

25
Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: BGB §§ 823 Abs 1, 830

Rechtssatz: Wer im Strafverfahren nur als Hehler bestraft worden ist, kann trotzdem als Mittäter einer in der Verletzung des Eigentums des Geschädigten liegenden unerlaubten Handlung in voller Höhe des entstandenen Schadens in Anspruch genommen werden, wenn tatsächlich festgestellt worden ist, dass er bei der die Verletzung des Eigentums bewirkenden Handlung eines anderen geistig mitgewirkt hat und die Tat dem gemeinsamen Willen beider Täter entsprungen ist.

2. Gesetz: BGB § 249

Rechtssatz: Ob ein hypothetisches Schadensereignis zu Gunsten des Schädigers zu berücksichtigen ist, bleibt dahingestellt. Es darf jedenfalls, ^{höchstens} dann beachtet werden, wenn festgestellt werden kann, daß es tatsächlich eingetreten wäre.

3. Gesetz: Verordnung der Deutschen Wirtschaftskommission über die Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone Deutschlands vom 21. Juni 1948 § 18, SMAD-Befehl Nr 111/1948 vom 23. Juni 1948 Nr 7, BGB § 249

Rechtssatz: Ein Schuldner, der seinen ständigen Wohnsitz in der Bundesrepublik hat, ist nicht dadurch beschwert, dass der in der Ostzone wohnende Gläubiger einer vor der Währungsreform entstandenen Schadensersatzforderung aus unerlaubter Handlung wegen der Wegnahme von Reichsmark-Noten den im Verhältnis 10 : 1 umgestellten Nennbetrag der Noten in DM-West verlangt.

4. Gesetz: BGB § 849

Rechtssatz: Es erscheint grundsätzlich angemessen, dem Gläubiger eines Schadensersatzanspruches aus unerlaubter Handlung wegen der Wegnahme von Geldscheinen Zinsen vom Tage der Begehung der unerlaubten Handlung an zuzubilligen.

Aktenzeichen: VI ZR 9/52 LG Duisburg
Urteil des BGH vom 14. Januar 1953 OLG Düsseldorf

25

VI ZR 9/52

Verkündet am 14. Januar 1953
Fieser, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Erich T [REDACTED] in D [REDACTED]-M [REDACTED] H [REDACTED]
[REDACTED]strasse [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

... Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] ...

g e g e n

1. den Kaufmann Josef M [REDACTED],
2. seine Ehefrau Gertrud M [REDACTED], beide in L [REDACTED]
[REDACTED] bei Ha [REDACTED] /S [REDACTED], B [REDACTED]strasse [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten, Revisionsbeklagten und
Anschlußrevisionskläger,

... Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] ...

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. Januar 1953 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Delbrück, Dr. Gelhaar, Dr. Rotberg, Dr. Bo-
de und Dr. Hauß

für Recht erkannt:

I.

Auf die Anschlußrevision der Kläger wird das Ur-
teil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düs-
seldorf vom 27. Februar 1951 insoweit teilweise aufge-
hoben, als zum Nachteil der Kläger erkannt worden ist.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 1.
Zivilkammer des Landgerichts in Duisburg vom 4. Juli
1950 wird auch zurückgewiesen, soweit der Beklagte zur
Zahlung von 4 % Zinsen auf 13 364,90 DM für die Zeit
vom 1. Januar 1946 bis 3. März 1948 verurteilt wor-
den ist.

Im übrigen wird die Anschlußrevision zurückgewiesen.

II.

Die Revision des Beklagten gegen das in I erwähnte Urteil des Oberlandesgerichts in Düsseldorf wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass alle in diesem Rechtsstreit den Klägern zugesprochenen Beträge auf ein den Verfügungsbeschränkungen des § 26 Abs 2 UmstG unterliegendes Konto der Kläger bei einem Postscheckamt oder Geldinstitut im Bundesgebiet oder Westberlin einzuzahlen sind.

III.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges werden dem Beklagten auferlegt, jedoch haben die Kläger einen Teilbetrag von 5 DM ihrer eigenen aussergerichtlichen Kosten zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger wohnten früher in O [REDACTED], wo sie ein Geschäft betrieben. Nach dem Zusammenbruch hielt sich der Kläger in I [REDACTED] bei Ha [REDACTED] a.d.S. auf, während die Klägerin in ihrer Heimat geblieben war. Im Zuge der Ausweisung der Angehörigen des Deutschen Volkstums aus den polnisch besetzten Gebieten mußte die Klägerin im Herbst 1945 O [REDACTED] verlassen. Auf dieser Reise wurde die Klägerin von ihrer früheren Verkäuferin Marta K [REDACTED] begleitet. Im Zug lernten die Klägerin und Fräulein K [REDACTED] den Beklagten und den inzwischen verstorbenen Peter U [REDACTED] kennen, die als frühere Angehörige der deutschen Wehrmacht aus russischer Kriegsgefangenschaft entlassen worden waren und sich auf der Heimreise nach ihrem Wohnort D [REDACTED] befanden. An der Grenze zwischen dem polnisch besetzten Gebiet und der Sowjetischen Besatzungszone wurde das Gepäck der aus ihrer Heimat vertriebenen Deutschen von polnischem Militär durchsucht, während die Habe der entlassenen Kriegsgefangenen nicht kontrolliert wurde. Da die Klägerin wertvolle Gegenstände mit sich führte und befürchtete, dass diese ihr bei der Durchsuchung ihres Gepäcks abgenommen werden würden, bat sie den Beklagten und U [REDACTED] um Hilfe bei dem Hinüberschaffen der Sachen. Diese erklärten sich hierzu bereit. Die Klägerin übergab ihnen darauf ein Paket, in dem sich 152.800 RM in Geldscheinen und Wertsachen befanden, darunter zwei goldene 5-Dollar-Münzen, sowie einen Rucksack mit Kleidungsstücken. Das Paket wurde in den Rucksack des U [REDACTED] gepackt, während der Rucksack mit den Kleidungsstücken von dem Beklagten übernommen wurde. Für den Fall, dass der Beklagte und U [REDACTED] nach dem Überschreiten

der Grenze die Klägerin und Fräulein K. nicht wieder treffen sollten, wurde vereinbart, dass der Beklagte und U. das Paket und den Rucksack bei dem Kläger in L. bei H. abliefern sollten. Der Beklagte und U. hielten sich jedoch nach dem Grenzübertritt nicht an diese Vereinbarung, sondern nahmen die Gegenstände mit nach Hause. U. öffnete bereits in der Nähe von G. das Paket, entnahm ihm 1.000 RM und verbrauchte diesen Betrag zum Einkauf von Lebensmitteln für sich und den Beklagten. Nach der Heimkehr bekam der Beklagte von U. aus dem Paket noch einen Betrag von etwa 60.000 bis 80.000 RM. Das übrige Geld und die Wertsachen behielt U., während der Beklagte sich den Rucksack mit den Kleidungsstücken aneignete, jedoch gab er dem U. einen Anzug ab.

U. ist wegen Unterschlagung des Pakets mit Inhalt zu zwei Jahren Gefängnis, der Beklagte als Hehler wegen des Geldbetrages, den er erhalten hat, zu einem Jahr und sechs Monaten Gefängnis rechtskräftig verurteilt worden (7 Kls 47/47 der Staatsanwaltschaft in Duisburg). Ausserdem sind der Beklagte in einem früheren Strafverfahren wegen Unterschlagung des Rucksacks mit Kleidungsstücken und U. wegen Hehlerei bezüglich des ihm übergebenen Anzugs bestraft worden (5 Ds 58/45 des Amtsgerichts in Duisburg).

Die Kläger haben lediglich 4.100 RM bares Geld, ein Sparkassenbuch über 3.050.97 RM, eine goldene Damenuhr und verschiedene Kleidungsstücke zurückerhalten.

Mit der Klage haben die Kläger, die nach ihrer Behauptung im Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft leben, den Beklagten und die Erben des verstorbenen U. als

Gesamtschuldner wegen des veruntreuten Geldbetrages, der Wertsachen und einer Anzahl nach ihrer Angabe noch fehlender Kleidungsstücke auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Sie haben die Zahlung von insgesamt 16.365,40 DM-West nebst Zinsen seit dem 1. Januar 1946 verlangt.

Die Erben des Peter U. sind durch Versäumnisurteil nach dem Antrag der Kläger rechtskräftig verurteilt worden. Der Beklagte hat die Forderung in Höhe von 5.400 DM anerkannt, im übrigen aber den Anspruch bestritten und ausgeführt, er könne nur für die 60.000 RM, die er erhalten habe, in Anspruch genommen werden. Hiervon hätten aber die Kläger mindestens 6.000 RM zurückerhalten, so dass er höchstens noch 54.000 RM, die in 5.400 DM-West umgestellt seien, schulde. Für den weiteren Barbetrag und den durch den Verlust der übrigen Sachen eingetretenen Schaden der Kläger brauche er dagegen nicht einzustehen.

Das Landgericht hat unter Abweisung der Mehrforderung den Beklagten als Gesamtschuldner mit den Erben des Urba. nek zur Zahlung von 15.861,90 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1946 verurteilt. Dieser Betrag setzt sich zusammen aus dem Wert des baren Geldes (152.800 weniger 7.150,97 = 145.649,03 RM, umgestellt in 14.564,90 DM) und dem Wert der Goldsachen und einiger Kleidungsstücke, den das Landgericht auf insgesamt 1.297 DM angenommen hat.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte insoweit Berufung eingelegt, als er zur Zahlung von mehr als 5.400 DM nebst Zinsen vom Tag der Klagezustellung an verurteilt worden ist. Er hat in Ergänzung seines Vorbringens weiter geltend gemacht: die Kläger seien nicht berechtigt, ihre Schadensersatzansprüche gemeinsam geltend zu machen, ohne anzugeben, welchen Schaden jeder von ihnen im einzelnen gehabt

habe. Sie hätten überdies auch nicht dargetan, dass sie den Geldbetrag von 152.800 RM rechtmässig erworben gehabt hätten. Ohne einen solchen Nachweis sei aber in der Sowjetischen Besatzungszone nur in Höhe von 3.000 RM eine Umstellung erfolgt. Zudem hätten von dem Geld 12.000 RM der Marta K. gehört. Für die beiden Goldmünzen könnten die Kläger mit Rücksicht auf die Gesetzgebung der Besatzungsmächte keinen Schadenersatz fordern. Vor allem könnten aber die Kläger nur Schadenersatz in Ost-Mark und nicht in West-Mark verlangen. Überdies habe höchstens eine Verurteilung zur Einzahlung etwa von ihm geschuldeter Beträge auf ein Sperrkonto ausgesprochen werden dürfen.

Das Oberlandesgericht hat durch Teilurteil die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts insoweit zurückgewiesen, als der Beklagte verurteilt worden ist, ausser dem von ihm anerkannten Betrag von 5.400 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 4. März 1948, dem Tage der Klagezustellung, gesamtschuldnerisch mit den rechtskräftig verurteilten Eheleuten U. an die Kläger weitere 8.804,90 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 4. März 1948 zu zahlen. Im übrigen hat es die Klage in Höhe eines weiteren Betrages von 457 DM und hinsichtlich des weitergehenden Zinsanspruchs auf die Beträge von 5.400 DM und 8.804,90 DM abgewiesen und wegen des Restbetrags von 1.200 DM nebst Zinsen sowie wegen der Kosten des Rechtsstreits die Entscheidung dem Schlussurteil vorbehalten. Es hat die Klage wegen der Kleidungsstücke und der Golddollarmünzen nicht als begründet angesehen und den Wert der übrigen abhandengekommenen Goldsachen nur mit 840 RM angenommen. In Höhe eines Betrages von 12.000 RM = 1.200 DM hält es den Anspruch wegen des veruntreuten Geld-

betrages deshalb nicht für entscheidungsreif, weil noch geklärt werden müsse, ob dieser Betrag den Klägern oder der Verkäuferin Kierok gehört habe.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte Abweisung der Klage, soweit er zur Zahlung von mehr als 5.400 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Die Kläger bitten um Zurückweisung der Revision mit der Maßgabe, dass die Zahlung der Urteilssumme und der Zinsen auf Sperrkonto zu erfolgen hat. Sie haben ausserdem Anschlußrevision eingelegt mit dem Antrag, das Urteil des Berufungsgerichts insoweit, als es zum Nachteil der Kläger erkannt hat, teilweise aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts auch insoweit zurückzuweisen, als es den Beklagten zur Zahlung von 4 % Zinsen auf die Urteilssumme seit dem 1. Januar 1946 statt seit dem 4. März 1948 und zur Zahlung weiterer 40 DM nebst Zinsen verurteilt hat. Sie haben die Anschlußrevision jedoch zurückgenommen, soweit die Zahlung weiterer 40 DM nebst Zinsen, hiervon mit ihr verlangt worden ist. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Anschlußrevision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision des Beklagten ist in der Hauptsache nicht begründet.

1. Zutreffend weist allerdings die Revision darauf hin, daß das Berufungsgericht dem Antrag der Kläger, den Beklagten zur Zahlung unmittelbar an sie zu verurteilen, nicht hätte entsprechen dürfen. Nach Art I, X des MilRegGes Nr 53

in der Fassung vom 15. September 1949 (ABl BrMilReg Teil 5 B Ausgabe 39 S 14) ist es dem inländischen Schuldner ohne Ermächtigung der Militärregierung oder einer von ihr bestimmten Stelle verboten, Zahlungen an einen ausserhalb des Währungsgebietes der Deutschen Mark der Bank Deutscher Länder wohnenden Schuldner zu leisten. Der Ansicht des Berufungsgerichts, dass diese Regelung sich nicht auf den Anspruch der Kläger als solchen auswirke, sondern erst in der Völlstreckung eine Rolle spiele, kann nicht gefolgt werden. Vielmehr sind nach Art 1 der Durchführungsverordnung Nr 3 zu den Gesetzen Nr 53 der Amerikanischen und der Britischen Militärregierung (Neufassung) und der Verordnung Nr 235 des Hohen Kommissars der Französischen Republik für Deutschland vom 31. Oktober 1950 (Amtsbl AllHoh-Kom 663) auch die Erwirkung und der Erlass eines Urteils auf Bewirkung der Leistung nur zulässig, wenn eine Ermächtigung vorliegt (vgl dazu die Stellungnahme der Bank Deutscher Länder in ihrem Schreiben vom 28. August 1951 - 6 b/31 113/51 - an das Bundesjustizministerium - auszugsweise abgedruckt in BayJMBL 1951, 166 -). Allerdings deckt die Ermächtigung zur Bewirkung der Zahlung grundsätzlich auch die zur Herbeiführung dieser Leistung erforderlichen Rechtshandlungen, so dass also eine besondere Ermächtigung zur Klageerhebung und Erwirkung eines Urteils in der Regel dann nicht erforderlich ist, wenn eine Ermächtigung zur Zahlung vorliegt. Dass hier eine solche ausdrückliche Ermächtigung zur Zahlung an die Kläger erteilt worden ist, ist aber von dem Berufungsgericht nicht festgestellt worden. Eine Verurteilung des Beklagten zur Zahlung unmittelbar an die Kläger hätte daher nicht erfolgen dürfen. Trotzdem braucht die Klage nicht abgewiesen zu werden, sondern es kann dem nunmehr gestellten Antrag der Kläger auf Verurteilung des Beklagten

zur Einzahlung des Betrages auf ein Sperrkonto entsprechen werden. Durch die Allgemeine Genehmigung Nr 27/49 der Bank Deutscher Länder (Mitteilungen der Bank Deutscher Länder 1949, 628) in Verbindung mit § 1 der 19.DVO z UmstG ist nämlich im Gebiet der Bundesrepublik wohnhaften Schuldnern die generelle Ermächtigung erteilt, ihre Verbindlichkeiten in DM-West gegenüber Gläubigern in der Sowjetischen Besatzungszone ohne eine devisenrechtliche Einzelgenehmigung durch Zahlung auf ein Sperrkonto bei einem Postscheckamt oder Geldinstitut im Währungsgebiet der Deutschen Mark der Bank Deutscher Länder zu erfüllen. Ein Urteil auf Einzahlung eines Betrages in DM-West auf ein solches Sperrkonto zugunsten eines Gläubigers in der Sowjetischen Besatzungszone kann daher ohne eine besondere devisenrechtliche Einzelgenehmigung erlassen werden (vgl BGHZ 5, 302 [312 ff]). Der entsprechende Antrag der Kläger, den sie nunmehr gestellt haben, stellt sich auch nicht als eine im Revisionsrechtszug unzulässige Klageänderung dar, es handelt sich vielmehr nur um eine mit Rücksicht auf die Währungsgesetzgebung in der Bundesrepublik notwendige Beschränkung des Klageantrags, die gemäß § 268 Nr 2 ZPO nicht als Klageänderung anzusehen ist und gegen deren Zulässigkeit auch in der Revisionsinstanz keine Bedenken bestehen.

2. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Kläger, gleichgültig ob sie im gesetzlichen Güterstand oder in allgemeiner Gütergemeinschaft leben, berechtigt sind, die von ihnen geltend gemachten Schadensersatzansprüche gemeinsam einzuklagen, ohne dass sie im einzelnen darzulegen brauchen, wem von ihnen diese Ansprüche zustehen. Durch die gemeinsame Klageerhebung ist

klargestellt, dass sich die Kläger vermöge ihres Verfügungsrechts über die geltend gemachten Ansprüche gegenseitig zu ihrer Geltendmachung und zur Empfangnahme der Leistung ermächtigt haben, und weiter zum Ausdruck gekommen, dass der Schuldner durch Entrichtung der Leistung an beide Eheleute befreit wird (RG WarnRspr 1912, 97 Nr 83 mit weiteren Nachweisen; RG JW 1906, 167 Nr 12). Die von dem Beklagten zur Begründung seiner gegenteiligen Rechtsansicht erwähnten in WarnRspr 1916, 244 Nr 156 und JW 1931, 1188 Nr 9 abgedruckten Urteile des Reichsgerichts betreffen einen völlig anderen Sachverhalt, nämlich die Geltendmachung von Schaden, der dem Mann durch einen Unfall seiner Frau entstanden ist, durch die mit Genehmigung des Mannes klagende Ehefrau. In beiden Urteilen ist ausgesprochen, dass die Frau in einem derartigen Fall Leistung des Schadenersatzes an den Mann verlangen könne. Diese Urteile sprechen daher in Wahrheit nicht gegen, sondern für die von dem Berufungsgericht vertretene Auffassung. Das von der Revision hervorgehobene Bedenken, der Klageantrag müsse jedenfalls auf Zahlung an beide klagenden Eheleute gehen, damit kargestellt werde, daß ein Gesamtgläubigerverhältnis im Sinne des § 428 BGB nicht vorliege, ist schon deshalb unbegründet, weil es hier einer solchen Klarstellung gar nicht bedarf. Die Kläger haben nämlich ausdrücklich Zahlung an beide Eheleute verlangt, und es kann kein Zweifel daran obwalten, dass der Beklagte, soweit er verurteilt wird, den von ihm geschuldeten Betrag nur einmal, und zwar an beide Kläger gemeinsam, zu zahlen hat. Diese Rüge der Revision kann mithin Erfolg haben.

3. Die Revision wendet sich weiter gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Beklagte für den gesamten unterschlagenen Geldbetrag und für die Wertgegenstände hafte. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, allerdings seien das Geld und die von den Klägern aufgeführten Wertsachen in dem von U [REDACTED] übernommenen Paket enthalten gewesen. Wäre der Beklagte entsprechend dem Urteil im Strafverfahren nur als Hehler anzusehen, so könnte er demgemäß nur für den Verlust des Geldbetrages verantwortlich gemacht werden, den er persönlich erhalten hat. Die tatsächlichen Verhältnisse lägen hier aber anders und rechtfertigten die Feststellung, daß der Beklagte zusammen mit U [REDACTED] durch eine gemeinschaftlich begangene unerlaubte Handlung den Schaden verursacht habe. Er hafte daher neben den Erben des U [REDACTED] nach § 830 BGB für den gesamten Schaden, der den Klägern durch den Verlust des Inhalts des Paketes entstanden sei.

Die gegen diese Ausführungen von der Revision erhobenen Angriffe sind unbegründet.

a) Der Revision ist zuzugeben, dass die Vorschrift des § 830 BGB gegenüber dem Hehler nicht anwendbar ist (BGB, RGRK 9. Aufl. § 830 Anm 5; Oertmann, BGB 5. Aufl. § 830 Anm 7 b; Palandt, 10. Aufl. § 830 Anm 3). Insoweit ist aber das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision einem Rechtsirrtum nicht erlegen, denn es sagt auf S 8 des Urteils ausdrücklich, der Beklagte würde für den Verlust der Gegenstände, die er nicht selbst erhalten hat, dann nicht verantwortlich gemacht werden können, wenn er nur als Hehler anzusehen wäre, und rechtfertigt die Verurteilung gerade damit, dass der Beklagte in Wahrheit nicht nur Hehler des von ihm empfangenen Geldes gewesen sei, sondern gemeinschaftlich mit U [REDACTED] den Klägern das Eigentum an

dem Geld und den Wertgegenständen entzogen und dadurch den eingetretenen Schaden verursacht habe.

b) Die von dem Berufungsgericht in diesem Zusammenhang gemachte, von der Revision angegriffene Bemerkung, die strafrechtlichen Tatbestände deckten sich nicht unbedingt mit dem Begriff der unerlaubten Handlung, ist ersichtlich in dem Sinne zu verstehen, dass nicht jede zum Schadensersatz verpflichtende unerlaubte Handlung notwendig auch den Tatbestand eines Strafgesetzes zu erfüllen brauche. Sie ist, so verstanden, nicht zu beanstanden. Liegt eine Verletzung des Eigentums vor, so haftet der Verletzer gemäß § 823 Abs 1 BGB auf Schadensersatz, ohne dass es darauf ankommt, ob er sich wegen Diebstahls oder Unterschlagung strafbar gemacht hat. Allerdings hat, und insofern ist die Bemerkung des Berufungsgerichts in der Tat mißverständlich, der erste Satz des § 830 Abs 1 BGB die Mittäter einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 47 StGB im Auge (BGB RGRK § 830 Anm 1; Oertmann § 830 Anm 1), und Abs 2 bezieht sich auf Anstifter und Gehilfen im Sinne von §§ 48, 49 StGB (BGB RGRK § 830 Anm 5).

c) Die von dem Berufungsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen rechtfertigen hier den von dem Berufungsgericht gezogenen Schluß, dass U [REDACTED] und der Beklagte die unerlaubte Handlung, nämlich die Verletzung des Eigentums der Kläger an dem Inhalt des Päckchens, das das Geld und die Wertsachen enthielt, als Mittäter auch im strafrechtlichen Sinne begangen haben. Es ist dabei ohne Bedeutung, dass diese Feststellungen nicht mit den im Strafverfahren getroffenen Feststellungen in Einklang stehen, in dem der Beklagte nur wegen Hehlerei bestraft worden ist. Das Berufungsgericht war weder an die Feststel-

lungen in dem Strafurteil noch an die rechtliche Beurteilung der Tat des Beklagten durch die Strafkammer gebunden und war nicht gehindert, abweichende Feststellungen zu Ungunsten des Beklagten zu treffen und seine Beteiligung an der unerlaubten Handlung zum Nachteil der Kläger rechtlich anders zu werten, als es die Strafkammer getan hat.

aa) Mit Recht hat das Berufungsgericht es unterlassen, seine Entscheidung auf die Gewahrsamsverhältnisse an dem Paket abzustellen. Auch wenn U[REDACTED] alleinigen Gewahrsam an dem Paket gehabt haben sollte, würde hieraus noch nicht zu folgern sein, dass der Beklagte kein Mittäter der in der Verletzung des Eigentums der Kläger an dem Inhalt des Pakets liegenden unerlaubten Handlung sein könne. Es kommt allein darauf an, ob auch der Beklagte das Eigentum der Kläger an dem Inhalt des Pakets verletzt hat. Diese Frage hat das Berufungsgericht auf Grund der von ihm getroffenen Feststellungen mit Recht bejaht.

bb) Wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Landgericht für bewiesen hält, haben U[REDACTED] und der Beklagte schon auf der Fahrt nach D[REDACTED] von dem Geld der Kläger 1.000 RM für sich gemeinsam zum Einkauf von Lebensmitteln verbraucht und sind bereits damals übereingekommen, den Inhalt des Pakets zu teilen. Sie haben also schon zu dieser Zeit gemeinsam den Entschluß gefasst, sich den Inhalt des Pakets zuzueignen, und sie haben damals auch bereits ihren Willen, über den Inhalt des Paketes wie Eigentümer zu verfügen, auf der gemeinsamen Reise nach D[REDACTED] durch eine nach aussen erkennbare Handlung betätigt. Dass diese Handlung, das Herausnehmen des Pakets aus

dem Rucksack, das Öffnen des Pakets und die Entnahme und Herausgabe der 1.000 RM von U [REDACTED] allein ohne eigene körperliche Betätigung des Beklagten vorgenommen sein mag, steht der Annahme der Mittäterschaft des Beklagten nicht entgegen. Es ist anerkannt, dass nicht jeder Mittäter an der Ausführung physisch mitzuwirken braucht, es kann vielmehr auch eine bloße geistige Mitwirkung ausreichend sein (Schönke, StGB 6. Aufl. § 47 Anm II 1 mit Nachweisen); und es genügt eine durch Ermunterung oder auch durch bloße Anwesenheit bewußt unterstützende Tätigkeit, sofern nur die Gemeinschaftlichkeit des Willens vorhanden ist (BGB RGRK § 830 Anm 3 mit Nachweisen). Daran, dass der Beklagte hier bei der unerlaubten Handlung geistig mitgewirkt hat und die Tat dem gemeinsamen Willen beider Täter entsprungen ist, kann aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein Zweifel bestehen.

cc) Ob der Beklagte gewußt hat, welchen Inhalt das Paket im einzelnen hatte, ist für seine Ersatzpflicht ohne Bedeutung. Auch wenn ihm nicht bekannt gewesen sein sollte, dass sich in dem Paket ausser barem Geld noch Wertgegenstände befanden, muß er als Mittäter der Eigentumsverletzung den den Klägern durch das Abhandenkommen der Wertsachen entstandenen Schaden ersetzen. Die von der Revision in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der Verletzung des § 286 ZPO bezeichnet nicht die den angeblichen Mangel des Verfahrens ergebenden Tatsachen und ist deshalb gemäß § 554 Abs 3 Nr 2b ZPO unzulässig.

Die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Beklagte für den gesamten den Klägern durch den Verlust des Inhalts des Pakets entstandenen Schaden ersatzpflichtig sei,

unterliegt mithin angesichts des unstreitigen Sachverhalts und der von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen keinen Bedenken.

4. Das Berufungsgericht hat den Betrag von 133.649,03 RM, dessen Wert die Kläger nach dem Teilurteil des Berufungsgerichts von dem Beklagten ersetzt verlangen können, auf 13.364,90 DM-West umgestellt und den Beklagten zur Zahlung dieses Betrages - einschliesslich der von ihm anerkannten 5.400 DM - verurteilt.

Die Revision macht demgegenüber geltend, der Beklagte könne nur zum Ersatz des Betrages in DM-Ost verurteilt werden, den die Kläger behalten hätten, wenn ihnen zur Zeit der Währungsreform das unterschlagene Geld in der Sowjetischen Besatzungszone zur Verfügung gestanden hätte. Auch diese Rüge kann im Ergebnis keinen Erfolg haben.

Es bedarf entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht der Entscheidung, ob die Forderung der Kläger dem Währungsrecht der Bundesrepublik oder dem Währungsrecht der Sowjetischen Besatzungszone unterliegt, denn der Beklagte ist dadurch, dass die Kläger den Betrag gefordert und zugesprochen erhalten haben, der ihnen nach der Umstellungsgesetzgebung der Bundesrepublik zusteht, nicht beschwert, da sie nach dem Währungsrecht der Sowjetischen Besatzungszone keinen dem Wert nach geringeren Betrag zu beanspruchen hätten als nach den westdeutschen Bestimmungen.

Der von den Klägern geltend gemachte Anspruch ist im Jahre 1945 entstanden. Der Anspruch, der Gegenstand dieses Rechtsstreits ist, stand ihnen also schon zur Zeit der Währungsreform zu. Nach § 18 der Verordnung der Deutschen

Wirtschaftskommission über die Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone Deutschlands vom 21. Juni 1948 (ZentrVOBl 1948, 220), die durch Nr 7 des SMAD Befehl Nr 111/1948 vom 23. Juni 1948 über die Durchführung der Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone Deutschlands (ZentrVOBl 1948, 217) ausdrücklich bestätigt worden ist, bleiben dort innerdeutsche Schuldverpflichtungen, die vor der Durchführung der Währungsreform entstanden sind, unverändert und unterliegen nicht der Umwertung. Nach dem Währungsrecht der Sowjetischen Besatzungszone hätten also die Kläger an Stelle der 133.649,03 RM nunmehr 133.649,03 DM-Ost von dem Beklagten zu verlangen. Da das Umrechnungsverhältnis der DM-Ost zur DM-West zur Zeit etwa 1 : 4,5 beträgt, würde somit der Wert des den Klägern bei Zugrundelegung des in der Sowjetischen Besatzungszone geltenden Umstellungsrechts zustehenden Betrages in DM-Ost sogar wesentlich höher sein als der ihnen zuerkannte Betrag von insgesamt 13.364,90 DM-West.

Diesen Erwägungen lässt sich auch nicht entgegenhalten, dass die Kläger, wenn ihnen das Geld nicht von U- und dem Beklagten weggenommen worden wäre, sondern sie zur Zeit der Währungsreform in seinem Besitz gewesen wären oder es bei einem Kreditinstitut in der Sowjetischen Besatzungszone eingezahlt gehabt hätten, nicht mehr als rund 10 v H des Reichsmarkbetrages - möglicherweise sogar noch wesentlich weniger - in DM-Ost sich hätten erhalten können. Es bedarf hier keines Eingehens auf die in Schrifttum und Rechtsprechung streitige Frage, ob der Schadenersatzpflichtige sich darauf berufen kann, dass derselbe Schaden, den der Geschädigte erlitten hat, ganz oder zum Teil auch ohne das den Schädiger zum Schaden-

ersatz verpflichtende Ereignis eingetreten sein würde (vgl. OGHZ 1, 308 [311] mit Nachweisen); denn der zum Schadenersatz verpflichtete Beklagte hat keinerlei Anhaltspunkte dafür angeführt, dass die Kläger, wenn er und U. sich das Geld nicht angeeignet hätten, die Geldscheine in ihrem Besitz behalten oder auf ein Konto bei einem Kreditinstitut in der Sowjetischen Besatzungszone eingezahlt haben würden. Dass hierfür eine tatsächliche Vermutung spricht, kann dem Beklagten keinesfalls zugegeben werden. Die Kläger hatten sich kaufmännisch betätigt und in Oberschlesien ein Geschäft betrieben. Es hätte für sie daher nahegelegen, wieder ein Geschäft zu eröffnen oder sich an einem Geschäft zu beteiligen, nachdem sie infolge des Zusammenbruchs ihr Geschäft in Oberschlesien verloren hatten, sofern ihnen die von der Klägerin bei der Ausweisung mitgenommenen sehr erheblichen Geldbeträge zur Verfügung gestanden hätten. In der Sowjetischen Besatzungszone bestand infolge der Bankensperre mindestens in den Jahren 1945 und 1946 noch ein gewisser Mangel an barem Geld, es spricht daher entgegen der Annahme des Beklagten eine erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür, daß die Kläger das Geld nutzbringend in einem Geschäft hätten verwenden oder es doch in anderer Form so hätten anlegen können, dass es durch die Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone im Ergebnis jedenfalls nicht stärker betroffen wurde, als es nach westdeutschem Währungsrecht der Fall gewesen wäre. Wie das Berufungsgericht an anderer Stelle des Urteils zutreffend ausgeführt hat, kann aber ein sogenanntes hypothetisches Schadensereignis, sofern seine Berücksichtigung überhaupt zulässig erscheint, zu Ungunsten des Berechtigten höchstens dann Beachtung finden, wenn feststeht, dass es tatsächlich eingetreten wäre. Für den

Eintritt eines auf die Währungsreform in der Sowjetzone zurückzuführenden Umstellungsschadens der Kläger wäre der zur Leistung des Schadenersatzes verpflichtete Beklagte darlegungs- und beweispflichtig gewesen. Er hat aber insoweit nicht einmal schlüssige tatsächliche Behauptungen aufgestellt, so dass das Berufungsgericht hier keine Veranlassung hatte, sich mit der von der Revision angeschnittenen Frage zu beschäftigen, ob der den Klägern durch die unerlaubte Handlung entstandene Schaden auch durch die Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone dann entstanden wäre, wenn sich der Beklagte und Urbanek das Geld nicht angeeignet hätten.

Der nach westdeutschem Währungsrecht den Klägern zustehende Schadenersatzanspruch wegen der Entziehung der Geldscheine ist unter Berücksichtigung der im Verhältnis 10 : 1 erfolgten Umstellung dieses Anspruchs und unter Abzug der 12.000 RM = 1.200 DM, über die in dem angefochtenen Teilurteil nicht entschieden worden ist, von dem Berufungsgericht zutreffend auf 13.364,90 DM-West errechnet worden. Nach dem Währungsrecht der Sowjetischen Besatzungszone steht, wie ausgeführt, den Klägern jedenfalls nicht weniger zu als bei Zugrundelegung des Währungsrechts der Bundesrepublik. Zur Zahlung des Betrages von 13.364,90 DM-West ist der Beklagte daher auf jeden Fall verpflichtet, so dass insoweit gegen seine Verurteilung keine Bedenken bestehen.

Würde sich der Anspruch der Kläger nach dem Währungsrecht der Sowjetischen Besatzungszone richten, so wäre allerdings der Schaden der Kläger in DM-Ost zu berechnen. Die Kläger wären auch entgegen der Ansicht des Berufungs-

gerichts nicht gehindert gewesen, Verurteilung des Beklagten zur Zahlung in DM-Ost zu verlangen (BGH JZ 1952, 720; Kühne: Die Durchsetzung von Ost-Mark-Forderungen im westdeutschen Besatzungsgebiet, in NJW 1950, 729). Der Beklagte ist jedoch, sofern die Kläger nur einen Anspruch auf Zahlung von DM-Ost haben sollten, nicht dadurch beschwert, dass sie Zahlung eines dem Wert nach nicht höheren Betrages in DM-West verlangt haben und der Beklagte entsprechend verurteilt worden ist. Der Beklagte hat nichts dafür dargetan, dass ihm aus besonderen Gründen daran gelegen sein könnte, Zahlung nicht in der im Inland umlaufenden Währung, sondern in DM-Ost leisten zu dürfen, insbesondere hat er nicht behauptet, über Beträge in DM-Ost zu verfügen, die zur Befriedigung der Kläger ausreichen würden.

Soweit sich also der Beklagte gegen seine Verurteilung zur Zahlung des Betrags von 13.364,90 DM-West wehrt, kann somit die Revision keinen Erfolg haben.

5. Wegen der Verletzung des Eigentums der Kläger an den Goldsachen - mit Ausnahme der Gold-Dollar-Münzen - hat das Berufungsgericht den Beklagten ebenfalls zum Schadenersatz in DM-West verurteilt. Es hat angenommen, dass für die Beurteilung der Ansprüche der Kläger allein westdeutsches Recht maßgebend sei. Nicht nur der Begehungsort der unerlaubten Handlung liege im westdeutschen Raum, sondern hier befinde sich auch der Wohnsitz des Beklagten, der gleichzeitig Erfüllungsort sei. Die Höhe des Geldbetrages, der zur Beseitigung des Schadens erforderlich sei, richte sich nach den zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vorliegenden Umständen. Die Kläger seien nicht

gehalten, sich die Ersatzstücke in der Sowjetischen Besatzungszone zu beschaffen. Abgesehen davon, dass sie für diesen Zweck die gesperrten DM-West-Beträge in absehbarer Zeit kaum nach dem Osten transferieren könnten, sei es auch bei der völlig andersartigen wirtschaftlichen Struktur der Sowjetischen Besatzungszone wenig wahrscheinlich, dass sie dort sogleich einen gleichwertigen Ersatz erhalten könnten, es müsse daher als unbillig angesehen werden, die Kläger auf eine Ersatzbeschaffung an ihrem Wohnsitz zu verweisen. Zudem sei der Schaden auch nicht von vornherein in DM-Ost entstanden. Die Kläger hätten ursprünglich Schadenersatzansprüche in Reichsmark gehabt, die sich mit der Währungsreform in einen auf DM-West gerichteten Zahlungsanspruch verwandelt hätten. Diese Umwandlung beruhe auf den Regeln des interzonalen Privatrechts, nach denen hier allein westdeutsches Währungsrecht für die Berechnung der Schadensforderung der Kläger gelte. Es sei daher kein Raum, die besonderen Währungsverhältnisse der Sowjetischen Besatzungszone zu berücksichtigen. Den Klägern müsse vielmehr der Betrag zuerkannt werden, den sie im westdeutschen Gebiet zur Beseitigung ihres Schadens benötigten.

Diesen Gedankengängen des Berufungsgerichts kann nicht gefolgt werden. Es bedarf hier nicht der von dem Berufungsgericht vorgenommenen Prüfung, welches Schuldstatut maßgebend ist. Aus dem in § 249 BGB verankerten Grundsatz, daß der Zustand herzustellen ist, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre, ergibt sich zwingend, dass der Ersatz an dem Ort zu leisten ist, wo die entzogenen Sachen ohne den zum Ersatz verpflichtenden Umstand den Interessen des Gläubigers gedient hätten (BGHZ 5, 138 743 mit Nachweisen).

Die vor und nach der Währungsreform in der Sowjetischen Besatzungszone wohnhaften Kläger können also unter dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes nur den Betrag verlangen, den sie benötigen, um sich gleichartige Gegenstände, wie sie sie durch die unerlaubte Handlung des Beklagten verloren haben, an ihrem Wohnort zu beschaffen.

Wenn somit auch das Berufungsgericht von unzutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen ist, so ist doch das Ergebnis, zu dem es gelangt ist, nicht zu beanstanden. Der Beklagte hat nicht behauptet, daß Wertgegenstände der Art, wie sie das Paket nach den Feststellungen des Berufungsgerichts enthalten hat, unter den gegenwärtig in der Sowjetischen Besatzungszone herrschenden Verhältnissen praktisch zu einem billigeren Preis beschafft werden könnten, als es in der Bundesrepublik möglich wäre, auch wenn berücksichtigt wird, dass den für die Wiederbeschaffung benötigten Beträgen in DM-West etwa die viereinhalbfachen Beträge in DM-Ost entsprechen. Mangels Darlegung der tatsächlichen Voraussetzungen für eine Wiederbeschaffungsmöglichkeit derartiger Gegenstände in der Sowjetischen Besatzungszone ist daher hier aus Rechtsgründen nichts dagegen einzuwenden, dass das Berufungsgericht den Klägern den Betrag zugesprochen hat, den sie in der Bundesrepublik aufwenden müssen, um diese Wertgegenstände wieder beschaffen zu können. Im Ergebnis ist somit auch insoweit dem Berufungsgericht beizutreten, obwohl der von dem Berufungsgericht für seine Ansicht gegebenen Begründung nicht gefolgt werden kann.

6. Die Revision des Beklagten kann daher nur dazu führen, die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung unmittelbar an die Kläger aufzuheben und sie durch die Verurtei-

lung zur Einzahlung desselben Betrags, den das Berufungsgericht den Klägern zuerkannt hat, auf ein gesperrtes Konto der Kläger bei einem Geldinstitut oder Postscheckamt im Währungsgebiet der Deutschen Mark der Bank Deutscher Länder zu ersetzen.

II.

Dagegen mußte die Anschlußrevision der Kläger im wesentlichen Erfolg haben.

1. Mit Recht wendet sich die Anschlußrevision gegen die Aberkennung des Zinsanspruchs von den anerkannten 5.400 DM und weiteren 7.964,90 DM, insgesamt also von dem Betrage von 13.364,90 DM, der den Klägern als Ersatz für die unterschlagenen Reichsmarkbeträge zugesprochen worden ist, für die Zeit vom 1. Januar 1946 bis zum 3. März 1948. Dass der Beklagte zur Zahlung dieser Zinsen auch für diese vor Klageerhebung liegende Zeit verpflichtet ist, ergibt sich zwar nicht aus § 668 BGB, auf den die Anschlußrevision sich beruft, wohl aber aus der von dem Berufungsgericht übersehenen Bestimmung des § 849 BGB. Nach dieser Vorschrift kann der Verletzte dann, wenn wegen der Entziehung einer Sache der Wert zu ersetzen ist, Zinsen des zu ersetzenden Betrags von dem Zeitpunkt an verlangen, welcher der Bestimmung des Wertes zugrunde gelegt wird. Dass § 849 BGB auch den Fall der Entziehung von Geld betrifft, kann nach Sinn, Wortlaut und Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift keinem Zweifel unterliegen und ist im Schrifttum anerkannt (BGB RGRK § 849 Anm 1; Staudinger BGB 9. Aufl § 849 Anm 4). Der der Bestimmung des Wertes zugrunde zu legende Zeitpunkt ist von

dem Gericht gemäß § 287 ZPO unter Berücksichtigung der Umstände des einzelnen Falles nach freiem Ermessen festzusetzen (Staudinger § 849 Anm 2). Diese von dem Berufungsgericht unterlassene Entscheidung kann von dem erkennenden Senat selbst getroffen werden, da sämtliche für die tatsächliche Beurteilung maßgebenden Umstände aus dem angefochtenen Urteil ersichtlich sind und es weiterer tatsächlicher Feststellungen nicht bedarf. Es bestehen hier keine Bedenken dagegen, als diesen Zeitpunkt den vor dem 1. Januar 1946 liegenden Tag der Begehung der unerlaubten Handlung anzunehmen. Der Wert der Geldscheine hat sich später nicht erhöht, und es erscheint angemessen, zu Gunsten der durch die unerlaubte Handlung geschädigten Kläger die Bestimmung des Wertes der Geldscheine auf einen möglichst frühen Zeitpunkt zu verlegen. Die Kläger können daher Zinsen für den Betrag von 13.364,90 DM nicht erst seit Klageerhebung verlangen, sondern es waren ihnen ihrem Antrag entsprechend Zinsen für diesen Betrag bereits für die Zeit seit dem 1. Januar 1946 zuzubilligen. Da die in Deutscher Mark der Bank Deutscher Länder festgesetzte Urteilssumme durch Umstellung im Verhältnis 10 : 1 aus dem ursprünglich geschuldeten RM-Betrag hergeleitet worden ist, können die Zinsen von dem 10 : 1 umgestellten Betrag von den Klägern auch für die Zeit vor der Währungsreform in derselben Höhe beansprucht werden (vgl. OGHZ 2, 65 737). Auch dieser Zinsbetrag ist nicht unmittelbar an die Kläger, sondern auf ein Sperrkonto zu zahlen.

2. Dagegen können die Kläger von dem ihnen als Wertersatz für die Goldsachen zuerkannten Betrag von 840 DM Zinsen für die Zeit vor der Klageerhebung weder nach

§ 668 BGB, noch nach § 849 BGB verlangen. Für die Bestimmung des Wertes der Goldsachen ist von dem Berufungsgericht mit Recht ein nach der Währungsreform liegender Zeitpunkt zugrunde gelegt worden, so dass die Kläger nach § 849 BGB für die Zeit vom 1. Januar 1946 bis 3. März 1948 von dem als Wertersatz für die unterschlagenen Wertgegenstände zugesprochenen Betrag von 840 DM keine Zinsen zu beanspruchen haben.

Unter Zurückweisung der Revision des Beklagten mußte daher auf die Anschlußrevision der Kläger das angefochtene Urteil, wie geschehen, abgeändert werden.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges beruht auf §§ 97, 92 Abs 1 ZPO.

Dr. Delbrück

Dr. Gelhaar

Dr. Rotberg

Dr. Bode

Dr. Hauß