

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

23.3 038

Gesetz: BGB § 839 Abs 1 Satz 2

Rechtssatz: Dem durch eine Amtspflichtverletzung des Grundbuchrichters Geschädigten steht ein Schadensersatzanspruch nicht zu, wenn er es versäumt hat, durch Pfändung und Überweisung des Anspruchs auf Auseinandersetzung einer Erbengemeinschaft und durch anschließendes Betreiben der Zwangsversteigerung des im Eigentum der Erbengemeinschaft stehenden Grundbesitzes Ersatz zu erlangen.

Aktenzeichen: V ZR 104/55

Urteil des BGH vom 27. Februar 1957

OLG Koblenz

61
V_ZR_104/55

Verkündet am 27. Februar 1957
Hirth, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

des Weinkommissionärs Robert J [REDACTED] in W [REDACTED]
[REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

1. das Land Rheinland-Pfalz, vertreten durch den General-
staatsanwalt in Koblenz,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

2. die Amtsgerichtsrätin Gertrud C [REDACTED]
in K [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Nebenintervenientin und
Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte [REDACTED] und
[REDACTED] in [REDACTED], [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. Februar 1957 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bun-
desrichter Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und
Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom
13. April 1955 wird auf Kosten des Klägers zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Ehefrau Maria R. geb. L. war im Grundbuch von M. Band . Blatt . und im Grundbuch von N. Band . Blatt . als Eigentümerin mehrerer Grundstücke, und zwar sowohl als Bruchteilseigentümerin als auch zu einem weiteren Bruchteil als Gesamthandseigentümerin auf Grund ungeteilter Erbengemeinschaft, eingetragen.

Der Kläger hat im Januar 1951 gegen die Firma L.-R. in K. Klage auf Zahlung von 432,10 DM erhoben. Im Laufe des Rechtsstreits berichtigte er die Bezeichnung der beklagten Partei dahin, daß er als deren Inhaberin "Frau L.-R.", die vorgenannte Frau R., angab. In dem am 20. Februar 1951 gegen die beklagte Partei ergangenen Versäumnisurteil fehlte jedoch die Bezeichnung der Firmeninhaberin.

Nach fruchtlosem Versuch der Mobiliarzwangsvollstreckung beantragte der Kläger unter dem 19. April 1951 bei dem Grundbuchamt in Koblenz wegen der Urteilssumme und der Kosten die Eintragung von Zwangshypotheken auf den Bruchteilsanteilen der Frau R.. Dieser Antrag wurde von der Grundbuchrichterin, der jetzigen Nebenintervenientin, durch Beschluß vom 30. April 1951 mit der Begründung zurückgewiesen, daß die beantragte Eintragung unzulässig sei, weil an den Grundstücken keine Bruchteilsgemeinschaft, sondern eine Gesamthandsgemeinschaft auf Grund ungeteilter Erbengemeinschaft bestehe.

Als die Grundbuchrichterin durch den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 15. Mai 1951 auf ihren Irrtum aufmerksam gemacht wurde, hat sie noch am selben Tag die Zwangshypotheken eingetragen.



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Inzwischen, nämlich am 8. Mai 1951, war aber auf Grund eines in einem auf Antrag der Klosterbrauerei in Koblenz-Metternich eingeleiteten Zwangsversteigerungsverfahren (5 K 14/51 AG Koblenz) ergangenen und am 5. Mai 1951 um 8,36 Uhr beim Grundbuchamt eingegangenen Ersuchens auf den Bruchteilsanteilen der Frau R. der Zwangsversteigerungsvermerk eingetragen worden. Im Versteigerungstermin hat die Klosterbrauerei einen Betrag von 1 121,70 DM erhalten, während der Kläger, dessen Forderung einschließlich Zinsen und Kosten 749,48 DM betrug, mit einem Betrag von 664,43 DM ausfiel.

Wegen dieses Betrags, den er von Frau R. nicht mehr erhalten könne, weil inzwischen deren gesamtes Vermögen versteigert worden sei, nimmt der Kläger das beklagte Land unter dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung in Anspruch.

Er hat beantragt,
das beklagte Land zu verurteilen, an ihn
664,43 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. April
1954 zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt,
die Klage abzuweisen,

Es ist der Ansicht, der Beschluß vom 30. April 1951 sei zwar fehlerhaft begründet, im Ergebnis aber deshalb zutreffend gewesen, weil der gegen die nicht existierende Firma L.-R. lautende Titel zur Zwangsvollstreckung gegen Frau R. ungenügend gewesen sei. Da es sich insofern nicht um ein grundbuchrechtliches Hindernis, sondern um einen vollstreckungsrechtlichen Mangel des Eintragungs-

antrags gehandelt habe, sei auch nur eine endgültige Zurückweisung des Antrags am Platze gewesen. Das Versehen der Grundbuchrichterin sei auch nicht ursächlich für den Schaden des Klägers gewesen. Denn selbst wenn der Antrag mit der richtigen Begründung zurückgewiesen worden wäre, wäre es dem Kläger nicht möglich gewesen, bis zum 5. Mai 1951 einen geeigneten Titel zu erwirken.

Der Kläger hat demgegenüber vorgetragen, er hätte, wenn er alsbald auf den Mangel des Titels hingewiesen worden wäre, in kürzester Zeit eine Berichtigung dieser offenbaren Unrichtigkeit im Sinne des § 319 ZPO erreichen und den Eintragungsantrag noch rechtzeitig vor dem 5. Mai 1951 wiederholen können. Da es sich um einen leicht zu behebenden Fehler gehandelt habe, hätte die Grundbuchrichterin seinen Antrag auch nicht zurückweisen dürfen, sondern eine Zwischenverfügung nach § 18 Abs 1 GBO erlassen müssen, womit ihm der Rang vor der Klosterbrauerei erhalten geblieben wäre. Auf jeden Fall aber hätte zu Gunsten seines Antrags bis zur Rechtskraft des Zurückweisungsbeschlusses, mindestens aber bis zu der am 15. Mai 1951 erfolgten Bekanntgabe des Beschlusses an ihn, eine Vormerkung eingetragen werden müssen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Nebenintervenientin, die dem Rechtsstreit auf Seiten des beklagten Landes beigetreten war, unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Klage abgewiesen.

Die Nebenintervenientin hat in der Berufungsinstanz noch ergänzend vorgetragen: Der Kläger habe für seine For-

derung auf andere Weise Befriedigung erlangen können. Erst am 6. November 1951 habe nämlich die Firma R. in B. den Anspruch der Frau R. auf Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen. Diese Gläubigerin habe daraufhin die Zwangsversteigerung in den Erbteil der Frau R. betrieben und für ihre Forderung über 1 000 DM volle Befriedigung erlangt.

Der Kläger hat noch vorgetragen: Das Verschulden der Nebenintervenientin liege vor allem darin, daß sie seinen am 19. April 1951 eingereichten Eintragungsantrag verzögerlich behandelt und erst am 30. April 1951 beschieden habe. Sie hätte auch nicht durch einen endgültigen Zurückweisungsbeschluß entscheiden dürfen, da es ihr hätte klar sein müssen, daß es sich um irgend ein offensichtliches Versehen gehandelt habe, das sie durch ein Telefongespräch hätte klären können. Der Schaden wäre dann vermieden worden. Es liege auch kein Verschulden seines damaligen Prozeßbevollmächtigten vor. Es würde nämlich eine Überspannung der Anforderungen an einen Anwalt bedeuten, wenn man von ihm verlangen wolle, daß er den Mangel des Titels bemerkt hätte. Ebenso sei es nicht schuldhaft, daß er es unterlassen habe, im Hinblick auf die Beteiligung der Frau R. an der Erbengemeinschaft weitere Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu ergreifen. Ein solches Vorgehen sei mit außerordentlichen Schwierigkeiten und entsprechenden Kosten verbunden und sein Erfolg liege in sehr weiter Ferne. Auf eine derartige Ersatzmöglichkeit könne daher nicht abgestellt werden. Außerdem habe Frau R. die freiwillige Veräußerung von Grundstücken angeboten und er habe sich damit einverstanden erklärt, zur Befriedigung seines Anspruchs ein

Grundstück zu übernehmen, woraus jedoch nichts geworden sei. Als er dann daraufhin den Anteil der Frau R. an der ungeteilten Erbengemeinschaft durch Beschluß vom 14. Dezember 1951 habe pfänden lassen, sei ihm die Firma Ra. zuvorgekommen. Mehr habe beim besten Willen nicht geschehen können.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter.

Das beklagte Land beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht erblickt eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der Nebenintervenientin darin, daß sie nicht bemerkt habe, daß Frau R. auch Bruchteilseigentümerin der Grundstücke war, und daß sie deshalb den Eintragungsantrag zurückgewiesen hat, anstatt die Zurückweisung damit zu begründen, daß der vorgelegte Titel zur Eintragung von Zwangshypotheken auf diesem Bruchteilseigentum ungeeignet war, was sie gleichfalls übersehen habe.

In der Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks, ohne daß zuvor der früher gestellte Antrag des Klägers durch Zugang des ablehnenden Bescheids vom 30. April 1951 seine Erledigung gefunden habe, sieht das Berufungsgericht jedoch keine Amtspflichtverletzung. Es sei zwar richtig, daß derartige Beschlüsse erst mit der Bekanntgabe an denjenigen, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind, wirksam werden (§ 16 Abs 1 FGG). Dieses Wirksamwerden sei aber

nicht gleichzusetzen mit der Erledigung des Antrags im Sinne des § 18 Abs 2 GBO. Für das Grundbuchamt erledigt sei ein Antrag vielmehr schon dann, wenn die Bekanntgabe des Zurückweisungsbeschlusses, der nicht der Zustellung bedürfe, veranlaßt sei. Der Eintragung einer Vormerkung zu Gunsten des Antrags des Klägers vor der Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks habe es daher nicht bedurft.

Der Nebenintervenientin könne auch nicht ohne weiteres ein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie den am 19. April 1951 eingegangenen Antrag des Klägers erst am 30. April 1951 beschieden habe. Darin sei höchstens dann ein Verschulden zu erblicken, wenn ihr trotz der starken Arbeitsbelastung eine schnellere Erledigung möglich gewesen wäre. Dies aber sei nicht einmal vom Kläger behauptet worden.

Ebensowenig sei zu beanstanden, daß die Nebenintervenientin den Eintragungsantrag des Klägers sofort durch einen endgültigen Beschluß zurückgewiesen habe. Grundsätzlich liege es zwar im Ermessen des Grundbuchrichters, ob ein Antrag zurückgewiesen oder ob durch Zwischenverfügung eine Frist zur Behebung des Eintragungshindernisses bestimmt werde. Einen Anspruch auf eine solche Fristsetzung habe der Antragsteller jedoch dann nicht, wenn das vorliegende Hindernis aller Voraussicht nach nicht oder doch nur in sehr langer Zeit zu beseitigen sei. Dies sei aber hier der Fall gewesen, da die Nebenintervenientin kaum habe annehmen können, daß der gegen eine Firma gerichtete Titel alsbald in einen solchen gegen die Grundstückseigentümerin hätte umgewandelt werden können.

Hinsichtlich des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der Unterlassung des Hinweises auf den ungeeigneten Titel und dem dem Kläger entstandenen Schaden führt das Berufungsgericht aus:

Auch wenn man davon ausgehe, daß Grundbuch- und Zwangsvollstreckungssachen von der Kanzlei beschleunigt zu bearbeiten seien, so könne man doch nicht einfach unterstellen, daß der Zurückweisungsbeschluß vom 30. April 1951 bei Beachtung der Eilbedürftigkeit dem Vertreter des Klägers spätestens am 4. Mai 1951 hätte zugegangen sein müssen. Dies ergebe sich schon daraus, daß zwischen diesen beiden Tagen zwei gesetzliche Feiertage, nämlich der 1. Mai und Christi Himmelfahrt, gelegen hätten. Weiterhin gehe es auch kaum an, ohne weiteres anzunehmen, daß der Vertreter des Klägers am 4. Mai 1951 nicht nur eine Berichtigung des Titels und dessen erneute Zustellung an Frau R. hätte bewirken können, sondern daß er am selben Tag auch noch den Eintragungsantrag beim Grundbuchamt wiederholt haben würde. Um dies alles zu erreichen, hätte sich der Vertreter des Klägers schon in ungewöhnlichem Maße persönlich einsetzen müssen, was aber unwahrscheinlich sei, weil er nicht habe wissen können, daß das Ersuchen um Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks schon am anderen Morgen früh beim Grundbuchamt eingehen würde.

Es bedürfe aber keines näheren Eingehens auf diese Frage, weil das beklagte Land schon deshalb nicht in Anspruch genommen werden könne, weil der Nebenintervenientin unstreitig nur Fahrlässigkeit zur Last zu legen sei und der Kläger es schuldhaft versäumt habe, auf andere

Weise zu einem Ersatz seines Schadens zu gelangen (§ 839 Abs 1 Satz 2 BGB).

Wie auch der Kläger nicht verkenne, komme diese Vorschrift nicht nur dann zur Anwendung, wenn ein auf Vertrag oder Gesetz beruhender Ersatzanspruch außer acht gelassen worden sei, sondern auch dann, wenn der Geschädigte die tatsächliche Möglichkeit der Schadensbeseitigung ungenutzt gelassen habe. Der Kläger müsse in dieser Beziehung selbst zugeben, daß er sich aus dem Vermögen der Frau R. noch voll hätte befriedigen können, wenn er die Zwangsvollstreckung in ihren Anteil an der ungeteilten Erbengemeinschaft alsbald betrieben hätte. Dies ergebe sich schon daraus, daß die Firma Ra., die erst durch Beschluß vom 6. November 1951 den Auseinandersetzungsanspruch der Frau R. habe pfänden und sich überweisen lassen (5 M 2879/51 AG Koblenz) und dann auf Grund dieses Beschlusses am 12. Dezember 1951 die Zwangsversteigerung in deren Anteil an der ungeteilten Erbengemeinschaft betrieben habe (5 K 56/51 AG Koblenz), im Verteilungsverfahren einen Betrag von 1 079,03 DM sowie 55 DM Kostenvorschuß habe erhalten können (5 K 80/52 AG Koblenz).

Zu Unrecht bestreite der Kläger, daß er sich dieses Unterlassen zu seinem Nachteil anrechnen lassen müsse. Dies wäre nur dann nicht der Fall, wenn es dem Kläger nicht zuzumuten gewesen wäre, diesen Weg, der ihm eine Möglichkeit zur Befriedigung geboten habe, zu beschreiten. Diese Zumutbarkeit sei aber zu bejahen.

Wie der Kläger selbst angebe, sei ihm der Inhalt des Grundbuchs bekannt gewesen. Er habe also am 15. Mai 1951, als er von der Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks

zu Gunsten der Klosterbrauerei erfahren habe, gewußt, daß die im Eigentum der Erbengemeinschaft stehenden Bruchteilsanteile noch völlig unbelastet waren. Da er gleichzeitig auch erfahren habe, daß die Klosterbrauerei es ablehne, ihm für seine Zwangshypotheken den Vorrang einzuräumen, habe er damit rechnen müssen, daß dieser Weg der Zwangsvollstreckung in das Bruchteilseigentum der Frau R. schwerlich zum Ziel führen werde. Daß er diese Befürchtung auch tatsächlich gehabt habe, ergebe sich daraus, daß die Nebenintervenientin sich auf Veranlassung des damaligen Vertreters des Klägers sofort telefonisch mit der Klosterbrauerei wegen der Vorrangseinräumung in Verbindung gesetzt habe. Der Kläger könne auch nicht einwenden, daß eine Zwangsvollstreckung in einen Erbteil besonders zeitraubend und mit hohen Kosten verbunden sei. Zeitraubend sei in einem solchen Falle lediglich das Zwangsversteigerungsverfahren als solches. Es habe jedoch nach Lage der Dinge ihm schon damals klar sein müssen, daß er in jedem Fall nur durch ein solches Verfahren zu seinem Geld kommen werde. Ebenso wenig hätten ihn die entsprechenden Kosten, die nur einen geringen Bruchteil seiner Forderung ausgemacht hätten, davon abhalten dürfen, einen Weg zu beschreiten, der durchaus Aussicht auf Erfolg geboten habe. Schließlich könne sich der Kläger auch nicht darauf berufen, daß er deshalb längere Zeit zugewartet habe, weil Frau R. ihm die Übertragung eines Grundstücks angeboten habe. Der Kläger habe seinerzeit schon gewußt, daß seine Pfändung fruchtlos ausgefallen und daß bereits wegen des Bruchteilseigentums seiner Schuldnerin an den Grundstücken die Zwangsversteigerung angeordnet war. Er habe also damit rechnen müssen, daß auch ihr letztes noch unbelastetes Vermögen, ihr Anteil an der ungeteilten Erbenge-

meinschaft, in Kürze dem Zugriff der Gläubiger verfallen werde. Es sei ihm deshalb trotz der Verhandlungen wegen der Grundstücksübertragung zuzumuten gewesen, sich durch Pfändung dieses Anteils und durch Stellung eines Zwangsversteigerungsantrags wenigstens alsbald eine Sicherung für seine Forderung zu verschaffen. Da er dies unterlassen habe, könne er das beklagte Land wegen des ihm entstandenen Schadens schon auf Grund der Vorschrift des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB nicht in Anspruch nehmen.

II. Die auf Verletzung des materiellen Rechts, insbesondere des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB, sowie der §§ 286, 287 ZPO gestützte Revision ist nicht begründet.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Nebenintervenientin als Grundbuchrichterin nur in dem von dem Berufungsgericht festgestellten Umfang oder auch noch darüber hinaus Amtspflichtverletzungen begangen hat und ob diese Amtspflichtverletzungen für den dem Kläger entstandenen Schaden ursächlich gewesen sind. Eines Eingehens auf die dahin gehenden Ausführungen des Berufungsgerichts und die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision bedarf es deshalb nicht, weil das Berufungsgericht eine Schadensersatzpflicht des beklagten Landes zutreffend aus § 839 Abs 1 Satz 2 BGB verneint hat.

Auch hiergegen wendet sich allerdings die Revision. Sie ist der Meinung, der Kläger habe sich, insbesondere bei seiner geringen Forderung, nicht auf eine zeitraubende und mit hohen Kosten verbundene Zwangsversteigerung einzulassen brauchen. Der Kläger sei auch nicht untätig gewesen. Er habe sich vielmehr mit der Schuldnerin, als diese ihm

zur Befriedigung seines Anspruchs ein Grundstück angeboten habe, hierwegen in Verhandlungen eingelassen. Diese Möglichkeit habe er nicht ausschließen dürfen, zumal er nicht gewußt habe, ob die Pfändung des Erbteils mit der Zwangsversteigerung zu irgend einem Erfolg für ihn führen werde. Bei der Anwendung des § 839 Abs 1 Satz 2 BGB sei zudem die Frage der Zumutbarkeit von erheblicher Bedeutung. Dies bedeute aber Berücksichtigung der Interessen beider Beteiligten. Da der Kläger durch mehrfache Versehen der Grundbuchrichterin in eine Schadenssituation gekommen sei, habe bei richtiger Abwägung dieser Interessen der Hinweis des Berufungsgerichts auf die Pfändung des Erbteils zu Lasten der Grundbuchrichterin ausfallen müssen. Das Berufungsgericht habe hierbei auch übersehen, daß durch eine Pfändung des Erbteils die Verhandlungen des Klägers mit der Schuldnerin sofort zerstört worden wären.

Mit diesem Vorbringen kann jedoch die Revision keinen Erfolg haben.

Die auf eine Amtspflichtverletzung eines nur fahrlässig handelnden Beamten gestützte Schadensersatzforderung ist nach § 839 Abs 1 Satz 2 BGB nicht nur dann ausgeschlossen, wenn der Geschädigte die Möglichkeit eines anderweitigen Ersatzes hat. Sie entfällt auch dann, wenn der Geschädigte eine früher vorhandene Ersatzmöglichkeit schuldhaft versäumt hat (BGB RGRK 10. Aufl § 839 Anm 6; Palandt 16. Aufl § 839 BGB Anm 7 mit weiteren Nachweisen). Hierbei steht die Versäumung einer nur tatsächlichen Möglichkeit zur Erlangung eines Ersatzes einer rechtlichen, auf Gesetz oder Vertrag beruhenden Möglichkeit gleich (RGZ 158, 277 [280]).

Die Versäumung einer Ersatzmöglichkeit ist dann schuldhaft, wenn ihre Ausnutzung dem Geschädigten nach den Umständen des Einzelfalles zumutbar war (RG JW 1930, 1304 Nr 6). Dies ist dann der Fall, wenn die Ausnutzung der anderweitigen Ersatzmöglichkeit begründete Aussicht auf alsbaldige Verwirklichung hatte (BGHZ 2, 209 [218]). Eine mit erheblichen Schwierigkeiten verbundene oder gar eine in ihrem Ergebnis ungewisse Ersatzmöglichkeit braucht der Geschädigte jedoch nicht zu versuchen. Es ist deshalb dem Geschädigten nicht zuzumuten, eine erst in Jahren zu seiner Befriedigung führende Gehaltspfändung zu erwirken (RGZ 141, 353 [354/355]: Befriedigung in erst etwa 4 1/2 Jahren), eine ^{erheblich} durch Vorschriften zum Schutz des Vollstreckungsschuldners/erschwerte, in ihrem Ende noch nicht abzusehende Liegenschaftsvollstreckung zu betreiben (RGZ 161, 109 [121]: Zwangsvollstreckung in landwirtschaftlichen Grundbesitz in der Zeit von Ende 1931 ab), oder, wenn er durch die Amtspflichtverletzung im Verteilungstermin ungenügend berücksichtigt wurde, auf dem Weg eines Bereicherungsanspruchs von den anderen Konkursgläubigern Ersatz zu verlangen (RGZ 154, 291 [295/296]); der Kläger kann hier, wie das Reichsgericht hervorhebt, "nicht auf den weitläufigen und vollends bei einem Klaggrund wie dem der ungerechtfertigten Bereicherung im Ergebnis unsicheren Weg verwiesen werden, von einer großen Zahl von Konkursgläubigern einen Teil der ihnen zugefallenen Konkursdividende herauszuverlangen", wobei der gutgläubige Empfang vor einer Reihe von Jahren zu beachten wäre (§ 818 Abs 2 bis 4 BGB). Andererseits kann dem Geschädigten jedoch unter Umständen die Anmeldung in einem "nicht aussichtslosen und voraussichtlich nicht außergewöhnlich lange dauernden" Konkurs zumutbar sein, wenn die Befriedigung seiner Forderung in einem angemessenen Zeitraum mindestens zu einem

erheblichen Teil zu erwarten ist (RG JW 1930, 1304 Nr 6; RG Warn 1930 Nr 13).

Nach dieser Rechtsprechung, von der abzuweichen der Senat keinen Anlaß hat, bestehen keine rechtlichen Bedenken gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts, daß es dem Kläger zuzumuten war, den Anspruch der Schuldnerin auf Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft zu pfänden und sich überweisen zu lassen und gestützt hierauf die Zwangsversteigerung der im Eigentum der Erbengemeinschaft stehenden Grundstücksbruchteile zu betreiben. Daß die Durchführung der Zwangsversteigerung möglicherweise zeitraubend gewesen wäre, steht umso weniger entgegen, als der Kläger auch aus den ordnungsmäßig eingetragenen Zwangshypotheken nur auf dem Weg über eine Zwangsversteigerung der belasteten Grundstücksbruchteile eine Befriedigung seiner Forderung erlangt hätte und schon durch den auf Grund eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses gestellten Antrag auf Zwangsversteigerung zum Zwecke der Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft und die daraufhin erfolgte Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerks die gleiche Sicherstellung seiner Forderung wie durch die Eintragung der Zwangshypotheken eingetreten wäre.

Das Berufungsgericht hat auch zutreffend dargelegt, daß dem Kläger die Erwirkung der Pfändung und Überweisung des Auseinandersetzungsanspruchs trotz seiner Verhandlungen mit Frau R. über die außergerichtliche Übereignung eines Grundstücks zuzumuten war.

Der Kläger kann sich auch nicht mit Erfolg auf RG JW 1937, 1917 Nr 23 berufen. In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Fall handelte es sich um einen anders gelagerten Sachverhalt, nämlich darum, ob dem Geschädigten, dessen Hypothek durch eine Amtspflichtverletzung des Grundbuchrichters eine ihre volle Befriedigung in Frage stellende Rangverschlechterung erfahren hatte, zuzumuten war, zunächst den Verkauf der rangverschlechterten Hypothek oder im Wege der Zwangsversteigerung die Befriedigung aus dem Grundstück zu versuchen. Das Reichsgericht hat diese Frage verneint, weil die Aussichten für diese Maßnahmen gerade durch die auf die Amtspflichtverletzung zurückzuführende Rangverschlechterung der Hypothek verringert worden seien.

Zu Unrecht beruft sich schließlich die Revision bei ihrer Bezugnahme auf die vorgenannte Entscheidung des Reichsgerichts auf die Geringfügigkeit der Forderung des Klägers. Dieser Umstand hat in der Entscheidung des Reichsgerichts nur bei der Prüfung der Frage eine Rolle gespielt, ob schon durch die Rangverschlechterung selbst ein Schaden entstanden ist. Das Reichsgericht hat dies mit Rücksicht auf den von dem Berufungsgericht festgestellten Verkehrswert der Hypothek bejaht und hierbei wegen der das Revisionsgericht bindenden Feststellung dieses Verkehrswertes den Vortrag der Revision als unbeachtlich bezeichnet, es sei selbst für eine an sicherer Stelle stehende Hypothek über einen geringen Betrag nicht leicht einen Käufer zu finden. Aus der Entscheidung des Reichsgerichts ist deshalb für den vorliegenden Fall nichts herzuleiten.

III. Da das angefochtene Urteil auch im übrigen keine Verletzung materiellen Rechts enthält, war daher die Revision mit der Kostenfolge des § 97 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag