

16

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

GrundG Art. 14 Be; Verwaltungsrecht, Allgemeines
- Allgemeines Polizeirecht -

Über den Umfang der polizeilichen Untersuchung
von Massengütern und über die Pflicht, solche
Untersuchungen zu dulden, als Sozialbindung des
Eigentums.

BGH, Urt.v. 25. Januar 1968 - III ZR 106/66 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III. ZR 106/66

URTEIL

Verkündet am

25. Januar 1968
Schorm, Justiz-
angestellter

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Freien und Hansestadt H [REDACTED], vertreten
durch die Gesundheitsbehörde,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Kommanditgesellschaft i.Fa. Winfried B [REDACTED]
Tiefkühlkostbetrieb KG, L [REDACTED] über Aachen, P [REDACTED]-
straße [REDACTED], vertreten durch ihren persönlich haftenden
Gesellschafter, den Kaufmann Winfried B [REDACTED], daselbst,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Dezember 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Gähtgens, Keßler und Dr. Reinhardt für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 25. März 1966 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1963 waren in Hamburg argentinische Hasen der Schußzeit 1963 in größerer Menge eingeführt worden. Die Klägerin kaufte am 25. Juni 1963 von der Firma Norddeutsches Vieh- und Fleisch-Kontor GmbH eine Partie von etwa 15 t entfellter, einzeln verpackter argentinischer Hasen, für die eine Einfuhrgenehmigung gemäß der Hamburgischen Verordnung über die Ein- und Ausfuhr von Hasen und Kaninchen vom 2. Oktober 1951 (GVBl 173) erteilt worden war, zum Preise von 2,26 DM je kg. Die Ware wurde unter der Nr. 10290 im Schuppen 69 der Kühl-Transit-AG eingelagert. Am 24. Oktober 1963 verkaufte die Klägerin 3 t der Partie an die Firma Gebr. J., ohne daß es zur Auslieferung kam.

Am 22. Oktober 1963 wurde der Hamburgischen Gesundheitsbehörde durch ein behördliches Fernschreiben aus Berlin mit-



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

geteilt, daß bei einer dortigen Untersuchung einer Sendung argentinischer Hasen, die aus dem Hamburger Freihafen, aber nicht aus der Partie der Klägerin kam, bei 11 von 24 Proben ein Befall mit Salmonellen festgestellt worden sei. Die Untersuchung jener noch in Hamburg lagernden Restpartie durch die Veterinär-Untersuchungsanstalt der Beklagten ergab, daß 9 von 15 Proben Salmonellen enthielten. Daraufhin entschloß sich die Gesundheitsbehörde der Beklagten, alle in den Kühlhäusern lagernden Partien argentinischer Hasen vorläufig sicherzustellen. Insgesamt wurden bis Ende 1963 rund 1.100 t sichergestellt. Nach und nach wurden aus Einzelpartien von zusammen etwa 620 t rund 1.700 Proben entnommen; die Untersuchung durch die Veterinär-Untersuchungsanstalt ergab bei mehr als 420 Proben einen Befall mit Salmonellen. Am 6. November 1963 stellte die Gesundheitsbehörde insgesamt 6.098 Kisten argentinischer Hasen sicher, die im Schuppen 69 bei der Kühl-T[REDACTED]-AG lagerten. Darunter befand sich die hier streitige Partie Nr. 10290 der Klägerin; aus dieser Partie waren Proben nicht entnommen worden.

Die letzten von der Gesundheitsbehörde in der Zeit vom 9. bis zum 12. Dezember 1963 durchgeführten Untersuchungen anderer Partien, bei denen jeweils Proben von 5 % der Packstücke einer Partie entnommen wurden, waren bei 79 von 551 Proben positiv.

Mit einem Rundschreiben vom 10. oder 13. Januar 1964 teilte die Gesundheitsbehörde allen Betroffenen, auch der Klägerin mit, die Sicherstellungen blieben grundsätzlich bestehen, jedoch könne die Ware - unter noch zu bestimmenden Bedingungen und Auflagen - freigegeben werden, wenn es sich um sogenannte echte Transit-Ware handele,

oder zum Zweck des Rücktransports an den ausländischen Ablader, oder wenn die Ware einem Erhitzungsverfahren unterworfen werde, oder zum Zwecke der Vernichtung. Wenig später unterrichtete die Gesundheitsbehörde die Klägerin, sie lehne weitere Untersuchungen ab, gehe vielmehr bei ihren Maßnahmen davon aus, daß nach den bereits vorliegenden Untersuchungsergebnissen alle argentinischen Hasen, auch der nicht untersuchten Partien, salmonellen-befallen seien.

Nunmehr ließ die Klägerin 8 Hasen aus der streitigen Partie durch den vereidigten Sachverständigen Dr. Bu [REDACTED] untersuchen; nach dem Untersuchungsbefund vom 2. April 1964 wurde bei keiner Probe ein Befall mit Keimen der Salmonella-Gruppe festgestellt. Das gleiche negative Ergebnis hatte eine Untersuchung von 10 Hasen aus der Teilmenge, die die Klägerin an die Firma Gebr. J [REDACTED] verkauft hatte.

Die Klägerin erhob gegen die Sicherstellungs-Verfügung hinsichtlich der streitigen Partie und anderer Partien Widerspruch. Der Widerspruch wurde zurückgewiesen; der Klägerin wurde zugleich verboten, die argentinischen Hasen als Lebensmittel anzubieten, sie zum Verkauf vorrätig zu halten, sie zu verkaufen oder sonst in den Verkehr zu bringen. Klagen vor dem Verwaltungsgericht blieben im ersten Rechtszug erfolglos; Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts über die Berufungen der Klägerin lagen bis zur letzten Verhandlung vor dem Oberlandesgericht nicht vor.

Im Spätsommer 1964 verkaufte die Kühl-T [REDACTED]-AG die streitige Partie im Wege des Pfandverkaufs wegen aufgelaufener Lagerkosten in Höhe von 4 437,50 DM; der Erlös betrug 0,17 DM je kg, insgesamt 2 550 DM.

Mit der Klage fordert die Klägerin von der Beklagten die Schadloshaltung wegen des Wertes der Hasen (Einkaufspreis 33 900 DM mit erwartetem Verkaufsgewinn 10 500 DM = 44 400 DM), der Speditions- und Lagerkosten (6 928,70 DM) nebst Versicherungsprämien (227,80 DM) und der Kosten des Sachverständigen Dr. Buschkiel (580 DM) abzüglich der erlösten 2 550 DM, im Wege des Schadensersatzes oder der Enteignungsentschädigung. Sie hat vorgetragen: Die streitige Partie sei - wie die Untersuchung durch Dr. Bu[REDACTED] ergeben habe - nicht von Salmonellen befallen gewesen. Der Befund bei anderen Partien lasse einen Schluß auf den Zustand der streitigen Partie nicht zu. Die gesamte eingeführte Menge sei aus verschiedenen argentinischen Verarbeitungsbetrieben gekommen, unter denen sich viele hygienisch einwandfrei arbeitende Betriebe befunden hätten. Die streitige Partie sei einwandfrei bearbeitet worden; die Einzel-Plastik-Verpackung habe jede Berührung mit verseuchter Ware verhindert.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 49 586,50 DM nebst 9,5 % Zinsen, die sie als Kreditzinsen zahlen müsse, seit dem 15. November 1963 zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten; sie ist der Klage in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht entgegengetreten und hat vorgetragen: Der Befund bei den untersuchten Partien habe den Schluß gerechtfertigt, daß alle Partien, auch die nicht untersuchten, aus der Schußzeit 1963 verseucht seien. Weitere Untersuchungen wären zwecklos gewesen; denn nur die Untersuchung jedes einzelnen Hasen hätte Gewißheit über die Freiheit von Salmonellen geben können, dabei wären aber alle Hasen vernichtet, auch

14
mit Sicherheit weitere Salmonellen gefunden worden. Anfang Dezember 1963 habe die Arbeitsgemeinschaft der Leitenden Veterinärbeamten der Bundesländer über die Salmonellen-Befunde bei argentinischen Hasen beraten und sei zu dem Ergebnis gelangt, daß das Fleisch dieser Hasen eine Gefahr für die menschliche Gesundheit darstelle und der negative Befund bei Stichproben aus einzelnen Sendungen kein Beweis für deren Unbedenklichkeit sei. Dieses Ergebnis sei bei einer weiteren Konferenz am 19. Dezember 1963, an der auch namhafte Wissenschaftler teilgenommen hätten, einstimmig bestätigt worden; alle Beteiligten seien der Auffassung gewesen, daß weitere Untersuchungen zu unterbleiben hätten.

Das Landgericht hat durch Grund- und Teilurteil die Klage in Höhe von 7 736,50 DM (Speditionskosten, Versicherungsprämien, Untersuchung Dr. Bu [REDACTED]) sowie wegen des gesamten Zinsanspruchs abgewiesen, im übrigen aber den Klageanspruch - als Anspruch auf Enteignungsentschädigung - dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen, auf die Berufung der Klägerin aber das erste Urteil dahin geändert:

"Die Klage wird abgewiesen, soweit die Klägerin Erstattung von Sachverständigenkosten (580 DM) nebst darauf entfallenden Zinsen und auf die verbleibende Klagsumme Zinsen in Höhe von mehr als 2 % jährlich über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank fordert.

Im übrigen ist die Klage dem Grunde nach gerechtfertigt."

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die volle Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat dahinstehen lassen, ob der Anspruch auf eine Entschädigung aus § 70 PreuBPVG oder aus § 57 BSeuchenG hergeleitet werden könnte. Es hat den Klageanspruch dem Grunde nach aus Art. 14 GG für gerechtfertigt erklärt, weil die Behörden der Beklagten, indem sie die Sicherstellung der streitigen Partie anordneten und aufrechterhielten, in die verfassungsrechtlich als Eigentum geschützte Rechtsstellung der Klägerin eingegriffen hätten. Das beruht auf dem tatsächlichen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, es habe nicht festgestanden und könne nicht festgestellt werden, daß die streitige Partie überhaupt oder gar in einem nennenswerten, eine Gefahr für die menschliche Gesundheit begründenden Ausmaße von Salmonellen befallen gewesen sei. Deshalb - so folgert das Berufungsgericht - habe die Klägerin nicht wie ein Störer der öffentlichen Ordnung behandelt werden dürfen und könne - gleichgültig, ob die Behörde ihr gegenüber rechtmäßig oder rechtswidrig gehandelt habe - Entschädigung nach dem gemeinen Wert verlangen.

Die Revision greift dies in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht an; sie bleibt im Ergebnis erfolglos.

II.

1. Die Hasen waren rechtmäßig eingeführt worden. Zur Zeit der Einfuhr galt die Hamburgische Verordnung über die Ein- und Durchfuhr von Hasen und Kaninchen vom 2. Oktober 1951 (GVBl 173), nach deren Bestimmungen lebende und tote Hasen aus außereuropäischen Ländern nur ein- und durchgeführt werden durften, wenn durch das Zeugnis eines beamteten Tierarztes des Herkunftslandes bestätigt wurde, daß die Tiere aus Gegenden stammten, in denen und in deren Umkreis seuchenhafte Erkrankungen von Hasen usw. nicht bekannt geworden seien. Eine solche Bescheinigung hatte der Einführer vorgelegt; die Einfuhrgenehmigung war daraufhin erteilt worden.

Die Klägerin, die die Hasen von dem Einführer erworben hatte, war berechtigt, über ihr Eigentum im Rahmen der Gesetze zu verfügen (§ 903 BGB; Art. 14 GG). Zur Substanz ihres Eigentums gehörte die bestimmungsgemäße Verwertung durch Verkauf. Die sog. Wildfleisch-Verordnung vom 18. April 1964 (BGBl I 284), die es verbietet, u.a. das Fleisch von außereuropäischen Hasen als Lebensmittel anzubieten, zum Verkauf vorrätig zu halten, feilzuhalten, zu verkaufen oder sonst in den Verkehr zu bringen - mit Ausnahme der Hasen, die im Fell eingeführt worden sind -, war noch nicht ergangen. Zweifelsfrei unterlag das Eigentum der Klägerin, wie jede Handelsware, den allgemeinen gesetzlichen Bindungen, insbesondere des Lebensmittelrechts, und unterlag nach allgemeinem Polizeirecht dem Zugriff der Polizei, wenn und soweit es notwendig war, Gefahren von der Allgemeinheit oder dem Einzelnen abzuwenden (§ 14 PreußPVG; § 1 HambPVG vom 7. November 1947 - GVBl 73). Doch läßt sich die Ansicht der Revision, das Eigentum der

Klägerin sei von vornherein mit dem Verdacht der Salmonellen-
gefahr belastet gewesen, weil andere gleichzeitig einge-
führte Partien sich als verseucht erwiesen hätten, schon
deshalb müsse die Klägerin es sich gefallen lassen, als
Störerin der öffentlichen Ordnung behandelt zu werden, nicht
halten. Mit der Vorlage einer amtstierärztlichen Bescheini-
gung des Ursprungslandes bei der Einfuhr war den Vorschriften
des damaligen Rechts und damaligen Erkenntnissen genügt.
Das findet eine Bestätigung darin, daß die Beklagte nach
eigenem Vortrag noch bis Ende Oktober 1963 Einfuhrgenehmi-
gungen erteilte und auch später noch bis Ende November 1963
sichergestellte Partien freigab, wenn ein negativer Unter-
suchungsbefund beigebracht wurde. Die Behörde hielt also
im Herbst 1963 noch keineswegs alle Hasen aus Argentinien
für salmonellen-verdächtig, was auch die Klägerin für richtig
hält. Es bedurfte weiterer Umstände als nur der Herkunft
aus Argentinien, wenn der streitigen Partie die Verkehrs-
und Verkaufsfähigkeit abgesprochen werden sollte.

2. Mit dem Berufungsgericht kann von einer Prüfung der
lebensmittel- und seuchenrechtlichen Spezialbestimmungen
abgesehen werden. Denn die Behörde stützte hier ihr Vorgehen
in erster Linie auf die allgemeinen polizeilichen Grund-
sätze und Befugnisse, und es ist anerkannten Rechts, daß
die Befugnis der Polizei, genußuntaugliche Lebensmittel
beim Vorliegen der allgemeinen polizeirechtlichen Voraus-
setzungen von sich aus endgültig aus dem Verkehr zu ziehen,
durch Bestimmungen der Spezialgesetze nicht berührt wird
(LM zu LebensmittelG Nr. 1 = LRE (Sammlung lebensmittel-
rechtlicher Entscheidungen) 1, 241). Hiervon geht auch die
Revision aus, indem sie die Befugnis zum behördlichen Ein-
griff und die daraus folgende soziale Einschränkung des
Eigentums gerade aus polizeirechtlichen Erwägungen herleiten

will. Weiter aber vertritt die Revision - unter Hinweis auf BGHZ 43, 196, doch über die dort niedergelegten Rechtsausführungen hinaus - die Auffassung, als "Störer" im polizeirechtlichen Sinne und deshalb nicht entschädigungsberechtigt habe schlechthin auch derjenige zu gelten, bei dessen Eigentum der bloße Verdacht einer Polizeigefahr vorliege, und die Gefahr gesundheitspolizeilicher Maßnahmen falle bei einem Lebensmittel, das als Infektionsträger verdächtig sei, in den Rahmen der Sozialbindung des Eigentums.

Diese Ausführungen der Revision werden dem Sachverhalt nicht gerecht. Allerdings macht ein polizeilicher Zugriff, der den Störer zur Beachtung der öffentlichen Ordnung zwingt oder von seinem Eigentum ausgehende Störungen beseitigt, nur die allgemeinen Schranken der Rechtsausübung geltend (BGHZ 5, 144, 151), und eine derartige Maßnahme ist grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmen, selbst wenn sie zur Vernichtung des Eigentums führt (BGHZ 43, 196, 203; 45, 23, 25). Es ist nicht zu bezweifeln, daß schon der Verdacht der Gesundheitsgefährlichkeit eines Lebensmittels polizeiliche Maßnahmen rechtfertigen kann und daß insoweit eine gewisse Polizeipflichtigkeit als soziale Bindung des Eigentums besteht. Von dem Verdacht einer Gesundheitsgefährlichkeit konnte die Behörde hier - nach dem unstreitigen Parteivortrag und den Feststellungen des Berufungsgerichts - ohne weiteres ausgehen. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß angesichts des dringenden Verdachts des Vorliegens einer polizeilichen Gefahr zur Feststellung, ob eine solche tatsächlich gegeben ist, auch das dem Anschein nach in der Entwicklung begriffene Geschehen durch Eingriffe unterbrochen werden darf, um damit eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung zu verhindern; aber solche Eingriffe dürfen, bis das objektive Vorliegen einer Gefahr festgestellt ist, nur "einst-

weilig" sein und keine abschließende, endgültige Regelung in der Sache selbst treffen (BGHZ 5, 144, 149; 43, 196, 204). Die vorläufige Sicherstellung der Ware am 6. November 1963, die wegen des gegebenen Verdachts polizeimäßig gerechtfertigt war, hielt sich im Rahmen der sozialen Bindung des Eigentums und könnte einen Entschädigungsanspruch nicht tragen. Die Maßnahmen der Gesundheitsbehörde gingen jedoch darüber hinaus, indem unstreitig die vorläufige Sicherstellung zu einer endgültigen gemacht und die Verwertung im Wege der bestimmungsgemäßen Veräußerung untersagt wurde. Die Gesundheitsbehörde verließ damit den Bereich vorläufiger Maßnahmen, sie handelte nunmehr endgültig, weil sie den Verdacht für die Gewißheit nahm, und machte dies der Klägerin gegenüber deutlich, indem sie ihr mitteilte, sie lehne weitere Untersuchungen ab, gehe vielmehr davon aus, daß nach den bereits vorliegenden Untersuchungsergebnissen alle argentinischen Hasen, auch der nicht untersuchten Partien, salmonellenbefallen seien. Mit Recht sieht auch das Berufungsgericht den Eingriff in das Eigentum darin, daß die Klägerin an der bestimmungsgemäßen Verwertung der Ware auf die Dauer gehindert wurde. Solche endgültigen Maßnahmen durfte die Gesundheitsbehörde nach Polizeirecht gegenüber der Klägerin nicht auf den Verdacht einer Gefahr hin, sondern erst dann treffen, wenn die Gefahr feststand, und demgemäß war auch das Eigentum der Klägerin lediglich belastet mit der Pflichtigkeit, endgültige Maßnahmen bei festgestelltem polizeiwidrigem Zustand zu dulden. Das Risiko, das mit einem Einschreiten in Zweifels- und rechtlichen Grenzfällen verbunden ist, trägt nicht der Einzelne, sondern die öffentliche Hand, wenn sie sich trotz einer Zweifelhaftigkeit zum Vorgehen entschließt (BGHZ 32, 208).

3. Die Revision hält es allerdings für geboten, den Verdacht eines gefährlichen Zustandes rechtlich dem tatsächlich festgestellten Gefahrenzustand gleichzustellen und gleich zu behandeln, was sie damit begründen will, eine solche Gleichstellung entspreche dem Wesen polizeilicher Gefahrenabwehr, die sich mit Wahrscheinlichkeiten zu befassen habe, bevor diese realisiert seien, und sei unerlässlich im Bereich der Gesundheitspolizei, wenn es sich um die Verhütung von Infektionskrankheiten handele. Diese Auffassung widerspricht Grundsätzen des Polizeirechts sowie der Verfassung und findet in den Beispielen der Revision keine Stütze.

Der Hinweis der Revision auf die Entschädigungsbestimmungen des Viehseuchengesetzes und des Bundesseuchengesetzes trägt - abgesehen davon, daß es hier nicht um die Erörterung dieser Spezialgesetze, sondern um allgemeine polizeirechtliche Grundsätze geht - nicht die Auffassung, daß der Eigentümer einer bloß gefahrenverdächtigen Sache als Störer behandelt werde, dem auch im Falle der Entziehung und Vernichtung eine Entschädigung nur aus Billigkeitsgründen bewilligt werde; denn die §§ 66 ff Viehseucheng eröffnen nicht die Möglichkeit einer Entschädigung aus Billigkeitsgründen, sondern begründen ebenso wie § 57 BSeucheng einen Entschädigungsanspruch. Etwas anderes läßt sich weder den Erörterungen bei der Beratung des Gesetzentwurfes noch dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Juli 1965 (NJW 1966, 217), das im übrigen nur die Frage der Zulässigkeit des Verwaltungsrechtsweges für solche Ansprüche behandelt (vgl. demgegenüber BGHZ 43, 196), entnehmen. Ebensowenig spricht die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 28. Februar 1961 (BVerwGE 12, 87 "Endiviensalat") für die Ansicht der Revision; das Bundesverwaltungsgericht hat zwar die dort getroffene Maßnahme (Verkaufsverbot und Rundfunk-

warnung vor Endiviensalat) als Schutzmaßnahme zur Bekämpfung einer ausgebrochenen Seuche für rechtmäßig gehalten - ebenso wie im vorliegenden Fall das Berufungsgericht die Rechtmäßigkeit des Vorgehens der Gesundheitsbehörde unterstellt hat -, es hat aber im Ergebnis eine Entschädigungspflicht bejaht.

Schließlich kann der Revision auch nicht darin gefolgt werden, das "potentielle Gefahrenmoment" habe das Eigentum an den eingeführten Hasen von vornherein derart belastet, daß der Eigentümer ein Verwertungsverbot schon im Falle des bloßen Verdachts entschädigungslos hinnehmen müsse. Insoweit beruft die Revision sich erfolglos auf die Entscheidung des erkennenden Senats in BGHZ 43, 196, in der allerdings dem Eigentümer eines aus Anlaß der Tollwut gemäß § 49 Viehseuchengesetz rechtmäßig getöteten Hundes ein Entschädigungsanspruch versagt worden ist; denn die vorliegende Sache ist mit der dort entschiedenen nicht vergleichbar. In dem genannten Urteil (aaO 206) hat der Senat hervorgehoben, die Situation, die zur Anordnung der entschädigungslosen Tötung der Hunde geführt habe, werde bestimmt einmal von der Unmöglichkeit, die Infizierung der Hunde vor Ausbruch der Seuche festzustellen, und zum anderen von der Tatsache der leichten Übertragbarkeit der Tollwut, die durch das besondere Verhältnis zwischen Mensch und Hund - "der Hund ist der Gefährte des Menschen und teilt sein Leben" (aaO 207) - in gefährlicher Weise gefördert werde, und dem Umstand, daß Tollwuterkrankungen bei Menschen regelmäßig zum Tode führen. Bei der Einfuhr entfellter argentinischer Hasen liegen die Dinge - abgesehen davon, daß es hier an einer landesrechtlichen Regelung fehlte - anders.

Selbst wenn davon ausgegangen wird, daß zur Zeit der streitigen Vorgänge - wie die Beklagte vorgetragen hat - Erfahrungen hinsichtlich des Salmonellenbefalls von Hasen fehlten, gibt der dem Revisionsgericht unterbreitete Sachverhalt nichts dafür her, daß die Feststellbarkeit nach damaligen wissenschaftlichen Erkenntnissen oder Methoden ausgeschlossen oder eingeschränkt gewesen wäre. Im Gegenteil hat die Beklagte sich zunächst darauf berufen, wenn aus jeder Kiste der streitigen Partie 5 % Proben entnommen worden wären - wie es bei anderen untersuchten Partien geschehen sei -, würden auch bei der streitigen Partie Salmonellen gefunden worden sein. Als Grund dafür, daß eine Untersuchung der streitigen Partie ausdrücklich abgelehnt wurde, hat die Beklagte dann den großen Aufwand an Zeit, Kosten und Personal genannt, der unnötig und sinnlos gewesen wäre, weil auch ein negativer Befund bei 5 % Proben aus jeder Kiste oder jeder Partie die Unbedenklichkeit der ganzen Sendung nicht hätte beweisen können, vielmehr deren Güte und Ungefährlichkeit - angesichts des Umfanges des Salmonellenbefalls bei argentinischen Hasen - nur durch die praktisch undurchführbare Einzeluntersuchung, die zur Vernichtung der Ware geführt hätte, feststellbar gewesen wäre. Die ungewöhnlichen Schwierigkeiten der Lage, vor der die Gesundheitsbehörde der Beklagten stand, sollen nicht verkannt werden. Trotzdem begründet der Vortrag der Beklagten - selbst wenn seine Richtigkeit und weiter unterstellt wird, daß der Standpunkt der Gesundheitsbehörde durch die einmütigen Entschlüsse der Konferenzen am 3. und 19. Dezember 1963 gedeckt und veranlaßt war - keinen Zweifel daran, daß ein Salmonellenbefall an sich feststellbar war und ist. Insoweit liegen die Umstände anders als bei der Tollwut, die während der mehrmonatigen Inkubationszeit vor dem Ausbruch der Seuche

weder beim lebenden noch beim getöteten Tier festgestellt werden kann, aber auch in dieser Zeit schon übertragbar und lebensgefährlich ist (BGHZ 43, 196, 197 f). Bei dieser Verschiedenheit der für die Beurteilung wesentlichen Umstände rechtfertigt der Vortrag der Beklagten allenfalls, daß Untersuchung und Abfertigung der streitigen Partie nicht innerhalb der sonst üblichen Zeit abgeschlossen sein konnten, und belastete demgemäß das Eigentum mit der Pflichtigkeit, auf die Abfertigung eine längere, notwendige Zeit zu warten; ein endgültiger Ausschluß von der Verwertung und eine entsprechende soziale Bindung des Eigentums an der hier streitigen Partie aber wären nur begründet, wenn das Untersuchungsergebnis bei anderen Partien nicht nur einen Verdacht auf die streitige Partie geworfen, sondern positiv deren Gefährlichkeit ergeben hätte.

III.

1. Das Berufungsgericht hat in tatrichterlicher Würdigung des Verhandlungsergebnisses verneint, daß die Untersuchungen bei anderen, etwa in gleicher Zeit eingeführten Partien, bei denen in etwa 25 % der entnommenen Proben Salmonellen gefunden worden seien, einen Schluß auf die Gefährlichkeit der streitigen Partie gestatten, und dies wie folgt begründet:

Unstreitig habe der auffällig starke Befall einer Reihe der untersuchten Partien darauf beruht, daß die Hasen in "gewissen Verarbeitungsbetrieben" in Argentinien in einer hygienischen Anforderungen nicht entsprechenden Weise behandelt worden seien. Es handele sich im wesentlichen um sog. "Schmierinfektionen", wie sie auftreten könnten, wenn die

entfellten Tiere in größerer Menge in dasselbe Eiswasser getaucht würden. Jedoch stehe - so hat das Berufungsgericht weiter erwogen - nicht fest, ob alle argentinischen Verarbeiter die Hasen in dieser Weise behandelt hätten; die Beklagte habe dies nicht einmal konkret behauptet. Lasse sich danach nicht ausschließen, daß unter den eingeführten Partien auch solche aus einwandfrei arbeitenden Betrieben waren, so gestatte der Untersuchungsbefund bei anderen Partien keinen zuverlässigen Rückschluß auf den Zustand der streitigen Partie.

Die Behauptung der Beklagten - so führt das Berufungs-
urteil weiter aus -, die streitige Partie sei mit demselben Schiff, von demselben argentinischen Verkäufer und aus denselben Verarbeitungsbetrieben gekommen, wie eine Partie Nr. 10286, deren Untersuchung starken Salmonellenbefall ergeben habe, besage nichts Entscheidendes zugunsten der Beklagten. Die Hasen der streitigen Partie seien einzeln in Beuteln mit dem Aufdruck "La Estrella" verpackt gewesen, die untersuchten Hasen der Partie Nr. 10286 hätten jedoch - nach dem vorliegenden Probeentnahme-Bericht - die Marke "Manzano" gehabt. Die unterschiedliche Markierung lege die Annahme nahe, daß die befallene Partie Nr. 10286 nicht zu den 5.000 Kisten gehört habe, auf die die argentinische Gesundheitsbescheinigung sich bezogen habe. Allenfalls könne die Marke "Manzano" nur einen geringen Teil der Gesamtladung ausgemacht haben, weil sie in der Bescheinigung nicht erwähnt sei. Da die Gesamtpartie nach der Bescheinigung aus drei verschiedenen Verarbeitungsbetrieben (Nr. 379, 1484 und 1782) stammte, verhalte es sich dann wahrscheinlich so, daß einer der Betriebe sein Erzeugnis mit der Marke "Manzano" versehen habe. Das Untersuchungsergebnis betreffe

dann nur die Ware dieses einen Betriebes, sage aber nichts Entscheidendes darüber, ob auch der Betrieb der Marke "La Estrella" unhygienisch gearbeitet habe. Der Umstand, daß alle 5.000 Kisten vor der Verschiffung in der Gefrierkammer Nr. 379 gelagert waren, lasse nicht die Folgerung zu, daß während dieser Zeit eine Verseuchung stattgefunden habe. Denn es lasse sich nicht ausschließen, daß die Hasen sofort nach der Säuberung im Verarbeitungsbetrieb verpackt und markiert worden seien; zwischen einzeln verpackten Hasen habe es weder im Gefrierraum, noch während des Schiffs- transports eine Schmierinfektion geben können, die hier allein in Betracht komme. Für ihre Behauptung, die Hasen hätten in dem Gefrierraum des Betriebes Nr. 379 unverpackt zusammen gelagert, habe die Beklagte Beweis nicht angeboten.

Die Untersuchungsergebnisse bei anderen Partien seien nicht geeignet, einen Schluß auf den Zustand der streitigen Partie zu gestatten. Die Beklagte habe von 1.100 t argentinischer Hasen, die bei Beginn der Sicherstellungen noch in Hamburg lagerten, nur 620 t stichprobenweise untersucht. Diese Untersuchungen hätten keineswegs in allen Fällen einen Salmonellenbefall ergeben; vielmehr seien die Untersuchungen - nach der Darstellung der Beklagten - in 5 von 14 Fällen negativ gewesen und bei 2 weiteren späteren Untersuchungen hätten sich nur 1 von 53 Proben und 2 von 50 Proben als befallen erwiesen. Da die streitige Partie von der Behörde überhaupt nicht und von dem Privatsachverständigen Dr. Buschkiel mit negativem Ergebnis untersucht worden sei, könne nicht als erwiesen gelten, daß sie von Salmonellen befallen und deshalb gefährlich gewesen sei.

2. Diese Erwägungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision stand.

Die Entscheidung darüber, ob eine Gefahr als Voraussetzung für ein polizeiliches Einschreiten bevorsteht, ist eine Rechtsfrage, die richterlicher Nachprüfung unterliegt. Grundsätzlich muß die Gefahr objektiv vorhanden sein. Allerdings bestimmt sich der Begriff der bevorstehenden Gefahr nach den erkennbaren Möglichkeiten und Wahrscheinlichkeiten und setzt die Gewißheit eines in nächster Zeit eintretenden Schadens nicht voraus (LM zu PreuBPVG § 14 Nr. 5). Der Vortrag der Revision vermag jedoch nicht darzulegen, daß das Berufungsgericht dies verkannt hätte. Sicherlich wäre - davon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen - die Wahrscheinlichkeit einer Gefahr auch bei nicht untersuchten Partien gegeben, wenn alle eingeführten Hasen, die unstreitig aus dem gleichen Herkunftsland und der Schußzeit 1963 stammten, auch in den Verarbeitungsbetrieben gleichartig behandelt worden wären. Dafür bietet jedoch der Vortrag der Beklagten in den Tatsacheninstanzen keinen hinreichenden Anhalt. Vielmehr hält das Berufungsurteil mit tatbestandlicher Wirkung (§ 561 ZPO) fest, die Beklagte habe nicht einmal konkret behauptet, daß alle argentinischen Verarbeitungsbetriebe die Hasen gleichartig in einer Weise behandelt hätten, die Schmierinfektionen begünstigte, und die Revision bestätigt dies, indem sie von einer unhygienischen Arbeitsweise in "gewissen" argentinischen Verarbeitungsbetrieben spricht, wie es auch dem unstreitigen Vortrag in den Tatsacheninstanzen entspricht. Die Beklagte muß sich ferner enthalten lassen, daß der von ihr vorgelegte Bericht der Deutschen Botschaft in Buenos Aires vom 11. Mai 1964 hervorhebt, es gebe auch in Argentinien Betriebe, die für eine korrekte

Arbeitsweise bekannt seien. Angesichts dieses Vortrages rügt die Revision erfolglos, das Berufungsgericht hätte, wenn es dem Beweisangebot der Beklagten im Termin vom 11. März 1966 gefolgt wäre, zu der Feststellung gelangen müssen, daß die Hasen in allen argentinischen Verarbeitungsbetrieben gleichartig behandelt worden seien. Denn dieses Beweiserbieten ging dahin,

"über die Verarbeitungsmethode in den argentinischen Hasenverarbeitungsbetrieben als sachverständige Zeugen zu hören den Veterinärdirektor Dr. O [REDACTED] und den Kaufmann D [REDACTED]";

es bezog sich also nicht - wie die Revision jetzt ergänzen möchte - auf die "gleichartigen Verarbeitungsmethoden" in allen Betrieben und ließ angesichts des unstreitigen Parteivortrages nicht erkennen, daß die Beklagte damit den Beweis führen wollte, die Hasen seien in allen argentinischen Betrieben gleichartig - d.h. gleichmäßig unhygienisch - behandelt worden. Die Erwägung des Berufungsgerichts, es lasse sich nicht ausschließen, daß unter den eingeführten Partien auch solche waren, die aus einwandfrei arbeitenden Betrieben stammten, ist daher nach dem vorgetragenen Prozeßstoff gerechtfertigt. Daß der Verarbeiter der mit "La Estrella" gezeichneten Hasen in unhygienischer Weise gearbeitet habe, hat die Beklagte nicht behauptet und nicht unter Beweis gestellt. Zugunsten der Klägerin bleibt daher die Möglichkeit bestehen, daß die hier streitige Partie aus einem einwandfrei arbeitenden Betriebe kam. Entgegen der Ansicht der Revision war die Klägerin - gerade auf Grund des unstreitigen Parteivortrags - der Notwendigkeit eines Gegenbeweises enthoben.

3. Diese Möglichkeit wird durch die vorliegenden Ergebnisse von Proben bei anderen Partien nicht ausgeschlossen und in ihrer Wirkung zugunsten der Klägerin nicht beeinträchtigt.

Der Hinweis der Revision, bei Massenware könnten und müßten grundsätzlich Stichproben, wenn sie in ausreichendem Maße entnommen werden, als Beurteilungsgrundlage genügen, namentlich wenn bei der Untersuchung die Ware selbst zerstört oder unverwertbar gemacht werden würde, ist im Grundsatz richtig, greift hier aber nach der Sachlage nicht durch. Die Bestimmung des Umfanges der Untersuchung, ob und in welchem Maße der Zustand einer Sache eine Gefahr darstellt, liegt grundsätzlich im Ermessen der Polizei und ist der richterlichen Nachprüfung entzogen, vorausgesetzt, daß eine Untersuchung überhaupt stattgefunden hat, die nicht oberflächlich, sondern geeignet war, ein objektives Zustandsbild zu geben. Das hat der erkennende Senat hinsichtlich der Aufgaben der Baupolizei wiederholt entschieden (vgl. Urteil vom 7. Mai 1953 - III ZR 23/52 - S. 7, vom 18. Juni 1953 - III ZR 274/51 - S. 17, vom 15. Oktober 1953 - III ZR 329/52 - S. 8 und vom 10. November 1955 - III ZR 94/54 -; BGB RGRK 11. Aufl. zu § 839 Anm. 63); für das Gebiet der Lebensmittel- und der Gesundheitsüberwachung kann, soweit besondere Bestimmungen fehlen, etwas anderes nicht gelten. § 6 Abs. 1 LebensmittelG sieht ausdrücklich die Überwachung und Prüfung von Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen im Wege der Probe vor; das Reichsgericht (RGSt 48, 361, 363) hat eine solche Probeentnahme als Verwirklichung und Anfang der Durchführung einer dem Besitzer zugunsten des Staates aus öffentlich-rechtlichen Gründen auferlegten Verfügungs-

beschränkung und eines der Behörde durch Gesetz im Interesse des Gemeinwohls verliehenen Zugriffsrechts gewürdigt. Daß also Proben eine geeignete Grundlage für die Beurteilung von Zustand und Beschaffenheit einer Warenmenge geben können, läßt sich nicht bezweifeln. Der Hinweis der Revision auf die Rechtsprechung zum Handelskauf (§ 377 HGB), die ebenfalls in Stichproben ein praktisch brauchbares und notwendiges Mittel zur Mängelprüfung einer gelieferten Massenware sieht (vgl. RGZ 106, 359, 362), mag dies ergänzen. Richtig hebt aber die Revision selbst hervor, daß Stichproben in einem ausreichenden, eine Beurteilung des Gesamtpostens ermöglichenden Umfange entnommen werden müssen, wenn sie zur Grundlage der Beurteilung gemacht werden sollen (vgl. Baumbach-Duden HGB 17. Aufl. zu § 377 Anm. 5 G; Schlegelberger-Hefermehl HGB 4. Aufl. zu § 377 Anm. 67). Der Umfang des Erforderlichen entscheidet sich - ohne daß Mindestzahlen genannt werden könnten - nach den Gegebenheiten. Eine unzulängliche Auswahl kann ebensowenig wie eine Auswahl "aufs Geratewohl" zu einem brauchbaren Schluß führen (vgl. Kellerer in Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, 10. Band 1959, unter "Stichprobenverfahren"). Das Schleswig-Holsteinische Oberlandesgericht (SchlHA 1956, 54) hat schon eine Probe für ausreichend erachtet, um die Bestimmung des Fettgehalts von Käsetrockenmasse zu ermöglichen. Andere Entscheidungen haben, falls die Ware durch Probeentnahme und Untersuchung nicht zerstört wird, die Untersuchung von etwa 10 % der angelieferten Ware aus verschiedenen Behältnissen (Säcken oder Kisten) und von verschiedenen Stellen des Transportmittels für geboten (OLG Hamburg MDR 1964, 601) und selbst bei Konservendosen die Öffnung von etwa 4 % als tragbar angesehen (OLG Hamburg

MDR 1965, 390). Diese Beispiele besagen allerdings nichts Unmittelbares für die Entscheidung der vorliegenden Sache; sie unterstreichen aber - und insoweit sind sie auch hier wesentlich -, daß Stichproben nur insoweit ausreichend sind, als sie einen Schluß auf die Gesamtmenge zulassen, deshalb, wenn die Gesamtmenge verschiedenen Verhältnissen und Einflüssen unterworfen war, diesen Umständen Rechnung tragen müssen und nur dann eine brauchbare Grundlage für die Beurteilung der Gesamtmenge bilden können. Diese Erwägung gilt gleichermaßen für bürgerlich-rechtliche wie für öffentlich-rechtliche Verhältnisse.

Für die Entscheidung der Frage, ob das Ergebnis der Stichproben bei reichlich der Hälfte der damals in Hamburg lagernden Mengen, ob insbesondere das Ergebnis der Stichproben bei der Partie Nr. 10 286, die nach der Behauptung der Beklagten von dem gleichen Verkäufer und mit dem gleichen Dampfer nach Hamburg kam, eine Gefährlichkeit der streitigen, nicht untersuchten Partie beweist, erscheinen folgende Umstände wesentlich: Unstreitig war allen Hasen gemeinsam, daß sie aus Argentinien kamen, aus der Schußzeit 1963 stammten, in argentinischen Betrieben entfelt und ausgenommen worden waren, jetzt in Hamburg - allerdings in verschiedenen Kühlhäusern - lagerten und - wie unterstellt werden mag - teilweise auch mit dem gleichen Schiff nach Hamburg gekommen waren. Wenn gegenüber diesen Gemeinsamkeiten aber berücksichtigt wird, daß

- a) unstreitig die Verseuchungen auf sog. Schmierinfektionen beruhten, die auf eine unhygienische Behandlung in gewissen argentinischen Verarbeitungsbetrieben zurückgehen,

- b) der von der Beklagten vorgelegte Bericht der Deutschen Botschaft in Buenos Aires davon spricht, daß es auch in Argentinien Verarbeitungsbetriebe gebe, die für eine korrekte Arbeitsweise bekannt seien,
- c) das Berufungsgericht tatsächlich festgestellt hat, daß die Untersuchungen nicht eine annähernd gleichmäßige Verseuchung aller argentinischen Hasen der Schußzeit 1963 ergaben, vielmehr Partien, bei denen Salmonellen in großem Umfang ermittelt wurden, eine nennenswerte Anzahl von Partien gegenüberstand, bei denen sich - trotz Verschärfung der Untersuchungspraxis - Salmonellen nicht feststellen ließen,
- d) weiter - wie das Berufungsgericht der argentinischen Gesundheitsbescheinigung sowie den Untersuchungsberichten über die streitige Partie und über die Partie Nr. 10 286 entnehmen konnte - die zusammen verschiffte Ware aus drei verschiedenen Verarbeitungsbetrieben stammte, die Hasen der streitigen Partie einzeln verpackt waren und die hiervon zur Untersuchung gebrachten Tiere eine andere Marke hatten als die untersuchten Hasen der Partie Nr. 10 286,
- e) das Berufungsgericht auch nicht hat ausschließen können, daß die Hasen in den jeweiligen Bearbeitungsbetrieben sogleich nach der Säuberung verpackt und markiert wurden, so daß eine spätere Schmierinfektion nicht in Betracht kam,

so ergeben sich hinreichende Verschiedenheiten und Gesichtspunkte, die das Berufungsgericht mit Recht daran zweifeln lassen konnten, daß die Untersuchungsbefunde bei anderen Partien die Gefährlichkeit der streitigen Partie beweisen

könnten. Es waren eben nicht - wie die Revision meint - alle Hasen unter den gleichen Bedingungen nach Deutschland geliefert worden, sondern die verschiedenen Verhältnisse und Voraussetzungen, die auf die Lieferung eingewirkt hatten, forderten Berücksichtigung bei der Entnahme und Untersuchung von Proben.

4. Weiter rügt die Revision erfolglos, das Berufungsgericht habe bei seiner Erwägung - da das Ergebnis der Untersuchungen anderer Partien sich auf die streitige Partie nicht übertragen lasse und die Untersuchung von Stichproben aus der streitigen Partie negativ geblieben sei, lasse sich ein Salmonellenbefall der streitigen Partie nicht feststellen - vorgetragenen Prozeßstoff vernachlässigt.

Richtig ist, daß die Beklagte vorgetragen und unter Beweis gestellt hat, die Arbeitsgemeinschaft Leitender Veterinärbeamten der Bundesländer sei in der Sitzung vom 19. Dezember 1963, an der auch drei Professoren teilnahmen, einmütig zu dem Ergebnis gelangt, das Fleisch aller argentinischen Hasen stelle eine Gefahr für die menschliche Gesundheit dar, nachdem im Durchschnitt in 20 % der untersuchten Hasen Salmonellen nachgewiesen seien; die Konferenz sei zu dem Ergebnis gelangt, selbst der negative Befund von Stichproben bei einzelnen Sendungen oder Teilsendungen beweiße die Unbedenklichkeit einer Sendung nicht. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag nicht übersehen, sondern ihn im Tatbestand wie auch in den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils ausdrücklich angeführt. Die Erörterungen des Berufungsgerichts in diesem Zusammenhang - insbesondere die Erwägung, ob die vorgetragenen Untersuchungsergebnisse einen Schluß auf den Zustand der hier streitigen Partie gestatteten - lassen keinen Zweifel daran,

daß der Vortrag dem Berufungsgericht durchaus gegenwärtig war. Einer Vernehmung der hierfür von der Beklagten benannten Zeugen, Landestierarzt Dr. O. [REDACTED] und Regierungs-
direktor Dr. von Bo. [REDACTED], bedurfte es nicht. Denn selbst wenn der Vortrag der Beklagten als richtig unterstellt, also davon ausgegangen wird, daß die Arbeitsgemeinschaft sich auf ihrer Sitzung vom 19. Dezember 1963 in der vorgetragenen Weise schlüssig geworden sei, mußte das Berufungsgericht in eigener richterlicher Verantwortung und nur seinem Gewissen unterworfen die Entscheidung treffen, ob es die persönliche Gewißheit von der Gefährlichkeit der streitigen Partie gewinnen und die an sich möglichen Zweifel überwinden konnte oder nicht (vgl. BGH DRiZ 1967, 239). Das Ergebnis der Arbeitsgemeinschaft, der negative Befund von Stichproben beweise nicht die Unbedenklichkeit der ganzen Sendung, konnte - selbst wenn das Berufungsgericht hiervon ausging - nur wenig besagen, weil der streitigen Partie Stichproben nicht entnommen worden waren, abgesehen von der negativen Untersuchung durch Dr. B. [REDACTED], die die Klägerin und die Firma Gebr. J. [REDACTED] veranlaßt hatten. Zudem darf nicht übersehen werden, daß die Arbeitsgemeinschaft naturgemäß das Problem unter einem anderen Gesichtswinkel als dem hier entscheidenden sah. Die behauptete einmütige Feststellung der Arbeitsgemeinschaft, das Fleisch dieser Hasen allgemein bedeute eine Gefahr für die menschliche Gesundheit, nachdem im Durchschnitt in 20 % der untersuchten Hasen Salmonellen nachgewiesen waren, mag - angesichts eines gewissen Zusammenhanges aller Importe - die gesundheitspolizeiliche Entscheidung erklären und rechtfertigen, alle argentinischen Hasen als verdächtig zu behandeln; sie kann aber nicht die Folgerung tragen, daß auch eine Partie, die nicht, auch

nicht probeweise untersucht worden war, deren Untersuchung die Behörde vielmehr abgelehnt hatte, von Salmonellen befallen sei. Nur darum aber geht es hier.

Schließlich können die Ausführungen der Revision, da eine Stichprobenuntersuchung die Ungefährlichkeit der Partie nicht dargetan haben würde, ein Beweis für die Ungefährlichkeit der Ware vielmehr überhaupt nicht zu erbringen gewesen sei, nicht den Schluß rechtfertigen, daß die Partie mit dem Risiko der Unverkäuflichkeit behaftet gewesen sei. Abgesehen davon, daß diese Ausführungen dem früheren Vortrag der Beklagten, gründliche Stichprobenuntersuchungen würden einen Salmonellenbefall der Ware ergeben haben, widersprechen, und abgesehen von den rechtlichen Erwägungen des Berufungsgerichts, steht ihnen entgegen: Die Revision geht insoweit davon aus, daß die Befunde bei anderen Partien einen Schluß auch auf den Zustand der streitigen Partie gestatteten. Trifft dies aber - wie vorstehend ausgeführt - nicht zu, so fehlt es an einer Untersuchung der streitigen Partie überhaupt und - da auch von dem Vorhandensein einwandfreier Partien aus einwandfrei arbeitenden Betrieben auszugehen ist - an jedem Grund für eine Belastung der streitigen Partie, selbst wenn deren privatgutachtliche Untersuchung nicht als durchschlagend sollte erachtet werden. Es muß dann bei dem Grundsatz bleiben, daß das Risiko des hoheitlichen Eingreifens in Zweifels- und Grenzfällen die öffentliche Hand trifft (BGHZ 32, 208).

5. Das Berufungsgericht hat den Umstand, daß ein Salmonellenbefall der streitigen Partie tatsächlich nicht festgestellt werden könne, zu Lasten der Beklagten gehen lassen, weil der Beklagten die Beweislast dafür obliege, daß die

Partie gefährlich gewesen sei. Die Revision rügt demgegenüber - unter Hinweis auf die auch vom Berufungsgericht behandelte Entscheidung des erkennenden Senats vom 28. Juni 1956 (LRE 1, 241; in LM zu LebensmittelG Nr. 1 nur teilweise abgedruckt) -, daß das Berufungsgericht die Beweislast verkannt habe. Dazu ist zu sagen: Wer eine Entschädigung aus Art. 14 GG fordert, hat als Grundlage seines Anspruchs darzulegen, daß sein Eigentum durch einen hoheitlichen Eingriff unmittelbar betroffen und ihm dadurch ein Sonderopfer (ein Wertverlust, der anderen nicht zugemutet wurde), auferlegt worden ist; dazu kommt - was hier noch nicht interessiert - die Darlegungslast hinsichtlich der Höhe des Wertverlustes (vgl. LM zu GG Art. 14 Eb Nr. 13 = WM 1962, 919). Unstreitig und daher eines Beweises nicht bedürftig sind hier die klagebegründenden Tatsachen, daß die Behörde durch eine hoheitliche Maßnahme die bestimmungsgemäße, nutzbringende Veräußerung der streitigen Partie, die rechtmäßig als Handelsware eingeführt worden war, untersagte. Diese Tatsachen reichen aus, um einen enteignenden Eingriff gegenüber der Klägerin darzutun. Wenn die Beklagte sich demgegenüber darauf beruft, ihre die Klägerin beeinträchtigende Maßnahme sei wegen besonderer Umstände nicht ein Eingriff in das Eigentum, sondern eine Auflage gegen eine polizeipflichtige Person gewesen, die diese in die Schranken des Gesetzes zurückverwiesen und damit nur einen dem Eigentum anhaftenden Mangel geltend gemacht habe, so ist es ihre Sache, einen solchen Tatbestand darzulegen und notfalls zu beweisen. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats (vgl. LM zu PreußPVG § 14 Nr. 5). Dem steht - auch das schon angeführte Urteil vom 28. Juni 1956 - III ZR 317/54 - (LRE 1, 241) nicht entgegen. Wenn dort (aaO 250) gesagt ist, nicht die Behörde (die amerikanischen

Speck vorläufig beschlagnahmt hatte, der nach mehreren Untersuchungen beanstandet worden war) trage die Beweislast dafür, daß der Speck genußuntauglich gewesen sei, so beruhte dies auf den dort gegebenen besonderen Umständen, die die Annahme nahelegten, daß die beschlagnahmten kleineren Mengen ebenso wie die untersuchten größeren Posten genußuntauglich seien. Hier liegt es anders. Wenn - wie oben ausgeführt worden ist - die Untersuchungen anderer Partien über den Zustand der streitigen Partie nichts Entscheidendes besagen können, dann obliegt der Beklagten der Beweis dafür, daß die Untersagung der Verwertung von Handelsware, die sich als ein Eingriff in das Eigentum darstellt, nicht eine Enteignung gewesen sei, weil die Ware Fehler gehabt habe, die sie einem polizeilichen Zugriff unterwarfen.

Die Beweisangebote der Beklagten, die bereits behandelt sind, waren nicht geeignet, diesen Beweis zu führen. Die Revision verkennt die Sachlage, wenn sie meint, die Klägerin habe es der Beklagten unmöglich gemacht, die Gefährlichkeit der streitigen Partie zu beweisen, indem sie es zur Verwertung des gesamten Warenpostens habe kommen lassen. Allerdings kann - wie das Berufungsurteil zutreffend ausführt - die Beweislast auf die nach den allgemeinen Regeln nicht beweispflichtige Partei übergehen, wenn sie dem an sich Beweispflichtigen die Beweisführung in einer ihr zuzurechnenden Weise unmöglich macht, oder wenn sie eine Unaufklärbarkeit des Sachverhalts schuldhaft herbeigeführt hat. Diese Voraussetzungen liegen hier aber nicht vor. Unstreitig lehnte die Behörde Untersuchungen der streitigen Partie ab. Die Klägerin bemühte sich, den Sachverhalt festzuhalten, indem sie selbst 8 Hasen der streitigen Partie untersuchen ließ; auch die 10 Proben aus der

Teilmenge der streitigen Partie, die an die Firma Gebrüder J. [REDACTED] verkauft war, waren bestimmt, die Sachlage seitens der Betroffenen zu klären. Selbst wenn diese 18 Proben aus einer Menge von insgesamt 15 t ein hinreichendes Bild nicht festgelegt haben mögen, geht dies nicht zu Lasten der Klägerin. Denn der Klägerin kann - angesichts der Grundeinstellung der Beklagten, es komme auf Proben nicht mehr an, - nicht der Vorwurf gemacht werden, sie habe Zumutbares versäumt. Wenn die Ware schließlich wegen aufgelaufener Lagerkosten vom Lagerhalter - ohne Zutun der Klägerin - im Wege des Pfandverkaufs verwertet wurde, so erscheint dies gerade als Folge der Schwierigkeiten, in die die Klägerin durch die Sicherstellung der Ware geraten war; eine Vereitelung der Beweisführung der Beklagten durch die Klägerin kann darin um so weniger gesehen werden, als die Behörde bereits erklärt hatte, sie wolle die Partie nicht mehr untersuchen.

Es geht daher - darin ist dem Berufungsurteil zuzustimmen - zu Lasten der Beklagten, daß das Berufungsgericht einen Salmonellenbefall der streitigen Partie nicht hat feststellen können.

IV.

1. Wenn - wovon hiernach auszugehen ist - die Behörde eine nichtbefallene Partie endgültig aus dem Verkehr zog, so griff sie damit unmittelbar in das Eigentum der Klägerin ein, das auch das Recht zur Verwertung und Veräußerung einschließt. Der Klägerin steht daher eine angemessene Entschädigung nach Art. 14 GG zu. Die Bestimmungen der am 23. April 1964 in Kraft getretenen Wildfleisch-Verordnung vom 18. April 1964 (BGBl I 284) sind ohne Einfluß auf die Entscheidung. Hätte die Klägerin - wie das Berufungsurteil

ohne Angriff der Revision feststellt - die eingeführten Hasen bis zum April 1964 veräußern können und veräußert, dann wäre die Klägerin von dem Veräußerungsverbot der Verordnung nicht betroffen worden, und es bedarf nicht der Erörterung, ob die Klägerin das Veräußerungsverbot der Verordnung - auch soweit es bereits eingeführte Hasen betraf, insoweit also rückwirkend eingriff - entschädigungslos hätte hinnehmen müssen, was das Berufungsgericht verneinen möchte.

Der Anspruch auf Enteignungsentschädigung ist ein einheitlicher Anspruch, wenn er sich auch aus mehreren Rechnungsposten zusammensetzen kann. Er soll das dem Bürger auferlegte Sonderopfer ausgleichen, ihn für den Verlust an "Substanz" nach dem gemeinen Wert entschädigen (vgl. die Rechtsprechungsübersicht WM 1965 Sonderbeilage 5 S. 3 ff). Da die Entscheidung über die Höhe der Entschädigung dem Betragsverfahren vorbehalten ist, kann es für die gegenwärtige Prüfung des Revisionsgerichts auf die Erörterungen des Berufungsurteils zu einzelnen Rechnungsposten sowie auf die hiergegen vorsorglich gerichteten Angriffe der Revision nicht ankommen; denn Entscheidungen, die dem Verfahren über die Höhe vorbehalten sind, können in einem Grundurteil nicht getroffen werden und eine Bindung für das weitere Verfahren nicht bewirken (BGHZ 10, 361, 362).

2. Dem Verfahren über den Betrag des Anspruchs kann auch die Frage überlassen bleiben, ob der hoheitliche Eingriff für die Klägerin erst mit der endgültigen Sicherstellung Anfang 1964 oder schon zu einem früheren Zeitpunkt wirksam und fühlbar wurde, zumal hierzu eine hinreichende tatsächliche Prüfung und Erörterung noch fehlt.

Das Landgericht hat insoweit erwogen, unter normalen Umständen hätte die Untersuchung auch bei Berücksichtigung des erhöhten Arbeitsanfalls in der Vorweihnachtszeit allenfalls 14 Tage in Anspruch nehmen dürfen, sodaß das Festhalten der Hasen spätestens vom 20. November 1963 an entschädigungspflichtig gewesen sei; zu entschädigen sei daher nach dem gemeinen Wert vom 20. November 1963. Den Vortrag der Berufungsbegründung der Beklagten, in 14 Tagen seien die Untersuchungen keinesfalls zu schaffen gewesen, hat das Berufungsgericht für unbeachtlich gehalten; nach seiner Ansicht rechtfertigte schon die einstweilige Sicherstellung am 6. November 1963 eine Entschädigung nach dem Wert dieses Tages, weil die einstweiligen Maßnahmen - soweit sie die Klägerin betrafen - gegen einen Nichtstörer durchgeführt worden seien, die Klägerin also Maßnahmen wegen einer nur vermeintlichen Gefahr habe dulden müssen, für die sie zu entschädigen sei.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichts werden dem Sachverhalt nicht voll gerecht. Zu den sozialen Bindungen, denen das Eigentum nach Art. 14 GrundG unterliegt, gehört bei Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen die Pflichtigkeit, die vom Gemeinwohl gebotene seuchen- oder lebensmittelrechtliche Überwachung oder Untersuchung zu dulden. Dieser Bindung unterliegt jeder, der Lebensmittel oder Bedarfsgegenstände vorrätig hält oder feilhält (vgl. § 6 LebensmittelG). Wenn also Lebensmittel zur Untersuchung bereitgestellt oder bis zur Untersuchung einstweilen festgehalten werden, so wird damit zunächst noch nicht in eine als Eigentum geschützte Rechtsstellung eingegriffen, vielmehr macht die Maßnahme eine durch das öffentliche Wohl gebotene Begrenzung des Eigentums sichtbar. Solche Maßnahmen der Überwachung oder Untersuchung

werden zu einem Eingriff in das Eigentum erst dann, wenn die Grenze der Pflichtigkeit verletzt, das zumutbare Maß überschritten (vgl. v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, zu Art. 14 Anm. V 2 a) und damit über die gegebene Bindung hinaus das Eigentum in seinem Kern berührt wird. Der Senat kann hier davon absehen, abschließend die Grenze der Pflichtigkeit zu bestimmen, die von den jeweils gegebenen Sachumständen wesentlich abhängen wird. Für die vorliegende Sache geht aus dem unstreitigen Sachverhalt hervor, daß die Partie der Klägerin der Besorgnis oder dem Verdacht der Gesundheitsgefährlichkeit begegnen mußte, weil sie zu einer Warenart und -menge gehörte, die mit Recht allgemein verdächtig geworden war. Deshalb hätte die Behörde die Partie ohne eine Prüfung nicht für den Verkauf freigeben können und die Klägerin mußte damit rechnen und es in Kauf nehmen, daß sie erst nach behördlicher Untersuchung über die Ware werde verfügen können. Die Ansicht des Berufungsgerichts, schon die einstweilige Sicherstellung am 6. November 1963 habe einen entschädigungspflichtigen Eingriff in das Eigentum der Klägerin bedeutet, weil ein begründeter Verdacht gegen ihre Ware nicht erwiesen und die Klägerin deshalb als Nichtstörer in Anspruch genommen worden sei, ist daher abzulehnen. Auch der Umstand, daß bis Ende Oktober 1963 - wie die Beklagte vorgetragen hat - kein Anlaß zu besonderen Maßnahmen bestand, dann aber Anfang November 1963 Überwachung und Untersuchung schlagartig verschärft wurden, begründet einen Eingriff in das Eigentum der Klägerin nicht; denn - abgesehen davon, daß von dieser Verschärfung alle Partien in gleicher Lage gleichmäßig betroffen wurden -, stellt das Berufungsurteil fest, daß durch die alarmierende

Nachricht aus Berlin und die ersten Untersuchungen in Hamburg eine neue Lage geschaffen worden war. Damit war ein schärferes Vorgehen notwendig und gerechtfertigt, und dieses hielt sich noch in den Grenzen der Bindung des Eigentums. Die Behörde hatte zu tun, was nach der Lage geboten war, und griff in das Eigentum auch dann noch nicht ein, wenn sie alle Partien einstweilen sicherstellte, um eine ausreichende Prüfung zu gewährleisten und die Grundlagen der Entscheidung zu schaffen. Das hatten die Betroffenen entschädigungslos zu dulden.

Erst wenn die behördlichen Maßnahmen über das hiernach gebotene Maß hinausgingen, begann der Eingriff in das Eigentum. Die Klägerin brauchte eine unbefristete einstweilige Sicherstellung, die sich dann in einer endgültigen fortsetzte, nicht schlechthin hinzunehmen. Sie mußte aber entschädigungslos eine einstweilige Sicherstellung für die Zeit dulden, die die Behörde bei zumutbarem Einsatz aller gegebenen Möglichkeiten benötigte, um die Gefährlichkeit oder Ungefährlichkeit der Ware festzustellen. Ob hierfür 14 Tage - wie das Landgericht angenommen hat - notwendig waren oder ausreichten, wird noch zu erörtern sein. Zweifel in dieser Hinsicht können sich daraus ergeben, daß nicht nur der Umfang des vom Landgericht erwähnten Vorweihnachtsgeschäfts zu bedenken ist, sondern - worauf die Beklagte hingewiesen hat - auch die besonderen Schwierigkeiten berücksichtigt werden können, die sich aus der ungewöhnlich großen Menge der damals im Hamburger Hafen lagernden argentinischen Hasen ergaben. Auch eine hierdurch verursachte Verzögerung könnte zu Lasten der Klägerin gehen, denn es wäre eine Auswirkung ihres kaufmännischen Risikos, wenn sie sich in ein Massengeschäft einschaltete, dessen Abwicklung und Abfertigung Verzögerungen mit sich bringen konnte. Diese Fragen werden weiterer tatrichterlicher Er-

örterung im Betragsverfahren bedürfen, stehen aber der gegenwärtigen Entscheidung im Grundverfahren nicht entgegen, weil ein enteignender Eingriff in das Eigentum der Klägerin jedenfalls feststeht und die erörterten Zweifelsfragen nur für die Höhe der Entschädigung von Bedeutung sind.

Die Revision erweist sich hiernach als unbegründet und ist, da das Berufungsurteil auch im übrigen einen entscheidungserheblichen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten nicht erkennen läßt, zurückzuweisen. Die Kosten des erfolglosen Rechtsmittels treffen gemäß § 97 ZPO die Beklagte.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Reinhardt