

verkündet am 28. Februar 1955
[REDACTED], Justizangestellter
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des F [REDACTED] vertreten durch den Generalstaats-
anwalt in N [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -
Max P [REDACTED], Anwaltsassessor in N [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED],
Nebenintervenient,

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

gegen

den Kaufmann Franz B [REDACTED] in Nürnberg, vordere
Ledergasse 2,

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 14. Februar 1955 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bun-
desrichter Rietschel, Dr. Wolany, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg
vom 25. Februar 1953 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist Lebensmittelhändler in Nürnberg. Bei einer im März 1946 auf Initiative der Staatsanwaltschaft durchgeführten polizeilichen Haussuchung wurden bei ihm größere Mengen verschiedener Waren und Erzeugnisse vorgefunden, die damals bewirtschaftet waren. Darunter befanden sich mehrere tausend Flaschen Wein.

Dieser Weinvorrat des Klägers wurde sichergestellt. Es liegt eine Mitteilung des Ernährungsamtes A der Stadt Nürnberg an die Staatsanwaltschaft vom 26. April 1946 vor: "Der bei der Fa. B. lagernde Wein wurde beschlagnahmt und sichergestellt, weil bei einer angeordneten Bestandsmeldung der Wein nur zum Teil angegeben wurde." Der Wein, etwa 5000 Flaschen, wurde bei dem Lebensmittelhändler E. eingelagert.

Die Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth leitete gegen den Kläger ein Ermittlungsverfahren ein, welches sich unter anderem auf die nach den damals geltenden Wirtschaftsgesetzen strafbare Handlung des unangemeldeten Besitzes von Wein, der zum Absatz bestimmt war, bezog. Die Staatsanwaltschaft befaßte sich daher auch ihrerseits mit der Sicherstellung des Weines. Es liegt ihre Mitteilung vom 24. Juli 1946 an das Ernährungsamt Nürnberg vor: "Wie aus den Ermittlungsakten hervorgeht, ist der gesamte Wein des B. außerhalb des Strafverfahrens auch zur dortseitigen Verfügung beschlagnahmt worden. Nachdem ich bereits 500 Flaschen dem Ernährungsamt freigegeben habe, dehne ich diese Freigabe auf weitere 215 Flaschen aus, da Bernet 715 Flaschen angemeldet, insoweit also keine strafbare Handlung begangen hat. Die weiteren ca. 5000 Flaschen bleiben in erster Linie für das laufende Strafverfahren sichergestellt".

Durch Urteil der Strafkammer vom 22. November 1946 wurde der Kläger bezüglich des Weines freigesprochen, da ihm nicht zu widerlegen sei, daß er den Wein nicht zur Weiterveräußerung in seinem Geschäft bereitgehalten habe, sondern daß der Wein sein außergeschäftliches Privateigentum gewesen sei. Eine Anordnung über den Wein traf das Gericht nicht. Gegen dieses Urteil legte die Staatsanwaltschaft Revision ein.

Am 19. Dezember 1946 schrieb der Bürgermeister der Stadt Nürnberg Dr. L. [REDACTED] an den Nebenintervenienten P. [REDACTED] der damals als Sachbearbeiter der Staatsanwaltschaft tätig war, wie folgt:

"Unter Bezugnahme auf unsere heutige telefonische Rücksprache bitte ich um Freigabe von 3000 Flaschen Wein aus dem Lager B. [REDACTED]. Der Wein lagert bei der Lebensmittelgroßhandlung E. [REDACTED] und wird mir auf Grund Ihrer Freigabeerklärung herausgegeben. Der Wein wird restlos an rassisch, religiös und politisch Verfolgte verteilt. Ich bitte mir aufzugeben, wohin ich den Gegenwert überweisen kann."

P. [REDACTED] erließ darauf am gleichen Tag folgende Verfügung:

"In der Strafsache gegen B. [REDACTED] F. [REDACTED] aus N. [REDACTED] wegen Wirtschaftsvergehens werden 3000 Flaschen Wein von den bei der Lebensmittelhandlung Eitel in Nürnberg sichergestellten 5000 Flaschen Wein des Angeklagten B. [REDACTED] zu Gunsten der Opfer des Faschismus freigegeben. Ein etwaiger Erlös ist an die Gerichtskasse Nürnberg zu obigem Aktenzeichen zu überweisen."

Eine beglaubigte Abschrift dieser Verfügung ließ P. [REDACTED] dem Bürgermeister der Stadt Nürnberg Dr. L. [REDACTED] zugehen, auf dessen Ersuchen er die Verfügung erlassen hatte. Eine Mitteilung davon erhielt der Kläger. Dieser wandte sich durch seinen Verteidiger sofort zwecks Aufhebung der Verfügung an die Staatsanwaltschaft. Der Oberstaatsanwalt Dr. M. [REDACTED] hob daraufhin am 20. Dezember 1946



die Verfügung auf und verfügte die Mitteilung der Aufhebung an den Kläger und an den Bürgermeister Dr. L. Der Fa. E. gab der Oberstaatsanwalt außerdem sofort fernmündlich von der Aufhebung der Verfügung Kenntnis. Die schriftliche Mitteilung ging ihr am 23. Dezember 1946 vormittags zu.

Bürgermeister Dr. L. hatte von der ihm mitgeteilten Verfügung des Hilfsstaatsanwaltes P. vom 19. Dezember 1946 sofort die Betreuungsstelle für rassistisch, religiös und politisch Verfolgte verständigt. Die Betreuungsstelle ließ am 23. Dezember 1946 ab 8 Uhr früh bei E. eine große Anzahl von Flaschen Wein aus den Beständen des Klägers abholen. Als sie gegen die Mittagszeit verständigt wurde, daß die Freigabe widerrufen sei, hatte sie bereits ihrerseits 369 Flaschen an ihre Betreuten ausgegeben. Diese Flaschen konnten nicht mehr beigebracht werden. Der Rest der zu ihr verbrachten Flaschen wurde auf Anweisung der Staatsanwaltschaft nicht mehr zu E. zurückgebracht, sondern bei der Lebensmittelgroßhandlung Ba. und D. eingelagert, während die von E. nicht ausgegebenen Flaschen bei diesem verblieben.

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil vom 22. November 1946 wurde, soweit es sich um den Freispruch wegen des unangemeldeten Besitzes von Wein handelte, verworfen. Die erste Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth verfügte am 17. Dezember 1947, daß die sichergestellten Weinvorräte des B. dem Eigentümer herauszugeben seien.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten Schadensersatz für die 369 Flaschen Wein, die ihm nicht mehr herausgegeben werden konnten, und hat Klage erhoben mit dem Antrag, den Beklagten zur Zahlung von 2.324.70 DM

nebst Zinsen zu verurteilen. Er hat vorgetragen, der Nebenintervenient habe durch die Freigabe des Weines zu Gunsten der Opfer des Faschismus seine Amtspflicht gegenüber dem Kläger verletzt, dafür habe der Beklagte einzustehen. Er hafte überdies auch aus dem durch die Beschlagnahme des Weines begründeten öffentlich-rechtlichen Verwahrungsverhältnis. Der Schaden des Klägers betrage unter Zugrundelegung eines Durchschnittspreises von 7,--DM für die Flasche 2.583,--DM; hiervon habe er von der Betreuungsstelle infolge falscher Umstellung im Verhältnis 10 : 1 nur 258,30 DM erhalten, so daß der Rest von 2.324,70 DM noch ausstehe.

Der Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Er hat vorgetragen, daß eine pflichtwidrige Handlung seitens der Staatsanwaltschaft nicht vorgelegen habe. Diese habe den Wein der Stadt zur pflichtmäßigen Verfügung im Einvernehmen mit dem Eigentümer überlassen. Wenn die Stadt dabei pflichtwidrig anders gehandelt habe, so sei die Freigabeverfügung des Assessors P. nicht mehr adäquat ursächlich für den Schaden des Klägers. Einem etwaigen Anspruch aus Amtspflichtverletzung stehe auch entgegen, daß der Kläger bei Klageerhebung noch anderweitige Ersatzansprüche gehabt habe. Überdies sei der Anspruch des Klägers im Verhältnis 10 : 1 umzustellen. Ein öffentlichrechtliches Verwahrungsverhältnis habe nicht vorgelegen. Im übrigen handle der Kläger arglistig; denn es habe sich nachträglich herausgestellt, daß er den Wein doch in seinem Geschäft umgesetzt habe, die Voraussetzungen für eine Einziehung also bestanden hätten.

Der Beklagte hat dem Assessor P. den Streit verkündet, dieser ist dem Rechtsstreit auf Seiten des

Beklagten als Nebenintervenient beigetreten. Er hat gegen die Klage dieselben Einwendungen erhoben wie der Beklagte und sich außerdem noch darauf berufen, daß der Anspruch des Klägers verjährt sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat eine Amtspflichtverletzung des Nebenintervenienten angenommen, einen Schadensersatz des Klägers aber deshalb verneint, weil dieser bei Klageerhebung noch einen anderweitigen Ersatzanspruch gegen den Lebensmittelhändler E. gehabt oder mindestens vorher schuldhaft unterlassen habe, diesen noch rechtzeitig geltend zu machen, bevor E. in Vermögensverfall geriet. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Klägers den Klageanspruch seinem Grunde nach für berechtigt erklärt. Die Revision wurde unbeschränkt zugelassen.

Hiergegen wendet sich die Revision des Beklagten, der Abweisung der Klage beantragt. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Staatsanwaltschaft den Wein wirksam beschlagnahmt habe und daß für sie dadurch ein öffentlichrechtliches Verwahrungsverhältnis hinsichtlich des Weines begründet worden sei. Die daraus entstandene Obhutspflicht habe der Assessor P. durch die Freigabeverfügung vom 19. Dezember 1946 schuldhaft verletzt und dadurch den Schaden des Klägers verursacht. Dafür habe der Beklagte einzustehen.

2. Daß die Staatsanwaltschaft den Wein rechtswirksam beschlagnahmt und damit der staatlichen Verstrickung

unterworfen hatte, wird von der Revision nicht angezweifelt. Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen insoweit auch keinen Rechtsirrtum erkennen.

Die Revision wendet sich aber gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß damit auch für die Staatsanwaltschaft ein öffentlichrechtliches Verwahrungsverhältnis begründet worden sei. Ein solches habe nur für das Ernährungsamt bestanden. Die Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft habe für sich allein noch nicht zur Begründung eines Verwahrungsverhältnisses genügt. Es hätte noch hinzutreten müssen, daß die Staatsanwaltschaft die volle Verfügungsgewalt über den Wein erlangt hätte. Das sei aber nicht der Fall gewesen, die Verfügungsgewalt sei vielmehr bei der Stadt geblieben.

Dabei verkennt die Revision aber, daß trotz der Begründung eines öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnisses für das Ernährungsamt die Möglichkeit der Begründung eines solchen Verhältnisses auch für die Staatsanwaltschaft immer noch offengeblieben ist. Es ist auch tatsächlich zustandegekommen: Schon der erste am 23. März 1946 von der Amtsanwaltschaft Nürnberg erteilte Auftrag zur Durchsuchung zeigt, daß von Anfang an die Beschlagnahme des Weins nicht nur im Interesse des Ernährungsamtes, sondern auch für die Staatsanwaltschaft erfolgt ist. Die Durchsuchung und Sicherstellung erfolgte durch die Kriminalpolizei und zwar wie alle späteren Maßnahmen im Rahmen des gegen den Kläger anhängig gewordenen Strafverfahrens. Als Herrin dieses Verfahrens hatte die Staatsanwaltschaft aber auch von Anfang an neben dem Ernährungsamt die Verfügungsgewalt über den sichergestellten Wein. Daß die Staatsanwaltschaft auch davon ausging, ergibt sich aus dem Schreiben des Ernährungsamtes vom 24. Juli 1946,

durch das sie 715 Flaschen freigab und erklärte, daß die weiteren ca. 5000 Flaschen Wein in erster Linie für das laufende Strafverfahren sichergestellt bleiben. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Staatsanwaltschaft möglicherweise mit der Firma E. nicht in unmittelbare Verbindung getreten ist; ebenso läßt sich aus der gelegentlichen Erklärung der Polizei, sie habe den Wein für das Ernährungsamt eingelagert, kein gegenteiliger rechtlicher Schluß in der Richtung ziehen, daß die Einlagerung nicht auch für die Staatsanwaltschaft erfolgt ist. Möglicherweise folgt aus dem Umstand, daß zwei "Verwahrungsverhältnisse" nebeneinander bestanden, eine Minderung (Einschränkung) der Obhutspflicht der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Art der Einlagerung des Weines; das berührt aber nicht ihre Obhutspflicht hinsichtlich etwaiger Verfügungen über den Wein. Mindestens insoweit ist die Staatsanwaltschaft auch als obhutspflichtige öffentlichrechtliche "Verwahrerin" des bei Eitel eingelagerten Weines anzusehen. Ihr oblag es daher auch, dafür Sorge zu tragen, daß über den Wein, solange er der Verfügungsgewalt und Obhut des Eigentümers entzogen war, nicht zu dessen Schaden unberechtigt verfügt wird.

Diese aus dem öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis für die Staatsanwaltschaft begründete Obhutspflicht ist durch die Freigabe der 3000 Flaschen auf Grund der Verfügung vom 19. Dezember 1946 auch nicht beendet worden; denn diese "Freigabe" war, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, keine Aufhebung der staatlichen Verstrickung oder eine das Verfahren beendende Einziehung des Weines, sondern eine Verfügung des "Verwahrers".

3. Die Unmöglichkeit der Rückgabe der an die politisch Verfolgten bereits ausgehändigten 369 Flaschen Wein hat der Beklagte zu vertreten.

a) Ein die Haftung ausschließender Rechtfertigungsgrund für die Freigabe des Weines lag nicht vor. Insbesondere kann dem Anspruch des Klägers nicht damit begegnet werden, die Veräußerung des Weines sei rechtmäßig gewesen, weil er in dem Keller des E. durch Frost gefährdet gewesen sei. Aus dem Schreiben des Bürgermeisters L. und dem Wortlaut der Freigabeverfügung des Nebenintervenienten ergibt sich eindeutig, daß die Freigabe nur deshalb erfolgte, um den durch den Nationalsozialismus Verfolgten vor Weihnachten etwas zukommen zu lassen. Im übrigen konnte der Wein, wie dies nachher auch geschehen ist, leicht an anderer Stelle frostsicher eingelagert werden. Die Revision ist auf diesen Punkt auch nicht mehr zurückgekommen.

b) Wenn die Revision weiter vorträgt, die Stadt Nürnberg sei auch unabhängig von dem Ausgang des Strafverfahrens auf Grund anderer gesetzlicher Bestimmungen berechtigt gewesen, über den Wein zu verfügen und es entfalle daher die Rechtswidrigkeit der Veräußerung und damit der Schadensersatzanspruch des Klägers, so geht dies fehl. Die Stadt hat ihre Beschlagnahme ausschließlich darauf gegründet, daß der Kläger die vorgeschriebene Bestandsmeldung unterlassen habe. Auch anlässlich der Veräußerung der 369 Flaschen Wein hat die Stadt sich auf keine andere Rechtsgrundlage gestützt. Es ist deshalb auch nicht angängig, nachträglich die Rechtfertigung für die Veräußerung des Weines aus etwaigen anderen Bewirtschaftungsvorschriften herzuleiten.

c) Der Beklagte konnte auch nicht den ihm nach § 282 BGB obliegenden Beweis erbringen, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe auf einem von ihm nicht zu vertretenden Umstand beruhte. Zu Unrecht glaubt die Revision insbesondere, es fehle an dem adäquaten Ursachenzusammenhang zwischen der Freigabeverfügung des Nebenintervenienten und der Veräußerung des Weines durch die Stadt, da der Nebenintervenient durch die Freigabe des Weines dem Ernährungsamt nur die Möglichkeit gegeben habe, "seinerseits über den Wein pflichtgemäß zu verfügen". Wäre dem so, so könnte es allerdings zweifelhaft sein, ob die Freigabe des Weines durch den Nebenintervenienten überhaupt als eine adäquate Ursache für den Schaden noch anzusehen wäre. Denn die Freigabe einer beschlagnahmten Sache an eine Behörde zur pflichtgemäßen Verfügung schafft in der Regel nicht eine adäquate Ursache für eine etwaige pflichtwidrige Verfügung dieser Behörde und diese könnte dann der freigebenden Behörde auch nicht zugerechnet werden.

Dem braucht aber nicht weiter nachgegangen zu werden; denn davon, daß der Nebenintervenient den Wein dem Ernährungsamt freigegeben hat, um ihm lediglich die Möglichkeit zu geben, darüber "pflichtgemäß" zu verfügen, kann nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keine Rede sein. Aus dem Schreiben des Bürgermeisters L. [REDACTED] vom 19. Dezember 1946 und dem Wortlaut der noch am gleichen Tage erlassenen Freigabeverfügung der Staatsanwaltschaft ergibt sich eindeutig, daß die Freigabe des Weines gerade und nur zu dem Zweck erfolgte, den Wein den Opfern des Na-

tionalsozialismus zukommen zu lassen. Deshalb muß sie auch als adäquat ursächlich für den durch die von der Stadt getroffene Maßnahme entstandenen Schaden angesehen werden.

d) Wenn die Revision schließlich meint, ein Schadensersatzanspruch des Klägers sei auch deshalb zu verneinen, weil er sich das hinsichtlich des Weines freisprechende Urteil durch falsche Angaben erschlichen habe und weil er deshalb arglistig handle, wenn er sich nun darauf berufe, daß der Wein nicht habe eingezogen werden können, so geht das fehl. Mit Recht stellt das Berufungsgericht darauf ab, daß eine Einziehung auf Grund des rechtskräftigen Strafurteils ausgeschlossen wurde, und daß selbst dann, wenn dieses Urteil einer Prüfung auf seine Richtigkeit durch das Zivilgericht nicht standhalten sollte, dem Kläger noch nicht verwehrt werden könne, sich auf dieses Urteil zu berufen. Wenn die Revision behauptet, das Berufungsgericht habe unterstellt, daß der Kläger seine Freisprechung im Strafverfahren "erschlichen" habe, so ist das unrichtig. Das Berufungsgericht hat im Gegenteil in seinem Urteil festgestellt, daß dies nicht der Fall sei. Damit ist aber auch der von der Revision erhobene Einwand der Arglist aus dem Wege geräumt.

4. Die Schadensersatzpflicht des Beklagten aus dem für ihn begründeten öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis ist somit zu bejahen. Einer Erörterung darüber, ob der Beklagte daneben auch noch aus Amtspflichtverletzung des Nebenintervenienten haftet, bedarf es deshalb nicht mehr.

5. Die Revision war daher als unbegründet zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Geiger

Rietschel

Dr. Wolany

Dr. Beyer

Bundesrichter Dr. Hußla ist
beurlaubt und deshalb ver-
hindert, zu unterschreiben.
Dr. Geiger