. Für den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung, auf Grund deren das angefochtene Urteil erlassen worden ist (7. November 1955), bestand jedenfalls kein hinreichender Grund zu der Annahme, daß die Justizverwaltung bereits die Pflicht zur Schaffung von weiteren Planstellen gehabt hätte, um noch mehr Hilfsrichter als geschehen entbehrlich zu machen.

II. Zutreffend hat das Berufungsgericht für die Beurteilung der Frage, ob die Verpflichtung aus den im September 1951 über die Zahlung einer Abgeltung bei Aufgabe der Mieträume getroffenen Vereinbarungen die Beklagte trifft, als entscheidend angesehen, ob die Erklärung des Dr. G. [REDACTED], der unstreitig zur Vertretung der Beklagten berechtigt war, ausdrücklich im Namen der Beklagten erfolgt ist oder ob wenigstens die Umstände ergeben, daß sie im Namen der Beklagten erfolgen sollte (§ 164 Abs 1 Satz 2 BGB).

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß bei den Verhandlungen im September 1951 nicht ausdrücklich darüber gesprochen worden ist, welche der Konzerngesellschaften, zu deren Vertretung Dr. G. [REDACTED] befugt war, die Abfindung zahlen sollte und

für welche der Gesellschaften Dr. G. [REDACTED] daher aufgetreten ist. Zu dieser Feststellung ist das Berufungsgericht auf Grund der Aussage des Dr. G. [REDACTED] gelangt. Es hat dabei offengelassen, ob er als Zeuge oder ob er im Hinblick auf die im Streit befindliche Beendigung seiner Stellung als gesetzlicher Vertreter der Beklagten als Partei vernommen worden ist. Hierin liegt entgegen der Ansicht der Revision kein Verfahrensverstöß. Beide Parteien haben die Vernehmung des Dr. G. [REDACTED] beantragt. Das Berufungsgericht hat, wie das Protokoll vom 7. November 1955 ergibt, Dr. G. [REDACTED] darauf hingewiesen, daß seine Vernehmung unter Umständen eine solche als Zeuge sei und ihn auch wie einen Zeugen belehrt. Dr. G. [REDACTED] mußte sich also bewußt sein, daß er möglicherweise als Zeuge aussage. Er ist auch auf die Strafbarkeit einer falschen uneidlichen Aussage hingewiesen worden. Das Berufungsgericht hat bei der Würdigung seiner Aussage in Betracht gezogen, daß Dr. G. [REDACTED] möglicherweise noch gesetzlicher Vertreter der Beklagten ist. Da Zeugenbeweis und Parteivernehmung keine wesensverschiedenen Beweismittel sind, die Aussage des Zeugen und der Partei auch in gleicher Weise frei zu würdigen sind (§§ 286, 453 ZPO), bedeutet es keinen Verfahrensverstöß, daß die Frage, ob bei der von beiden Parteien beantragten Vernehmung eine Zeugen- oder eine Parteivernehmung vorgenommen worden ist, vom Berufungsgericht offengelassen worden ist (vgl dazu LM § 27 DBG Nr 2-Urteil vom 7. Januar 1952 -III ZR 197/51 über die irrtümliche Bezeichnung des Vernommenen als Zeuge statt als Partei).

Die Revision hat in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat geltend gemacht, daß die Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens im Falle einer falschen uneidlichen Aussage verschieden zu beurteilen sein würde, je nachdem, ob Dr. G. [REDACTED] als Partei oder als Zeuge ausgesagt hat (§ 580 Nr 1 oder 3 ZPO). Das ist richtig. Jedoch wird auch dadurch eine Vernehmung ohne Entscheidung darüber, ob sie eine solche als Partei oder als Zeuge ist, nicht unzulässig. Es ist Sache

des Restitutionsklägers, den Wiederaufnahmegrund darzutun. Dazu würde auch die Tatsache gehören, daß wegen Erlöschens der Stellung als gesetzlicher Vertreter eine Vernehmung als Zeuge stattgefunden hat und daß die Voraussetzungen der §§ 580 Nr 3, 581 ZPO vorliegen. Auch für die Entscheidung darüber, ob Dr. G. zu beeidigen war, kam es nicht darauf an, ob er Partei oder Zeuge war. In beiden Fällen stand es im Ermessen des Gerichts, ob die Beeidigung anzuordnen war (§§ 391, 452 ZPO). Die Revision vermißt auch zu Unrecht eine Entscheidung über den Antrag des Beklagten auf Beeidigung. Durch verkündeten Beschluß vom 7. November 1955 hat das Berufungsgericht den Antrag auf Beeidigung abgelehnt. Es ist auch nichts dafür vorgebracht, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen oder die Grenzen seines Ermessens, ob die Beeidigung mit Rücksicht auf die Bedeutung der Aussage oder zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage geboten sei oder ob die unbeeidigte Aussage ausreiche, verkannt habe. Nur darauf könnte aber die Rüge der Verletzung des § 391 ZPO gestützt werden. Da das Berufungsgericht der Ansicht war, es verstehe sich von selbst, daß bei den Verhandlungen nicht ausdrücklich darüber gesprochen worden sei, welche der Konzerngesellschaften die Abfindung zahlen sollte und für welche der Gesellschaften Dr. G. daher auftreten mußte, konnte vom Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß eine besondere Bedeutung der Aussage im Sinne des § 391 ZPO, die eine Beeidigung hätte angebracht erscheinen lassen können, verneint werden.

III. Die Revision meint sodann, das Berufungsgericht habe aus den eindeutigen Bestätigungsschreiben, die zwischen der Klägerin und der G. gewechselt worden sind, entnehmen müssen, Dr. G. habe namens der G. gehandelt. Die Bestätigungsschreiben sind aber vom Berufungsgericht mit Recht als bloße Beweisurkunden angesehen worden, deren Beweiskraft nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen war. Das Berufungsgericht hat ohne Verfahrensverstoß festgestellt, daß die

schriftliche Bestätigung der getroffenen Abreden von der G [REDACTED] im Rahmen der Grundstücksverwaltung, die sie für die Beklagte als Eigentümerin und Vermieterin zu führen hatte, vorgenommen worden ist und daß die G [REDACTED] damit keine rechtsgeschäftliche Erklärung im eigenen Namen oder im Namen der Beklagten abgegeben, sondern nur den Inhalt der mündlich getroffenen Vereinbarung ohne Festlegung, wen die Zahlungspflicht treffen sollte, durch eine Beweisurkunde niedergelegt hat, wie sie auch sonst den gesamten Schriftverkehr in den Angelegenheiten des Grundstücks B [REDACTED] Landstraße [REDACTED] geführt hat.

IV. Ergab sich hiernach aus den Urkunden nicht zwingend, daß Dr. G [REDACTED] im Namen der G [REDACTED] gehandelt hatte, so läßt es sich entgegen den Ausführungen der Revision nicht beanstanden, daß das Berufungsgericht darauf abgestellt hat, ob Dr. G [REDACTED] bei den mündlichen Verhandlungen mit dem Gesellschafter der Klägerin von T [REDACTED] nach den Umständen im Namen der Beklagten oder der G [REDACTED] gehandelt hat. Das Berufungsgericht hat aus der Tatsache, daß das Grundstück der Beklagten gehörte und die Abreden die Abänderung des Mietvertrages vom 8. Oktober 1948 zwischen den Parteien betrafen, ohne Rechtsverstoß geschlossen, daß auch die Abfindung von der Beklagten zugesagt werden sollte. Dabei hat es insbesondere gewürdigt, daß die Abfindung den Wertzuwachs des Bankgebäudes durch bauliche Verbesserungen und Einbauten ausgleichen sollte, der der Beklagten als Eigentümerin zugeflossen ist. Es hat in dem von ihm unterstellten, nicht zur Ausführung gelangten Plan der G [REDACTED], in das Gebäude ihre Frankfurter Niederlassung zu verlegen, keinen ausreichenden Grund für diese gefunden, der Klägerin eine Abfindung für die Einbauten zuzusagen, und ist abschließend zu dem Ergebnis gelangt, daß Dr. G [REDACTED] nicht namens der G [REDACTED] die Zahlungspflicht übernommen hat.

Diese Beurteilung der gesamten maßgeblichen Umstände liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. Sie beruht auf einwandfreien rechtlichen Erwägungen und wird von der Revision ohne Erfolg mit Verfahrensrügen nach § 286 ZPO angegriffen. Da das Berufungsgericht festgestellt hat, daß nicht ausdrücklich in den Verhandlungen besprochen oder sonst erkennbar gemacht worden sei, für welche Gesellschaft die Verpflichtung übernommen werde, kann es auf sich beruhen bleiben, ob die Beklagte den Beweis, Dr. G. [REDACTED] habe nicht für sie, sondern erkennbar für die G. [REDACTED] gehandelt, zu erbringen hatte. Auf die Frage der Beweislast würde es nur dann angekommen sein, wenn es ungeklärt geblieben wäre, ob die Erklärung ausdrücklich im Namen einer bestimmten Konzerngesellschaft abgegeben worden war. Es ist auch nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht eine Verpflichtung der G. [REDACTED], also eines am Mietvertrage nicht beteiligten Dritten, als ein ungewöhnliches Geschäft bezeichnet hat, das besonderen Ausdruck hätte finden müssen, weil der Wertzuwachs des Grundstücks der Beklagten und nicht der G. [REDACTED] zugeflossen war. Das Berufungsgericht hat auch unterstellt, daß bei der G. [REDACTED] der Plan bestanden hat, das Gebäude für ihre F. [REDACTED] Niederlassung zu benutzen und diese Tatsache, wie ausgeführt, ebenfalls berücksichtigt. Bei dieser Sachlage bedurfte es somit keiner Beweiserhebung und auch keiner sonstigen Erörterungen darüber, ob diese Absicht tatsächlich bestanden hat.

Die Revision war hiernach mit der Kostenfolge des § 97
ZPO zurückzuweisen.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dörschel

Liesecke

Dr. Mezger