

Für das Nachschlagewerk !
Nicht für die Amtliche Sammlung !

2365 037

Gesetz: GrundG. Art 34; BGB § 839; Preuß. Staatshaftungsges.
§ 7; Reichsbeamtenhaftungsges. § 7

Rechtssatz: Es wird gegenüber den in NJW 1955, 99 erhobenen Be-
denken an der Rechtsprechung (BGHZ 13, 241 = NJW 1954
1283) festgehalten, daß die Bestimmung in § 7 des
Preußischen Staatshaftungsgesetzes vom 1. August
1909 und in § 7 des Gesetzes über die Haftung des
Reiches für seine Beamten vom 22. Mai 1910, wonach
Angehörigen ausländischer Staaten ein Amtshaftungs-
anspruch gegen den Staat (oder das Reich) nur in-
soweit zusteht, als nach einer in der Preußischen
Gesetzsammlung bzw im Reichsgesetzblatt enthaltenen
Bekanntmachung die Gegenseitigkeit verbürgt ist,
auch unter dem Grundgesetz ihre Geltung behalten hat
(entschieden für Belgien).

Aktenzeichen: III ZR 48/55
Urt des BGH v. 1. Oktober 1956

LG Verden/Aller
OLG Celle

A

III ZR 48/55

Verkündet am 1. Oktober 1956
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In den Rechtsstreit

1. der Frau Hilde C [REDACTED] ,
2. der Luselle C [REDACTED] ,
3. der Nicola C [REDACTED] , geboren am [REDACTED] 1936, ge-
setzlich vertreten durch ihre Mutter, Frau Hilde C [REDACTED] ,
sämtlich wohnhaft in W [REDACTED] , Bezirk B [REDACTED] , S [REDACTED] ,

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

das Land Niedersachsen, vertreten durch den Regierungsprä-
sidenten in Stade,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. Oktober 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundesrichter
Dr. Pagendarm, Dr. Weber, Dr. Kreft und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom
12. Januar 1955 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden den Klägern
auferlegt.

Von Rechts wegen

1

- 2 -

Tatbestand:

Der im Laufe dieses von ihm anhängig gemachten Rechtsstreits verstorbene Ehemann der nunmehrigen Klägerin zu 1 und Vater der Klägerinnen zu 2 und 3 war der Kaufmann Friedrich C., im folgenden kurz als "der Kläger" bezeichnet. Er war belgischer Staatsangehöriger und bewohnte mit seiner Familie ein Einfamilienhaus in Worpswede.

Am 8. Juni 1946 (Pfingstsonnabend) wurde bei dem Kläger von einem Kommando, das aus Mitgliedern des Britischen Geheimdienstes und aus deutschen Kriminalbeamten bestand, eine Haussuchung durchgeführt. Der Kläger selbst, der kurze Zeit vorher bereits wegen des Verdachts, im Besitze unerlaubter, insbesondere ablieferungspflichtiger Gegenstände zu sein, einige Tage verhaftet war, wurde erneut in Haft genommen und sogleich abgeführt. Bei der zugleich begonnenen und auf das ganze Haus erstreckten Durchsuchung teilte sich das Kommando in der Weise, daß der Geheimdienst der Besatzungsmacht die Durchsuchung nach politischem Material vornahm, während die deutschen Polizeibeamten nach angeblich gehorteten Wirtschaftsgütern fahndeten. Im Zuge der Suche nach derartigen Gegenständen wurden umfangreiche Sachgüter beschlagnahmt und von den deutschen Beamten unter dem Befehl des damaligen Polizeileutnants Guldan einstweilen in den Luftschutzkeller des Hauses geschafft, der nach Abschluß der Durchsuchung plombiert wurde. 10 Tage später (18. Juni 1946) wurde ein Bestandsverzeichnis aufgenommen.

Am 27. Februar 1947, als der Kläger sich bereits wieder auf freiem Fuß befand, wurde der plombierte Keller geöffnet und das beschlagnahmte Gut durch die zuständige Dienststelle der deutschen Kriminalpolizei an den Kläger zurückgegeben. Dieser bemängelte u. a. das Fehlen eines aus



vier Teilen bestehenden wertvollen Schmuckes (Brillant-gehänge, Platinring mit Saphir und Brillanten, goldener Ring mit Smaragd und Brillanten, Solitär). Er wollte diesen Schmuck von einer Frau F. im Jahre 1945 zur Aufbewahrung übernommen und in einer Zigarrendose in einem Schrank seines Schlaf- und Arbeitszimmers aufbewahrt haben. Nach seiner Auffassung mußte der Schmuck mit dieser Dose zusammen - eine Dose solcher Art wurde leer im Kellerraum vorgefunden - asserviert gewesen sein.

In dem Bestandsverzeichnis vom 18. Juni 1946 war der Schmuck nicht aufgeführt. Bemühungen, seinen Verbleib zu klären, scheiterten. Ermittlungsverfahren, die gegen die beteiligten Polizeibeamten und auch gegen den Kläger selbst wegen Diebstahls und Unterschlagung durchgeführt wurden, wurden mangels Beweises eingestellt.

Anfang Januar 1949 erhob Frau F. Klage gegen den Kläger auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 21 550 DM wegen der Nichtrückgabe des Schmuckes (3 O 6/49 LG Verden). Dieser Rechtsstreit wurde durch einen Vergleich beigelegt, in dem sich der Kläger und damalige Beklagte zur Zahlung einer Abgeltungssumme von 8500 DM an Frau F. verpflichtete. Diese trat ihrerseits dem Kläger in einer Urkunde vom 8. April 1951 ihre sämtlichen Ansprüche gegen Dritte aus dem Verlust des Schmuckes ab.

Nunmehr verlangt der Kläger aus eigenem und abgetretenem Recht der Frau F. von dem beklagten Land Schadensersatz insbesondere für den Verlust des Schmuckes (angeblicher Wert 21 550 DM). Er hat daneben noch Ersatz für den Verlust anderer hier nicht interessierender Gegenstände, die ebenfalls mit asserviert gewesen sein sollen, gefordert und vor dem Landgericht beantragt, das beklagte Land zur Zahlung von insgesamt 25 260 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das beklagte Land, das um Abweisung der Klage gebeten hat, hat seine Sachverpflichtung (Passivlegitimation) geleugnet, das Vorhandensein der vom Kläger vermißten Gegenstände jedenfalls für den Ort und den Zeitpunkt der Durchsuchung bestritten und jedwede Pflichtverletzung auf Seiten der beteiligt gewesenen Beamten in Abrede gestellt. Es hat ferner geltend gemacht, daß der Kläger für den Verlust des Schmuckes, wenn überhaupt, dann lediglich den Betrag der an Frau F. [REDACTED] gezahlten Abgeltungssumme von 8500 DM beanspruchen könne. Gegenüber dem Amtshaftungsanspruch hat das beklagte Land schließlich auch die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage hinsichtlich eines Teilbetrages von 21 550 DM (Wertersatz für den Schmuck) abgewiesen; das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers nach umfangreicher Beweisaufnahme zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Rechtsnachfolger des Klägers den von den Vorinstanzen abgewiesenen Ersatzanspruch weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß als Rechtsgrundlage für den Klageanspruch einmal die Bestimmungen des § 839 BGB in Verbindung mit Art 131 WeimVerf (jetzt Art 34 GrundG) über die Amtshaftung und zum anderen das Rechtsinstitut der sog. öffentlich-rechtlichen Verwahrung in Betracht kommen. Das Berufungsgericht hat weiter mit Recht angenommen, daß im Blick auf beide Anspruchsgrundlagen die Passivlegitimation des beklagten Landes - nachdem dieses auf Grund §§ 65 Abs 2, 69 des Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung vom 21. März 1951 (GVBl Nds 1951, 79) die Verbindlichkeiten der früheren Polizeiaus-

schüsse und auch die zwischen dem 9. Mai 1945 und der Bildung der Polizeiausschüsse entstandenen sonstigen vermögensrechtlichen Verbindlichkeiten der Polizei übernommen hat - grundsätzlich zu bejahen ist.

II. Amtshaftungsansprüche:

1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts konnte der Kläger Amtshaftungsansprüche gegen das beklagte Land nicht geltend machen, weil er ausschließlich die belgische Staatsangehörigkeit besessen habe und mit Belgien die Gegenseitigkeit für Amtshaftungsansprüche im Sinne des Preussischen Staatshaftungsgesetzes vom 1. August 1909 - GS 691 - (ebenso § 7 des Gesetzes über die Haftung des Reiches für seine Beamten vom 22. Mai 1910 - RGBl 798 -) nicht verbürgt sei.

Demgegenüber macht die Revision geltend: Ebenso wie für den Fall der Anerkennung der Urteile ausländischer Gerichte dem Erfordernis der Verbürgung der Gegenseitigkeit (§ 328 Abs 1 Nr 5 ZPO) durch den Nachweis einer entsprechenden feststehenden Staatspraxis genügt werde, müsse es auch im Rahmen der vorgenannten Haftungsgesetze genügen, wenn die Gegenseitigkeit praktisch geübt werde. Es hätte deshalb dem in der Tatsacheninstanz gestellten Antrag des Klägers entsprechend über diese tatsächliche Übung eine Auskunft des belgischen Generalkonsulats in Hamburg eingeholt werden müssen.

Das ist jedoch nicht richtig. Zunächst ist dazu zu bemerken, daß die Bestimmungen der in Rede stehenden Haftungsgesetze auch jetzt noch Geltung zu beanspruchen haben (BGHZ 13, 241 = NJW 1954, 1283). Die gegen diese Auffassung in NJW 1955, 99 erhobenen Bedenken sind unbegründet: Die gesetzliche Regelung, daß einem Ausländer gegenüber eine Haftung des Staates anstelle seiner Beamten nur dann eintritt, wenn insoweit die Gegenseitigkeit verbürgt ist, verstößt nicht gegen den in Art 3 GrundG normierten Gleich

heitsgrundsatz. Dieser Grundsatz verlangt keineswegs eine völlige Gleichstellung von Deutschen und Ausländern im innerstaatlichen Recht. Wenn in der hier zur Erörterung stehenden Frage vom Gesetz eine unterschiedliche Behandlung von Deutschen und Ausländern vorgesehen ist, dann werden mit dieser - einer im internationalen Recht seit langem bestehenden Übung entsprechenden - Regelung nicht gleiche Tatbestände unterschiedlich geregelt; es handelt sich vielmehr um die gesetzliche Regelung verschiedener Tatbestände. Deshalb verursacht die Anwendung dieser Bestimmung auch keine "Ungerechtigkeit oder ungleiche Behandlung" von Ausländern im Sinne des Art II des Kontrollratsgesetzes Nr 1. - Ob das Preußische Gesetz vom 1. August 1909 Bundesrecht geworden ist oder nicht, ist unerheblich. Jedenfalls gilt es in den früher zu Preußen gehörigen Gebieten als Landesrecht weiter. - Die Fortgeltung der in Rede stehenden Gesetze ist vom Reichsgericht nicht entscheidend aus der Bestimmung des Art 131 Abs 2 WeimVerf hergeleitet worden, sondern daraus, daß nach Abs 1 aaO die Staatshaftung nur "grundsätzlich" besteht, daß aber dieser Grundsatz, wie aus Abs 2 aaO erhelle, Ausnahmen zulässt. Diese Bestimmung wird also vom Reichsgericht nur zur Bestätigung dafür herangezogen, daß in Abs 1 lediglich ein Ausnahmen zulassender Grundsatz aufgestellt worden ist (RGZ 128, 239; BGHZ 9, 290). Im übrigen hat der Senat mehrfach in Übereinstimmung mit der fast einhelligen Auffassung in der Rechtslehre entschieden, daß Art 34 GrundG inhaltlich mit Art 131 WeimVerf übereinstimmt und diese Bestimmung weder einschränkt noch erweitert.

Für die Auslegung der in Rede stehenden Haftungsgesetze verbietet sich entgegen der Auffassung der Revision eine Heranziehung der zu § 328 Abs 1 Nr 5 ZPO entwickelten Rechtsgrundsätze schon nach dem Gesetzeswortlaut. In der letzt-

genannten Bestimmung wird lediglich gefordert, daß die Gegenseitigkeit verbürgt ist, ohne daß etwas darüber bestimmt ist, in welcher Weise dies geschehen sein muß. In den Haftungsgesetzen hingegen ist ausdrücklich bestimmt, daß die Gegenseitigkeit entweder durch die Gesetzgebung des ausländischen Staates oder durch Staatsvertrag verbürgt und eine entsprechende Bekanntmachung erfolgt sein muß. Deshalb kann daraus, daß man im Rahmen des § 328 ZPO eine feststehende Handhabung der Gegenseitigkeit genügen läßt (vgl. RG in JW 1905, 87; Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl. Anm. VIII B zu § 328 ZPO), für die Frage der Verbürgung der Gegenseitigkeit im Sinne der hier interessierenden Haftungsgesetze nichts hergeleitet werden. Im Rahmen dieser Bestimmungen wird vielmehr die Gegenseitigkeit erst dann beachtlich, wenn sie in der angegebenen Weise verbürgt und dies durch entsprechende Bekanntmachung bestätigt worden ist. Das Berufungsgericht hat also mit Recht den Beweisantritt des Klägers über die angebliche praktische Übung der Gegenseitigkeit in Belgien als unerheblich übergangen.

Dem vom Kläger gegen das beklagte Land erhobenen Amtshaftungsanspruch steht mithin entgegen, daß insoweit die Gegenseitigkeit in Belgien nicht in den in den Haftungsgesetzen bestimmten Formen verbürgt ist.

An dieser Rechtslage würde sich auch dann nichts ändern, wenn die nunmehr nach dem Tode des Klägers in den Prozeß eingetretenen Rechtsnachfolger (Witwe und Töchter) die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen sollten und dieser Umstand in der Revisionsinstanz noch Berücksichtigung finden könnte. Nach dem Wortlaut der Haftungsgesetze steht dem Ausländer ein Ersatzanspruch nur insoweit zu, als die Verbürgung der Gegenseitigkeit in der im Gesetz vorgesehenen Weise bekanntgemacht worden

ist. Daraus haben das Reichsgericht und der erkennende Senat geschlossen, daß der Anspruch für den Ausländer überhaupt noch nicht entstanden, zumindest noch nicht einklagbar ist, solange es an einer die Verbürgung der Gegenseitigkeit bestätigenden Bekanntmachung fehlt (RGZ 111, 294 [295]; 149, 83 [88]; BGHZ 13, 241 [243]). Von dieser Rechtsprechung abzugehen, besteht kein Anlaß. Bilden danach Verbürgung der Gegenseitigkeit und entsprechende Bekanntmachung sachlich-rechtliche (materielle) Voraussetzungen für den Klageanspruch und ist die Ausländereigenschaft des Klägers nicht lediglich ein verfahrensrechtliches Hindernis für die Geltendmachung des Anspruchs, dann ergibt sich daraus, daß dem auf Amtshaftung gestützten Klageanspruch auch dann noch der hier in Rede stehende Mangel entgegensteht, wenn der Anspruch durch Erbfolge oder auf andere Weise auf inländische Gläubiger übergegangen ist. Denn dadurch wird an dem Anspruch selbst sachlich nichts geändert und wird der während der Gläubigerschaft des ursprünglich geschädigten Ausländers vorhandene Mangel einer materiellen Anspruchsvoraussetzung nicht behoben.

Amtshaftungsansprüche aus eigenem Recht des Klägers können sonach gegen das beklagte Land nicht geltend gemacht werden.

2. Soweit Amtshaftungsansprüche jedoch aus abgetretenem Recht der Frau F. erhoben werden, kommen diesen gegenüber die erörterten Bestimmungen der Haftungsgesetze nicht zum Zuge. Diese Ansprüche sind, wenn überhaupt, in der Person der Frau F. gegen das beklagte Land zur Entstehung gelangt. Sie wurden in ihrer Rechtsnatur durch die Abtretung nicht berührt, und ihrer Geltendmachung durch den Kläger als Ausländer kann der Mangel der Verbürgung der Gegenseitigkeit, der nach dem zuvor Gesagten nur für die Frage der Entstehung dieses Anspruchs in der Person eines Ausländers und nicht für die Frage der ver-

fahrensrechtlichen Geltendmachung von Bedeutung ist, nicht entgegengehalten werden (vgl. die bereits angeführte Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 111, 294 [295]).

a) Das Berufungsgericht hat jedoch Amtshaftungsansprüche der Frau F. aus anderen Gründen verneint:

Soweit Frau F. das Verschwinden ihres Schmuckes auf eine fahrlässige Amtspflichtverletzung seitens der Polizeibeamten zurückführen könnte, sei ein Ersatzanspruch wegen der Möglichkeit anderweiter Ersatzerlangung (§ 839 Abs 1 Satz 2 BGB) nicht begründet. Denn sie habe Ersatzansprüche gegen den Kläger aus dem Verwahrungsvertrag gehabt. Hilfsweise greife die Verjährungseinrede durch.

Soweit den Polizeibeamten vorsätzliche Amtspflichtverletzung gegenüber Frau F. vorzuwerfen gewesen wäre, sei ein daraus herzuleitender Ersatzanspruch verjährt.

b) Demgegenüber macht die Revision im einzelnen geltend, daß eine anderweite Ersatzmöglichkeit für Frau F. nicht gegeben gewesen und Verjährung nicht eingetreten sei.

c) Die Revision kann jedoch mit diesen Angriffen im Ergebnis keinen Erfolg haben:

Soweit es um Ansprüche aus fahrlässiger Amtspflichtverletzung geht, kann dahinstehen, ob dem Berufungsgericht darin zu folgen ist, daß diesen Ansprüchen einmal die vorhanden gewesene Möglichkeit anderweiter Ersatzerlangung (Ersatzansprüche der Frau F. gegen den Kläger) entgegenstehe und daß davon abgesehen auch diesen Ansprüchen gegenüber die Einrede der Verjährung durchgreife. Es ergibt sich nämlich bereits aus anderen Gründen, daß auf fahrlässige Amtspflichtverletzung gestützte Ansprüche aus dem abgetretenen Recht der Frau F. nicht mit Erfolg geltend gemacht werden können. Die gegen die Polizeibeamten erhobenen Vorwürfe beziehen sich, soweit in dem Verhalten

der Beamten eine fahrlässige Amtspflichtverletzung erblickt werden könnte, nach dem Vortrag des Klägers ausschliesslich auf Vorgänge, die sich nach dem Beginn der Durchsuchungsaktion am 8. Juni 1946 (Pfingstsonnabend) zugetragen haben sollen. Im einzelnen gehen die Vorwürfe vor allem dahin: Nichtaufnahme eines Protokolls über die Durchsuchung, nichtordnungsmässiges Vorgehen bei der Beschlagnahme selbst (ungeordnete Stapelung der im Arbeitsraum des Klägers beschlagnahmten Sachen auf dem Bett und Heruntertragen in Körben in den Luftschutzkeller und die Garage), Aushändigung eines Schmuckstückes ... durch den an der Durchsuchung beteiligt gewesenen Zeugen S. an eine unbekannte weibliche Person sowie Aushändigung anderer Gegenstände, Verlust der Akten der Kriminalpolizei und der Staatsanwaltschaft über die Beschlagnahmeaktion. Aber selbst wenn alle die vom Kläger in dieser Richtung aufgestellten Behauptungen zutreffen sollten und man in dem Verhalten der Beamten auch die fahrlässige Verletzung von Amtspflichten der Frau F. gegenüber sehen wollte, so könnte daraus doch ein Anspruch auf Ersatz des verschwundenen Schmuckes nicht hergeleitet werden, da unter Zugrundelegung der Feststellungen des Berufungsgerichts ein ursächlicher Zusammenhang zwischen allen diesen Amtspflichtverletzungen und dem Verlust des Schmuckes nicht dargetan ist. Denn das Berufungsgericht hat auf Grund der Beweisaufnahme nicht als bewiesen erachtet, daß der Schmuck bei Beginn der Durchsuchungsaktion in der vom Kläger angegebenen Dose überhaupt noch vorhanden war. Es hat vielmehr die Möglichkeit nicht als ausgeschlossen angesehen, daß der Schmuck in der Zeit zwischen der Kontrolle des Klägers am 31. Mai 1946 und dem Beginn der Durchsuchungsaktion am 8. Juni 1946 auf ~~im~~ einzelnen nicht geklärte Weise von dritter Seite aus der Dose herausgenommen worden ist. Die vom Kläger gegen diese vom Berufungsgericht vorgenommene Würdigung des Ergebnisses der Beweis-

aufnahme erhobenen Angriffe sind unbegründet, wie im einzelnen weiter unten unter III auszuführen sein wird. Wenn aber nicht erwiesen ist, daß der Schmuck bei der Durchsuchungsaktion überhaupt noch vorhanden war, dann können auch alle die zuvor erörterten und gegebenenfalls als fahrlässige Amtspflichtverletzungen zu charakterisierenden Vorgänge als nachweisbare Ursachen für den Verlust des Schmuckes nicht in Betracht kommen. Sie müssen daher als Anspruchsgrundlage ausscheiden.

Als vorsätzliche Amtspflichtverletzungen der Polizeibeamten können nach dem Sachvortrag des Klägers nur die Wegnahme des Schmuckes oder die Gestattung der Wegnahme durch Dritte in Betracht kommen. Wenn aber nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht auszuschließen ist, daß der Schmuck von anderen Personen als den Polizeibeamten und ihren Gehilfen auf die Seite gebracht worden ist, dann sind auch vorsätzliche Amtspflichtverletzungen nicht erwiesen (vgl S 46 des Berufungsurteils). Es braucht daher auch hinsichtlich der Amtshaftungsansprüche aus vorsätzlicher Amtspflichtverletzung der Frage nicht weiter nachgegangen zu werden, ob die Einrede der Verjährung mit dem Berufungsgericht für begründet zu erachten ist oder nicht.

III. Ansprüche aus öffentlich-rechtlicher Verwahrung:

1. Das Berufungsgericht hat dazu im einzelnen ausgeführt:

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme seien die im Schlaf- und Arbeitszimmer des Klägers durch die deutschen Polizeiorgane sichergestellten Gegenstände zunächst auf dem Bett gestapelt und sodann mit Hilfe eines Schließkorbes schubweise in den Luftschutzbunker abtransportiert worden. Der Beginn der öffentlich-rechtlichen Verwahrung würde danach für jeden einzelnen der sichergestellten Gegenstände auf den Augenblick festzustellen sein, in welchem

er in den Schließkorb hineingelegt wurde, um in den Keller abtransportiert zu werden. Der Kläger hätte danach zu beweisen, daß der Schmuck in den Schließkorb zwecks Abtransports hineingetan worden sei. Daß er dabei als solcher auch erfaßt worden sei, sei zur Begründung eines öffentlich-rechtlichen Verwahrungsverhältnisses nicht erforderlich gewesen, da einstweilen ohne Bestandsaufnahme "in Bausch und Bogen" asserviert worden sei und deshalb den Durchsuchungsorganen der amtliche Wille unterstellt werden müsse, das Beschlagnahmegut in seinem gegenwärtigen Bestand zu asservieren. Die Beweislast des Klägers sei also genauer dahin zu umreißen, daß - nachweisbar - der Schmuck bei Beginn der Durchsuchungsaktion in der vom Kläger beschriebenen Zigarrendose deutlich wahrnehmbar aufbewahrt gewesen und daß diese Dose so, wie sie stand und lag, auf dem Bett des Klägers mitgestapelt und von dort mit in den Schließkorb zwecks Abtransports in den Keller hineingetan worden sein mußte. Diesen Nachweis aber hat das Berufungsgericht nach dem von ihm in allen Einzelheiten gewürdigten Ergebnis der Beweisaufnahme nicht als erbracht angesehen.

2. Die Revision wendet sich zunächst gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die amtliche Verwahrung der beschlagnahmten Gegenstände habe "mit der Verladung zum Abtransport in den Verwahrungsraum" begonnen. Sie vertritt demgegenüber die Auffassung, das Verwahrungsverhältnis habe bezüglich der in dem Zigarrenfach des Schlafzimmerschranks des Klägers befindlichen Gegenstände bereits in dem Augenblick begonnen, als der Kläger den Schlüssel zu diesem Fach dem Leiter der Durchsuchungsaktion (G.) übergeben habe, da in diesem Augenblick die ausschließliche Verfügungsgewalt auf die deutsche Durchsuchungskommission übergegangen sei.

Ob dem zu folgen ist, kann dahinstehen. Denn das Berufungsgericht hat es nicht einmal als erwiesen angesehen, daß der Schmuck überhaupt noch zu Beginn der Durchsuchungsaktion und damit im Zeitpunkt der Übergabe des Schlüssels an G. in der Zigarrendose im Zigarrenfach des Schlafzimmerschranks vorhanden war. Angesichts dessen aber kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Beginn der amtlichen Verwahrung der in dem Zigarrenfach vorhandenen Gegenstände bereits in der Schlüsselübergabe (so die Revision) oder erst in dem Hineinpacken dieser Gegenstände in den Schließkorb zwecks Abtransports in den Keller (so das Berufungsgericht) zu erblicken ist.

Die Revision vertritt weiter die Auffassung, daß sich angesichts des Umstandes, daß nicht sofort bei der Beschlagnahme eine Aufstellung über die beschlagnahmten Gegenstände angefertigt worden sei, die Beweislast umkehre und das beklagte Land nunmehr zu beweisen habe, daß entgegen der Behauptung des Klägers der Schmuck nicht vorhanden gewesen sei. Das trifft jedoch nicht zu. Die Unterlassung, ein Bestandsverzeichnis aufzunehmen, kann nur dann für die Beweislast von Bedeutung werden, wenn eine Verpflichtung zu einer derartigen Bestandsaufnahme gegeben war und wenn bei pflichtgemäß durchgeführter Bestandsaufnahme die Möglichkeiten für den Prozeßgegner, seine Behauptungen zu beweisen, günstiger gewesen wären. Es kann offen bleiben, ob im vorliegenden Fall insbesondere wegen des Umfangs der beschlagnahmten Waren eine sofortige Aufnahme eines Bestandsverzeichnisses überhaupt hätte gefordert werden können, ob es nicht vielmehr genügte, daß - wie es tatsächlich geschehen ist - die Gegenstände zunächst in einen dritten Personen unzugänglichen versiegelten Raum gebracht wurden und die Aufnahme des Bestandsverzeichnisses später gesondert erfolgte. Jedenfalls hätte auch der genau nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung handelnde gewissenhafte Polizeibeamte bei der Aufstellung des Verzeichnisses nur die Art und Anzahl der in dem Rauchwarenfach des Schlaf-

zimmerschranks vorgefundenen Zigarrendosen aufzunehmen, aber nicht jede einzelne Dose zu öffnen und ihren Inhalt im einzelnen in das Verzeichnis aufzunehmen brauchen. Wenn im vorliegenden Fall sofort ein Bestandsverzeichnis aufgenommen und in diesem die vorgefundenen Zigarrendosen nach Art und Anzahl aufgeführt worden wären, dann wäre die Lage des Klägers im Blick auf die Möglichkeiten, seine Behauptung zu beweisen, daß noch zu Beginn der Durchsuchungsaktion in einer dieser Zigarrendosen der Schmuck vorhanden gewesen sei, keine andere gewesen als sie jetzt ohne das Vorhandensein eines sofort aufgenommenen ordnungsmässigen Bestandsverzeichnisses ist.

Gegenüber der Beweiswürdigung macht die Revision geltend, daß das Berufungsgericht die Grundsätze des Beweises des ersten Anscheins verkannt habe. Der Kläger habe nachgewiesen, daß der Schmuck am 31. Mai 1946 noch vorhanden gewesen und daß er in der gleichen Weise wie früher wieder in die Zigarrendose zurückgelegt und in dem Rauchwarenfach seines Eichenschrankes im Schlafzimmer verwahrt worden sei. Nachgewiesen sei ferner, daß die Dose, in der der Schmuck aufbewahrt gewesen sei, beschlagnahmt worden sei und sich im Luftschutzkeller vorgefunden habe. Angesichts dessen sprächen die Erfahrung des Lebens und der normale Verlauf der Dinge dafür, daß die Dose mit dem unversehrten Inhalt im Zeitpunkt der Schlüsselübergabe sich noch im Schrankfach befunden habe. Alle Anzeichen (Auffinden der leeren Dose im Keller, die unversiegelte Aufbewahrung und der Transport der Sachen nach der Öffnung des Schrankfaches, das Verschwinden der Akten und das zu beanstandende Verhalten des Polizeibeamten Ko[REDACTED]) sprächen dafür, daß der Schmuck nach der Schlüsselübergabe verschwunden sein müsse.

Mit diesen Angriffen kann die Revision jedoch nicht durchdringen. Das Berufungsgericht hat das Ergebnis der Beweisaufnahme in allen Einzelheiten gewürdigt und hat

insbesondere auch alle diejenigen Umstände, auf die es die Revision im besonderen abgestellt hat, in die eingehende Beweiswürdigung einbezogen. Daß es dabei zugunsten des Klägers nicht auf den sog Anscheinsbeweis abgestellt hat, kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Der Beweis des ersten Anscheins (prima-facie-Beweis) hat nach feststehender Rechtsprechung (u.a. BGH in NJW 1951, 360; RGZ 134, 237 [241/242] und 163, 21 [27] mit weiteren Nachweisen) zur Voraussetzung, daß ein Tatbestand vorliegt, der nach der Regel des Lebens auf eine bestimmte Ursache hinweist oder der nach allgemeiner Erfahrung in einer ganz bestimmten Richtung zu verlaufen pflegt. Die Anwendung der Grundsätze über den Beweis des ersten Anscheins bedeutet mithin die Berücksichtigung von Erfahrungssätzen und kann dementsprechend nur bei regelmäßigen typischen Geschehensabläufen in Betracht kommen, die nicht nur einen mehr oder minder hohen Grad von Wahrscheinlichkeit, sondern die volle richterliche Überzeugung zu begründen vermögen. Der Beweis des ersten Anscheins gehört sonach dem Gebiet der richterlichen Beweiswürdigung an. Wenn hier das Berufungsgericht auf Grund des für erwiesen erachteten Tatbestandes den Anscheinsbeweis nicht in der Richtung hat eingreifen lassen, daß nach dessen Grundsätzen davon ausgegangen werden müsse, der Schmuck müsse sich im Zeitpunkt der Schlüsselübergabe noch in dem Schrankfach des Klägers befunden haben und sei erst später verschwunden, dann läßt sich ein Rechtsfehler nicht erkennen. Das Berufungsgericht hat selbst nicht verkannt, daß eine gewisse Vermutung für die von der Revision aus dem festgestellten Sachverhalt gezogene Schlußfolgerung spricht; es hat jedoch diese Vermutung nicht für eine entsprechende richterliche Feststellung ausreichend sein lassen. Daß das Berufungsgericht bei dieser Beweiswürdigung in einer einen Rechtsverstoß darstellenden Weise allgemeine Erfahrungssätze zu Ungunsten des Klägers unberücksichtigt gelassen

habe, kann der Revision nicht zugegeben werden. Denn die Annahme, daß der Schmuck sich bei der Schlüsselübergabe an G. noch in dem Schrankfach befunden habe, kann sich auch unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Falles auf einen allgemeinen einem Rechtssatz gleichzuachtenden Erfahrungssatz nicht stützen.

Schliesslich hat die Revision noch Verletzung des § 139 ZPO gerügt und dazu geltend gemacht: Nachdem die bei der Durchsuchungsaktion erwachsenen Akten der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei verschwunden und nicht mehr auffindbar gewesen seien, habe es nahegelegen zu prüfen, ob bei dem Wirtschaftsamt Vorgänge wegen der beschlagnahmten Verbrauchsgüter vorhanden gewesen seien. Bei der zweifelhaften und verdächtigen Sachlage hätte das Berufungsgericht den Kläger befragen müssen, ob er sich nicht auf Vorgänge und Unterlagen bei dem Wirtschaftsamt berufen wolle. Es würde sich dann herausgestellt haben, daß sich beim Wirtschaftsamt tatsächlich Akten befinden, die in tatsächlicher Hinsicht Rückschlüsse zugunsten des Klägers rechtfertigen.

Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Die Bestimmung des § 139 ZPO soll die Parteien keineswegs davon entlasten, von sich aus alles zur Begründung ihrer Klage Erforderliche vorzubringen und unter Beweis zu stellen. Die Nichtausübung des Fragerechts des Gerichts kann deshalb nur dann einen Revisionsgrund abgeben, wenn der Tatrichter erkennen mußte, daß eine Partei lediglich aus Versehen oder wegen falscher Beurteilung der Rechtslage es unterlassen hat, bestimmte Behauptungen aufzustellen oder Beweise anzutreten. Ob nicht bereits an diesen Grundsätzen die Rüge aus § 139 ZPO scheitern müßte, kann offen bleiben. Jedenfalls kann sie aus folgendem Grunde der Revision nicht zum Erfolg verhelfen: Wenn die Verletzung des § 139 ZPO

gerügt wird, muß die Revision, um der Vorschrift des § 554 Abs 3 Nr 2 b ZPO zu genügen, im einzelnen angeben, was das Gericht hätte fragen sollen und was die Partei darauf geantwortet hätte (RGZ 158, 34 387; Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl Anm 3 b zu § 554 ZPO). Die Revision hätte also im vorliegenden Falle auch genau angeben müssen, für welche Behauptungen des Klägers im einzelnen der Beweis durch Beiziehung der Akten des Wirtschaftsamts hätte geführt werden können. Der Vortrag, daß diese Akten "in tatsächlicher Hinsicht Rückschlüsse zugunsten des Klägers rechtfertigen", enthält mangels ausreichender Angabe des Beweisthemas keinen den gesetzlichen Anforderungen genügenden Beweisantritt. Daher ist auch die in dieser Richtung erhobene Rüge aus § 139 ZPO unbeachtlich.

Die Revision erweist sich nach alledem als unbegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden mußte.

Dr. Geiger

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Dr. Kreft

Dr. Beyer