
Datum: 20.01.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 84/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0120.7U84.99.00

Vorinstanz: Landgericht Bonn, 1 O 183/94

Tenor:

Die Berufung und die Anschlussberufung gegen das am 26.03.1999 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Bonn - 1 O 183/94 - werden zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Tatbestand: 1

Die Klägerin begehrt Schadensersatz aufgrund außenwirtschaftlicher Maßnahmen der Beklagten im Zusammenhang mit einer von ihr geplanten Ausfuhr von Maschinen und Maschinenteilen nach Libyen. 2

Die Klägerin steht seit 1979 in Geschäftsbeziehungen zu dem in Libyen ansässigen Unternehmen "C. R. W." . Der CRW beauftragte die Klägerin im Juni 1990 mit der Lieferung eines Vakuuminduktionsofens zu einem Preis von 1,8 Mio. DM. Im Juli 1990 bestellte er eine Faserwickelmaschine zu einem Preis von 5.378.700,00 SFR (ca. 6 Mio. DM). Gegenstand eines weiteren Vertrags waren Zusatzteile zu dem Vakuuminduktionsofen, für die ein Preis von 1.161.079,00 DM vereinbart wurde. Die Verträge wurden nicht von der Klägerin selbst, sondern von der in der Schweiz ansässigen Firma C. abgeschlossen, die dabei im eigenen Namen, aber für Rechnung der Klägerin handelte. Die Lieferung sollte im Juli 1991 erfolgen. Die in Kisten verpackte Ware lagerte Mitte Juli 1991 zur Verschiffung bereit im Freihafen H.. 3

Am 23. Juli 1991 ging bei der Klägerin ein Telefax-Schreiben des Bundesministers für Wirtschaft ein, in dem es u.a. heißt: 4

"Im Zusammenhang mit der von Ihnen beabsichtigten Ausfuhr ... liegen der Bundesregierung Erkenntnisse vor, dass diese Waren von libyscher Seite für eine 5

Produktionsstätte zur Herstellung von Raketen/Raketenteilen verwendet werden sollen.	
Wir setzen Sie hiervon in Kenntnis.	6
Damit wird die Ausfuhr der oben genannten Waren gem. § 5 c AWV ausfuhrgenehmigungspflichtig. Sie werden gebeten, beim Bundesamt für Wirtschaft in E. einen entsprechenden Ausfuhrgenehmigungsantrag zu stellen."	7
Die Klägerin widersprach dem Inhalt des Schreibens noch am selben Tag mit einem per Telefax übermittelten Schreiben, in dem sie die im zivilen Bereich liegenden Verwendungsabsichten des CRW darlegte.	8
Mit Schreiben vom 25.07.1991, das der Klägerin ebenfalls per Telefax übermittelt wurde, widersprach auch das H.ische Freihafenamt ("als Hauptzollamt") der Verschiffung mit der Begründung, dass die Ausfuhr nach § 5 c AWV genehmigungspflichtig sei, da die Waren dem militärischen Bereich zuzuordnen seien. Zusätzlich wies es die Klägerin darauf hin, dass die Verfügung über die Ausfuhrsendung von der besonderen Zustimmung des Freihafenamtes gem. § 11 Abs. 1 AWV i.V.m. § 12 Abs. 4 der Allgemeinen Zollordnung abhängig gemacht werde.	9
Die Ware verblieb daraufhin im Hafen und wurde, nachdem die Klägerin mit weiteren Gegenvorstellungen bei der Beklagten erfolglos geblieben war, von der Klägerin wieder abtransportiert und mit erheblichen Preisabschlägen anderweitig verwertet.	10
Die Klägerin begehrt von der Beklagten Ersatz des ihr durch die Nichtausführung des Exportgeschäfts entstandenen Schadens. Zur Begründung hat sie geltend gemacht:	11
Für die Intervention der Beklagten habe es an einer Rechtsgrundlage gefehlt. Die Voraussetzungen des § 5 c AWV hätten nicht vorgelegen, denn weder der Vakuuminduktionsofen noch die Faserwickelmaschine seien für die Verwendung zu rüstungstechnischen Zwecken geeignet gewesen. In dem Ofen könnten die zur Herstellung von Raketen oder Raketenteilen erforderlichen Superlegierungen nicht geschmolzen werden. Die hierfür erforderlichen Elektroden könnten selbst nach einem Umbau und einer Umrüstung des Ofens nicht produziert werden, da das Schmelzvolumen zu gering sei. Außerdem sei ein Umbau vor Ort nicht möglich. Auch die Faserwickelmaschine sei für die Raketenproduktion nicht geeignet. Statt der in der Raketentechnik benötigten dreiachsigen Ausführung verfüge sie nur über zwei Achsen. Für eine zweiachsige Maschine bestehe nur eine höchst beschränkte Verwendungsmöglichkeit, die zudem große technische Folgeprobleme aufwerfe. Jedenfalls seien die Maschinen nicht für militärische Zwecke bestimmt gewesen. Insoweit seien die Informationen, die das Ministerium vom Bundesnachrichtendienst erhalten habe, unzutreffend. Der CRW habe mit dem libyschen Raketenprogramm nichts zu tun. Der Vakuuminduktionsofen sei nur für das Schmelzen von Aluminium ausgestaltet gewesen, und mit der Faserwickelmaschine hätten Trink- und Abwasserrohre hergestellt werden sollen.	12
Die Klägerin hat beantragt,	13
##blob##nbsp;	14
die Beklagte zu verurteilen, an sie 6.830.431,23 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 05.05.1994 zu zahlen.	15
Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat den von der Klägerin behaupteten Schaden bestritten. Zum Grund des Anspruchs hat sie vorgetragen:	16

Entgegen der Darstellung der Klägerin seien die Maschinen für Zwecke der Rüstungstechnik geeignet und bestimmt gewesen. Mit dem Vakuuminduktionsofen hätten sich jedenfalls nach Umbau und Umrüstung Elektroden und sogenannte Barsticks herstellen lassen. Damit biete der Ofen zwar nicht die optimale Lösung für eine Produktion von Superlegierungen. Es sei aber gerade typisch für verdeckte Beschaffungsaktivitäten, dass man sich auch mit der zweitbesten Lösung begnüge und dabei zusätzlich den notwendigen Umbau- und Umrüstungsaufwand in Kauf nehme. Das gelte auch für die Faserwickelmaschine, die jedenfalls zur Herstellung einfacher Strukturen von Motorgehäusen und Brennkammern für Feststoffraketen geeignet sei. Eines der Zubehöerteile, ein sogenannter Abzieher für den Ausdruckdorn, entspreche exakt den für das libysche Raketenprogramm benötigten Maßen. Für die von der Klägerin behauptete Verwendung zur Produktion von Wasserrohren sei die Maschine dagegen "überqualifiziert". Die Absichten des libyschen Empfängers seien der Klägerin auch bekannt gewesen. Die von ihr geplante Ausfuhr sei daher nach § 5 c AWW genehmigungsbedürftig gewesen. Darauf habe das Ministerium mit seinem Schreiben vom 23.07.1991 lediglich hingewiesen. Einen Zwang zur Unterlassung der Ausfuhr habe es damit nicht ausgeübt. Vielmehr habe es der Klägerin freigestanden, die Verschiffung trotzdem durchzuführen. Das Freihafenamt H. sei nicht aufgrund einer Weisung des Ministeriums tätig geworden. Jedenfalls fehle es an einem Verschulden der Beamten, die keinen Anlass gehabt hätten, den Hinweisen des Bundesnachrichtendienstes zu misstrauen.

17

Das Landgericht hat einen Zeugen vernommen und zur Frage der Verwendungsmöglichkeiten des Vakuuminduktionsofens und der Faserwickelmaschine Sachverständigengutachten eingeholt. Mit Grund- und Teilurteil vom 26. März 1999 hat es die Klage aus dem Gesichtspunkt des enteignungsgleichen Eingriffs dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und sie im übrigen - unter dem Gesichtspunkt der schuldhaften Amtspflichtverletzung gem. § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG - abgewiesen. Begründet hat es diese Entscheidung im wesentlichen mit folgenden Erwägungen:

18

Die Beklagte habe durch den mit Schreiben vom 23.07.1991 erteilten Hinweis, dass die Ausfuhr des Ofens und der Faserwickelmaschine nach § 5 c AWW genehmigungsbedürftig sei, rechtswidrig in das Eigentum der Klägerin eingegriffen. Die Voraussetzungen des § 5 c AWW hätten nicht vorgelegen. Aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. Sch. stehe fest, dass der Vakuuminduktionsofen für die Herstellung von Raketen oder Raketenteilen nicht geeignet sei. Fehle es aber bereits an der Eignung, so könne entgegen dem Vorbringen der Beklagten nicht davon ausgegangen werden, dass der Ofen für rüstungstechnische Zwecke bestimmt gewesen sei. Insoweit seien die Informationen, die das Ministerium vom Bundesnachrichtendienst erhalten habe, nicht beweiskräftig. Im übrigen gehe eine etwaige Unklarheit über den beabsichtigten Verwendungszweck auch zu Lasten der Beklagten, denn ihr obliege die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen des § 5 c AWW vorgelegen hätten. Entsprechendes gelte für die Faserwickelmaschine. Das hierzu eingeholte Gutachten des Sachverständigen Prof. Ehrenstein habe den Beweis für die von der Beklagten behauptete militärische Verwendungsabsicht nicht erbracht. Vielmehr habe der Sachverständige bestätigt, dass die Maschine sich hervorragend für die Herstellung von Wasserrohren eigne. Die verbleibenden Zweifel gingen zu Lasten der Beklagten. Durch das Vorgehen der Beklagten sei der Klägerin auch ein Schaden entstanden, da es ihr unmöglich gemacht worden sei, die Lieferverträge zu erfüllen. Insoweit habe die Vernehmung des Zeugen F. ergeben, dass der libysche Vertragspartner der Klägerin im November 1991 den Vertragsrücktritt erklärt habe. Die Entschädigungspflicht der Beklagten rechtfertige sich aus dem Gesichtspunkt des enteignungsgleichen Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Dagegen stehe der Klägerin ein Anspruch aus Amtspflichtverletzung nicht

19

zu, da den Beamten der Beklagten ein Verschulden nicht zur Last falle. Auf die Richtigkeit der ihnen zugegangenen Information des Bundesnachrichtendienstes hätten sie vertrauen dürfen. Jedenfalls sei den Beamten ein Verschulden nicht nachgewiesen.

Gegen das Urteil richten sich die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung der Beklagten und die nach Ablauf der Berufungsfrist eingegangene Anschlussberufung der Klägerin. Mit ihren Rechtsmitteln verfolgen beide Parteien ihre erstinstanzlichen Anträge weiter. 20

Wegen aller näheren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes einschließlich des genauen Inhalts der gestellten Anträge wird auf das angefochtene Urteil und auf die von den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der Senatsitzung vom 28.10.1999 Bezug genommen. 21

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 22

Beide Rechtsmittel sind zulässig, haben in der Sache aber keinen Erfolg. 23

I. 24

Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass der Klägerin dem Grunde nach ein Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff zusteht. Er hält es aber für zweifelhaft, ob die Beklagte mit ihren gegen die Ausfuhr der Maschinen gerichteten Maßnahmen in das Recht der Klägerin am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingegriffen hat. Als Eingriffsobjekt kommen auch die Forderungen der Klägerin aus den mit dem libyschen Auftraggeber geschlossenen Kaufverträgen in Betracht. Auch schuldrechtliche Forderungen, namentlich Kaufpreisforderungen, können dem Kreis der Eigentumsrechte im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG angehören (BverfGE 45, 142, 179; 68, 193, 222). Demgegenüber erscheint fraglich, ob der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb nicht einen bloßen Auffangtatbestand bildet, der nur dann als Eingriffsobjekt in Betracht kommt, wenn andere als Eigentum i.S.d. Art. 14 GG geschützte Rechte nicht betroffen sind. Dem braucht aber im Rahmen des Grundurteils nicht weiter nachgegangen zu werden. Vielmehr kann die Entscheidung, ob die Klägerin wegen des Verlustes ihrer Forderungen oder wegen eines Eingriffs in ihren Gewerbebetrieb zu entschädigen ist, dem Betraysverfahren vorbehalten bleiben. 25

II. 26

In allen anderen Punkten - bis auf die Ausführungen S. 17 unten des angefochtenen Urteils (vgl. hierzu unter II. 2 des Senatsurteils) - folgt der Senat der Begründung des angefochtenen Urteils. Auf die zutreffenden Ausführungen in den Entscheidungsgründen des Urteils wird gem. § 543 Abs. 1 ZPO Bezug genommen. Im Hinblick auf die in der Berufungsinstanz kontrovers gebliebenen Punkte bedarf es nur noch folgender ergänzender Ausführungen: 27

1. Zur Berufung der Beklagten 28

Die Beklagte meint, das Schreiben des Ministeriums vom 23.07.1971 könne nicht als enteignungsgleicher Eingriff qualifiziert werden, da es keinen regelnden Inhalt habe, sondern ein bloßer Realakt sei, dessen Zweck darin bestanden habe, der Klägerin die vom Tatbestand des § 5 c AWV geforderte Kenntnis von der Zweckbestimmung der Ware zu verschaffen. Dieses Argument geht aus mehreren Gründen fehl. 29

Das Schreiben enthält nur in seinem ersten Teil, den die Beklagte in der Berufungsbegründung wörtlich zitiert, eine Information über ihr vorliegende Erkenntnisse bezüglich der Absichten des libyschen Adressaten. Im zweiten Teil, den sie unerwähnt lässt, legt sie der Klägerin die Konsequenz dar, die sie aus diesem Sachverhalt zieht, nämlich die Notwendigkeit der Genehmigung gem. § 5 c AWV, und verbindet damit die Aufforderung, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Schon wegen dieses Inhalts liegt entgegen der Auffassung der Beklagten ein feststellender Verwaltungsakt mit einem die Pflichten der Klägerin unmittelbar regelnden Charakter vor.

Im übrigen trifft es auch nicht zu, dass eine Entschädigungspflicht wegen enteignungsgleichen Eingriffs nur durch einen Verwaltungsakt ausgelöst werden kann. Es ist seit jeher anerkannt, dass auch Realakte bis hin zu bloßen Warnungen und Empfehlungen einen Eingriff im Sinne des Enteignungsrechts darstellen können (vgl. Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl., Seite 254 mit Rechtsprechungsnachweisen).

31

Schließlich spielt es auch im Ergebnis überhaupt keine Rolle, ob die von der Klägerin beabsichtigte Ausfuhr bereits an dem Schreiben des Ministeriums vom 23.07.1991 oder erst an dem Schreiben des Freihafenamts vom 25.07.1991 gescheitert ist. Dass jedenfalls in dem Schreiben des Freihafenamts ein Verschiffsungsverbot ausgesprochen wurde, steht außer Zweifel und wird auch von der Beklagten nicht in Abrede gestellt. Der Berücksichtigung dieses Schreibens stehen entgegen der Auffassung der Beklagten auch keine prozessualen Hindernisse entgegen. Die Klägerin ist an ihre frühere Auffassung, wonach sich die Haftung der Beklagten aus dem Schreiben des Ministeriums vom 23.07.1991 ergeben sollte, nicht gebunden. Eine Klageänderung liegt nicht vor. Ihre Passivlegitimation in Bezug auf das Schreiben des Freihafenamts zieht die Beklagte in der Berufungsbegründung nicht mehr in Zweifel. Vielmehr legt sie unter Bezeichnung der einschlägigen Vorschriften ausdrücklich dar, dass das Freihafenamt als örtliche Bundesbehörde tätig geworden ist. Ob das Freihafenamt organisationsrechtlich dem Bundeswirtschaftsministerium oder dem für Zollangelegenheiten zuständigen Finanzministerium zugeordnet ist, spielt für die Passivlegitimation keine Rolle. Ebenso wenig kann sich die Beklagte darauf berufen, sie werde insoweit durch den Bundesminister für Wirtschaft nicht richtig vertreten. Es trifft zwar zu, dass in der Klageschrift des Bundesminister für Wirtschaft als Vertreter der Beklagten bezeichnet ist und dass demzufolge die Vertretung auch tatsächlich von Beamten des Wirtschaftsministeriums wahrgenommen wird. Die Beklagte ist aber durch nichts gehindert, Beamte aus anderen Ressorts an ihrer Vertretung zu beteiligen. Nach außen wird sie durch den Minister für Wirtschaft wirksam vertreten.

32

Entgegen der Auffassung der Beklagten enthält § 5 c AWV keinen unbestimmten Rechtsbegriff, bei dessen Auslegung ihr ein Beurteilungsspielraum zusteht. Richtig ist, dass die Beklagte einen Gestaltungsspielraum benötigt, um den im Rahmen des Außenhandels zu beachtenden politischen und wirtschaftlichen Bedürfnissen flexibel Rechnung tragen zu können. Dieser Spielraum wird ihr aber durch die Regelungen des AWG keineswegs verwehrt. Die Ermächtigung des § 7 AWG, zum Schutz der Sicherheit und der auswärtigen Interessen im Verordnungswege Rechtsgeschäfte und Handlungen des Außenwirtschaftsverkehrs zu beschränken, eröffnet den dafür zuständigen Organen ein weites gesetzgeberisches Ermessen, um die sicherheits- und außenpolitischen Interessen der Bundesrepublik zu schützen. Von der Möglichkeit, Vakuuminduktionsöfen und Wickelmaschinen auf die Ausfuhrliste - Anlage AL zur Außenwirtschaftsverordnung - zu setzen und ihre Ausfuhr damit ohne Rücksicht auf die konkrete Zweckbestimmung genehmigungsbedürftig zu machen, hat die Beklagte jedoch erst im Nachhinein mit der 76. Verordnung zur Änderung der Ausfuhrliste vom 11. September 1991 (Bundesanzeiger S.

33

6473) Gebrauch gemacht. Hätten die Maschinen schon vorher auf der Ausfuhrliste gestanden, so wäre die für die Intervention der Beklagten benötigte Rechtsgrundlage vorhanden gewesen. Es entspricht offenbar der Absicht des Gesetz- bzw. Verordnungsgebers, dass eine Unterbindung der Ausfuhr in anderen, durch die Ausfuhrliste nicht erfassten Fällen nur noch unter den engen Voraussetzungen des § 5 c AWV zulässig sein soll. Im Hinblick darauf kann der Beklagten bei der Anwendung des § 5 c AWV ein Beurteilungsspielraum nicht zugebilligt werden.

Mit Recht hat das Landgericht auch entschieden, dass die Darlegungs- und Beweislast für die Rechtmäßigkeit des Eingriffs der Beklagten obliegt. Nach Auffassung des Senats müssen für die Beweislast hinsichtlich der Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit einer behördlichen Maßnahme im Zivilprozess die gleichen Regeln gelten wie im Verwaltungsprozess und im Verwaltungsverfahren. Die Rechtmäßigkeit kann nicht verschieden danach beurteilt werden, ob um die Erfüllung eines Anspruchs oder um die Folgen der Nichterfüllung gestritten wird. Das Verwaltungsgericht, das über die Durchsetzung eines öffentlich-rechtlichen Anspruchs zu entscheiden hat, hat dabei materiell das gleiche Recht anzuwenden wie das im Amtshaftungsprozess mit den Folgen der Nichterfüllung des Anspruchs befasste Zivilgericht. Verschieden ist nur das Prozessrecht. Die Beweislast ist aber Bestandteil des materiellen Rechts. Im Verwaltungsprozess gibt es infolge der Untersuchungsmaxime zwar keine formelle Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast, wohl aber eine materielle Beweislast, die darüber entscheidet, zu wessen Lasten die Nichtaufklärbarkeit der für die Rechtswidrigkeit bzw. Rechtmäßigkeit relevanten Tatsachen geht. Insoweit gilt wie im Zivilrecht der Grundsatz, dass die Unerweislichkeit von Tatsachen zu Lasten derjenigen Partei geht, die daraus für sie günstige Rechtsfolgen herleitet (BVerwGE 14, 181, 186; 44, 265, 270; NJW 1994, 468). Ein wichtiges Kriterium ist dabei auch das Regel-Ausnahme-Prinzip (BVerwGE 12, 241, 250). Insoweit hat das Landgericht mit Recht auf die Wertentscheidung des Gesetzgebers in § 1 AWG verwiesen, wonach der Außenhandel grundsätzlich frei ist, während sich die Beschränkung nach § 5 c AWV als Ausnahme von diesem Grundsatz darstellt. Aus dieser Gesetzessystematik ist zu schließen, dass nach dem Willen des Gesetzgebers die Ausfuhr im Zweifel zulässig sein soll.

Mit Recht hat es das Landgericht auch abgelehnt, den Anspruch der Klägerin analog § 254 BGB wegen unterlassener Rechtsmitteleinlegung zu kürzen. Der Schaden hätte sich nur durch Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes abwenden lassen. Damit wäre die Klägerin aber nicht durchgedrungen. Angesichts der weitreichenden Konsequenzen, die im Falle einer Gestattung der Ausfuhr zu befürchten waren, hätte der Erlass einer einstweiligen Anordnung zugunsten der Klägerin abgelehnt werden müssen. An Gegenvorstellungen hat es die Klägerin nicht fehlen lassen.

Schließlich ist auch die vom Landgericht vorgenommene Beweismwürdigung nicht zu beanstanden. Sowohl für den Vakuuminduktionsofen wie auch für die Faserwickelmaschine gilt, dass nach den Gutachten der Sachverständigen schon erhebliche Zweifel bestehen, ob sie für eine rüstungstechnische Verwendung der in § 5 c Abs. 1 AWV bezeichneten Art überhaupt verwendbar waren. Dem braucht aber letztlich nicht weiter nachgegangen zu werden. Nach § 5 c Abs. 1 AWV ist darüber hinaus erforderlich, dass die Ware für eine derartige Verwendung auch "bestimmt" ist. Weder der Vakuuminduktionsofen noch die Faserwickelmaschine waren so beschaffen, dass eine andere als militärische Verwendung ausgeschlossen oder auch nur mit einiger Wahrscheinlichkeit verneint werden könnte. Selbst nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten handelt es sich jedenfalls um sogenannte dual-use-Waren, die ihrer Beschaffenheit nach sowohl für militärische wie auch für zivile Verwendungszwecke geeignet sind. Das Vorgehen der Beklagten nach § 5 c AWV wäre

mithin nur dann als gerechtfertigt anzusehen, wenn die Beklagte auch den Beweis dafür geführt hätte, dass die libyschen Adressaten tatsächlich die Absicht hatten, die Maschinen für die Produktion von Raketen oder Raketenteilen zu verwenden. Hierfür lässt die Beklagte aber auch in der Berufungsinstanz die erforderlichen Beweisantritte vermissen. Das einzige Indiz, das auf entsprechende Absichten der libyschen Seite hinweist, ist ein Ausfuhrgeschäft der Firma A. Faser AG in W., mit dem ungefähr zur gleichen Zeit 5000 kg hochfeste Kohlenstofffasern, wie sie nach Angaben der Beklagten für die Raketenproduktion benötigt werden, für denselben Empfänger, nämlich den CRW im libyschen G. B. G., beschafft werden sollten. Dieses Indiz ist aber schon vom Landgericht mit Recht als nicht hinreichend aussagekräftig angesehen worden. Es mag sein, dass die Kohlenstofffasern für die von der Firma A. als Verwendungszweck angegebene Verstärkung von Wasserrohren aus wirtschaftlichen Gründen kaum in Betracht kommen, weil dafür Glasfasern, die wesentlich weniger kosten, als Material ebenso gut geeignet sind. Richtig ist auch, dass der Sachverständige Prof. Ehrenstein dazu ausgeführt hat, von der Verwendung von Kohlenstofffasern für die Herstellung von Wasserrohren noch "nie gehört" zu haben (Sitzungsprotokoll vom 15.01.99 Seite 2, GA 739). Es ist aber schon nicht auszuschließen, dass den libyschen Empfängern diese Umstände nicht bekannt oder auch gleichgültig waren, weil ihnen für die Materialbeschaffung genügend Mittel zur Verfügung standen. Ebenso besteht die Möglichkeit, dass die Kohlenstofffasern und die Faserwickelmaschine zwar für denselben Empfänger bestimmt waren, dort aber in verschiedenen Produktionsbereichen und für verschiedene Zwecke Verwendung finden sollten. Insoweit könnte der von libyscher Seite angegebene Verwendungszweck für die Faserwickelmaschine zutreffen, für die Kohlenstofffasern dagegen nicht. Für die Produktion von Raketen und Raketenteilen können dem CRW bereits andere und besser geeignete Maschinen zur Verfügung gestanden haben. Allein die Tatsache, dass für den libyschen Adressaten um die gleiche Zeit ein Posten raketentauglichen Materials bestellt wurde, vermag deshalb eine entsprechende Verwendungsabsicht in Bezug auf die Faserwickelmaschine nicht zu belegen.

Es kommt schließlich hinzu, dass dem Exporteur die Verwendungsabsicht des Empfängers nach dem Tatbestand des § 5 c Abs. 1 AWW auch bekannt sein muss. Dass die Klägerin von dem Geschäft zwischen dem CRW und der Firma A. Kenntnis hatte, behauptet die Beklagte nicht einmal. Sie meint vielmehr, für die Kenntnis genüge es, dass die Klägerin durch das Schreiben vom 23.07.91 über die dem Ministerium vorliegenden Erkenntnisse des Bundesnachrichtendienstes informiert worden sei. Dem vermag der Senat jedoch nicht zu folgen. Die vom Tatbestand des § 5 c AWW geforderte Kenntnis erlangt der Ausführer noch nicht durch eine Mitteilung, die aus seiner Sicht nicht mehr darstellt als eine unbewiesene Behauptung. Im Hinblick darauf, dass die Faserwickelmaschine nur sehr bedingt für den rüstungstechnischen Einsatz taugte, hätten der Klägerin die für eine Verwendungsabsicht i.S.d. § 5 c AWW sprechenden Umstände jedenfalls ansatzweise mitgeteilt werden müssen. Solche Umstände gingen aus dem Schreiben des Ministeriums vom 23.07.91 nicht hervor.

37

Soweit die Beklagte mit Schriftsatz vom 01.12.99 weitere Tatsachen zu dem Geschäft zwischen dem CRW und der Firma A. darlegt, kann ihr Vorbringen nicht berücksichtigt werden. Ein Schriftsatznachlass ist ihr weder ausdrücklich noch stillschweigend gewährt worden. Ihr ist lediglich gestattet worden, noch schriftsätzlich zu den im Verhandlungstermin angesprochenen Fragen Stellung zu nehmen. Zu diesen Fragen gehörte das Geschäft zwischen dem CRW und der Firma A. nicht. Der Inhalt des Schriftsatzes bietet aber auch keinen Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung. Letztlich erschöpft sich das Vorbringen der Beklagten darin, dass ein früherer Mitarbeiter der Klägerin einen Bruder hat, der Gesellschafter einer in das Ausfuhrgeschäft der Firma A. mit dem CRW als Zwischenstation eingeschalteten Firma in Luxemburg ist. Alles weitere ist bloße Spekulation

38

und jedenfalls nicht geeignet, die vom Tatbestand des § 5 c Abs. 1 AWW geforderte Kenntnis der Klägerin von den angeblichen Plänen der libyschen Adressaten zu belegen. Zur Funktion des früheren Mitarbeiters der Klägerin heißt es in dem Schriftsatz lediglich, er sei bei der Klägerin für die Projekte in Libyen "zuständig" gewesen (Seite 8, GA Bl. 997). Ob er an den Verhandlungen und an der Entscheidung über die Lieferung der Faserwickelmaschine beteiligt war und welche Rolle er dabei spielte, legt die Beklagte nicht dar. Im Ergebnis bleibt damit auch unklar, ob sich die Klägerin das Wissen ihres früheren Mitarbeiters entsprechend § 166 Abs. 1 BGB zurechnen lassen müsste. Diese Unklarheit geht zu Lasten der Beklagten, da ihr auch für die zum Tatbestand des § 5 c Abs. 1 AWW gehörende Kenntnis die Darlegungs- und Beweislast obliegt.

2. Zur Anschlussberufung der Klägerin:

39

Eine schuldhafte Amtspflichtverletzung hat das Landgericht mit Recht verneint. Die Behauptung, die zuständigen Amtsträger hätten den Sachverhalt nicht hinreichend aufgeklärt, ist durch nichts erhärtet. Mittel und Wege, um herauszufinden, welche Absichten die libyschen Stellen mit dem Ankauf der Maschinen verfolgten, standen der Bundesregierung nicht zu Gebote. Die Behauptung der Klägerin, dem Wirtschaftsministerium hätten am 23.07.1991 noch keine nachrichtendienstlichen Informationen vorgelegen, trifft nicht zu. Die Klägerin übersieht, dass der Bundesnachrichtendienst das Ministerium zweimal informierte. Die erste Mitteilung datiert vom 12.07.91 und wurde dem Ministerium noch am selben Tag per Telefax übermittelt (Anlage BB 5, GA Bl. 955, in erster Instanz bereits als Anlage zum Schriftsatz vom 30.06.95 überreicht, GA Bl. 422). Der Inhalt dieser Mitteilung musste ernst genommen werden. Die Klägerin weist selbst darauf hin, dass die deutsch-libyschen Handelsbeziehungen zur fraglichen Zeit durch Meldungen über die Beteiligung deutscher Firmen an dem Bau der Chemiewaffen-Fabrik in Rabta erheblich vorbelastet waren. Unter diesen Umständen gereicht die Intervention des Wirtschaftsministeriums und des Finanzministeriums den damit befassten Beamten nicht zum Vorwurf. Als Anknüpfungspunkt für eine schuldhafte Amtspflichtverletzung käme damit nur noch die Ermittlungstätigkeit des Bundesnachrichtendienstes in Betracht. Darauf hat aber die Klägerin ihre Klage nicht gestützt.

40

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO.

41

Berufungsstreitwert: 6.830.431,23 DM (davon Anschlussberufung 3.415.215,00 DM);

42

Wert der Beschwer: für beide Parteien über 60.000,00 DM.

43