

Verkündet
am 9. Juli 1962
Fieser,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2160 084

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

In dem Rechtsstreit

des Händlers Franz K [REDACTED] in
B [REDACTED] E [REDACTED]

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

B e r l i n, vertreten durch den Generalstaatsanwalt
bei dem Kammergericht,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelfer der Beklagten:

Gerichtsvollzieher Herbert B [REDACTED] in B [REDACTED],
O [REDACTED] Straße [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 7. Juni 1962 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla,
Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin
vom 10. Januar 1961 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisions-
verfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 3. Juli 1958 versteigerte der Streithelfer auf dem von der Firma Auto-L [REDACTED] gemieteten Grundstück eine Reihe von Gegenständen, die er bei der Firma gepfändet und im Versteigerungstermin ungeordnet, zum Teil zerstört, beschädigt oder zerlegt vorgefunden hatte, und führte außerdem die Zwangsräumung der Firma aus dem Mietgrundstück durch. Bei der Bekanntgabe der Versteigerungsbedingungen eröffnete er den Mietern, der Platz werde geräumt und die versteigerten Gegenstände müßten sofort abtransportiert werden.

Nach dem Versteigerungsprotokoll vom 3. Juli 1958 schlug der Streithelfer dem Kläger, einem Altwarenhändler, zu und übergab ihm gegen Barzahlung eine Drehbank für 50 DM, eine Säulenbohrmaschine für 49 DM und drei Stahlschränke für 20 DM. Das gleiche tat er nach dem Versteigerungsprotokoll gegenüber dem Bieter B [REDACTED] hinsichtlich eines Mopeds auf ein Gebot von 26 DM.

Der Kläger behauptet demgegenüber, entgegen dem teilweise unrichtigen Versteigerungsprotokoll habe er damals eine "Leitspindeldrehbank" (nicht eine "Drehbank") für 50 DM, eine Säulenbohrmaschine für 49 DM, zwei Stahlschränke und einen hölzernen Garderobenschrank (nicht insgesamt drei Stahlschränke) für 20 DM, der Bieter Bausch eine Feldschmiede (nicht ein Moped) um 26 DM ersteigert und übergeben erhalten. Die Feldschmiede will der Kläger nach der Versteigerung um 45 DM von B [REDACTED] erworben haben.

Am 12. Juli 1958 hielt der Streithelfer auf dem Mietgrundstück einen zweiten Versteigerungstermin ab. In dem Termin schlug er zu und übergab die Leitspindeldrehbank dem Bieter W [REDACTED], die Feldschmiede dem Bieter M [REDACTED], nach der Behauptung des Klägers ferner den Gar-

derobenschrank der Firma Q■■■■, die Säulenbohrmaschine einem dem Kläger unbekannten Bieter.

Der Kläger macht geltend, der Streithelfer habe mit der zweiten Versteigerung das Eigentum des Klägers an den bei der ersten Versteigerung erstandenen Sachen verletzt und den Kläger um die Anschaffungskosten in Höhe von insgesamt 140,40 DM und den von ihm bei einem Verkauf der Sachen gezogenen Gewinn von wenigstens 100 DM geschädigt; hierfür müsse die Beklagte als Dienstherrin des Streithelfers einstehen. Vorsorglich hat sich der Kläger darauf berufen, falls er zur Zeit der zweiten Versteigerung noch nicht das Eigentum an der Feldschmiede erlangt haben sollte, habe der Streithelfer das Eigentum des Bieters B■■■■ verletzt; letzterer habe den ihm daraus entstandenen Schadensersatzanspruch an den Kläger abgetreten.

Die Beklagte und der Streithelfer haben außer dem Bestreiten des Klagevorbringens sich damit verteidigt, der Kläger könne sich anderweit für die behaupteten Schäden erholen.

Landgericht und Kammergericht haben das auf die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 240,40 DM nebst Zinsen gerichtete Klagebegehren abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter, während die Beklagte und der Streithelfer um Zurückweisung der Revision bitten.



Entscheidungsgründe:

1.) Was zunächst die Säulenbohrmaschine und den Garderobenschrank betrifft, so erachtet das Berufungsgericht das Klagebegehren in erster Linie deswegen für unbegründet, weil der Kläger nicht bewiesen habe, daß der Streithelfer die beiden Sachen am 12. Juli 1958 ein zweites Mal versteigert habe. Diese auf tatsächlichem Gebiet liegende und damit grundsätzlich der Nachprüfung durch das Revisionsgericht verschlossene Erwägung greift durch und wird von den Revisionsrügen nicht erschüttert.

Bei ihrer Beanstandung, das angefochtene Urteil setze sich nicht mit der Bekundung des Zeugen Ge [REDACTED] auseinander, wonach der Zeuge St [REDACTED] auf die Frage nach einer Drehbank, Bohrmaschine und Feldschmiede geantwortet habe, diese seien nochmals versteigert worden, legt die Revision dem Umstand zu geringes Gewicht bei, daß der Zeuge St [REDACTED] bei seiner eigenen Vernehmung Abweichendes bekundet und in Abrede gestellt hatte, dem Kläger erklärt zu haben, einige Sachen seien zweimal versteigert worden. Bei dieser Beweislage brauchte sich der Tatrichter nicht im einzelnen mit der Aussage Gerlitzki zu befassen, auch nicht im Hinblick auf die in der Revisionsbegründung unter I 2 und 3 aufgeführten Umstände, die vornehmlich auf dem Gebiet der tatrichterlichen Würdigung liegen und weitgehend einer unterschiedlichen Würdigung ihres Beweiswertes zugänglich sind.

2.) Hinsichtlich der Leitspindeldrehbank und der Feldschmiede geht das Berufungsgericht von der Richtigkeit des Klagevortrages aus, demnach von einem Eigentumserwerb des Klägers im Wege der Versteigerung und des Ankaufs von dem Ersteigerer B [REDACTED], erwägt aber zu Ungunsten des Klägers: Die Bieter W [REDACTED] und M [REDACTED] die bei der zweiten Versteigerung die beiden Sachen ersteigert hätten, hätten an ihnen nicht Eigentum er-

worben, denn eine Pfändung, die die Grundlage für eine Verwertung der Pfandstücke bilde, habe für die bereits versteigerten Sachen bei der zweiten Versteigerung nicht mehr vorgelegen; der Kläger könne daher auf Grund des ihm verbliebenen Eigentums die Erstcher W. und M. auf Herausgabe belangen und auf diese Weise anderweiten Ersatz im Sinne von § 839 Abs.1 Satz 2 BGB erlangen; anderweiten Ersatz könne der Kläger selbst in dem Falle erlangen, daß man annehmen wollte, der Kläger habe durch eine zweite Versteigerung sein Eigentum an den bei der ersten Versteigerung erworbenen Sachen verloren; dann könne sich der Kläger nämlich auf Grund ihm zustehender Bereicherungsansprüche an denjenigen halten, der den Versteigerungserlös erhalten habe.

Was die Revision hiergegen vorbringt, greift im Ergebnis nicht durch.

Die Frage, ob der Kläger im Verfolg einer zweiten Versteigerung sein Eigentum verloren hat oder nicht, kann offen bleiben; denn in jedem der beiden Fälle steht dem Klagebegehren, worauf bereits die Klagerwiderrung hingewiesen hat, die Bestimmung des § 839 Abs.1 Satz 2 BGB entgegen. Nach ihr bildet die Unmöglichkeit, anderweiten Ersatz zu erlangen, eine der zur Klagebegründung gehörenden Voraussetzungen eines Amtshaftungsanspruchs gegen den schuldigen Beamten oder den an dessen Stelle haftenden Dienstherrn (vgl. im einzelnen BGB-RGRK 11. Aufl. § 839 Anm. 95). Dabei ist für die Frage, ob eine solche Ersatzmöglichkeit besteht, grundsätzlich und auch hier der Zeitpunkt der Klagerhebung maßgebend. Der Kreis der anderweiten Ersatzmöglichkeiten ist weit zu ziehen; Schwierigkeiten in der rechtlichen Beurteilung, ob eine anderweite Ersatzmöglichkeit besteht, beseitigen nicht die bei richtiger Entscheidung der Zweifelsfrage bestehende Möglichkeit anderweiter Ersatz-erlangung (s. auch BGHZ 16, 111, 117). Das bedeutet für den vorliegenden Fall:

Ist der Kläger Eigentümer der zum zweiten Male versteigerten Sachen geblieben, so muß er sich darauf verweisen lassen, daß er die Ersther, die kein Eigentum erworben haben, gemäß § 985 BGB auf Herausgabe der Sachen belangen konnte. Da der Kläger in den Tatsacheninstanzen nichts anderes dargetan hat, muß auch davon ausgegangen werden, daß er die Sachen nach Rückerhalt mit der der Klage zugrundegelegten Gewinnspanne hätte weiterveräußern können. Hat aber der Kläger das Eigentum verloren, so muß er sich enthalten lassen, daß er sich, wie auch das angefochtene Urteil ausführt, gemäß § 771 ZPO, § 812 BGB nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung bei dem Erlösempfänger schadlos halten konnte. Daß er hierbei auch nur einen Teil seiner Schäden nicht hätte einbringen können, hat der Kläger, obwohl er dies hätte tun müssen, vor dem Tatrichter nicht dargetan. Auch im übrigen hat der Kläger vor dem Tatrichter nicht vorgetragen, daß (und inwieweit) eine Klage gegen die Ersther oder Erlösempfänger nicht die begründete Aussicht einer alsbaldigen Verwirklichung gehabt habe.

Angesichts des hierzu zu dürftigen Vortrages des Klägers vor dem Tatrichter kann die Revision nicht mit ihrem Hinweis durchdringen, es sei dem Kläger wirtschaftlich nicht zuzumuten, wegen jeder einzelnen Maschine gegen einen anderen Ersther vorzugehen und die Frage des - nach Ansicht der Revision - rechtserheblichen gutgläubigen Eigentumserwerbs mit möglicherweise unterschiedlichen Urteilen auf seine Kosten klären zu lassen. Soweit der Kläger im Schriftsatz vom 12. Dezember 1959 unter VII 3 vorgetragen hat, er könne einen ihm zustehenden Herausgabanspruch nicht verwirklichen, weil ihm - damals - die Ersther nicht bekannt seien, steht ihm entgegen, daß er sich eine fehlende Kenntnis von der Person der Ersther - übrigens auch von der der Erlösempfänger - in zumutbarer Weise vor der Klagerrhebung

hätte beschaffen können. Er hätte nämlich, worauf auch das angefochtene Urteil verweist, in die Vollstreckungsakten der zweiten Versteigerung Einsicht nehmen und aus ihnen die Ersteher W. und M. sowie die Erlöseempfänger ersuchen können. Der Streithelfer hätte dies zulassen müssen (§ 760 ZPO). Zur Einsichtnahme nach § 760 ZPO sind außer dem Gläubiger und Schuldner auch Dritte berechtigt, die ein rechtliches Interesse an der Sache haben, z.B. Berechtigte aus § 771 ZPO (vgl. Stein-Jonas-Schönke § 760 I; Wieczorek § 760 A I), und dieses Recht ist nicht etwa, wie die Revision willkürlich und im offenbaren Widerspruch zu dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Vorschrift meint, mit dem Abschluß der ersten Versteigerung weggefallen.

Nach alledem hat der Kläger nicht dargetan, daß er weder - im Falle, daß er Eigentümer geblieben ist - auf dem Wege des § 985 BGB, noch - im Falle seines Eigentumsverlustes - auf dem Weg der § 771 ZPO, § 812 BGB anderweiten Ersatz erlangen konnte. Daran scheitert seine Klage. Welcher der beiden Wege der richtige wäre, braucht vom erkennenden Senat nicht entschieden zu werden, zumal seine Entscheidung insoweit das mit einer Klage nach den eben genannten Vorschriften befaßte Gericht nicht binden würde. Entscheidend ist gegenwärtig allein, daß der richtige Weg den Kläger möglicherweise zu einem Erfolg geführt hätte oder führte und daß der Kläger diese Möglichkeit nicht ausgeräumt hat. Aus diesen Gründen kann die Revision keinen Erfolg haben, ohne daß es auf die vorstehend nicht im einzelnen behandelten weiteren Ausführungen des angefochtenen Urteils und auf die sich gegen diese richtenden Rügen der Revision ankommt.

g

Mit der Zurückweisung der Revision sind dem
Kläger gemäß § 97 ZPO die Kosten des Revisionsver-
fahrens aufzuerlegen.

Dr. Kroft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Gähtgens

Dr. Reinhardt

1