

VIII ZR 304/63

2235 051

Verkündet
am 1. Juli 1964
Klett,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes
In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Amandus Fr [REDACTED] in F [REDACTED] am M [REDACTED],
O [REDACTED] weg [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] .G. [REDACTED] -

gegen

die Rentnerin Klara Sch [REDACTED] geb. W [REDACTED] in F [REDACTED] am M [REDACTED],
E [REDACTED] L [REDACTED] straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel und Dr. Mezger
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 13. März 1963 samt dem ihm zugrunde liegenden Verfahren aufgehoben, soweit es zum Nachteil des Beklagten erkannt hat.

In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Gerichtsgebühren und -auslagen des Revisionsverfahrens werden niedergeschlagen, ebenso die des bisherigen Berufungsverfahren mit Ausnahme derjenigen, die durch die Einlegung der Berufung entstanden sind.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Berufungsgericht hat den Beklagten verurteilt, der Klägerin eine Zweizimmerwohnung mit Küche und Nebenräumen zu einem monatlichen Mietzins bis zu höchstens 70 DM mit einer Mietdauer für die Zeit des Bestehens des Mieterschutzes für die bisherige Wohnung der Klägerin zur Ermietung zu beschaffen, die dem jetzigen baulichen Zustand der genannten Wohnung entspricht. Mit dem weitergehenden Klageanspruch hat es die Klägerin abgewiesen.

Der Beklagte verfolgt mit der Revision seinen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter. Er rügt in erster Linie, daß das Berufungsgericht nicht ordnungsmäßig besetzt gewesen sei. Die Klägerin begehrt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist schon deswegen begründet, weil die von ihr erhobene Besetzungsrüge durchgreift.

1. Diese Rüge wird von der Revision damit gerechtfertigt, daß der ordentliche Vorsitzende des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts, der an der angefochtenen Entscheidung nicht mitgewirkt hat, überbelastet gewesen sei und seine Aufgaben als Vorsitzender dieses Senats nicht ordnungsgemäß in dem erforderlichen Umfange habe erfüllen können. Diese Frage bedarf indes nicht der Entscheidung, da die Besetzungsrüge schon unter einem anderen Gesichtspunkt Erfolg haben muß.

2. Nach dem Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 24. März 1964 - 2 BvR 42/63, 83/63, 89/63 (DRiZ 1964, 175) ist die Kammer eines Landgerichts nicht mehr in einer mit Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG zu vereinbarenden Weise besetzt, wenn die Zahl ihrer ordentlichen Mitglieder gestattet, daß sie in zwei personell voneinander verschiedenen Sitzgruppen Recht sprechen oder daß der Vorsitzende drei Spruchkörper mit je verschiedenen Beisitzern bilden kann. Für den Zivilsenat eines Oberlandesgerichts, der ebenfalls in der Besetzung mit einem Vorsitzenden und zwei Beisitzenden entscheidet, muß dasselbe gelten. Auch bei ihm liegt deshalb eine verfassungswidrige Überbesetzung vor, wenn ihm außer dem Vorsitzenden 5 oder gar 6 Beisitzer zugeteilt sind. Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat allerdings in BGHZ 20, 355, 361 in einem Falle, in dem einem Senat eines Oberlandesgerichts 7 voll arbeits- und einsatzfähige Beisitzer und noch 2 weitere Mitglieder zugeteilt waren, die nur in geringem Umfang an der Rechtsprechung des Senats mitwirken konnten, die von der Revision erhobene und ausdrücklich auf die Überbesetzung des Senats gestützte Rüge der nicht ordnungsmäßigen Besetzung des Gerichts nicht durchgreifen lassen. Dieses Urteil steht indes einer entgegengesetzten Entscheidung durch den erkennenden Senat nicht im Wege, weil es durch den erwähnten Beschluß des Bundesverfassungsgerichts überholt ist und der IV. Zivilsenat überdies auf Anfrage erklärt hat, daß er an ihm nicht mehr festhalte.

Wenn auch die Revision hier aus der von ihr gerügten Überbesetzung des Senats des Berufungsgerichts nur den Schluß gezogen hat, der ordentliche Senatsvorsitzende sei so stark belastet gewesen, daß er nicht mehr mindestens 75 % der Aufgaben als Vorsitzender des Senats selbst wahrnehmen können, so hindert doch diese Betrachtungsweise der Revision den erkennenden Senat nicht daran, die erhobene Rüge auch unter dem



Gesichtspunkt der verfassungswidrigen Überbesetzung des Senats des Berufungsgerichts zu würdigen. Allerdings handelt es sich bei dem Vorbringen, das Berufungsgericht sei nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen, um eine Verfahrensrüge, die nur dann Beachtung finden kann, wenn sie in einer der Vorschriften des § 554 Abs. 3 Nr. 2 a und b ZPO entsprechenden Weise ausgeführt worden ist (vgl. BGH Urt.v. 29. Januar 1958 - IV ZR 236/57 - LM ZPO § 554 Nr. 16 und vom 28. Oktober 1958 - VIII ZR 431/56 - LM ZPO § 551 Ziff. 1 Nr. 27). Das ist hier jedoch geschehen. Denn die erwähnte Gesetzesvorschrift verlangt bei einer Verfahrensrüge nicht mehr als die Bezeichnung der verletzten Rechtsnormen sowie die Angabe der Tatsachen, die den Mangel ergeben. Die Revision hat ausdrücklich fehlerhafte Besetzung des Berufungsgerichts gerügt (Verletzung des § 551 Nr. 1 ZPO) und unter Hinweis auf den Geschäftsverteilungsplan des Berufungsgerichts für das Jahr 1963 hervorgehoben, daß dessen 7. Zivilsenat im Jahre 1963, in dem die Sache vor diesem Senat verhandelt und die angefochtene Entscheidung verkündet wurde, mit einem Senatspräsidenten als Vorsitzenden und 6 weiteren Senatsmitgliedern besetzt war. Daß die Revision nicht auch noch Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG als verletzte Rechtsnorm genannt hat, ist unschädlich. Denn es ist anerkannt, daß die verletzte Rechtsnorm, deren Angabe in § 554 Abs. 3 Nr. 2 a ZPO vorgeschrieben wird, nicht unbedingt durch Angabe der richtigen Gesetzesvorschrift bezeichnet werden muß. Auch die Tatsachenangaben waren ausreichend, um die verfassungswidrige Überbesetzung des Berufungsgerichts darzutun. Daß die Revision die von ihr vorgetragenen Tatsachen rechtlich nicht richtig eingeordnet hat, kann ihr nicht zum Nachteil gereichen, denn zu einer solchen rechtlichen Einordnung war sie nicht verpflichtet. Die Rüge der verfassungswidrigen Überbesetzung des Senats des Berufungsgerichts ist somit in zulässiger Weise erhoben.

Sie ist auch begründet. Nach dem Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts und der von dem erkennenden Senat eingeholten Äußerung des Oberlandesgerichtspräsidenten in Frankfurt (Main) vom 25. März 1964 gehörten dem 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts in der hier maßgebenden Zeit außer einem Senatspräsidenten noch 5 voll einsatzfähige und ein weiterer Beisitzer an, der allerdings überwiegend mit Verwaltungsgeschäften befaßt war und im Jahre 1963 an Sitzungen des Senats nicht mitwirkte. Diese starke Überbesetzung des 7. Zivilsenats des Berufungsgerichts gestattete, selbst wenn lediglich die 5 voll einsatzfähigen Beisitzer berücksichtigt werden, eine Rechtsprechung der Mitglieder des 7. Zivilsenats in zwei personell voneinander verschiedenen Sitzgruppen. In einem solchen Falle liegt aber, wie das Bundesverfassungsgericht in seinem erwähnten Beschluß aufgezeigt hat, eine mit Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG nicht mehr zu vereinbarende Überbesetzung vor.

3. Da mithin die Besetzungsrüge der Revision durchgreift, kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Vielmehr muß es aufgehoben werden, ohne daß der erkennende Senat die Möglichkeit hätte, auf die sachlichen Ausführungen des Berufungsgerichts einzugehen. Gleichzeitig ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen ist, da sie von der Entscheidung in der Sache selbst abhängt.

2

In Anwendung der §§ 7, 4 Abs. 1 Satz 3 und 4 GKG hat der erkennende Senat die Gerichtsgebühren und -auslagen des Revisionsverfahrens voll und die des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der durch die Einlegung der Berufung entstandenen niedergeschlagen (vgl. BGHZ 27, 163, 170 ff).

Dr. Haidinger Dr. Gelhaar Artl Dr. Dorschel Dr. Mezger