

Verkündet am
28. Februar 1952
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle.

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Stadt Lüneburg, vertreten durch den Rat der Stadt,
Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Tabakwarenhändler Heinrich W. [REDACTED] in L. [REDACTED]
[REDACTED], Auf d. A. [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1952 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fiese und der
Bundesrichter Dr. Delbrück, Prof. Dr. Meiß, Dr. Pagen-
darm und Dr. Bock

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Celle vom 7. Juli 1951 wird zurückgewie-
sen. Die Beklagte trägt die Kosten der Re-
vision.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger betrieb in L [REDACTED] ein Tabakwaren-gross- und Einzelhandelsgeschäft. Bei Betriebsprüfungen im August 1947 und Januar 1948 stellte das Wirtschaftsamt der Beklagten eine erhebliche Fehlmenge an Tabakpunkten fest, die schliesslich auf 13.347 Punkte festgestellt wurde. Jeder Punkt berechnete zum Kauf von 10 Zigaretten oder einer entsprechenden Menge anderer Tabakwaren.

Am 1. März 1948 richtete der Rat der beklagten Stadt an den Kläger eine Verfügung, in der die gegen ihn erhobenen Vorwürfe und seine Verteidigungsgründe gegenübergestellt werden. Sodann folgt die Untersagung des Einzelhandels und die Anordnung der Schliessung der Geschäftsräume zum 15. März 1948 auf Grund der §§ 20 und 22 der Verordnung über Handelsbeschränkungen vom 13. Juli 1923 - RGB1 I, 708 -, die Mitteilung, dass die Schliessung des Großhandels bei der Regierung beantragt sei, und schliesslich eine Rechtsmittelbelehrung.

In einer Verhandlung vom 8. März 1948 erkannte der Kläger an, gegen §§ 1 und 3 der Verbrauchsregelungsstrafverordnung verstossen zu haben, und unterwarf sich einer Ordnungsstrafe von 10.000 RM. Mit Schreiben vom 9. März 1948 an den Kläger verfügte die Beklagte, dass ein Fehlbetrag von 15.257 Punkten vom Schwund zu decken sei. Weiter verfügte der Regierungspräsident in Lüneburg unter dem 10. März 1948 auch die Schliessung des Grosshandelsgeschäftes. Der Kläger legte unter dem 13. März 1948 Einspruch gegen die Entziehung des Einzelhandels-

35

.. 3 ..

genehmigung ein. Schliesslich hob der Regierungspräsident unter dem 25. März 1948 die Unterwerfungsverhandlung vom 8. März 1948 auf, weil die Beklagte ihre Zuständigkeit überschritten habe, übergab die Vorgänge der Staatsanwaltschaft, untersagte dem Kläger jede Handelstätigkeit und verfügte die sofortige Schließung des Geschäfts. Die Beklagte nahm daraufhin am 5. April 1948 den vorhandenen Warenbestand des Klägers auf. Der Kläger weigerte sich aber, den Verlangen der Beklagten auf Herausgabe der Bestände zur anderweiten Verwertung zu entsprechen.

Am 14. April 1948 fand eine Besprechung zwischen dem Leiter des Wirtschaftsamtes der Beklagten, P., dem Sachbearbeiter des Landeswirtschaftsamtes in Hannover, Regierungsrat Sch., und dem Justitiar des Landeswirtschaftsamtes, G., statt, in welcher beschlossen wurde, die vorhandenen Tabakbestände durch die Staatsanwaltschaft beschlagnahmen zu lassen. Diese Beschlagnahme regte der Rat der beklagten Stadt durch Schreiben vom 15. April 1948 an, sie wurde am 17. April 1948 von der Staatsanwaltschaft angeordnet und am 27. April 1948 durchgeführt. Das Amtsgericht hob durch Entscheidung vom 14. Juni 1948 diese Beschlagnahme jedoch mit der Begründung wieder auf, es sei nicht ersichtlich, dass der Beschuldigte im Hinblick auf das Tabakwarenlager strafbare Handlungen begangen habe. Von diesem Beschluss des Amtsgerichts erhielten die Beteiligten erst mehrere Tage später Kenntnis.

Am Donnerstag, den 17. Juni 1948, hatten P. und der Stadtkämmerer der Beklagten, Dr. B., weitere Besprechungen mit Regierungsrat Sch. und Ju-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



stitiar G. bei dem Landeswirtschaftsamt, in deren Verfolg das Landeswirtschaftsamt durch Schreiben vom gleichen Tage die Beklagte auf Grund des § 4 der Anordnung über die Verwertung von Waren geschlossener Betriebe vom 23. Januar 1943 (Deutscher Reichsanzeiger Nr 25) "ermächtigte", die Waren und Bezugsberechtigungen des Klägers zu verwerten. Hiervon gab Dr. B. dem Kläger am folgenden Tage (Freitag, 18. Juni) schriftlich Kenntnis mit dem Ersuchen, die bei ihm lagernden Tabakwarenbestände an die Vertreter der Stadtverwaltung zur Weitergabe an die Fachgemeinschaft herauszugeben.

Da der Kläger trotzdem am Vormittag des 18. Juni 1948 die Herausgabe des Warenbestandes an die bei ihm in Begleitung von Beamten der Beklagten erschienenen Vertreter der Fachgemeinschaft Tabakwaren ablehnte, fand am Nachmittag des gleichen Tages eine fernmündliche Besprechung zwischen dem Sachbearbeiter P. in I. und Regierungsrat Sch. in Hannover statt, über deren Inhalt die Parteien verschiedene Angaben machen. Schliesslich erschienen am Abend des gleichen Tages bei dem Kläger erneut die Vertreter der Fachgemeinschaft Tabakwaren in Begleitung von Beamten der Stadt und von Polizeibeamten. Der Kläger weigerte sich erneut, die Tabakbestände herauszugeben, duldete aber die Wegnahme durch die Erschienenen. Die Waren wurden durch die Vertreter der Fachgemeinschaft Tabakwaren übernommen, die die Bestände an die Einzelhändler entsprechend einem von der Fachgemeinschaft aufgestellten Verteilungsschlüssel verteilten. Über den Verkauf der Tabakwaren durch die Einzelhändler behielt sich die Beklagte wei-

tere Weisungen vor. Am Vormittag des 19. Juni fand eine Besprechung bei der Beklagten statt, an der der Oberbürgermeister, der Oberstadtdirektor, ferner Dr. B. [REDACTED] und P. [REDACTED] teilnahmen und in der der Beschluss gefasst wurde, die Tabakwaren zum Verkauf freizugeben. Das geschah auch. Der Einzelhändlerverband bzw. der Tabakhändler K. [REDACTED] überwies dem Kläger am gleichen Tage als Entschädigung für die Tabakwaren den Betrag von 21.184 RM auf dessen Bankkonto. Der Kläger erklärte sich jedoch mit der Bezahlung dieses Betrages nicht einverstanden und zahlte ihn noch am gleichen Tage in bar bei der Stadtkasse der Beklagten ein, die ihn auf ein Sonderkonto nahm und entsprechend den Währungsbestimmungen anmeldete. Auf den umgestellten Betrag wurde später der zur Auszahlung freigegebene Betrag von insgesamt 1.270,86 DM an den Kläger ausgezahlt. Inzwischen hatte am gleichen Vormittag in Hannover beim Landeswirtschaftsamt eine Besprechung zwischen dem Rechtsanwalt Dr. v. La. [REDACTED] als Vertreter des Klägers und dem Sachbearbeiter des Landeswirtschaftsamtes, Regierungsrat Sch. [REDACTED], stattgefunden, an deren Schluss Sch. [REDACTED] dem Rechtsanwalt eine schriftliche Bestätigung aushändigte, wonach am 18. Juni nachmittags zwischen ihm (Sch. [REDACTED]) und P. [REDACTED] fernmündlich ausgemacht sei, die bei dem Kläger beschlagnahmten Tabakwaren seien nicht gegen altes Geld abzusetzen, sondern erst, wenn das neue Geld zur Verfügung stehe, so dass etwaige Ansprüche des Klägers je nach dem Ausgang des Verfahrens aus diesem Geld gedeckt werden könnten. Dieses Schreiben übergab der Rechtsanwalt am frühen Nachmittag des Sonnabend dem Stadtkämmerer Dr. B. [REDACTED]. Dieser ordnete daraufhin die sofortige Einstellung des Verkaufs der Tabakwaren an. Bis dahin waren ins-

gesamt Tabakwaren im Werte von 1.704,45 RM verkauft worden. Auf Grund des von der Beklagten angeordneten Verkaufsstops blieben die am Sonnabend nicht verkauften Tabakwaren zunächst im Besitz der Einzelhändler. Einige Wochen später fragte das Wirtschaftsamt der Beklagten auf Drängen der Einzelhändler beim Landeswirtschaftsamt an, was mit den Tabakwaren geschehen sollte. Das Landeswirtschaftsamt erklärte sich nunmehr mit dem Verkauf durch die Einzelhändler einverstanden, und diese erhielten durch die Beklagte entsprechende Anweisungen.

Am 14. Juli 1948 erhob die Staatsanwaltschaft gegen den Kläger Anklage wegen Wirtschaftsverbrechens nach § 1 Abs 1 KWVO. Der Kläger wurde durch Urteil des Landgerichts in Lüneburg vom 18. Januar 1949 zu einem Monat Gefängnis und 1.900 DM Geldstrafe verurteilt, aber nur wegen Verbrauchsregelungsvergehens in zwei Fällen, wegen Vergehens gegen die Verordnung über das Bauschaffen, wegen Verletzung der Auskunftspflicht und wegen Anstiftung zur Selbstbegünstigung.

Der Kläger nimmt die Beklagte auf Ersatz des Schadens in Anspruch, der ihm durch die Verwertung seiner Tabakbestände vor der Währungsreform entstanden ist. Er fordert Zahlung eines Teilbetrages von 6500 DM an das Finanzamt, das die Forderung gepfändet hat.

Der Kläger sieht eine Amtspflichtverletzung der Beamten der Beklagten darin, dass sie nach Bekanntgabe des Tages der Währungsreform noch am 18. Juni 1948 abends ihm die Tabakbestände weggenommen und veräußert hätten. Im einzelnen behauptet er dazu folgendes:

Bei der Unterwerfungsverhandlung sei ihm ausdrücklich

erklärt worden, dass mit dieser Unterwerfung nicht nur die strafrechtliche Seite, sondern auch die angeordnete Schliessung des Geschäftes erledigt sei. Diese Auffassung habe sich auch aus dem Schreiben der Beklagten vom 9. März 1948 ergeben; denn er hätte, wie danach angeordnet, die entstandene Fehlmengende vom Schwund nur dann decken können, wenn das Geschäft weiter betrieben worden wäre. Bei der Verwertung der Waren habe die Beklagte pflichtwidrig gehandelt, insbesondere habe sie auch die Verwertung entgegen den ihr vom Landeswirtschaftsamt erteilten Weisungen durchgeführt. Bei dem Ferngespräch am Nachmittag des 18. Juni 1948 habe nämlich der Sachbearbeiter des Landeswirtschaftsamtes, Regierungsrat Sch[REDACTED], den Zeugen P[REDACTED] angewiesen, die Waren nicht vor der Währungsreform zu veräussern. Das habe Sch[REDACTED] am nächsten Tage seinem Vertreter, Rechtsanwalt Dr. v[REDACTED] La[REDACTED], gegenüber mündlich bestätigt. Zwischen beiden sei in "verbindlicher Ausgestaltung" vereinbart worden, dass es zwar bei der Beschlagnahme verbleiben solle, dass die Tabakwaren jedoch erst veräussert werden dürften, wenn das neue Geld zur Verfügung stünde. Die Tabakbestände seien am 18. Juni 1948 abends zwischen 20 und 22 Uhr von der Beklagten beschlagnahmt und am 19. Juni 1948 vormittags zwischen 10 und 11 Uhr von ihr an die Einzelhändler verkauft worden. Die Beklagte habe daher, so meint er, gegen die Einzelhändler einen Anspruch auf Bezahlung der Bestände in DM im Verhältnis 1:1, da alle Ansprüche aus Rechtsgeschäften, die erst am 19. Juni 1948 getätigt seien, nach dem Umstellungsgesetz in voller Höhe umgestellt seien. Die Einzelhändler selbst

hätten am 19. Juni 1948 nur ganz geringe Bestände veräußert, die übrigen aber die Waren erst nach der Währungsreform gegen DM abgegeben. Der Erfolg des Handelns der Beklagten bestehe also darin, dass sie auf seine Kosten den Einzelhändlern einen Währungsgewinn verschafft habe. Die Einzelhändler in L. hätten im übrigen ohnehin erhebliche Bestände an Tabakwaren über die Währungsreform gerettet. Es sei auch nicht zutreffend, dass vor der Währungsreform in L. eine Knappheit an Tabakwaren geherrscht habe; damals seien vielmehr alle Tabakkarten regelmässig und pünktlich in L. beliefert worden. Die Beklagte könne, so meint der Kläger, sich auch nicht darauf berufen, dass sie seine Warenbestände schon Monate früher hätte verwerten können. Hätte sie das getan, so hätte seine Tochter, da sie Fachkraft sei, das bisher von ihm betriebene Geschäft wieder eröffnet, und er hätte dank seiner ausgezeichneten Beziehungen sofort wieder dasselbe Warenlager beschaffen können, so dass die gleichen Bestände über die Währungsreform gerettet worden wären. Das sittenwidrige Verhalten der Beklagten liege gerade darin, dass sie die Verwertung unmittelbar vor der Währungsreform vorgenommen habe und er dadurch verhindert worden sei, vor der Währungsreform Waren anzuschaffen. Als Rechtsanwalt v. La. nach der Rückkehr aus Hannover am 19. Juni 1948 dem Stadtkämmerer Dr. B. das Schreiben des Regierungsrats Sch. vom 19.6.1948 ausgehändigt habe, sei noch genügend Zeit gewesen, nicht nur den Verkauf der Waren zu stoppen, sondern auch die Waren zurückzuholen. Die Tabakwarenhändler seien sich durchaus bewusst gewesen,

dass sie die Waren damals noch nicht endgültig übernommen gehabt hätten. Sie hätten sogar nach dem Verkauf der Waren den Gegenwert dafür in DM zurückbehalten, weil sie der Meinung gewesen seien, dass sie den Betrag noch in neuer Währung bezahlen müssten.

Die Beklagte hält den erhobenen Schadensersatzanspruch für unbegründet. Sie bestreitet, dass die Unterwerfungsverhandlung mit der Schliessung des Geschäftes und der Entziehung der Konzession in Zusammenhang gestanden habe, und trägt vor, dass die Konzession auf Vorschlag des Gewerbeausschusses entzogen, die Geldstrafe aber dem Kläger auf Vorschlag des Unterausschusses für Ernährung auferlegt worden sei. Auch aus dem Schreiben vom 9. März 1948 könne, so meint sie, nichts Gegenteiliges gefolgert werden, weil damals das Geschäft des Klägers noch nicht geschlossen gewesen sei. Über den Inhalt der Besprechungen mit dem Landeswirtschaftsamt trägt sie folgendes vor:

Der Oberstadtdirektor, die Dezernenten und der Leiter des Wirtschaftsamttes hätten längere Zeit vergeblich auf die Entscheidung des Amtsgerichts über die Bestätigung der Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft gewartet. Sie seien der Meinung gewesen, dass der Kläger, wenn es ihm gelänge, seine erheblichen Bestände über die Währungsreform zu bringen, für seine Verfehlungen noch belohnt worden wäre. Im übrigen sei damals in L. ein erheblicher Mangel an Tabakwaren gewesen. Auch seien die Bestände des Klägers infolge der Lagerung nicht mehr einwandfrei, insbesondere sei das Papier zum Teil bereits fleckig gewesen. Die Beklagte habe nunmehr zur Klärung

der Möglichkeit der Verwertung der Bestände durch ihren Stadtkämmerer Dr. B. und den Leiter des Wirtschafts- amtes P. mit dem Landeswirtschaftsamt in Hannover unmittelbar verhandelt. Der Justitiar G. habe bei der Verhandlung vom 17. Juni 1948 unter Hinweis auf die erwähnte Anordnung vom 23. Januar 1943 dringend empfohlen, die Verwertung nunmehr sofort, und zwar noch vor der Währungsreform, vorzunehmen. Bei der unmittelbar anschließenden Besprechung mit dem zuständigen Abteilungs- leiter des Landeswirtschaftsamtes Sch. habe dieser ebenfalls grosses Gewicht darauf gelegt, dass die Ver- wertung sofort erfolge, und habe deshalb die bereits erwähnte Ermächtigung vom 17. Juni 1948 ausgestellt. Im Berufungsverfahren hat die Beklagte diesen Vortrag dahin ergänzt, am 17. Juni 1948 habe ihr das Landeswirt- schaftsamt die strikte Anweisung gegeben, die Bestände am nächsten Tage zu veräussern. Damals sei bereits all- gemein bekannt gewesen, dass am 18. Juni 1948, abends um 19 Uhr, eine Bekanntmachung bezüglich der Währungsre- form erfolgen solle. Den Beteiligten sei bei dieser Be- sprechung noch nicht bekannt gewesen, dass das Amtsge- richt am 14. Juni 1948 die Bestätigung der Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft abgelehnt habe.

Als Rechtsanwalt Dr. v. La. mit der schrift- lichen Bestätigung vom 19. Juni 1948 bei Dr. B. er- schienen sei, habe dieser sich diese Stellungnahme Sch. nicht erklären können. Da der Rechtsanwalt erst zwischen 15.30 Uhr und 16 Uhr erschienen sei, habe auch nicht mehr die Möglichkeit bestanden, bis zum Ladenschluss den Verkauf der Waren zu stoppen. Trotzdem

habe Dr. B. das Nötige sofort veranlasst, um einen Weiterverkauf der Waren zu verhindern. Jedenfalls habe er aber bei dieser Besprechung nicht zugesichert, dass die Waren wieder zurückgeholt werden sollten.

Sie habe die Bestände weder selbst übernommen noch habe sie die Waren verkauft. Sie habe lediglich angeordnet, dass die Waren von der Fachgemeinschaft Tabakwareneinzelhandel zu übernehmen seien. Das sei am 18. Juni 1948 geschehen: daraufhin seien die Bestände noch am gleichen Tage abends gegen 19.30 Uhr von der Fachgemeinschaft übernommen und noch in der gleichen Nacht und den frühen Morgenstunden des 19. Juni an die einzelnen Händler verteilt worden. Damit hätten die Fachgemeinschaft bzw. die Einzelhändler das Eigentum originär erworben. Wenn der Kläger glaube, Ansprüche gegen die Einzelhändler zu haben, müsse er sich an diese halten. Sie sei bereits nach Schliessung des Geschäftes im April berechtigt gewesen, die Bestände zu veräussern. Wenn die Verwertung sich bis Juni 1948 hingezögert habe, so könne der Kläger aus dieser Verzögerung keine Schadensersatzansprüche herleiten. Die Verwertung sei auch zur Deckung des Bedarfs der Bevölkerung dringend notwendig gewesen.

Hinsichtlich der Höhe des Schadens weist die Beklagte darauf hin, dass noch nicht feststehe, welcher Schaden dem Kläger entstanden sei; denn wenn er am Währungsstichtag im Besitz der Waren gewesen wäre, wäre er zum Lastenausgleich herangezogen worden.

Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass die Verwertung der Bestände der Absicht des Landeswirtschaftsamts entsprochen habe und dass das Handeln

der Beklagten nicht als willkürlich angesehen werden könne, dass jedenfalls aber der Beklagten ein Verschulden nicht zur Last falle.

Während des Berufungsverfahrens hat die Beklagte durch schriftliche Erklärung vom 18. Dezember 1950 dem Kläger die Ansprüche abgetreten, die ihr nach dessen Auffassung gegen 20 Einzelhändler in einem "nach Behauptung des Klägers geschuldeten Restbetrag von 19.062,90 DM" zustünden.

Das Oberlandesgericht hat die Beklagte entsprechend dem Klageantrag verurteilt. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts, der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision

Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

I. 1.) Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, dem Zeugen P. sei schon bei seinem Ferngespräch mit dem Zeugen Sch. am Nachmittag des 13. Juni bekannt gewesen, dass am Sonntag, dem 20. Juni, das Geld umgetauscht werden sollte. Die Beklagte habe gegenüber dem Kläger in der Absicht gehandelt, zu verhindern, dass ihm der Währungsgewinn zufalle. Diese Absicht (§ 18) entnimmt das Berufungsgericht (§ 19) der Aussage des Dr. B. der bestätigt hat, der Grund für die eilige Durchführung der Massnahme habe darin gelegen, dass die Beklagte auf eine gewisse damals vorhandene stimmungsmässige Beurteilung der Öffentlichkeit Rücksicht nehmen zu müssen glaubte und nehmen wollte. Es stellt weiter fest (§ 19), es sei am 13. Juni klar gewesen, dass die Warenbestände jedenfalls vor der Währungsreform jetzt nicht mehr in die Hände der Verbraucher gelangen würden und dass somit der Währungsgewinn dem Kläger entzogen und anderen Einzelhändlern zugewendet wurde.

2.) Das Berufungsgericht legt (§ 23) das Schreiben des Landeswirtschaftsamts vom 17. Juni dahin aus, es könne dahingestellt bleiben, ob in dieser Anordnung zugleich ein Auftrag oder eine Anweisung liege, die Bestände zu verwerten. Denn jedenfalls könne darin keine die Beklagte bindende Anweisung gesehen werden, die Warenbestände ohne jede eigene verantwortliche Prüfung trotz der bevorstehenden Währungsreform sofort zu verwerten. Es geht davon aus, dass gelegentlich der Erteilung dieser Ermächtigung die Frage der sofortigen Verwertung noch vor der Währungsreform mit den Beamten des Landeswirtschaftsamtes erörtert worden ist, es stellt aber fest, dass auch mündlich den Vertretern der Beklagten am 17. Juni 1948 keine strikte Anweisung, die Waren am 18. Juni zu verwerten, erteilt worden ist, an die die Beklagte vielleicht gebunden gewesen wäre, sondern dass es sich lediglich um eine Ermächtigung zur Verwertung gehandelt hat, und dass nur über eine Beschleunigung der Verwertung gesprochen worden ist (§ 25).

In diesem Zusammenhang hält das Berufungsgericht die Beklagte an ihrem früheren Sachvortrag fest, in dem nur von einer "Empfehlung", einer "Ermächtigung" oder einem "Anheimstellen" gesprochen war. Damit gebe die Beklagte selbst zu, dass ihr eine bindende Anweisung zur sofortigen Verwertung nicht erteilt worden sei. Die neue Behauptung, es sei eine bindende Anweisung erteilt, widerspreche daher eindeutig ihrem bisherigen Sachvortrage und erscheine schon deshalb unbeachtlich, zumal die Beklagte weder behauptet noch unter Beweis gestellt habe, dass ihre frühere Behauptung durch einen Irrtum veranlasst sei. Diese Ausführungen sind, wie die Revision mit Recht rügt, deshalb nicht ganz unbe-

denklich, weil sie den Anschein erwecken können, das Berufungsgericht habe hier die Rechtsgrundsätze über das Geständnis anwenden wollen (§§ 288, 290 ZPO). Eine weitere Erörterung dieser Zweifel ist aber deshalb nicht erforderlich, weil die vom Berufungsgericht getroffene tatsächliche Feststellung im Ergebnis nicht auf dieser Rechtswirkung eines Geständnisses beruht, sondern darauf, dass das Berufungsgericht die frühere Darstellung der Beklagten ausdrücklich als richtig, die spätere als unrichtig bezeichnet. Hierbei stützt es sich auf den Wortlaut des Schreibens vom 17. Juni 1948 und die Aussagen der Zeugen P [REDACTED], Dr. B [REDACTED] und Sch [REDACTED]. In der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht hat die Beklagte Bedenken daraus herzuleiten versucht, dass diese Zeugen zwar bei ihrer Vernehmung nichts von einer bindenden Anweisung gesagt haben, dass ihnen aber ausweislich des Beweisbeschlusses diese Frage auch nicht vorgelegt worden sei. Da diese Verfahrensrüge nicht in der Revisionsbegründung enthalten ist, so war sie nicht zu berücksichtigen (§ 554 Abs 6 ZPO).

3.) Im übrigen wäre, so führt das Berufungsgericht weiter aus, eine etwa am 17. Juni erteilte "strikte Anweisung" durch den Inhalt des Ferngesprächs vom 18. Juni überholt worden. Hierbei stellt es die voneinander abweichenden Aussagen der Zeugen Sch [REDACTED] und P [REDACTED] gegenüber. Gehe man von der Aussage des Zeugen Sch [REDACTED] aus, so haben beide die Angelegenheit im Zusammenhang mit der Währungsreform nochmals durchgesprochen und sich dahin geeinigt, dass es das beste sei, die Verwertung der Tabakwaren bis nach dem 20. Juni zu verschieben (§ 25 u). Die Aussage P [REDACTED] lasse erkennen, dass die Frage der

Verwertung der Bestände von neuem, besonders unter dem Gesichtspunkt der unmittelbar bevorstehenden Währungsreform, eingehend erörtert worden ist. Der Zeuge sage aber selbst nichts davon, dass eine ausdrückliche Weisung erteilt oder eine etwa am Tage vorher erteilte Weisung wiederholt worden sei, die Bestände noch vor der Währungsreform zu veräußern. Er meine, das Ergebnis der Besprechung sei gewesen, dass die Beklagte unter allen Umständen die Waren vom Kläger "herausholen" solle und dass Sch. auf den Hinweis auf das "massive Gerücht der bevorstehenden Währungsreform" gesagt habe, es sei ganz gleichgültig, ob die Tabakwaren in altem oder neuem Geld umgesetzt würden. Weiter habe Sch., so sagt er, noch gemeint, man könne mit der Verwertung auch bis nach der Währungsreform warten. In diesem Falle müsse dann die Stadt das Warenlager übernehmen und bezahlen, was er jedoch abgelehnt habe.

Das Berufungsgericht hält die Darstellung des Zeugen Sch. für glaubhaft (S 26), weil sie innerlich wahrscheinlich sei und auch dem Inhalt des Schreibens vom 19. Juni entspreche. Es entnimmt aber auch der Aussage des Zeugen P., dass in dem Gespräch ein Unterschied zwischen dem "Herausholen" der Waren und deren Umsatz bzw. Verwertung gemacht worden ist und dass allein mit dem Herausholen der Waren auch nicht eine Übernahme durch die Stadt gemeint war, da eine solche als zusätzliche Massnahme erörtert wurde (S 27). Es sieht in dieser Besprechung nicht die Erteilung einer bindenden Anweisung, sondern eine gegenseitige Beratung. Es folgert dies auch aus den Mitteilungen, die der Zeuge P. alsbald nach dem Ferngespräch dem Stadtkämmerer Dr. B. gemacht hat, sowie ferner

daraus, dass sogar noch am 19. Juni vormittags, als die Bestände bereits den Vertretern der Fachgemeinschaft übergeben waren, bei der Stadt eingehende Beratungen unter Beteiligung des Oberbürgermeisters und des Oberstadtdirektors über die Frage der Verwertung stattgefunden haben. Diese wären überflüssig gewesen, wenn das Landeswirtschaftsamt der Beklagten darüber bindende Anweisungen erteilt hätte (S 28).

Die Ausführungen, mit denen die Revision diese Feststellungen zu bekämpfen versucht, können nicht durchgreifen. Die im Schriftsatz vom 16. Mai 1951 aufgestellte Behauptung, das Landeswirtschaftsamt habe beabsichtigt, zur Durchführung der Verwertung am 19. Juni einen Beauftragten nach L. zu entsenden, falls diese auf Schwierigkeiten stossen sollte, war nicht unter Beweis gestellt worden. Sie brauchte daher vom Berufungsgericht nicht besonders geprüft zu werden und kann auch für das Revisionsverfahren nicht als richtig unterstellt werden.

Es kann der Revision auch in der Meinung nicht gefolgt werden, das Ferngespräch könne deshalb nicht als Widerruf einer am Vortage erteilten Anweisung gewertet werden, weil dafür die Schriftform erforderlich sei. Es bedarf keiner grundsätzlichen Entscheidung darüber, ob dieses Formerfordernis für den Regelfall zutreffend ist. Hier handelte es sich um eine nach Meinung der Stadtverwaltung besonders eilige Angelegenheit; es kam auf die Frage an, ob das Landeswirtschaftsamt noch an der vermeintlichen früheren Meinung festhielt, die Waren sollten ohne Rücksicht auf die Währungsreform sofort veräußert werden. In einem solchen Falle sind an die Form einer sol-

chen Meinungsäußerung jedenfalls nicht die von der Revision geäußerten strengen Anforderungen zu stellen. Das Berufungsgericht konnte daher den Inhalt des Ferngesprächs in dem Sinne deuten, wie es geschehen ist. Es bedarf daher keiner Entscheidung, ob die vom Berufungsgericht aus diesem Ferngespräch entnommene Hilferwägung noch erforderlich war, da es das Fehlen einer bindenden Anweisung auch schon aus den Vorgängen des 17. Juni ohne Rechtsirrtum entnommen hatte.

Es muss also in tatsächlicher Hinsicht davon ausgegangen werden, dass eine die Beklagte bindende Weisung des Landeswirtschaftsamts, die Bestände vor der Währungsreform zu verwerten, jedenfalls am 18. Juni abends nicht mehr vorlag, dass hier also die Beklagte nach eigener Entschliessung und in eigener Verantwortung handelte.

II. Dass die Verordnung über Handelsbeschränkungen vom 13. Juli 1923 (RGBl I, 706) in der Fassung der Verordnung vom 26. Juni 1924 (RGBl I, 661) und der Gesetze vom 23. März 1934 (RGBl I, 213) und vom 19. Dezember 1935 (RGBl I, 1516) in Kraft geblieben, insbesondere auch durch die Einfügung des § 35 b GewO durch das Gesetz zum Schutz des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 (RGBl I, 262) nicht aufgehoben ist, hat der Senat schon in den Urteilen vom 8. November 1951 - III ZR 76/50 - und vom 22. November 1951 - III ZR 200/50 - ausgesprochen. Diese Verordnung selbst gab noch keine Befugnis zur Verwertung der Waren, die vielmehr die Beklagte und das Landeswirtschaftsamt erst aus der Anordnung des Reichswirtschaftsministers, des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft und des Reichsforstmeisters über die Verwertung von Waren geschlossener Betriebe vom 23. Januar 1943 (DRAnz Nr 25) herleiten. Das Berufungsge-

richt hält auch diese Anordnung noch für anwendbar und erhebt keine grundsätzlichen Bedenken dagegen, dass die Beklagte, nachdem die Ermächtigung des Landeswirtschafts-
amts vom 17. Juni 1948 erteilt war, auf Grund des § 4 dieser Anordnung das Recht zur Verwertung der Waren für sich in Anspruch nahm. Diese Vorschrift besagt, dass die Verwertung von Waren und Bezugsberechtigungen aus geschlossenen Betrieben im einzelnen durch die Landeswirtschaftsämter oder die von diesem bestimmten Stellen angeordnet werden. Nach dem Vorspruch der Anordnung "sollen die berechtigten Interessen aller durch die Kriegsverhältnisse zur Schliessung gezwungenen Betriebsinhaber ... für die Zukunft besonders gewahrt werden". Die von der Revisionsbeantwortung begehrte Nachprüfung der Gültigkeit und Anwendbarkeit dieser Vorschrift ist nur dann erforderlich, wenn das dem Kläger günstige Berufungsurteil nicht mit der Begründung des Berufungsgerichts oder mit einer anderen Begründung aufrecht erhalten werden kann.

III. 1.) Das Berufungsgericht sieht die Amtspflichtverletzung der Beamten der Beklagten darin, dass sie die Verwertung der Bestände des Klägers zu dem von ihnen festgelegten Zeitpunkt unmittelbar vor der Währungsreform durchgeführt haben. Es bejaht eine Amtspflicht der amtlichen Stellen gegenüber dem Geschäftsinhaber und den sonstigen Berechtigten, bei der Verwertung des fremden Eigentums deren Interessen zu wahren und alles zu vermeiden, was zu einer über diesen Zweck hinausgehenden Beeinträchtigung ihres Vermögens führen könnte. Nach den getroffenen Feststellungen war es seit der amtlichen Mitteilung vom 16. Juni 1948 allgemein, damit auch den Beamten der Beklagten

bekannt, dass die seit langer Zeit erwartete Währungsreform nun unmittelbar bevorstand. Wenn man damals auch noch nicht genau wusste, in welcher Weise die Währungsreform durchgeführt werden würde, so lag doch die Annahme auf der Hand, dass die Eigentümer von Sachwerten ihre Werte auch nach der Währungsreform in der Hand haben und sie jedenfalls in weit sichererem Masse über die Währungsreform bringen würden als diejenigen, die Reichsmarkbeträge besaßen. Schon aus diesem Grunde wäre es nach Ansicht des Berufungsgerichts (S 17) geboten gewesen, bereits ab 16. Juni 1948 mit der Verwertung der Bestände des Klägers zurückhaltend zu sein und die Währungsreform abzuwarten. Statt dessen stellt das Berufungsgericht eine gegenüber dem normalen Gang der Verwaltung übermässige Beschleunigung der Angelegenheit fest. Es folgert diese (S 18) daraus, dass die Vertreter der Beklagten am 17. Juni 1948 den Referenten des Landeswirtschaftsamtes persönlich aufsuchten, dass sie die ihnen am 17. Juni 1948 erteilte Ermächtigung sofort am 18. Juni vormittags dem Kläger durch Boten überbrachten und den Kläger sofort zur Herausgabe der Bestände aufforderten, dass am Nachmittag, als sich Schwierigkeiten ergeben hatten, das Ferngespräch zwischen Sch. und Pe. stattfand und noch in den späten Abendstunden des 18. Juni, also ausserhalb der gewöhnlichen Dienstzeit der Beklagten, die Bestände den Vertretern der Fachgemeinschaft übergeben wurden.

Hieraus und aus den eigenen Erklärungen der als Zeugen vernommenen Beamten der Beklagten folgert das Berufungsgericht die Absicht zu verhindern, dass der Kläger über die Währungsreform hinaus im Besitz seiner Bestände bleibe und einen Währungsgewinn mache.

2.) Das Berufungsgericht prüft (S 19), ob das Vorgehen der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Befriedigung eines dringenden Bedarfs der Bevölkerung gerechtfertigt werden könne. Es unterstellt dabei, dass ein dringender Bedarf an Tabakwaren bestand und dass in I [REDACTED] die Paucherkarten nur schleppend beliefert werden konnten. Dem hält es aber entgegen (S 20), dass die Warenbestände seit März 1948, also seit drei Monaten, beschlagnahmt waren, dass bei der Abholung am 13. Juni abends ohnehin nicht damit zu rechnen war, dass die Waren noch vor der Währungsreform den Verbrauchern würden zugeführt werden können, und dass nach dem eigenen Vortrag der Beklagten die Bestände erst etwa 4 Wochen nach der Währungsreform durch die Einzelhändler verwertet worden sind.

Das Berufungsgericht erkennt auch nicht, dass die Beklagte vielleicht berechtigt gewesen wäre, die Bestände mit Ermächtigung des Landeswirtschaftsamtes schon mehrere Monate vorher zu verwerten. Es hält dies aber für unerheblich, weil es die Amtspflichtverletzung eben darin sieht, dass nach so langer Wartezeit angesichts der bevorstehenden Währungsreform nicht zwei Tage länger abgewartet wurde.

3.) Das Berufungsgericht untersucht die rechtlichen Auswirkungen der Zuwiderhandlungen, die dem Kläger vorgeworfen wurden und wegen deren er später bestraft worden ist. Die ihm zur Last gelegten Straftaten hatten zum Gegenstande, dass er andere Tabakbestände unrechtmässig ohne Marken abgegeben, dass er Tabakbestände für eigene Zwecke verschoben und dadurch gegen die Bewirtschaftungsbestimmungen verstossen hatte. Ein Verdacht, dass er die Bestände, die er noch im Besitz hatte, sich unter Verstoß

gegen die Wirtschaftsbestimmungen oder sonst auf unerlaubte Weise beschafft hätte, bestand nicht. Das Berufungsgericht stellt ausdrücklich fest (S 21), es habe kein Verdacht bestanden, dass die Bestände mit den sonstigen Straftaten des Klägers in irgendeinem Zusammenhang stünden. Selbst wenn ein Verdacht bestanden hätte, hätte dies nach Meinung des Berufungsgerichts der Beklagten nicht das Recht zu ihrem Vorgehen und zu einem solchen Eingreifen in die Befugnisse der Strafverfolgungsbehörden geben können.

IV. Der Meinung des Berufungsgerichts, dass die Beamten der Beklagten mit dem so festgestellten Vorgehen eine ihnen gegenüber dem Kläger obliegende Amtspflicht verletzt haben, ist im Ergebnis beizutreten.

1.) Eine zum Schadensersatz verpflichtende Amtspflichtverletzung setzt zwar nicht ein gleich hohes Ausmass von Fehlerhaftigkeit des Verwaltungsaktes voraus, wie der weitergehende Schluss, dass der Verwaltungsakt schlechthin nichtig ist (RGZ 164, 162 ff /176/; BGHZ 2, 366), aber auch im Rahmen der Feststellung einer solchen Schadensersatzpflicht sind den Gerichten enge Grenzen gezogen, innerhalb deren sie die Ordnungsmässigkeit des Verwaltungsaktes nachprüfen, die sie aber bei dieser Prüfung nicht überschreiten dürfen. Diese Grenzen sind vom Reichsgericht aufgestellt (RGZ 121, 225 ff /233/; 147, 179 ff /183/; 154, 117 ff /121/; 154, 167 ff /183/; 164, 15 ff /317/; 168, 129 ff /137/) und vom Bundesgerichtshof sowohl in der Rechtsprechung des IV. Zivilsenats (BGHZ 2, 366 ff und das zum Abdruck bestimmte Urteil vom 17. Januar 1952 IV ZR 162/50) wie in derjenigen des erkennenden Senats (BGHZ 2, 209 ff /214/; Urteil vom 15. November 1951 III ZR 21/50 /z Abdr best/ und 29. November 1951 III ZR 4/50) in ständiger Rechtsprechung beibeh-

halten worden. Soweit die Verwaltungsbehörde ein Ermessen auszuüben hatte, kann diese Ermessensausübung danach zwar nicht allgemein darauf nachgeprüft werden, ob die Grenzen dieses Ermessens eingehalten worden oder überschritten sind. Dagegen ist die Prüfung möglich, ob der handelnde Beamte sich von sachfremden Beweggründen hat leiten lassen (RGZ 154, 117 ff. [1217]). Diese Grenzen hat auch das Berufungsgericht zum Ausgangspunkt seiner rechtlichen Schlussfolgerungen gemacht, er ist auch der Nachprüfung durch das Revisionsgericht zugrunde zu legen.

2.) Obwohl dem Berufungsgericht darin zu folgen ist, dass die Anordnung vom 23. Januar 1943 auf Geschäfts-schliessungen zugeschnitten war, die aus anderen als den hier gegebenen Gründen erfolgten, wird mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden können, dass die Beklagte sich bei der Verwertung der Waren des Klägers auf diese Anordnung stützen durfte. Es kann der Revision auch darin gefolgt werden, dass es nicht zu beanstanden gewesen wäre, wenn sie die Verwertung zu einem früheren Zeitpunkt durchgeführt hätte, als noch nicht mit Sicherheit bekannt war, dass die Währungsreform unmittelbar bevorstand. So hat der erkennende Senat es nicht für unzulässig gehalten, dass nach fortlaufend durchgeführten Ermittlungen einem Geschäftsinhaber am 12. Juni 1948 der Handel mit Lebens- und Genussmitteln untersagt und das Geschäft mit Waren am 16. Juni einem Treuhänder übergeben wurde (Urteil vom 22. November 1951 III ZR 200/50). In jenem Falle war der Behörde im Augenblick ihres Vorgehens nicht bekannt, dass die allgemein gehegte Vermutung über die bevorstehende Währungsreform vor ihrer Bestätigung stand.

Darin liegt ein für die Entscheidung wesentlicher Unterschied zu dem vorliegenden Fall. Hier wussten die Beamten der Beklagten nach deren eigenem Vortrag schon bei der Verhandlung mit dem Landeswirtschaftsamt am 17. Juni von der bevorstehenden Währungsreform, diese war für sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts eben der Anlass, die Verwertung nunmehr mit solcher Beschleunigung zu betreiben.

Auch die Revision gibt zu, dass die Beklagte möglicherweise bestrebt war, in der Person des Klägers keinen unberechtigten Gewinn entstehen zu lassen, sie wehrt sich aber gegen die Unterstellung der Absicht, den Kläger zu schädigen. Sie führt aus, der Kläger sei gewiss objektiv der Letzte gewesen, der eines solchen Währungsgewinnes würdig gewesen wäre. Das Bestreben habe daher dahin gehen müssen, soweit wie möglich die Ware dem Verbraucher zuzuführen, im übrigen aber den noch entstehenden Währungsgewinn auf eine Reihe von Personen zu verteilen. In der gleichen Richtung liegt es, wenn die Revision das Vorgehen der Beklagten mit der Erwägung zu stützen versucht, "dass der Kläger sich strafbar gemacht hatte, und dass eine beträchtliche Empörung in der Öffentlichkeit bestand. Die Beklagte konnte sich nicht dem Vorwurf aussetzen, dass sie mit dem Kläger gemeinsame Sache gemacht und Warenbestände gehortet habe, um dem Kläger einen Währungsgewinn zu vermitteln, obgleich sie nach der Ermächtigung des Landeswirtschaftsamtes zweifellos befugt war, die Ware sofort zu verwerten". Diese Einstellung deckt sich mit den früheren Ausführungen der Beklagten und mit den Feststellungen, die das Berufungsgericht aus den Aussagen ihrer Beamten entnommen hat.

Damit nimmt die Revision für die Beklagte das Recht in Anspruch, durch ihren auf die Anordnung vom 23. Januar 1943 gestützten Verwaltungsakt regulierend in die wirtschaftlichen Auswirkungen der Währungsreform einzugreifen. Sie hat, wie die Revision selbst betont, sich für berechtigt gehalten, dem Kläger gegenüber eine Art Strafjustiz zu üben, zu der sie nicht berufen war. Dieser Eingriff bedeutet eine bewusste Verletzung der Grenzen, die der Beklagten bei der Ausübung ihres Ermessens gezogen waren. Wie der Kläger im Revisionsverfahren mit Recht hervor-gehoben hat, ist der Ausdruck "Währungsgewinn" in diesem Zusammenhang ungenau. Ein solcher trat im eigentlichen Sinne nur dort ein, wo der Schuldner einer Geldschuld die dafür beschafften Sachwerte behalten, die Schuld aber mit einem im Verhältnis zu diesem Sachwert verringerten Betrage tilgen konnte. In anderen Fällen, auch bei dem Kläger, konnte nicht ein eigentlicher Währungsgewinn entstehen, es konnte nur verhindert werden, dass er durch Umwandlung des Sachwerts in eine Geldforderung einen Währungsverlust erlitt. Den Eintritt dieses Verlustes hat die Beklagte bewusst herbeiführen wollen, und deshalb hat sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Verwertung so schnell durchgeführt. Der Revision mag zugegeben werden, dass allein im schleunigen Arbeiten einer Verwaltung nicht eine Amtspflichtverletzung liegen kann. Sie erkennt aber, dass das Berufungsgericht das ungewöhnlich schnelle Arbeiten der Verwaltung nur als Kennzeichen für diese von der Beklagten nicht bestrittene, vom Berufungsgericht missbilligte Absicht wertet.

Der Senat erkennt nicht, dass die Behörde auch in den Tagen unmittelbar vor der Währungsreform nicht etwa

eine Amtspflicht hatte, solchen Währungsverlusten vorzubeugen; vor allem bestand eine solche Amtspflicht nicht gegenüber dem Kläger, dessen Geschäft wegen Zuwiderhandlung gegen die Bewirtschaftungsvorschriften geschlossen war und der anschliessend wegen dieser Zuwiderhandlungen bestraft worden ist. Hätte daher die Beklagte bei ihrer Entschliessung anderen sachlichen Erwägungen den Vorrang vor den Bedenken gegeben, die sich aus dem dem Kläger aus der Massnahme drohenden Verlust ergeben konnten, so hätte sich dies in den Grenzen gehalten, die auch im Rahmen der Amtspflichtverletzung nicht nachprüfbar sind. Solche Erwägungen hätten sich nach der Sachlage daraus ergeben können, dass die Waren noch vor der Währungsreform der Bevölkerung gegen altes Geld zugeführt werden sollten. Da das Berufungsgericht aber tatsächlich feststellt, es sei klar gewesen, dass dieses Ziel nicht mehr erreicht werden konnte, so kann dieser Gesichtspunkt bei der Entschliessung der Beklagten keine Bedeutung gehabt haben. Die Beklagte hat auch nicht etwa vorgebracht, sie habe sich bis dahin an der Verwertung der Waren durch deren Beschlagnahme verhindert gesehen und sei deshalb alsbald nach deren Aufhebung so schnell als möglich vorgegangen. Sie hat selbst nicht vorgetragen, dass ihr der Beschluss des Amtsgerichts vom 14. Juni über die Aufhebung der Beschlagnahme schon bei Beginn der Verhandlungen mit dem Landwirtschaftsamt am 17. Juni oder wenigstens am 18. Juni bekannt war. Das Berufungsgericht lässt es (§ 21) dahingestellt, ob sie diese Kenntnis am 18. Juni abends hatte. Die Beklagte hat bis dahin jedenfalls die Ungewissheit der Entscheidung über die Beschlagnahme nicht als Hinderungsgrund für die beabsichtigte Verwertung betrachtet, ihre Aufhebung war

deshalb kein entscheidender Grund für ihre Entschliessung.

3.) Mit Recht sieht deshalb das Berufungsgericht eine Amtspflichtverletzung der Beamten der Beklagten als gegeben an. Sie liegt darin, dass sie solche Umstände als entscheidend für die Verwertung behandelt haben, die sie umgekehrt davon hätten abhalten müssen. Die Bedenken hätten vielleicht durch gegenteilige Gründe ausgeräumt werden können, die aber die Beklagte nicht vorgebracht hat und für die auch sonst nichts erkennbar ist.

Die Ausführungen der Revision, die Beklagte habe die Bestände nicht für den Kläger horten dürfen, sondern habe "gegenüber den allenthalben auftretenden Hortungsbestrebungen mit gutem Beispiel vorangehen" müssen, sind mit der Feststellung nicht vereinbar, dass die Verwertung vor der Währungsreform nicht mehr möglich war. Sie verkennen auch, dass dem Kläger jedenfalls seit März 1948 wegen dieser Bestände der Vorwurf der Hortung nicht gemacht werden konnte, da er die von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmten Waren nicht verkaufen durfte.

Die Meinung der Revision, der Kläger habe "nach richtiger Auffassung ohnehin nur einen Anspruch auf Auszahlung des Werts der Ware am Tage der Übergabe, nämlich am 18. Juni 1948 gehabt", beruht auf der Voraussetzung, dass die Wegnahme der Ware am 18. Juni rechtmässig war. Mit der Verneinung der Rechtmässigkeit entfällt auch dieser Angriff der Revision. Auf der gleichen rechtsirrigen Schlussfolgerung beruht der Einwand der Revision, es habe sich um eine angemessene Verwertung gehandelt, der Kläger habe keinen Anspruch auf einen unangemessenen Gewinn gehabt.

V. Auch die Fahrlässigkeit der Amtspflichtverletzung hat das Berufungsgericht mit zutreffenden Gründen bejaht.

1.) Das Berufungsgericht stellt fest, dass die Beamten der Beklagten auf die von ihnen angezogene Anordnung vom 23. Januar 1943 hingewiesen worden sind. Deren Zweck war, so meint das Berufungsgericht mit Recht, aus dem Wortlaut deutlich erkennbar und ist auch von den Beamten erkannt, aber bewusst unberücksichtigt gelassen worden, weil sie bestimmte Zwecke gegenüber dem Kläger verfolgten.

2.) Die Berufung auf eine wenigstens vermeintliche bindende Anweisung des Landeswirtschaftsamts versagt das Berufungsgericht der Beklagten mit der tatsächlichen Feststellung, die Beamten seien am 19. Juni auch nicht infolge eines entschuldbaren Irrtums der Auffassung gewesen, es liege eine solche bindende Anweisung vor. Dies folgert das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum aus dem Umstande, dass am 19. Juni noch eine eingehende Beratung über die Verwertung der Bestände stattgefunden hat, die bei dem Vorhandensein einer bindenden Anweisung nicht notwendig gewesen wäre.

Die Entschuldigung damit, dass auch der Sachbearbeiter und der Justitiar des Landeswirtschaftsamts die Verwertung vor der Währungsreform für geboten gehalten hätten, lässt das Berufungsgericht mit ebenfalls zutreffenden Erwägungen deshalb nicht gelten, weil nicht erwiesen ist, dass diese Beamten eine solche Auffassung noch am 18. Juni 1948 gehabt hätten, und weil eine etwa ebenfalls gegebene Fahrlässigkeit dieser Beamten das Verhalten der Beamten der Beklagten nicht rechtfertigen kann.

3.) Die Zwecke, die die Beklagte mit ihren Massnahmen gegenüber dem Kläger verfolgte, prüft das Berufungsgericht (§ 30 ff) noch einmal eingehend darauf, durch, ob sie vielleicht das Vorgehen zwar nicht rechtfertigen, aber doch ein Verschulden ausschliessen könnten. Auch dies verneint das Berufungsgericht; es folgert daraus aber nicht, wie der Kläger in der Revisionsbeantwortung meint, eine vorsätzliche, sondern mit Recht nur eine fahrlässige Verletzung der Amtspflicht. Auch diese Erwägungen des Berufungsgerichts sind frei von Rechtsirrtum. Auf einen Irrtum über die Rechtslage, insbesondere die Auswirkungen des Strafverfahrens oder über die Anwendbarkeit der Anordnung vom 23. Januar 1943 kann sich die Beklagte schon deshalb nicht berufen, weil das Verschulden eben in der Verfolgung eines Zieles bestand, das nicht verfolgt werden durfte. Es ist für die Feststellung der Fahrlässigkeit unerheblich, ob die Beklagte die Absicht einer Schädigung des Klägers hatte; die Beamten haben gewusst, was sie taten, sie hätten nicht zur Beruhigung der Öffentlichkeit eine Massnahme durchführen dürfen, deren Rechtswidrigkeit ihnen bekannt sein musste (§ 32).

VI. Schliesslich ist dem Berufungsgericht im Ergebnis auch insoweit zu folgen, als es die Möglichkeit für den Kläger verneint, von anderer Seite Ersatz für den eingetretenen Schaden zu erlangen (§ 839 Abs 1 Satz 2 BGB). Dies wäre nur dann möglich, wenn der Kläger Ansprüche gegen die Einzelhändler, die die Waren erhalten hatten, noch hätte oder schuldhaft eingebüsst hätte. Dabei muss die Abtretung der Ansprüche durch die Beklagte an den Kläger schon deshalb unberücksichtigt bleiben, weil die Beklagte die Waren nicht selbst vom Kläger erworben und

nicht selbst an die Einzelhändler verkauft hatte, ihr also gegen diese kein Anspruch auf Bezahlung zustand. Der Hinweis der Revision auf die Vorschrift des § 18 Abs 1 Nr 4 UmstG geht deshalb fehl, weil die allein in Frage kommende Forderung des Klägers gegen die Einzelhändler nicht erst am 19. Juni, sondern schon am 18. Juni entstanden war, so dass sie schon aus diesem Grunde nicht 1 : 1, sondern 10 : 1 umzustellen war. Ohne Rücksicht auf den Umstellungssatz waren aber die Einzelhändler, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, auch berechtigt, die soeben entstandene Reichsmarkforderung am 19. Juni in Reichsmark zu tilgen. Auch wenn diese Forderung erst am 19. Juni entstanden wäre, unterläge sie nur dann der Umstellung im Verhältnis 1 : 1, wenn sie nicht bereits getilgt war (Urt des I. Zivilsenats vom 21. November 1950 - I ZR 2/50, MDR 1951, 97). Eine Ausnahme von der aus § 271 BGB sich ergebenden Regel, dass die Einzelhändler alsbald zahlen durften, ist nicht gegeben. Es kann daher unerörtert bleiben, welche Wirkung die Einzahlung des Betrages bei der Stadtkasse hätte haben können; durch eine Weigerung, das Geld anzunehmen, wäre der Kläger in Annahmeverzug geraten.

Eine Berücksichtigung des Lastenausgleichs, dessen Voraussetzungen und Auswirkungen noch nicht zu übersehen sind, hat das Berufungsgericht mit Recht abgelehnt. Es muss der Gesetzgebung überlassen bleiben, inwieweit dazu solche Personen herangezogen werden sollen, die nicht einen Warenbestand erhalten haben, sondern einen Schadensersatzanspruch wegen dessen Entziehung.

35

- 30 -

Hiernach war die Revision mit der sich aus § 97 ZPO
ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr. Riese

Dr. Delbrück

Dr. Pagendarm

Bundesrichter
Prof. Dr. Leiß ist
durch Ortsabwesen-
heit an der Unter-
schrift verhindert.

Dr. Bock

Dr. Riese.