

BUNDESGERICHTSHOF

IVa ZR 179/81

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Zahnarztes Erich S[REDACTED], zur Zeit Justizvollzugsanstalt S[REDACTED], S[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

den Freistaat Bayern, vertreten durch die Bezirksfinanz-
direktion M[REDACTED], A[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED],
II. Instanz: [REDACTED], [REDACTED] -

Der IV a - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Schmidt-Kessel, Rassow und Dr. Zopfs

am 24. November 1982

beschlossen:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 11. Juni 1981 wird nicht angenommen.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (vgl. § 554 b ZPO in der Auslegung des Beschlusses des BVerfG vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - NJW 1981, 39).

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

G r ü n d e :

1. Entgegen der Meinung der Revision ist die Anfechtungsberechtigung des Klägers gemäß § 2341 BGB nicht zweifelhaft. Daß der Fiskus stets anfechtungsberechtigt ist, entspricht der allgemeinen Meinung.

2. Die Anfechtungsklage ist rechtzeitig (§§ 2340 Abs. 3, 2082 BGB) erhoben. Ob hier die für eine zulässige Klage erforderlichen bestimmten Behauptungen von vornherein aufgestellt worden sind, kann dahingestellt bleiben. Auch eine unzulässige Klage würde für die Einhaltung der Frist genügen, dies jedenfalls dann, wenn die Klage nicht als unzulässig abgewiesen wird (vgl. §§ 212 BGB, 12 Abs. 3 VVG). Auch schlüssig braucht das Klagevorbringen nicht sofort zu sein. Das ergibt sich für den Fall der Konkursanfechtung aus der vom Beklagten zitierten Entscheidung RGZ 132, 284 und ist hier nicht anders.

3. Die Revision hält § 356 ZPO für verletzt.

Sie meint, § 356 ZPO komme nur in Betracht bei Hindernissen aus der Risiko- und Einflußsphäre des Beweisführers, bei fehlender Anschrift eines Zeugen nur im Falle von Verschulden. Beides trifft nicht zu (BGH NJW 1974, 188; RGZ 7, 389, 391).

Die Revision meint weiter, die Besorgnis des Berufungsgerichts, die Ladung unter "Postfach" könne erfolglos bleiben, genüge für eine Fristsetzung gemäß § 356 ZPO nicht, trifft ebenfalls nicht zu. Was das Berufungsgericht wollte (nämlich eine Anschrift) und daß ihm das Postfach nicht genügte, ergab sich aus seinen Beschlüssen gemäß § 356 ZPO vom 13. Januar und vom 20. Februar 1981



in Verbindung mit dem Schreiben des Vorsitzenden an den Zeugen vom 30. Dezember 1981 (alles dem Beklagten zugestellt, Bl. 217 R, 230 R). Gewiß genügt nach § 377 Abs. 1 Satz 2 ZPO formlose Übersendung, wenn nicht das Gericht Zustellung anordnet. Hier war aber klar ersichtlich und auch nötig, daß Zustellung erfolgen sollte. Daß diese wegen der fehlenden Anschrift nicht möglich war, stellt sich im Nachhinein als ein Hindernis im Sinne von § 356 ZPO dar.

Unzutreffend ist auch die Annahme der Revision, der Beschluß vom 20. Februar 1981 sei erledigt, jedenfalls habe der Beklagte davon ausgehen dürfen. Das zeigt der weitere Verlauf.

Eine Vorführungsanordnung ohne Anschrift war entgegen der Meinung der Revision nicht sinnvoll.

Das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß der Zeuge nach der mündlichen Verhandlung vom 26. März 1981 in S [REDACTED], O [REDACTED]-B [REDACTED]-Str. [REDACTED], nicht anzutreffen war. Das läßt die Revision unbeanstandet. Deshalb ist nicht zu entscheiden, wie zu verfahren gewesen wäre, wenn geltend gemacht wäre, die Post habe am 6. Februar 1981 (Bl. 224) einen Fehler gemacht, der Zeuge sei trotz der entgegenstehenden Annahme des Postboten dort wohnhaft gewesen, jedenfalls sei er jetzt dort zu erreichen.

4. Auch das übrige Revisionsvorbringen hat der Senat geprüft, aber nicht für begründet erachtet.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Schmidt-Kessel

Rassow

Dr. Zopfs