

**31. Ist die vorbengende Unterlassungsklage auch dann gegeben, wenn die zu untersagende Handlung unter öffentliche Strafe gestellt ist?**

RG. §§ 823, 1004.

II. Zivilsenat. Ur. v. 15. Februar 1927 i. S. Haushaltungsverein Oberschlesien e. G. m. b. H. (Bekl.) w. A. u. Gen. (Kl.).  
II 317/26.

I. Landgericht Gleiwitz.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Der beklagte Verein ist ein Konsumverein im Sinne des § 1 Nr. 5 des Genossenschaftsgesetzes. Sein Zweck ist der gemeinschaftliche Einkauf von Waren, insbesondere von Nahrungsmitteln, im großen und der Verkauf an seine Mitglieder im Kleinen. Er unterhält in Gleiwitz zwei offene Verkaufsstellen. Die Kläger (die Mitglieder des Vereins der Kolonialwarenkauflaute zu Gleiwitz) behaupten, daß der Beklagte entgegen den Vorschriften des § 8 Abs. 4 und des § 152 GenG. in beiden Verkaufsstellen auch an Nichtmitglieder Waren verkaufe. Jede beliebige Person erhalte Waren in gewünschter Menge, ohne daß der Nachweis der Mitgliedschaft verlangt werde. Durch diese Verkäufe an Nichtmitglieder sei den Klägern insofern ein Schaden entstanden, als die Personen, die als Nichtmitglieder ihren Bedarf beim beklagten Verein ge-

deckt hätten, bei einem der Kläger hätten einkaufen müssen, wenn ihnen dort die Verabfolgung von Waren verweigert worden wäre.

Die Kläger verlangen daher Verurteilung des Beklagten dahin, daß er den Kleinverkauf an Personen, die nicht Mitglieder der beklagten Genossenschaft sind, zu unterlassen habe. Das Landgericht gab der Klage statt. Die Berufung des Beklagten wurde zurückgewiesen. Auch seine Revision war erfolglos.

Aus den Gründen:

... Die quasinegatorische Unterlassungsklage wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Kläger auch auf strafrechtlichem Wege Schutz gegen die Zuwiderhandlungen erlangen könnten. Denn das privatrechtliche Rechtsschutzbedürfnis, dem die Unterlassungsklage dient, ist nicht deshalb zu verneinen, weil für diesen Schutz auch der Weg der Strafklage offensteht. Der gegenteilige Standpunkt entspricht allerdings der Rechtsprechung des früheren VI. Zivilsenats des Reichsgerichts (vgl. RGZ. Bd. 77 S. 217, Bd. 82 S. 59, Bd. 91 S. 265 und Bd. 98 S. 36). Der VI. Zivilsenat ließ seit der erst erwähnten Entscheidung bei widerrechtlichen Eingriffen in ein vom Gesetz geschütztes Rechtsgut, insbesondere auch bei Angriffen gegen die Ehre eines andern, die Unterlassungsklage wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses dann nicht zu, wenn Handlungen in Frage standen, die schon durch ein Strafgesetz verboten waren, sodaß der Verletzte seine Interessen durch Strafanzeige oder Privatklage wahren konnte. Nur beim Nachweis, daß trotz des strafrechtlichen Schutzes noch ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis bestehe, weil jener nicht ausreiche oder besonderen Schwierigkeiten begegne oder aus gewissen Gründen ganz versagt sei, wurde die Zulässigkeit einer privatrechtlichen Unterlassungsklage anerkannt.

Der erkennende Senat vermag sich dieser Auffassung nicht anzuschließen. Sie ist auch im Schrifttum überwiegend abgelehnt worden, namentlich auch von Rosenthal (vgl. seinen Kommentar zum UNWG. 6. Aufl. S. 54 f. g. und die dortigen Ausführungen). Der Senat hat in seiner früheren Rechtsprechung (vgl. JW. 1915, S. 29, M. u. W. Bd. 10 S. 63/64) in derartigen Fällen nicht den Nachweis eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses neben dem der Wiederholungsgefahr verlangt und hat im besonderen für das Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes eine solche Beschränkung der Unterlassungsklage stets abgelehnt. Für diese letzteren, vom Gesetz neben

der strafrechtlichen Verfolgung vorgesehenen Unterlassungsklagen will auch der frühere VI. Zivilsenat jene Beschränkung nicht gelten lassen (RGZ. Bd. 98 S. 36). Einer Anrufung der Vereinigten Zivilsenate bedarf es bei dieser Abweichung von der Rechtsauffassung des inzwischen aufgehobenen VI. Zivilsenats nach der Entscheidung des jetzt erkennenden Senats in RGZ. Bd. 109 S. 58 nicht. Einschlägige Urteile des mit dem Rechtsgebiet der unerlaubten Handlungen jetzt befaßten IV. Zivilsenats oder anderer Senate des Reichsgerichts sind nicht bekannt geworden.

Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 60 S. 6, Bd. 61 S. 366, Bd. 95 S. 339, Bd. 109 S. 276) berechtigt jeder objektiv rechtswidrige Eingriff in ein vom Gesetz geschütztes Rechtsgut ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Handelnden zur Klage auf Unterlassung, wenn Wiederholungsgefahr besteht. Damit wird der in den §§ 12, 862, 1004 BGB. enthaltene Rechtsgedanke, der auch schon auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, insbesondere des unlauteren Wettbewerbs, zur ausdrücklichen Gewährung des Unterlassungsanspruchs geführt hat, in Anerkennung eines Verkehrsbedürfnisses über den Kreis der absoluten Rechte hinaus ausgedehnt auf den Schutz sonstiger Rechtsgüter gegen Wiederholung rechtswidriger Eingriffe. Es liegt kein Grund vor, die durch die Rechtsprechung geschaffene quasinegatorische Abwehrklage an andere Voraussetzungen zu knüpfen, als sie für ihr Vorbild, die Negatorienklage, und die sonstigen Fälle bestehen, in denen ein Unterlassungsanspruch gegenüber zu befürchtenden weiteren Eingriffen ausdrücklich gewährt wird. In allen diesen Fällen hat das Gesetz eine besondere Abwehrklage auf Unterlassung zu besorgender weiterer Beeinträchtigung ohne Einschränkung auf den Fall des Fehlens eines strafrechtlichen Schutzes für erforderlich gehalten, obwohl vielfach die betreffenden widerrechtlichen Eingriffe gleichzeitig auch unter Strafe gestellt sind. Grundsätzliche allgemeine Bedenken bestehen also nicht, die Unterlassungsklage auch gegen die Wiederholung solcher Handlungen zuzulassen, die zugleich mit krimineller Strafe bedroht sind. Kennt doch auch sonst das Recht nirgends einen Zwang, die Sühne für begangenes Unrecht auf strafrechtlichem Wege suchen zu müssen, wenn sie mit den Mitteln des Zivilprozesses erreichbar ist. Der VI. Zivilsenat hat auch selbst anerkannt, daß die in den gewerblichen Schutzgesetzen gegebenen zivil-

rechtlichen Unterlassungsklagen und die strafrechtliche Verfolgung nebeneinander vorgesehen sind und daß deshalb im Bereich dieser Gesetze die erwähnte Einschränkung nicht Platz greift. Den Grund hierfür sieht der vormalige VI. Zivilsenat darin, daß in diesen Fällen die Androhung der öffentlichen Strafe zur Verstärkung der aufgestellten zivilrechtlichen Normen dienen solle, während im Falle der gesetzlich nicht besonders geregelten Unterlassungsklage „das Ansehen und Gewicht der öffentlichen Strafandrohung durch Hinzufügen einer vom Zivilrichter erlassenen besonderen Zwangsstrafe nur in einer der Gesamtrechtspflege nicht förderlichen Weise herabgedrückt und geschwächt“ würde. Diese Erwägung hat jedoch keine überzeugende Kraft. Es fehlt an zureichendem Anlaß für eine unterschiedliche Behandlung. Das Strafgesetz verfolgt regelmäßig den Zweck, einem anerkannten Rechtsgut oder Interesse durch die angebotene öffentliche Strafe einen besonderen, verstärkten Schutz zu gewähren. Es schafft nicht erst das Rechtsgut durch seine Strafandrohung, diese ist vielmehr nur ein Anzeichen dafür, daß die Rechtsordnung das betreffende Rechtsgut als solches anerkennt. Der strafrechtliche Schutz dient also regelmäßig zur Verstärkung der sonst zum Schutze von Rechtsgütern gegebenen Rechtsbehelfe. Im vorliegenden Fall ist dies besonders augenfällig, da das zivilrechtliche Verbot des Warenverkaufs an Nichtmitglieder für sich allein im Laufe der Zeit als nicht wirksam genug erkannt wurde, die privaten Interessen des Einzelhandels ausreichend zu schützen. Verstärkt also das Strafgesetz regelmäßig den sonst gewährten Rechtsschutz, so will es doch dem Verletzten die anderen ihm zu Gebote stehenden Rechtsbehelfe nicht nehmen. Das Nebeneinanderbestehen von Strafandrohung und Unterlassungsklage in den vom Gesetz besonders geregelten Fällen zeigt vielmehr, daß auch für die durch die Rechtsprechung zugelassene Unterlassungsklage das Rechtsschutzbedürfnis nicht deswegen verneint werden kann, weil schon ein strafrechtlicher Schutz gegen die Handlungen gegeben ist, deren Unterlassung begehrt wird. Die quafinegatorische Unterlassungsklage bezweckt nicht, dem Verletzten für den Fall des Nichtausreichens oder Versagens des strafrechtlichen Schutzes einen ergänzenden Rechtsbehelf gegen weitere Störungen zu gewähren, sondern sie tritt ergänzend neben die gesetzliche Regelung der Schadenserzählpflicht bei unerlaubten Handlungen. Der Verletzte soll nicht darauf

beschränkt sein, wegen der erfolgten und noch zu erwartenden Rechtsverletzungen Schadenersatzansprüche geltend zu machen, die ein Verschulden zur Voraussetzung haben und oft schwer durchführbar sind. Denn die Gerechtigkeit verlangt, daß der Angegriffene ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Verlethers gegen Fortsetzung der widerrechtlichen Eingriffe geschützt werde. Nicht das Fehlen eines strafrechtlichen Schutzes, der nur Vergangenes sühnen kann, sondern die begründete Beforgnis weiterer Eingriffe schafft das Rechtsschutzbedürfnis für die Unterlassungsklage.

Es ist auch nicht anzuerkennen, daß der strafrechtliche Schutz die Abwehr künftiger widerrechtlicher Eingriffe im Wege des Zivilprozesses regelmäßig überflüssig machen könnte. Daß die Strafandrohung ihren allgemeinen Verhütungszweck nicht erfüllt hat, zeigt die einzelne Zuwiderhandlung; insoweit hat sich daher der strafrechtliche Schutz schon als unzureichend erwiesen. Die Wirkung, welche die Strafe selbst auf den Täter ausübt, tritt erst nach der rechtskräftigen Verurteilung und Vollstreckung ein, sie wird sich somit oft erst nach längerer Zeit äußern. Inzwischen würde z. B. gegenüber kreditgefährdenden Ehrverletzungen, welche die wirtschaftliche Existenz des Verletzten bedrohen können, ein wirksamer, schneller Rechtsschutz fehlen, wenn dem Verletzten versagt wäre, im Zivilrechtswege, etwa durch Erwirkung einer einstweiligen Verfügung, der Wiederholung entgegenzutreten. Der meist verspätet eintretende strafrechtliche Schutz wäre dann nicht mehr geeignet, die Schäden wiedergutzumachen und einen Ersatz für den fehlenden Unterlassungsanspruch zu bieten. Es kann dem Verletzten auch nicht zugemutet werden, den Schutz gegen die Wiederholungsgefahr nur durch Strafanzeige oder Privatklage zu erstreben. Denn das Strafverfahren kann bloß dann Erfolg haben, wenn ein Verschulden des Täters nachgewiesen wird und ihm keine Strafausschließungsgründe zur Seite stehen. Ob ein Strafverfahren zur Verurteilung führen wird, läßt sich zur Zeit der Vornahme der verletzenden Handlung vielfach noch nicht übersehen; nur der äußere Tatbestand der strafbaren Handlung und die Gefahr der Wiederholung sind meistens sofort erkennbar. Das genügt aber als Voraussetzung der quasinegatorischen Unterlassungsklage. Man kann deshalb den Verletzten nicht auf den Weg der Strafverfolgung verweisen, der nur beim Nachweis weiterer Erfordernisse zum Ziele führt. . . .