

30. 1. Kann der Ersatzanspruch gegen den Staat wegen Verlustes beschlagnahmter Sachen nur auf Art. 131 WeimVerf. in Verbindung mit § 839 BGB. oder auch auf das öffentlichrechtliche Verwahrungsverhältnis gestützt werden?

2. Kann der auf das öffentlichrechtliche Verwahrungsverhältnis gestützte Ersatzanspruch im ordentlichen Rechtswege verfolgt werden?

3. Steht der Ersatzanspruch aus dem öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis dem Eigentümer der beschlagnahmten Sachen zu, auch wenn sich die Beschlagnahmebefugung nicht gegen ihn richtete?

V. Zivilsenat. Urf. v. 10. März 1941 i. S. Deutsches Reich (Bef.)
iv. St. (Rl.). V 35/40.

I. Landgericht Ratibor.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Im Jahre 1921 wurden in G. im Besitze des Bäckermeisters M. aus Rh. von der Kriminalpolizei folgende Wertsachen beschlagnahmt und in amtliche Verwahrung genommen: zwei schwere goldene Herrenuhren — die eine reich mit Brillanten und Rubinen besetzt und mit einer goldenen Uhrkette versehen, die andere mit kunstvollem

Schlagwerk ausgestattet —, ferner ein Paar Platinohrringe mit je einem $1\frac{1}{2}$ karätigen Brillanten. M. bezeichnete als Eigentümer der Schmucksachen den damals in R. bei Rh. wohnenden Viehhändler P. K. (Dieser, der ursprüngliche Kläger, ist im Laufe des Rechtsstreits verstorben. Seine Erbin Ch. St. führt den Rechtsstreit fort. Doch wird R. im folgenden der Einfachheit halber weiter als Kläger bezeichnet.) Der Bericht der Kriminalpolizei und später auch die beschlagnahmten Schmucksachen gelangten an die Staatsanwaltschaft in Ra., die unter dem Aktenzeichen 4 J 267/21 ein Ermittlungsverfahren „gegen W. M. u. Gen.“ wegen Diebstahls und Hehlerei einleitete. Die mit Schlagwerk versehene goldene Uhr und die Brillantohrringe wurden von der Staatsanwaltschaft im Juli 1922 bei dem Amtsgericht in Ra. hinterlegt; die mit Brillanten besetzte Uhr nebst Kette wurde im Januar 1923 bei der Staatsanwaltschaft in Büroverwahrung genommen. Sachbearbeiter war der inzwischen verstorbene Staatsanwaltschaftsrat J. Auf ein von ihm unterzeichnetes Ersuchen wurden am 30. August 1923 die Uhr mit dem Schlagwerk und die Ohrringe vom Amtsgericht (Hinterlegungsstelle) zu seinen Händen an den Oberstaatsanwalt in Ra. herausgegeben. Am gleichen Tag entnahm er gegen Quittung die andere Uhr nebst Kette „zwecks Aushändigung“ der Büroverwahrung. Das Ermittlungsverfahren wurde am 3. September 1923 eingestellt. An wen und auf welchem Wege die Wertfachen ausgehändigt worden sind, läßt sich urkundlich nicht mehr feststellen. Die Akten 4 J 267/21 sind inzwischen vernichtet worden.

Der Kläger behauptet, Eigentümer der Wertfachen zu sein, und trägt vor: Er habe seinen Freund M. mit den Wertfachen nach S. entsandt, um sie von einem dort wohnenden Bekannten beleihen zu lassen. M. habe sich aber auftragswidrig zunächst zum Besuch eines Kameraden nach G. begeben und diesem in einer Gastwirtschaft die Wertfachen gezeigt. Der Anblick der auffallend wertvollen Schmucksachen habe bei anwesenden Kriminalbeamten den Verdacht beabsichtigten Schmuggels erweckt und zur Beschlagnahme geführt. Bei seiner (des Klägers) polizeilicher Vernehmung in R. habe er den wahren Sachverhalt aufklären, insbesondere sein Eigentum nachweisen können und darauf von der Staatsanwaltschaft in Ra. die schriftliche Zusage erhalten, daß ihm die Wertfachen demnächst ausgehändigt werden würden. Dabei sei es aber geblieben. Trotz vielfacher schrift-

licher und einiger mündlicher Vorstellungen in den Jahren 1923 bis 1936 habe er bei der Staatsanwaltschaft die Herausgabe der Wertfachen nicht erwirken können. Auf die meisten schriftlichen Anträgen habe er keine Antwort bekommen und im übrigen den Bescheid erhalten, daß über die Angelegenheit amtlich nichts bekannt geworden sei. Unstreitig ist der Kläger noch im August 1934 von der Staatsanwaltschaft dahin beschieden worden, daß irgendwelche Vorgänge bei ihr nicht zu ermitteln seien und daß auch die Beamten sich einer derartigen Sache nicht zu erinnern vermöchten. Erst als es dem Kläger im August 1936 gelang, aus den Akten der Hinterlegungsstelle die zeitweilige Verwahrung eines Teiles der beschlagnahmten Wertfachen nachzuweisen, wurden von dem langjährigen leitenden Bürobeamten der Staatsanwaltschaft, dem inzwischen in den Ruhestand getretenen Justizoberinspektor R., der nach seiner Äußerung die Wertgegenstände seinerzeit monatelang verwahrt hat und sich der Vorgänge noch sehr gut erinnert, die eingangs mitgeteilten Tatsachen festgestellt.

Die Klage wird sowohl auf Art. 131 WeimVerf. in Verbindung mit § 839 BGB. (Amtspflichtverletzung des für gehörige Herausgabe der Wertfachen an den Berechtigten verantwortlichen Justizbeamten), als auch auf ein durch die Verwahrung zwischen den Parteien entstandenes öffentlichrechtliches Schuldverhältnis gegründet. Sie geht auf Herausgabe der Wertfachen, hilfsweise auf Wertersatz. Nach Behauptung des Klägers sind die Sachen 50 000 RM. wert. Da ihm aber zur Verfolgung des Hilfsanspruchs das Armenrecht in den früheren Rechtsgängen vorerst nur in Höhe von 1000 RM. nebst 4 v. H. Prozessenzen bewilligt worden ist, hat er den Hilfsantrag entsprechend beschränkt. Der Beklagte bestreitet den Klageanspruch dem Grunde, den Hilfsanspruch auch der Höhe nach und führt hierzu aus: Die Wertgegenstände seien dem Berechtigten, nämlich M., ausgeantwortet worden, der auch die Kostenrechnung der Hinterlegungsstelle beglichen habe. Zur Aushändigung der Wertfachen an den Kläger habe kein Anlaß bestanden, da dieser sein Eigentum damals nicht geltend gemacht und übrigens bis zur Gegenwart nicht nachgewiesen habe. Heute sei die Herausgabe an den Kläger nicht mehr möglich. Ein Ersatzanspruch des Klägers bestehe nicht, weil Verschulden eines Justizbeamten nicht nachzuweisen sei. Auch soweit die Klage auf ein öffentlichrechtliches Verwahrungsverhältnis gestützt werde, falle der

Schuldbeweis dem Kläger zu und gehe die Unaufklärbarkeit des Verbleibes der Wertsachen zu seinen Lasten; denn wenn er sich rechtzeitig und nicht erst im Jahre 1934 um die Angelegenheit gekümmert hätte, würde die Staatsanwaltschaft sich den Beweis der gehörigen Aushändigung der Wertsachen gesichert haben. Weiter beruft der Beklagte sich auf Verjährung und auf Verwirkung des Klageanspruchs. Auch bestreitet er unter Hinweis auf eine im Laufe des Rechtsstreits erklärte Abtretung des Erlösanspruchs in Höhe „erstrangiger“ 5100 RM. an die Firma L. & Co. die Sachbefugnis des Klägers. Der Kläger entgegnet, die neue Gläubigerin habe ihn zur Fortführung des Rechtsstreits und zur Aufrechterhaltung des Klageantrags auf Zahlung an ihn selber ermächtigt. Auch im übrigen tritt er den Ausführungen des Beklagten entgegen. Die Kostenrechnung der Hinterlegungsstelle über 240000 M ist nach den Akten am 30. August 1923 für den „Kaufmann M. in B.“ (d. h. nach Behauptung des Beklagten für den „Beschuldigten W. M.“) ausgestellt und am 1. September 1923 abgefandt worden. Ausweislich des Kostenregisters für 1923 ist der genannte Betrag am 30. August von einem M. gezahlt worden.

Das Landgericht hat dem Hilfsantrage der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Seine Revision blieb ohne Erfolg.

Gründe:

I. Das Berufungsgericht stellt fest, daß die — einen Wert von mindestens 1000 RM. darstellenden — Schmucksachen dem Kläger gehört hätten, gleichwohl aber nach Aufhebung der Beschlagnahme weder ihm noch seinem Beauftragten M. ausgehändigt worden seien. Die Verantwortung für die heute unstreitig bestehende Unmöglichkeit der Rückgabe an den Kläger weist das Berufungsgericht dem Beklagten zu, weil dieser einen ihn entlastenden Grund für den Verlust der Sachen nicht nachweisen könne. Die Auffassung des Beklagten, daß die Unaufklärbarkeit des Verbleibes zu Lasten des Klägers gehe, wird mit der Feststellung zurückgewiesen, daß der Kläger schon vor August 1923 sein Eigentum bei der Staatsanwaltschaft in Ra. angemeldet, auch seitdem wiederholt — und zwar nicht erst im Jahre 1934 — Rückgabe gefordert und damit das seinige getan habe, um eine Verdunkelung des Tatbestandes zu verhüten. Auf Grund dieser Feststellungen hat das Berufungsgericht dem Kläger aus dem Rechtsgrund

eines zwischen den Parteien entstandenen öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnisses einen weder für verjährt noch für verwirkt erachteten Schadenersatzanspruch in Höhe des hilfsweise geforderten Geldbetrages zuerkannt. Daß für diesen Anspruch der Rechtsweg offenstehe, wird in dem angefochtenen Urteil mit dem Hinweis bejaht, daß die Verfolgbarkeit derartiger Ansprüche vor den ordentlichen Gerichten zwar nicht ausdrücklich von Gesetzes wegen bestimmt, aber von jeher in der Rechtsprechung stillschweigend anerkannt worden sei.

II. Demgegenüber hält die Revision den Rechtsweg für unzulässig. In ausführlicher, auf die geschichtliche Entwicklung zurückgreifender Darstellung führt sie aus, daß die vom Berufungsgericht angezogene Rechtsprechung nur in dem vom Reichsgericht herausgebildeten, sogenannten historischen Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit eine Stütze finde, eine stillschweigende Zulassung des Rechtsweges aus der Überlieferung heraus aber seit dem Umbruch des Jahres 1933 nicht mehr anerkannt werden könne. Bei Nachprüfung der Rechtslage ergibt sich indessen, daß der vom Berufungsgericht dem Kläger zuerkannte Anspruch im Rechtswege verfolgbar ist.

1. Die Beschlagnahme bedeutete, daß die Sachen kraft staatshoheitlichen Zwanges in amtlichen Gewahrsam genommen wurden, um für die eingeleitete strafverfahrensrechtliche Untersuchung als Beweismittel zu dienen oder um ihre etwa zulässige spätere Einziehung sicherzustellen (§ 94 StPO.). Die Beschlagnahme war also nur eine vorläufige Maßnahme. Bis zu einer (im Streitfall nicht verfügten und auch nicht mehr in Betracht kommenden) Einziehung blieben die in der bürgerlichen Rechtsordnung begründeten Rechte an den beschlagnahmten Sachen bestehen, und mit der im August 1923 von der Staatsanwaltschaft angeordneten Aufhebung der Beschlagnahme fiel die dadurch geschaffene Rechtsbeschränkung fort. Aus der Beschlagnahme erwuchs für den Staat und seine Organe die Pflicht zur Obhut sowie — nach Erledigung des Zweckes der Beschlagnahme und vorbehaltlich entgegenstehender staatlicher Belange — zur Rückgabe der beschlagnahmten Gegenstände in unverkehrtem Zustand an den Berechtigten. Bei Beratung des Entwurfs der Strafprozeßordnung ist zwar abgelehnt worden, in das Gesetz eine Vorschrift des Inhalts aufzunehmen, daß bei Verletzung der Obhut- und Rückgabepflicht die Staatskasse für den dem Eigentümer entstandenen Schaden schlechthin oder nach den für die gerichtliche Hinterlegung geltenden

Rechtsnormen haften sollte. Das geschah aber nur, weil man den in den Ländern geltenden Rechtszustand insoweit für ausreichend erachtete, auch nicht für angezeigt hielt, der Strafprozeßordnung eine in das Zivilrecht einschneidende Haftungsvorschrift einzufügen (Sahn Materialien zur Strafprozeßordnung 2. Abt. S. 1819/36). An dem bestehenden Rechtszustande sollte also nichts geändert werden. Auf diesem Rechtsboden aber wird bei Verletzung der Obhut- und Rückgabepflicht, wie sie auch in anderen Fällen amtlicher Ingegnahme besteht, dem Berechtigten in Schrifttum und Rechtsprechung ein von den gesetzlichen Voraussetzungen des Art. 131 WeimVerf. unabhängiger Ersatzanspruch aus einem Verwahrungsverhältnis zuerkannt, das, wie seit der Entscheidung RGZ. Bd. 115 S. 419 in der Rechtsprechung feststeht, nirgends als bürgerlichrechtlich zu bewerten, sondern allenthalben lediglich nach öffentlichem Recht zu beurteilen ist (vgl. von neueren Entscheidungen das Urteil III 570/25 vom 12. November 1926 in JurAbsh. 1927 Nr. 238, ferner RGZ. Bd. 138 S. 40, RG. in JW. 1934 S. 2842 Nr. 2, 1936 S. 383 Nr. 9; ferner Schad in MVerwBl. 1935 S. 189 und in DtschGemeinWirtschRecht 1939 S. 17, Weigert in Gruch. Bd. 69 S. 303, Sprotte in Fischers Zeitschrift f. BernRecht Bd. 61 S. 68).

Diese Rechtsauffassung ist allerdings nicht unwiderrprochen geblieben. So nehmen Fleiner (Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts 8. Aufl. 1928 S. 338) und — mit ausführlicher Begründung — von Arnswaldt (in Gruch. Bd. 73 S. 459) an, daß beim Mangel einer besonderen Haftungsvorschrift, wie sie z. B. § 102 des Vereinszollgesetzes enthält (vgl. RGZ. Bd. 115 a. a. O.), auch im Fall eines kraft öffentlicher Gewalt begründeten Verwahrungsverhältnisses ein Ersatzanspruch nur aus Art. 131 WeimVerf. herzuleiten sei. Nach von Arnswaldt behält aber für diesen Ersatzanspruch der Begriff der öffentlichrechtlichen Verwahrung insofern seine Bedeutung, als aus ihm Inhalt und Umfang der mit der Inverwahrnahme entstehenden Amtspflichten durch Anwendung der in §§ 688fflg., 278, 282 BGD. ausgeprägten und in der Rechtsprechung hierzu entwickelten Rechtsgedanken zu bestimmen seien. In diesem letzten Punkt übrigens wird seine Auffassung in RGZ. Bd. 137 S. 153 (155) — zurückgehend auf RGZ. Bd. 120 S. 67 (69) und Bd. 74 S. 342 (343) — für den in § 282 BGD. enthaltenen Rechtsgedanken gebilligt.

Der Meinungsstreit hat seine Bedeutung, weil der Anspruch aus dem öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis dem Berechtigten günstiger ist als der Staatshaftungsanspruch aus Art. 131 WeimVerf. (der heute, soweit das Reich für Amtspflichtverletzungen von Justizbeamten einzustehen hat, aus der Verordnung vom 3. Mai 1935 [RGBl. I S. 587] herzuleiten ist). So besteht der öffentlichrechtliche Anspruch nicht nur hilfsweise (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB.), geht bei Verfühlung eines Rechtsmittels nicht unbedingt verloren (§ 839 Abs. 3), hängt bei Ausländern nicht von Verbürgung der Gegenseitigkeit ab (§ 7 des Reichshaftungsgesetzes vom 22. Mai 1910 [RGBl. S. 798]) und unterliegt nicht der kurzen Verjährung nach § 852 BGB. (vgl. das auch im folgenden mehrfach angezogene Reichsgerichtsurteil III 1/35 vom 24. September 1935, in verschiedenen Auszügen abgedruckt in JW. 1936 S. 383 Nr. 9, JHR. 1936 Nr. 188, DRZ. 1935 Nr. 658, SeuffArch. Bd. 90 Nr. 22, RVerwBl. 1936 S. 257).

Aus der von ihm dargestellten Entwicklung der Rechtsprechung gewinnt von Arnswaldt die Überzeugung, daß die Gerichte den Staat aus öffentlichrechtlicher Verwahrung nur deshalb und nur dort für verantwortlich erachtet haben, weil und wo eine Haftung für ein auf hoheitsrechtlichem Gebiete liegendes Schadenstiftendes Beamtenversehen nach der jeweiligen Rechtslage anders nicht zu begründen war. Er folgert daraus, daß für einen selbständigen Erfasanspruch aus einem öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnis kein Raum mehr sei, seitdem Art. 131 WeimVerf. dem Geschädigten allgemein einen im Rechtswege verfolgbaren Erfasanspruch gebe, und sucht die Richtigkeit dieses Satzes durch eine Zusammenstellung einschlägiger neuerer Entscheidungen zu beweisen. Diese Beweisführung ermangelt jedoch der Überzeugungskraft. Als Art. 131 geschaffen wurde, lag bereits eine jahrzehntelange, feste, zwar nicht einheitlich begründete und fast ausnahmslos noch in überkommenen bürgerlichrechtlichen Anschauungen sich bewegende, aber im Ziele klare Rechtsprechung vor, laut welcher der Staat nach eigenen Rechtsregeln für Verlust oder Beschädigung beschlagnahmter Sachen dem Berechtigten einzustehen hat. Wenn diese Haftung hätte beseitigt und durch die dem Geschädigten weniger günstige Regelung in Art. 131 hätte ersetzt werden sollen, wäre ein Auspruch hierüber in der genannten Vorschrift erforderlich gewesen. Daran fehlt es. Durch Art. 131 ist lediglich die nach § 839 BGB. einen Beamten treffende Verantwortung für eine bei Ausübung öffentlicher

Gewalt begangene Amtspflichtverletzung von Reichs wegen dem Staat oder der Körperschaft auferlegt worden, in deren Dienst der Beamte steht (RGZ. Bd. 102 S. 166 [170]). Dagegen ist dort über eine schon anderweit begründete Verantwortlichkeit des Staates nichts bestimmt. Die Entstehungsgeschichte der Vorschrift gibt denn auch keinen Anhalt dafür, daß mit ihr der bisher geltende Rechtszustand auf dem Gebiete derartiger öffentlichrechtlicher Verwahrungsverhältnisse geändert werden sollte (Verhandlungen der Verfassungsgebenden deutschen Nationalversammlung Bd. 328 S. 1637/41). Dieses Gebiet hebt sich aus dem größeren Kreise der Staatsverantwortung für Amtspflichtverletzungen deutlich ab. Die Vergleichung (nicht: Gleichsetzung) mit einer Verwahrung des täglichen Lebens ist durchaus sinnfällig. Deshalb ist an der Auffassung festzuhalten, daß — zunächst dem sachlichen Rechte nach — neben der in Art. 131 geordneten Staatshaftung eine selbständig zu begründende Verantwortung des Staates auf Grund eines öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnisses bestehen kann. Hiergegen hat auch die Revision, die lediglich die Erfolgbarkeit eines so erwachsenen Anspruchs im ordentlichen Rechtsweg in Abrede stellt, nichts vorgebracht.

2. Mit der Klarstellung, daß das durch amtliche Ingegnahme entstehende Rechtsverhältnis zwischen dem Staat und dem Betroffenen lediglich öffentlichen Rechtsregeln unterliegt, ist über die Zulässigkeit des Rechtsweges für einen Anspruch auf Schadloshaltung wegen verschuldeter Unmöglichkeit der Rückgabe noch nichts Entscheidendes gesagt. Denn in § 13 GVG., der von der Zulässigkeit des Rechtsweges handelt, ist keineswegs bestimmt, daß vor die ordentlichen Gerichte außer den (dem öffentlichen Recht zugehörigen) Strafsachen nur bürgerliche Rechtsstreitigkeiten (im unten noch zu erörternden sachlichen Sinne) zu bringen sind. Mit der bezeichneten Vorschrift hat, wie ihre Entstehungsgeschichte ergibt (S. a. h. n. Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz 1. Abt. S. 47), im Verhältnis zwischen Justiz und Verwaltung die Zuständigkeit zur Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten aller Art weder erschöpfend noch in erster Reihe geordnet werden sollen. Beim Erlaß der Reichsjustizgesetze (1877) fand der Gesetzgeber einen sehr unübersichtlichen Rechtszustand in den einzelnen deutschen Staaten vor. Wegen der unvermeidlichen Rückwirkung, welche die Abgrenzung zwischen Justiz und Verwaltung auf die innere Verfassung der einzelnen Bundesstaaten und das in ihnen

geltende Recht haben mußte, verzichtete der Reichsgesetzgeber darauf, einen eigenen Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit aufzustellen. Er setzte statt dessen diesen Begriff als gegeben voraus, weil und wie er ihn ungeachtet seiner Verschiedenheit in den einzelnen Reichsgebieten überall gesetzlich — sei es im geschriebenen, sei es im ungeschriebenen Recht — bereits „fixiert“ vorfand. Demnach wurde die damals bestehende Grenze zwischen Justiz und Verwaltung mit vollem Bedacht aufrechterhalten.

Diese Grenze verlief weder damals noch verläuft sie heute so, daß alle Rechtsstreitigkeiten aus bürgerlichrechtlichen Tatbeständen vor die ordentlichen Gerichte und alle Rechtsstreitigkeiten aus öffentlichrechtlichen Tatbeständen vor Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte gehören. Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten sind solche über Rechtsfolgen des Privatrechts, und privatrechtlich ist ein Rechtsverhältnis der Volksgenossen zueinander, soweit es nicht von ihrer Zugehörigkeit zu einem öffentlichen Gemeinwesen unmittelbar beeinflusst wird. Öffentlichrechtlich ist das Verhältnis, in dem der einzelne Volksgenosse kraft seiner Unterwerfung unter die Gewalt des Staates (oder einer sonstigen öffentlichen Gemeinschaft) zu dieser öffentlichen Gewalt oder ihren Trägern oder den der gleichen Gewalt Unterworfenen steht. Daß nach nationalsozialistischer Rechtsanschauung jedes Rechtsverhältnis nach den Belangen der Volksgemeinschaft auszurichten ist, muß für die hier vorzunehmende Grenzziehung außer Betracht bleiben, da anderenfalls der vom Gesetz selber gezogene Trennungstrich verwischt werden würde (Jonas-Bohle *RPD.* 16. Aufl. Vorbem. II vor § 1).

Der im Vorstehenden umschriebene Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit ist dem Wesen der Sache entnommen und gibt ein „materielles“ Unterscheidungsmerkmal. In diesem Sinne wird der Begriff auch in § 13 *GVG.* gefaßt. Daneben gibt es den Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit im „formellen“ Sinne (Justizsache, Zivilprozesssache). Darunter fallen erstens die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im sachlichen Sinne, soweit sie nicht trotz ihrer privatrechtlichen Natur durch Reichs- oder Landesgesetz den ordentlichen Gerichten entzogen und in ein Verwaltungsverfahren verwiesen sind, und zweitens diejenigen Rechtsstreitigkeiten, für die ungeachtet der öffentlichrechtlichen Natur des anspruchbegründenden Tatbestandes nach geltendem Reichs- oder Landesrecht der ordentliche Rechtsweg

eröffnet ist. Von diesem förmlichen Begriffe geht § 71 GVG. aus, da er zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten auch Prozefsachen über Ansprüche rechnet, die, wie die auf Grund des Reichsbeamtengesetzes gegen den Reichsfiskus erhobenen Ansprüche, zweifellos nicht bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im sachlichen Sinne sind. Die Vorschrift in § 13 GVG. enthält insofern keine erschöpfende Zuständigkeitsabgrenzung, als sie über die sogenannten „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten kraft Zuweisung“ völlig schweigt. Ferner gilt die Vorschrift erst in zweiter Reihe. Nur wenn das geltende Reichs- oder Landesrecht auf die Frage nach der Zulässigkeit des Rechtsweges im Einzelfalle weder eine bejahende noch eine verneinende Antwort gibt, ist auf die Rechtsnatur des anspruchbegründenden Tatbestandes zurückzugehen und je nachdem, ob er als bürgerlichrechtlich oder öffentlichrechtlich zu erkennen ist, die Zulässigkeit des Rechtsweges zu bejahen oder zu verneinen.

Bei der danach gebotenen Entscheidung ist in jedem Falle die Rechtslage zur Zeit des Schlusses der mündlichen Verhandlung maßgebend, auf die das Urteil ergeht (RGZ. Bd. 146 S. 244 [246]). Mit- hin kommt es, wenn erst aus der Natur des anspruchbegründenden Rechtsverhältnisses die Lösung zu gewinnen ist, auf die in dem genannten Zeitpunkte zutreffende Beurteilung an; ob das Rechtsverhältnis dem bürgerlichen oder dem öffentlichen Recht angehört, ist unzweifelhaft von der Rechtsauffassung der Gegenwart und nicht von derjenigen des Jahres 1877 her zu bestimmen. Ebenso ist, wenn schon das Reichs- oder Landesrecht eine gewisse Norm oder eine sonstige Unterlage für die Entscheidung gibt das bei Abgabe der Entscheidung geltende Recht anzuwenden. Dagegen bleibt, wenn insofern keine Änderung der Rechtslage gegenüber derjenigen des Jahres 1877 festzustellen ist, einem Anspruch, der zu jener Zeit im Rechtswege verfolgbar gewesen wäre, heute nicht deshalb der Rechtsweg verschlossen, weil inzwischen die Anschauung von der bürgerlichrechtlichen Natur des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses verlassen worden ist. Eine einmal geschaffene Rechtsordnung verliert nicht schon dadurch ihre Geltung, daß die Rechtsanschauung, aus der sie erwuchs, sich im Laufe der Zeiten gewandelt hat. Ein solcher Wandel kann ein die Rechtslage änderndes Eingreifen des Gesetzgebers hervorrufen, auch unter Voraussetzungen, die hier indessen nicht gegeben sind, zur Bildung entgegenstehenden Gewohnheitsrechts führen. Selbst ohne

Rechtsänderung können ferner die Gerichte einer Änderung der Rechtsanschauung bei Anwendung sogenannter Generalklauseln Rechnung tragen. Auch das kommt hier nicht in Betracht. Jenseits dieser Grenzen aber ändern sich mit den Rechtsanschauungen nicht ohne weiteres die Rechtseinrichtungen. Diese behalten vielmehr, wie es ohne Gefährdung der Rechtssicherheit auch nicht wohl anders sein könnte, über den Wechsel stets wandelbarer Rechtsansichten hinaus ihre Geltung so lange, bis an ihre Stelle im Wege geschriebener oder umgeschriebener Rechtssetzung eine neue Rechtseinrichtung tritt.

Es ist im Grunde nur ein Anwendungsfall dieses allgemeingültigen Satzes, daß das Reichsgericht seit dem Urteil RGZ. Bd. 92 S. 310 in ständiger Rechtsprechung zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im förmlichen Sinne diejenigen Streifsachen gerechnet hat, die — ohne Rücksicht auf die nach heutiger Rechtsanschauung öffentlich-rechtliche Natur des anspruchbegründenden Rechtsverhältnisses — nach dem bei Verkündung des Gerichtsverfassungsgesetzes geltenden Rechtszustande von den ordentlichen Gerichten entschieden werden sollten, und daß es hiervon nur abgegangen ist, wenn einem im Einzelfall eingreifenden jüngeren Reichs- oder Landesgesetz der Ausschluß des Rechtsweges zu entnehmen war (RGZ. Bd. 93 S. 201 [203], Bd. 106 S. 177 [179], Bd. 111 S. 211 [213], Bd. 112 S. 221 [222], Bd. 129 S. 287 [288], Bd. 130 S. 313 [317]). Nachdem einmal erkannt war, daß § 13 GVG. nur vorbehaltlich einer entgegengesetzten Ordnung die Grenze zwischen Justiz und Verwaltung nach einem sachlichen Unterscheidungsmerkmal (bürgerlichrechtliche Natur des Anspruchs) gezogen wissen will, ließ sich der Schluß nicht abweisen, daß alle Streifsachen, für die nach dem Rechtszustande des Jahres 1877 der Rechtsweg zugelassen war, ohne Rücksicht auf einen Wandel in der Anschauung über die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht bis zu abweichender gesetzlicher Regelung den ordentlichen Gerichten belassen bleiben sollten. So gesehen ergibt die bezeichnete Rechtsprechung durchaus nichts Regelwidriges. „Historisch“ wie der von ihr geprägte Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit im förmlichen Sinn ist jedes Rechtsgebilde, das durch gesetzliche „Fixierung“ ein vom Fortbestande der formenden Rechtsanschauung unabhängiges Dasein erlangt hat. Nur scheint die Kennzeichnung des aufgestellten Begriffes als eines historischen gelegentlich zu der irrigen Vorstellung geführt zu haben, als solle für das Urteil über das (erst in zweiter Reihe

entscheidende) Wesen einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit im sachlichen Sinne die Rechtsanschauung einer längst verfloffenen Zeit maßgebend sein. Wie zur Klarstellung nochmals hervorgehoben werden mag, ist geschichtlich zu verstehen nur der Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit im förmlichen Sinne; dieser umfaßt außer den nach der gegenwärtigen Rechtsanschauung zu bestimmenden bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im sachlichen Sinn auch solche Streitsachen, die unabhängig von der rechtlichen Natur des anspruchbegründenden Rechtsverhältnisses nach der gegenwärtigen Rechtslage vor die ordentlichen Gerichte gehören, und diese Rechtslage ist, wenn sie sich seitdem nicht geändert hat, noch diejenige des Jahres 1877. Das ist im Grundsatz von dem erkennenden Senat erst jüngst wieder durch das in Seufferts Archiv zum Abdruck gelangende Urteil V 62/40 vom 23. Januar 1941 ausdrücklich bestätigt worden. Die Revision irrt also, wenn sie dieses Urteil für ihre abweichende Auffassung verwerten zu können glaubt.

An der bisherigen Rechtsprechung, die u. a. von Jonas-Bohle (a. a. O.) gebilligt wird, ist auch gegenüber den von der Revision vorgebrachten Bedenken festzuhalten. Die im Schrifttum (Schelcher Ergänzungsheft zu Fischers Zeitschrift für Praxis und Gesetzgebung der Verwaltung Bd. 50 S. 1; Hofader ArchZivPrax. Bd. 118 S. 281) geübte Kritik aus den Jahren 1919/20 steht noch unter dem Einfluß der staatsrechtlichen Lehre von der Gewaltenteilung, die schließlich die drei Gewalten (Gesetzgebung, Verwaltung, Justiz) zu eigenständigen, hier und da die Dinge gewissermaßen vom Stande der eigenen Hausmacht aus betrachtenden, staatlichen Machtbereichen werden ließ. Heute ermöglicht der Wandel der Staatsverfassung, der jene drei Gewalten wieder zu bloßen Funktionsbereichen der Führungsgewalt werden ließ (vgl. hierzu Ipsen Politik und Justiz S. 200 fig.), die Zuständigkeitsfrage mehr vom Mittelpunkte der Staatsgewalt aus zu würdigen. Im übrigen mag diese Kritik, soweit sie sich gegen die Anwendung der dargestellten Rechtsgrundsätze in einigen älteren Entscheidungen wendet, Beachtliches enthalten; die Rechtsgrundsätze selbst werden dadurch nicht erschüttert. Bleibt doch im Zweifel, ob zwischen der Auffassung Schelchers (a. a. O. S. 49/52) und der von ihm abgelehnten Entscheidung RGZ. Bd. 92 S. 310 im Grund überhaupt eine wesentliche Meinungsverschiedenheit besteht. Denn auf die zur Zeit der Entscheidung geltende Rechtslage ist auch nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung abzustellen.

Weil dem so ist, kämpft auch die Revision gegen einen Rechtsjah an, der vom Reichsgericht nicht aufgestellt worden ist. Daß die Zulässigkeit des Rechtswegs sich für alle Zeiten nach dem Stande des Jahres 1877 bestimmen solle, ist vom Reichsgericht, soviel ersichtlich, niemals ausgesprochen worden. Schon das grundlegende Urteil RGZ. Bd. 92 S. 310 verweist (S. 314) auf die Rechtslage bei Verkündung des Gerichtsverfassungsgesetzes oder eines in Betracht kommenden späteren Gesetzes. In gleicher Weise wird z. B. in RGZ. Bd. 106 S. 177 [179] einem späteren Sondergesetz der Vortrang vor dem Rechtszustande des Jahres 1877 gewährt, und dahin geht die ebenda angeführte ständige Rechtsprechung namentlich des III. Zivilsenats des Reichsgerichts. Otto Mayer, auf dessen Meinung in der 2. Auflage seines Lehrbuches „Deutsches Verwaltungsrecht“ die Revision sich beruft, lehnt dort (Bd. 1 S. 180) freilich den historischen Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit für die Zeit nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches ab, jedoch mit dem Zusatz, daß der Gesetzgeber sich aufraffen und den obdachlos gewordenen öffentlich-rechtlichen Sachen ihren Platz anweisen müsse. Danach teilte Otto Mayer die vom Reichsgericht vertretene Auffassung, daß ein Wechsel der Anschauung über die Grenze zwischen öffentlichem und privatem Recht eine nunmehr als öffentlich-rechtlich erkannte Streitsache nicht ohne weiteres dem ihr bislang geöffnet gewesenen Rechtsweg entziehe, sondern daß es hier einer gesetzgeberischen Maßnahme bedürfe. Nicht unerwähnt soll bleiben, daß in der dritten und letzten Auflage des bezeichneten Werkes (1924) von der dort (Bd. 1 S. 175) des näheren zustimmend gewürdigten Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 13 UVG zusammenfassend gesagt wird, daß mit ihr „die Sache wohlgeordnet sei, wie einerseits das Bedürfnis des Lebens und andererseits die geistige Durchdringung des Verwaltungsrechtes es verlange“. Auf die Meinung dieses Rechtslehrers kann sich also die Revision nicht wohl berufen.

Die Revision macht sich die Ausführungen Weigerts (a. a. O.) zu eigen, daß innerer Grund für die Zulassung des Rechtsweges bei Verletzung einer staatlichen Obhutspflicht das offensichtliche Bestreben der Gerichte gewesen sei, ein Übergreifen der Staatsgewalt über die zweckbestimmten Grenzen zu verhindern und den einzelnen nicht ohne Rechtsschutz gegenüber der Staatsgewalt zu lassen. Die Revision findet darin typische Gesichtspunkte aus der Zeit des liberalistisch-individualistischen Staates, die vor dem nationalsozialistischen Staats-

und Rechtsdenken nicht bestehen könnten. Dieser Einwand trifft wohl eine heute als rechtsirrig erkennbare Überdehnung des historischen Begriffs der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit, kann aber nicht zur Aufgabe der Begriffsbestimmung selber führen. Es ist nicht zu leugnen, daß in einzelnen, zumeist älteren Entscheidungen der Gerichte die Zulässigkeit des Rechtsweges unter Zuhilfenahme von Erwägungen begründet worden ist, die einer späteren Nachprüfung nicht standgehalten haben. Dahin gehören Erwägungen, daß vermögensrechtliche Ansprüche begrifflich auf dem Gebiete des Privatrechts lägen (RGZ. Bd. 57 S. 350 [353]) oder daß auch bei Verletzung öffentlichrechtlicher Pflichten grundsätzlich die ordentlichen Gerichte zur Entscheidung berufen seien (RGZ. Bd. 144 S. 15 [19]), oder endlich, daß gegen eine Verwaltungsmaßnahme stets ein geordnetes Rechtsschutzverfahren gegeben sein müsse (vgl. die in RGZ. Bd. 154 S. 167 [180] mitgeteilte Entscheidung des Kammergerichts). Rechtsätze dieser Art sind inzwischen ausdrücklich aufgegeben worden (RGZ. Bd. 102 S. 246 [249], Bd. 154 S. 167 [180], S. 201 [207]). Dagegen ist der historische Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeit unmittelbar dem aus der amtlichen Begründung erschlossenen Inhalt des Gesetzes selber (§ 13 GVG.) entnommen worden, und es würde der Wichtigkeit dieser Begriffsbestimmung wie den bei Anwendung im Einzelfalle zu gewinnenden Ergebnissen nicht abträglich sein, wenn der gesetzgeberische Wille jener Zeit einer damals und auch später noch vorhandenen Grundeinstellung der Gerichte, wie Weigert sie annimmt, entgegengekommen sein sollte. Richtungweisend bei Handhabung der Gerichtsgewalt ist jedenfalls heute nicht mehr eine innere, der Erforschung unzugängliche Grundeinstellung dieser Art, sondern die aus der Rechtslage mit darstellbarer und nachzuprüfender Begründung gewonnene Überzeugung, daß bis zu abweichender gesetzlicher Ordnung das 1877 vorhandene Gebiet der ordentlichen Gerichtsbarkeit allein durch einen Wandel in der Anschauung über die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht nicht verkleinert werden sollte. Demgemäß wendet sich die Entscheidung RGZ. Bd. 111 S. 211 (215) auch nur dagegen, daß ein bislang des Rechtsschutzes durch die ordentlichen Gerichte teilhaftiger Anspruch ohne eine Änderung der Gesetzgebung dem Rechtsschutz entzogen sein solle.

Daß im nationalsozialistischen Staat die Belange des einzelnen hinter denen der Allgemeinheit zurückzutreten haben, trifft zu, besagt

aber nichts darüber, wann der einzelne zur Wahrung seiner Belange, soweit sie noch schutzwürdig sind, den Rechtsweg und wann er den Verwaltungsweg zu beschreiten hat. Da heute, wie bereits erwähnt, jedes Rechtsverhältnis nach den Belangen der Volksgemeinschaft auszurichten ist, haben und nehmen auch die ordentlichen Gerichte häufig Anlaß, diese Belange, die freilich nicht mit fiskalischen Interessen gleichzusetzen sind, gegenüber eigennützigen Bestrebungen einzelner in Schutz zu nehmen. Die von der Revision angezogenen Entscheidungen des III. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 16. März 1937 III 102/36 und III 125/36 (RM. 1937 S. 2301 Nr. 25 I und II; vgl. auch RGZ. Bd. 154 S. 193) bejahen auf Grund neuer Rechtsanschauung die früher verneinte Frage, ob die Nachprüfung der Rechtmäßigkeit einer nur aus wichtigem Grunde statthafter Kündigung, d. h. eines rechtsgestaltenden Verwaltungsaktes, durch den mit einem vermögensrechtlichen Anspruch des betroffenen Beamten befaßten ordentlichen Richter landes- oder ortsgesetzlich ausgeschlossen werden könne. Bei diesen Entscheidungen handelte es sich also um eine nach öffentlichem Recht zu beantwortende Vorfrage eines kraft ausdrücklicher Gesetzesvorschrift (Art. 129 Abs. 1 Satz 4 WeimVerf.) in den Rechtsweg verwiesenen Anspruchs und damit um einen mit dem vorliegenden nicht vergleichbaren Tatbestand. Auch die im Anschluß an die Begründung dieser Entscheidungen von der Revision betonte besondere Vertrautheit der Verwaltungsbehörden mit den in Betracht kommenden tatsächlichen Verhältnissen gibt keinen tauglichen Vergleichsmaßstab. Es liegt auf der Hand, daß ein oft durch Unwägbarkeiten beeinflusstes Urteil darüber, ob ein Beamter für eine Verwaltung noch weiter tragbar ist, von den zuständigen Verwaltungsstellen leichter und zuverlässiger abgegeben werden kann als von den diesen Dingen immerhin ferner stehenden ordentlichen Gerichten. Im gegenwärtigen Streitfalle liegt die Sache anders. Die hier in Betracht kommenden Verhältnisse sind, soweit sie sich überhaupt noch aufhellen lassen, aus dem Vortrage des Beklagten den mit der Sache befaßten Gerichten ebensogut bekannt wie dem Beklagten selber. Die Entscheidung hängt auch nicht ab von der Wertung irgendwelcher unwägbarer Tatumsstände, sondern von der rechtlichen Beurteilung des festliegenden Tatbestandes. Nicht zu ersehen ist, inwiefern das Berufungsgericht durch die Feststellung, daß gegen bestimmte ehemalige Beamte des Beklagten ein Schuldvorwurf nicht zu erheben

ſei, „in eine ſchiefe Lage gekommen ſein“ ſoll. Auch die von der Reviſion für zuſtändig erachteten Juſtizverwaltungsbehörden würden, wenn man der Einlaſſung des Beklagten folgte, in dieſem Punkte vermutlich zu keiner anderen Beurteilung gelangen, ohne damit jedes denkbare Beamtenverſehen auszuschließen zu können.

Hiernach bedarf es nur noch der Prüfung, ob ein Rechtsſtreit von der Art des vorliegenden nach dem Rechtszuſtande des Jahres 1877 zu den bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten (im förmlichen Sinne) gehört und auch inzwiſchen nicht durch eine Änderung dieſes Rechtszuſtandes (im Gegenſatz zur Änderung der Anſchauung über die Natur des anſpruchbegründenden Rechtsverhältniſſes) dem Rechtsweg entzogen worden iſt. Eine den Rechtsweg ausschließende Norm iſt, um mit dem zweiten zu beginnen, nicht vorhanden. Andererſeits fehlt eine ihn ausdrücklich eröffnende Geſetzesbeſtimmung. Zu bejahen iſt aber eine ſtillſchweigende Zuweiſung derartiger Rechtsſtreitigkeiten an die ordentlichen Gerichte. Solche ſtillſchweigende Zuweiſung iſt möglich (vgl. RGZ. Bd. 164 S. 226 [228/9]) und kommt häufig vor. Für zahlreiche Streitigkeiten, die inzwiſchen als dem öffentlichen Recht zugehörig erkannt ſind, und zwar vornehmlich gerade für vermögensrechtliche Anſprüche gegen den Fiskus, ergibt ſich die Zuläſſigkeit des Rechtswegs aus der in den anzuwendenden Vorſchriften zum Ausdruck gelangten Rechtsauffaſſung, wie ſie durch Auslegung zu erſchließen oder an ſtändiger Rechtsübung zu erkennen iſt (Jonas-Pohle a. a. D.). Daß bei Verkündung des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes für Schadenserſatzanſprüche wegen Abhandenkommens polizeilich oder gerichtlich beſchlagnahmter Sachen in den deutſchen Bundesſtaaten der Rechtsweg gegeben war, will die Reviſion vorausſetzen. Der von ihr für die Zeit vor der Jahrhundertwende vermißte Nachweis eines ſolchen Rechtszuſtandes iſt an Hand älterer Entſcheidungsſammlungen im Schrifttum bereits geführt worden (Weigert und ferner Sprott a. a. D.). Es genügt, auf die Urteile der Oberappellationsgerichte in Kaffel, Dresden und Berlin aus den Jahren 1847, 1851 und 1871 zu verweiſen, die abgedruckt ſind in CeuffArch. Bd. 3 Nr. 327, Bd. 5 Nr. 135 und Bd. 26 Nr. 34. Gegenteilige Entſcheidungen aus jener Zeit liegen nicht vor. Danach galt im Jahre 1877 in weiten Teilen des damaligen Reichsgebietes und namentlich in Preußen kraft einer auf innerer Rechtsüberzeugung beruhenden gleichmäßigen Übung von langer Dauer ein Rechtsſatz des Inhalts, daß in derartigen

Schadensfällen gegenüber dem Staate bei den ordentlichen Gerichten Recht gesucht werden könne. Dieser auf Gewohnheitsrecht gegründete Rechtszustand ist bei Schaffung des § 13 GVG. aufrechterhalten und seitdem nicht geändert worden. Er gilt deshalb auch heute noch.

Wichtig ist, daß dem Kläger, wenn ihm der Rechtsschutz der ordentlichen Gerichtsbarkeit verweigert wäre, immer noch die Dienstaufsichtsbeschwerde zu Gebote stünde. Bei der bestehenden Rechtslage ist dies indessen ebensowenig ein Grund, die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges zu verneinen, wie umgekehrt die Tatsache, daß eben nur eine solche Beschwerde und kein verwaltungsgerichtliches oder gleichgeartetes Verfahren bliebe, für sich allein zur Bejahung führen könnte. Über letzteres ist unter Hinweis auf RGZ. Bd. 154 S. 167 [180] das Erforderliche bereits gesagt worden. Immerhin ist das Fehlen eines anderen geordneten Rechtsschutzverfahrens in Fällen, in denen seit langer Zeit in fester Rechtsprechung die Zulässigkeit des Rechtsweges angenommen wurde, ein Anzeichen dafür, daß der Gesetzgeber, der inzwischen auf anderen Rechtsgebieten nicht selten den Rechtsweg ausdrücklich ausgeschlossen oder die Bindung der Gerichte an Entscheidungen der Verwaltungsbehörden bestimmt hat, den Rechtsweg für Ansprüche von der Art des vorliegenden weiter für gegeben erachtet. Dies gilt um so mehr, als ein Rechtssuchender auf eine Dienstaufsichtsbeschwerde nur da beschränkt zu sein pflegt, wo es sich um reine Billigkeits- oder Ermessensentscheidungen handelt (RGZ. Bd. 146 S. 257 [261]), wie sie hier, wo um ein Recht auf Entschädigung wegen schuldhafter Eigentumsverletzung gestritten wird, unzweifelhaft nicht in Frage stehen.

III. Die von Amts wegen gebotene Nachprüfung des angefochtenen Urteils auf richtige Anwendung des sachlichen Rechts erweist keinen den Urteilsbestand gefährdenden Rechtsfehler.

1. Ob der erhobene Anspruch in der Person des Klägers begründet ist, hat das Berufungsgericht mit Recht nach zwei Richtungen hin geprüft. Einmal steht in Frage, ob das durch die Beschlagnahme begründete öffentlichrechtliche Verwahrungsverhältnis dem Kläger gegenüber bestand. Zum anderen war zu untersuchen, ob die im Laufe des Rechtsstreits vollzogene Abtretung den Kläger an der unveränderten Weiterverfolgung des Klageanspruchs hindert.

a) Die erste Fragestellung ergibt sich aus der Tatsache, daß die Beschlagnahmeverfügung sich nicht gegen den Kläger persönlich,

sondern gegen den Wäckermeister M. richtete. Der Beklagte hat daraus gefolgert, daß er aus dem durch die Beschlagnahme begründeten, „nach den Vorschriften über den Verwahrungsvertrag“ zu beurteilenden Rechtsverhältnis doch nicht dem Kläger hafte. Denn solchenfalls würde, so hat er ausgeführt, der Kläger vermöge einer gegen den Besitzer M. gerichteten Beschlagnahme seiner Habe besser stehen, als wenn M. sie vertraglich in Verwahrung gegeben hätte, da er aus einem von M. abgeschlossenen Verwahrungsvertrag unzweifelhaft keinen Anspruch erheben könnte. Eine Besserstellung des Klägers sei aber nicht der Sinn der vom Berufungsgericht angewendeten Rechtsätze über eine durch staatshoheitliche Ingehoßnahme begründete Obhutpflicht. Dieser Rechtsauffassung des Beklagten ist das Berufungsgericht mit Recht nicht gefolgt. Die ältere Rechtsanschauung, daß die durch eine Beschlagnahme begründeten Rechtsbeziehungen des Betroffenen zum Staate vertraglicher oder vertragsähnlicher Art seien, ist seit langem überwunden und darf auch die Entscheidung darüber nicht mehr beeinflussen, wem auf Grund dieser Rechtsbeziehungen ein Ersatzanspruch (im Gegensatz zu einem Herausgabeanspruch; vgl. RG. III 1/35) erwächst. Zugrunde liegt dem vom Berufungsgericht bejahten Haftungsstatbestande die oben bereits berührte Erwägung, daß eine Beschlagnahme die in der bürgerlichen Rechtsordnung begründeten Rechte an den beschlagnahmten Sachen bestehen läßt und, weil es sich bei ihr um eine vorläufige Maßnahme handelt, den Staat und seine Organe verpflichtet, durch sorgfame Behandlung die nach Erledigung des Zweckes der Beschlagnahme demnächst etwa zu verfügende Rückgabe der Sachen im unversehrten Zustand an die Berechtigten zu gewährleisten. Zu den Rechten, auf deren Erhaltung — vorbehaltlich entgegenstehender, im Streitfall aber nicht mehr in Betracht kommender öffentlicher Belange — danach Rücksicht zu nehmen ist, gehört in jedem Fall und vornehmlich das Eigentum. Freilich vermitteln die neben einer Beschlagnahme gewöhnlich einhergehenden amtlichen Erhebungen der zuständigen Behörde nicht immer eine sichere Kenntnis, wem die beschlagnahmten Sachen gehören. Deshalb wird der Staat in der Regel durch Herausgabe an denjenigen entlastet, in dessen Gewahrsam sich die Sache bei der Beschlagnahme befand. Ohne dessen Zustimmung ist die zuständige Behörde im allgemeinen nicht einmal befugt, die Sache an einen anderen, und sei es die das Eigentum daran in Un-

spruch nehmende Person, herauszugeben. Es ist nicht Aufgabe einer Strafverfolgungsbehörde, den Besitzstand an einer durch Beschlagnahme vorübergehend in ihren amtlichen Machtbereich gelangten Sache unter den Beteiligten zu ordnen. Das haben die Beteiligten unter sich auszumachen und dazu erforderlichenfalls die Gerichte anzurufen (Gündel-Hartung StPD. 19. Aufl. Bem. 1 zu § 111; vgl. ferner die *W. d. RM.*, betr. Richtlinien für das Strafverfahren, vom 13. April/7. August 1935 [Amtl. Sonderveröffentlichung der *DZ.* Nr. 7] Nr. 103 bis 105). Ein Sonderfall ist nach § 111 StPD. dann gegeben, wenn es sich um Gegenstände handelt, die durch eine strafbare Handlung dem Verletzten entzogen worden sind. So lag die Sache hier nicht. Grundsätzlich war demnach der Beklagte auch dem Kläger gegenüber befugt, die beschlagnahmten Wertgegenstände an *M.* herauszugeben. Ob anders zu entscheiden wäre, wenn die Staatsanwaltschaft in *Ra.*, wie der Kläger behauptet, das Berufungsgericht aber nicht festgestellt hat, dem Kläger in Anerkennung seiner Eigentumsrechte die Herausgabe an ihn zuvor zugesagt haben sollte, kann unerörtert bleiben. Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind die Sachen auch an *M.* nicht herausgegeben worden, sondern auf eine heute nicht mehr aufklärbare Weise ohne Zutun des Klägers oder seines genannten Beauftragten in unrechte Hände geraten. Bei dieser Sachlage kann der Beklagte eine Ersatzpflicht gegenüber dem Kläger nicht deshalb ablehnen, weil er sich durch Herausgabe an *M.* hätte befreien können. Die Frage, wer zum Rückempfang berechtigt gewesen wäre, hat sich mit der Feststellung erledigt, daß die Rückgabe an irgendeinen Empfangsberechtigten unmöglich geworden ist. Die Rechtsfolge der Ersatzpflicht des Staates tritt (bei sonst gegebenen Voraussetzungen) dem gegenüber ein, der durch den Verlust der Sachen geschädigt ist. Das ist der Kläger als Inhaber des Rechts, auf dessen Erhaltung bei Verwahrung der beschlagnahmten Sachen vornehmlich zu achten war. Er hat sein Eigentum verloren und bleibt, da er auf die Vorschriften in §§ 989, 990, 992 BGB. einen Ersatzanspruch nicht gründen könnte (*RW.* III 1/35), auf die öffentlichrechtliche Ersatzpflicht des Beklagten angewiesen. Dagegen hat *M.* durch das Abhandenkommen der Sachen keine Rechte an diesen eingebüßt. Der Frage, ob er etwa durch auftragswidriges Verhalten dem Kläger ersatzpflichtig geworden ist und insofern ebenfalls einen Schaden erlitten hat, brauchte nicht nachgegangen zu werden. Denn damit wäre der Beklagte, da der

Kläger unstreitig von M. nicht entschädigt worden ist, von seiner eigenen Verantwortung gegenüber dem Kläger nicht entlastet, und die Haftung aus öffentlichrechtlicher Verwahrung besteht nicht gleich derjenigen aus Art. 131 WeimVerf. in Verb. mit § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. erst in zweiter Reihe.

Die hier vertretene Rechtsauffassung ist in dem (allerdings auf Art. 131 WeimVerf. gestützten, einen Anwendungsfall des § 111 StPD. betreffenden) Urteil RGZ. Bd. 108 S. 249 (251) unter Verweisung auf das (ebenfalls in einer Staatshaftungssache ergangene) Urteil III 427/22 vom 4. Mai 1923 für das Gebiet der staatlichen Verwahrungshaftung ausdrücklich anerkannt, auch in RGZ. Bd. 138 S. 40 (41) beiläufig gebilligt worden. Das bereits erwähnte Urteil RG. III 1/35 ergibt keine andere rechtliche Würdigung. In dem dort entschiedenen Falle war die als Gewahrsamsinhaberin von der Beschlagnahme unmittelbar betroffene Partei, deren so begründetes Recht auf Rückgabe später durch Herausgabe der beschlagnahmten Sachen an einen Dritten verletzt worden war, zugleich deren Eigentümerin. Im Schrifttum äußert sich zustimmend Schack in RWerwBl. 1935 S. 189 (193). Die anscheinend abweichende Entscheidung des Preussischen Oberverwaltungsgerichts (Bd. 74 S. 461) steht noch auf dem Boden der Annahme eines bürgerlichrechtlichen Verhältnisses und ist aus dieser inzwischen überholten Anschauung zu erklären.

b) Die vom Kläger vorgenommene Abtretung der ersten 5100 RM. seines höher bezifferten Schadensersatzanspruchs schließt nach Auffassung aller Beteiligten die eingeklagte Teilforderung von 1000 RM. ein. Nach § 265 Abs. 2 ZPO. hat die Abtretung auf den Rechtsstreit keinen Einfluß. Der Kläger kann ihn als Prozeßpartei zu Ende führen. Nach § 265 Abs. 3 ZPO. kann ihm, da das demnächst rechtskräftige Urteil gemäß § 325 ZPO. auch gegenüber der Firma L. & Co. wirkt, nicht der Einwand entgegengesetzt werden, daß er zur Geltendmachung des Anspruchs nicht mehr befugt sei. Dennoch bleibt die sachlichrechtliche Wirkung der Abtretung — Wechsel des Inhabers der Forderung — zu beachten. Der alte Gläubiger hat kein Recht mehr darauf, daß an ihn geleistet wird; er kann nur noch Leistung an den neuen Gläubiger fordern (RGZ. Bd. 56 S. 301 [307]). Eine entsprechende Änderung seines Antrages hat der Kläger aber unterlassen, weil ihm die neue Gläubigerin unter Genehmigung seiner bisherigen Prozeßführung „Vollmacht“ erteilt hat, die Klageforderung auch

weiterhin im eigenen Namen geltendzumachen. Das Berufungsgericht erblickt in dieser Vollmacht eine Einziehungsermächtigung im Sinn einer teilweisen Rückübertragung des Gläubigerrechts und entnimmt daraus die Befugnis des Klägers zur Aufrechterhaltung des bisherigen Klageantrags.

Diese Rechtsauffassung begegnet keinen rechtlichen Bedenken, wird auch von der Revision nicht beanstandet. Wie das Berufungsgericht feststellt, ist die Erklärung der neuen Gläubigerin durch den Einwand des Beklagten ausgelöst worden, daß der Kläger nach der Abtretung nicht mehr Zahlung an sich selbst verlangen dürfe; durch die Erklärung sollte dieser Einwand entkräftet werden, der Kläger also wieder die Befugnis erhalten, die Klageforderung im eigenen Namen, wenngleich nunmehr für fremde Rechnung, einzuziehen. Eine derartige Abtretung nur des Verfügungsrechts über eine Forderung ist nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts zulässig; allerdings nur unter der Voraussetzung, daß der Abtretungsempfänger ein eigenes rechtliches Interesse an der Geltendmachung der Forderung für sich hat, da ihm anderenfalls das erforderliche Rechtsschutzinteresse fehlen würde. Ein solches Interesse des Klägers hat das Berufungsgericht stillschweigend bejaht. Es ergibt sich daraus, daß der Kläger augenscheinlich Schuldner der Firma L. & Co. ist. Auf den vom Berufungsgericht erwähnten Einwand unzulässiger Rechtsausübung würde der Beklagte gegenüber einem wiederholten Zahlungsbegehren der Firma L. & Co. nicht angewiesen sein. Er leistet an den Kläger als den zur Einziehung Berechtigten, wäre übrigens, wenn der Kläger durch die Einziehung als ein Nichtberechtigter über die Forderung verfügte, kraft der in der Erklärung der genannten Firma jedenfalls liegenden Einwilligung hierzu auch dieser gegenüber nach § 185 Abs. 1 BGB. befreit.

2. Das Recht der förmlichen Hinterlegung ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, für den Streitfall nicht von Belang. Die Wertfachen sind, soweit sie überhaupt hinterlegt waren, nicht durch Maßnahmen der Hinterlegungsstelle dem Machtbereiche der Staatsanwaltschaft entzogen, sondern dieser gerade „zwecks Aushändigung“ an den Berechtigten zurückgegeben worden. Rechtsgrund der Haftung des Beklagten ist die durch die Beschlagnahme begründete Pflicht zur Obhut über die in Verwahrung genommenen Sachen und die zu ihrem Verlust führende Verletzung dieser Pflicht. Der in der

Rechtspredung des Reichsgerichts vereinzelt vertretenen Meinung, daß dem durch die Beschlagnahme an der Obhut selber verhinderten Eigentümer bei Verlust oder Beschädigung der Sache während des amtlichen Gewahrsams ein an Verschulden nicht geknüpfter Erstattungsanspruch zuerkennen sei (so — unter Heranziehung bürgerlich-rechtlicher Gesichtspunkte — RGZ. Bd. 104 S. 18 und RGUrt. III 570/25 a. a. O.; unentschieden geblieben in RGZ. Bd. 105 S. 338), kann jedenfalls für Fälle von der Art des vorliegenden nicht gefolgt werden. Ein vom Verschuldensnachweis unabhängiger Erstattungsanspruch käme etwa in Betracht, wenn der Kläger durch die Beschlagnahme zur Aufopferung privater Rechte für das allgemeine Wohl genötigt worden wäre (§ 75 Einl. z. W.R.) oder wenn durch die Beschlagnahme rechtswidrig in sein Eigentum eingegriffen worden und er an einer nach den Regeln des bürgerlichen Rechts an sich zu begründenden Abwehrklage durch eine Sonderbestimmung oder aus besonderen Rücksichten, namentlich solchen des Gemeinwohls, gehindert gewesen wäre (RGZ. Bd. 155 S. 154 [156], Bd. 159 S. 68 [72], S. 129 [135], Bd. 162 S. 349 [359]; RG. in JW. 1938 S. 2969 Nr. 28). Keiner dieser Fälle ist gegeben. Die Beschlagnahme als solche nahm dem Kläger sein Eigentum nicht. Sie war ferner rechtmäßig und schon nach ihrem Wesen als Staatshoheitsakt eine mit Rechtsbehelfen des Privatrechts im bürgerlichen Streitverfahren von vornherein nicht abzuwehrende Maßnahme. Auch hat nicht sie, sondern erst die Verletzung der aus ihr für den Staat sich ergebenden Obhutspflicht dem Kläger Schaden zugefügt. Dafür, daß in einem solchen Falle kraft öffentlichen Rechts ohne Verschulden auf Ersatz gehaftet werde, gibt das bereits genannte Urteil III 570/25 allein mit der Verweisung auf die ebenfalls schon erwähnten Entscheidungen RGZ. Bd. 104 S. 18 und Bd. 105 S. 338 keinen ausreichenden Beleg. Bei Beratung des Entwurfs der Strafprozeßordnung hat der Kommissar des Bundesrats eine Haftung der Staatskasse für zufälligen Verlust der verwahrten Sache ausdrücklich verneint (Sahn Materialien zur St.P.O. 2. Abt. S. 1825). Auch die allgemein gebilligte Vergleichung des öffentlichrechtlichen Verwahrungsverhältnisses mit einem bürgerlichrechtlichen Verwahrungsvertrage, der (außer im Falle des Verzuges [§ 287 Satz 2 BGB.]) keine Haftung des Verwahrers ohne Verschulden kennt, will zu der hier abgelehnten Meinung nicht stimmen.

Also kam es auf Verschulden der zuständigen Beamten an. Zugunsten des Klägers greift aber der in § 282 BGB. ausgedrückte, auch dem öffentlichen Recht angehörende allgemeine Rechtsgedanke ein, wonach der Beklagte beweisen muß, daß die Unmöglichkeit der Rückgabe nicht die Folge eines von ihm zu vertretenden Umstandes ist (RG. in JW. 1934 S. 2842 Nr. 2). Das Berufungsgericht hat diesen Nachweis, obwohl es die Anforderungen an ihn mit Recht nicht streng bemessen hat (RGZ. Bd. 74 S. 342 [344], Bd. 137 S. 153 [155]), für nicht geführt erachtet. Die dazu gegebene Begründung liegt auf dem Tatsachengebiete, wird übrigens von der Revision nicht beanstandet.

3. Auch bei Zurückweisung der sonstigen Verteidigung des Beklagten bleibt das angefochtene Urteil überall im Rahmen des geltenden Rechts. Der anerkannte Klageanspruch ist kein bürgerlichrechtlicher Anspruch aus unerlaubter Handlung (§ 839 BGB.) und unterliegt mithin nicht der in § 852 BGB. vorgeschriebenen dreijährigen Verjährung (RG. III 1/35 a. a. O.). Auch enthält das hier anzuwendende öffentliche Recht keine dieser Vorschrift entsprechende Norm über eine kurzfristige Verjährung. Für den Klageanspruch gilt die regelmäßige, dreißigjährige Verjährungsfrist (Fleiner a. a. O. S. 58). Verwirkung des Klageanspruchs scheidet schon deshalb aus, weil der Kläger, wie festgestellt ist, vor Aufhebung der Beschlagnahme sein Eigentum angemeldet und seitdem sein Recht auf Rückgabe oder Schadenersatz wiederholt geltend gemacht hat. Diese Feststellungen des Berufungsgerichts stehen endlich auch der Annahme eines mitursächlichen Mitverschuldens des Klägers an dem Verlust der Wertgegenstände (§ 254 BGB.) entgegen.