

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 134/79

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Firma M[REDACTED] Elektroapparatefabrik GmbH, B[REDACTED]straße [REDACTED],
V[REDACTED]-S[REDACTED], gesetzlich vertreten durch die Ge-
schäftsführer, die Herren Dipl.-Ing. Otto Mü[REDACTED] und
Gerhard W[REDACTED], daselbst,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Firma Be[REDACTED] Ventilatoren OHG, We[REDACTED]straße [REDACTED] a, V[REDACTED]-S[REDACTED]-
[REDACTED], vertreten durch die persönlich haftenden Gesell-
schafter, die Herren Erich und Kurt Be[REDACTED], daselbst,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe am 9. Oktober 1980 gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht (Beschuß vom 9. August 1978 - 2 BvR 831/76)

beschlossen:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 16. August 1979 - 11 U 37/79 - wird nicht angenommen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 280.175 DM

G r ü n d e

Die Sache hat weder rechtsgrundsätzliche Bedeutung (§ 554 b ZPO) noch verspricht die Revision Aussicht auf Erfolg.

1. Die Rüge der Revision, daß das Berufungsgericht nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen (§ 551 Nr. 1 ZPO) und die Beklagte ihrem gesetzlichen Richter entzogen worden sei (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG), greift nicht durch.

a) Die Bestimmungen der Nr. 33 und 37 des Geschäftsverteilungsplans des Berufungsgerichts für das Jahr 1979 (im folgenden: GeschVPl.) sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden; über ihre Zweckmäßigkeit hat der erkennende Senat nicht zu befinden. Mit der Nr. 33 GeschVPl. verfolgt das Präsidium des Berufungsgerichts das rechtlich zulässige Ziel, die Sachkenntnis des Berichterstatters, der sich schon einmal in den Fall eingearbeitet hat, aus Rationalisierungsgründen für die weitere Sachbehandlung auch dann nutzbar zu machen, wenn er inzwischen den Zivilsenat gewechselt hat. Die Regelung ergibt mit der gebotenen Eindeutigkeit den im Einzelfall zuständigen Richter (BVerfGE 17, 294, 299, 301; 18, 344, 349, 352; 31, 47, 54; 40, 356, 361). Nr. 33 GeschVPl. eröffnet auch nicht die ernsthaft zu befürchtende Möglichkeit, durch die gezielte Versetzung eines Berichterstatters in einen anderen Zivilsenat die Zuständigkeit für eine Sache, deren Zurückverweisung vom Bundesgerichtshof zu erwarten ist, zu manipulieren (vgl. BVerfGE 17, 294, 299; 22, 254, 258; 30, 149, 152). Das gilt um so mehr, als das Präsidium nicht weiß, ob der Bundesgerichtshof die Sache nicht gemäß § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO an einen anderen Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverweist. Die lediglich abstrakte Möglichkeit eines Mißbrauchs verstößt noch nicht gegen das Gebot des gesetzlichen Richters und begründet nicht die Verfassungswidrigkeit einer Anordnung des Geschäftsverteilungsplans (BVerfGE 9, 223, 230; 18, 423, 427).

b) Fehlt auch der Angriff der Revision, die Regelung in Nr. 33, 37 GeschVPl. verstoße gegen § 565



Abs. 1 ZPO. Die Revision verkennt, daß nach § 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO schlechthin an das Berufungsgericht zurückverwiesen wird. Dessen Geschäftsverteilungsplan entscheidet darüber, welcher Zivilsenat die Sache weiterbearbeitet (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 38. Aufl. § 565 Anm. 1 A; RG JW 1924, 965). Zudem führen die in Rede stehenden Bestimmungen des Geschäftsverteilungsplans nur in einem geringen Teil der vom Bundesgerichtshof zurückverwiesenen Fälle zum Wechsel in der Zuständigkeit eines Zivilsenats.

c) Auch die Anwendung der Vorschriften des Geschäftsverteilungsplans auf den vorliegenden Fall begegnet keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Entgegen der Ansicht der Revision stellt die Zurückverweisung einer Sache nach § 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO einen "Neuanfall" im Sinne der Nr. 33 GeschVPl. dar. Diese Bestimmung stellt im Interesse einer eindeutigen Festlegung des gesetzlichen Richters auf die Senatszugehörigkeit des Berichterstatters "im Zeitpunkt des Eingangs des Neuanfalls" ab. Damals war RiOLG Dr. J. [REDACTED] Mitglied des 11. Zivilsenats. Selbst wenn damals schon bekannt gewesen sein sollte, wie die Revision vorträgt, daß Dr. J. [REDACTED] am 1. April 1979 zum Landgericht überwechseln werde, bot der Geschäftsverteilungsplan nach seinem Wortlaut keine Möglichkeit, von einer Abgabe an den 11. Zivilsenat abzusehen. Eine etwaige unrichtige Auslegung des Geschäftsverteilungsplans wäre ein bloßer error in procedendo, der noch nicht den Grundsatz des gesetzlichen Richters verletzt (BVerfGE 29, 45, 49 und 198, 207; BGH NJW 1976, 1688). Ein Verstoß gegen das Gebot des gesetzlichen Richters liegt erst vor, wenn eine Zuständigkeitsregelung willkürlich oder in nicht mehr verständlicher und offen-

sichtlich unhaltbarer Weise angewandt wird (BVerfG aaO). Davon kann hier keine Rede sein.

Nun ist am 6. März 1979 nicht Dr. J[REDACTED], sondern RiOLG Dr. F[REDACTED] zum Berichterstatter im 11. Zivilsenat bestimmt worden. Das erwies sich im Endergebnis als richtig, da Dr. J[REDACTED] am 1. April 1979 aus diesem Senat ausschied. Nach Behauptung der Revision stand das auch schon am 6. März 1979 fest. Selbst wenn es anders gewesen sein sollte, läge allenfalls wieder ein unschädlicher Verfahrensirrtum vor. Das Recht auf den gesetzlichen Richter streckt sich im übrigen nicht darauf, daß ein bestimmter Richter zum Berichterstatter bestellt wird (BGH Beschluß vom 8. Mai 1980 - X ZB 15/79 - m.w.Nachw.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann aaO § 21 g GVG Anm. 4; Zöllner/Gummer ZPO 12. Aufl. § 21 g GVG Anm. 2 a).

2. Auch in materiellrechtlicher Hinsicht hält das Berufungsurteil den Angriffen der Revision stand.

a) Der schenkweise Verzicht der Frau Lydia Be[REDACTED] bedurfte nicht der - hier nicht gewährten - Form des § 518 Abs. 1 BGB. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts liegt ein Erlaßvertrag (§ 397 BGB) vor. Der Erlaß einer künftigen Forderung ist rechtlich möglich (BGHZ 40, 326, 330). Auch der schenkungshalber erfolgende Erlaß einer Forderung unterliegt nicht der Form des § 518 Abs. 1 BGB, weil er die Vollziehung der Schenkung gemäß § 518 Abs. 2 BGB bereits in sich trägt (RGZ 53, 294, 296; 76, 59, 61; BGB-RGRK 12. Aufl. § 397 Rdn. 21; allg. Meinung).

b) Das Berufungsgericht hat die Zeugin Lydia Be[REDACTED], die es vernommen hatte, für glaubwürdig gehalten. Es hat sich auch mit den von der Beklagten vorgebrachten Einwendungen gegen die Glaubwürdigkeit der Zeugin auseinandergesetzt. Dabei brauchte es nicht auf alle von der Beklagten geäußerten Bedenken einzugehen. Vielmehr genügte es, daß das Berufungsgericht die maßgeblichen Gründe für seine Auffassung mitteilte.

c) Der Bestand des Berufungsurteils wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Frage der Gläubigeranfechtung nicht behandelt wird. Für eine Absichtsanfechtung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG hat die Beklagte nicht genügend vorgetragen. Die Benachteiligungsabsicht des Schuldners (hier: Frau Lydia Be[REDACTED], im folgenden: LB) muß spätestens im Zeitpunkt der Vollendung der Rechtshandlung i.S. des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG vorliegen (Böhle-Stamschräder/Kilger AnfG 5. Aufl. § 3 Anm. I 9). Das war hier der Zeitpunkt des Verzichts, also Mai 1970. Beim freiwilligen Schenkungsvollzug genügt es, daß die Benachteiligungsabsicht erst im Zeitpunkt des Vollzuges gegeben ist (Böhle-Stamschräder/Kilger aaO). Beim schenkweisen Erlaß einer Forderung fällt - wie unter 2 a ausgeführt - das Schenkungsversprechen mit dem Vollzug zusammen. Als Verfügung wirkt der Erlaßvertrag unmittelbar schuldtilgend (Jauernig/Stürner BGB § 397 Anm. 2 d). Der Erlaß einer künftigen Forderung läßt diese erst gar nicht zur Entstehung gelangen (BGHZ 40, 326, 330; BGB BB 1956, 1086; BGB-RGRK aaO § 397 Rdn. 18).

Die Revision weist nicht nach, daß die Beklagte im Berufungsrechtszug substantiiert vorgetragen hat, LB habe schon im maßgeblichen Zeitpunkt (Mai 1970) in

Benachteiligungsabsicht gehandelt. Damals war ihre Vermögenslage noch nicht ungünstig; es waren noch keine Vollstreckungstitel ergangen. Vor allem hat die Beklagte Frau LB nicht zum Beweis der - bestrittenen - Benachteiligungsabsicht als Zeugin benannt. Daher verspricht die Revision im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg, zumal auch für den subjektiven Tatbestand des § 3 Abs. 1 Nr. 1 AnfG bei der Klägerin vornehmlich Indiztatsachen für eine Kenntniserlangung im Juli/August 1970 und später vorgetragen werden.

Was die Schenkungsanfechtung nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 AnfG anbelangt, so war die dort normierte Jahresfrist bei Klageerhebung im Mai 1975 abgelaufen. Auch hier ist der Zeitpunkt der Vollendung der Zuwendung (Mai 1970, vgl. a) maßgebend (Böhle-Stamschräder/Kilger aaO § 3 Anm. III 11).

Nußgens

Krohn

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe