

60. Zur Frage der Verjährung wiederholter zum Schadensersatz verpflichtender unerlaubter Handlungen im Sinne des Wettbewerbsgesetzes, begangen durch fortgesetzte vorsätzliche und planmäßige Verletzung eines fremden Warenzeichen- und Ausstattungs-schutzes.

UnWbG. § 21.

II. Zivilsenat. Urt. v. 18. Dezember 1931 i. S. Norsk Vacuum Oil Comp. Aktiebolaget (Nl.) w. Eagle Oil Comp. of New York GmbH. (Bekl.). II 161/31.

I. Landgericht Hamburg, Kammer für Handelsfachen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Durch Urteil des erkennenden Senats vom 8. Juli 1930 (RGZ. Bd. 129 S. 385) wurde die Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamburg vom 18. Oktober 1929, die den auf Schadensersatz in Höhe von 20000 norwegischen Kronen wegen unerlaubter Handlung und unlauteren Wettbewerbs gerichteten Klagenanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hatte, aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. In dem erneuten Verfahren machte die Klägerin entsprechend ihrem schon früher unter Beweis gestellten, aber vom Berufungsgericht bisher nicht berücksichtigten Vorbringen geltend, daß die Beklagte auch in dem Zeitraum von Anfang 1924 bis Mai 1930, also zum Teil noch lange Zeit nach der am 11. Januar 1929 erfolgten Beseitigung der jetzigen Klage, mehrere (im einzelnen angeführte) Verletzungshandlungen begangen habe. Die Klägerin ist der Ansicht, daß bei den soeben erwähnten und den vom Berufungsgericht seinem früheren Urteil allein zugrunde gelegten Verletzungshandlungen aus der Zeit vom Mai 1918 bis Anfang 1924 nur eine einheitliche

Dauerhandlung in Frage komme. Da hierbei eine Trennung nach der Begehungszeit nicht gemacht werden könne, so betreffe die jetzige Klage die Gesamtheit dieses vom Mai 1918 bis zum Mai 1930 sich erstreckenden unlauteren Verhaltens der Beklagten. Durch dessen Fortsetzung nach Anfang 1924 sei der Klägerin außer dem Schaden von 20000 norw. Kronen ein weiterer Schaden von mindestens 5000 bis 6000 norw. Kronen verursacht worden. Sie behalte sich eine entsprechende Erhöhung der Klagforderung vor und betrachte daher den bisher eingeklagten Betrag von 20000 norw. Kronen nur als einen Teilbetrag. Die Klägerin hat aber den auf Zahlung dieses Betrags lautenden bisherigen Klagantrag bis zum Schluß des neuen Verfahrens vor dem Berufungsgericht nicht erhöht. Die Beklagte hat erneut um Bestätigung des klagabweisenden landgerichtlichen Urteils. Das Oberlandesgericht wies nunmehr die Berufung der Klägerin durch Teilurteil in Höhe von 14000 norw. Kronen zurück. Die Revision der Klägerin war erfolglos.

#### Gründe:

Nach der Begründung des ersten Revisionsurteils vom 8. Juli 1930 ist durch die im norwegischen Vorprozeß der Parteien von der nunmehrigen Klägerin erhobene Widerklage die Verjährung ihres jetzt geltend gemachten Schadensersatzanspruchs (wegen der in Norwegen begangenen vorsächlichen und planmäßigen Verletzung ihres Zeichen- und Ausstattungsschutzes, wegen unlauteren Wettbewerbs und wegen vorsächlicher sittenwidriger Schädigung) nicht unterbrochen worden. Wie in jenem Revisionsurteil weiter dargelegt ist, konnte jedoch die Klage nicht wegen Verjährung des Schadensersatzanspruchs aus den vom Berufungsgericht seiner damaligen Entscheidung allein zugrunde gelegten, in der Zeit vom Mai 1918 bis Anfang 1924 verübten Verletzungshandlungen abgewiesen werden. Denn nach dem eine zulässige Ergänzung tatsächlicher Ausführungen darstellenden, mit Beweistritt versehenen Vorbringen der Klägerin in der früheren Berufungsinstanz, das damals unberücksichtigt blieb, waren die Verletzungshandlungen der Beklagten über jenen Zeitraum hinaus sogar bis nach Erhebung der vorliegenden Klage fortgesetzt worden. Zur Aufklärung des Sachverhalts nach dieser Richtung wurde die Sache durch das Urteil vom 8. Juli 1930 an das Berufungsgericht zurückverwiesen, da es nicht möglich war, einen zeitlichen Einschnitt in dem Sinne zu machen,

daß nur die von dem Urteil des Gerichts in Oslo erfaßten, bis Anfang 1924 begangenen Verletzungshandlungen Gegenstand der jetzigen Klage würden, die etwaigen späteren dagegen einem künftigen neuen Rechtsstreit vorbehalten werden müßten. Denn die jetzige, beim deutschen Gericht erhobene Klage ist ein völlig selbständiger Schadensersatzanspruch, der sich auf sämtliche nammehr geltend gemachte Verletzungshandlungen der Beklagten gründet, und in diesem Rechtsstreit ist das Urteil des Gerichts in Oslo nur als Beweismittel zu werten. So spricht sich auch schon das Revisionsurteil vom 8. Juli 1930 aus unter Hinweis darauf, daß das norwegische Urteil auf das deutsche Rechtsverhältnis keine materielle Wirkung auszuüben, keine Rechtskraft für dieses zu begründen vermöge.

Das Berufungsgericht hat in dem erneuten Verfahren den Anspruch auf Ersatz des Schadens aus den vom Mai 1918 bis Anfang 1924 begangenen Verletzungshandlungen als verjährt angesehen und deshalb die Klage abgewiesen, soweit sie das Verhalten der Beklagten während dieses Zeitraums betrifft, d. h. in Höhe von (20000 weniger 6000 =) 14000 norm. Kronen. Die Klägerin dagegen hat geltend gemacht, die Klage könne noch auf den ganzen „Komplex“ der Verletzungshandlungen der Beklagten gestützt werden, auch wenn diese zum Teil zeitlich soweit zurücklägen, daß sie, als Einzelhandlungen betrachtet, wegen Ablaufs der Verjährungsfrist nicht mehr zur Grundlage von Ansprüchen gemacht werden könnten. Sie weist dabei darauf hin, daß das frühere Revisionsurteil mit Bezug auf das in die Rechte der Klägerin eingreifende Verhalten der Beklagten von einer „fortgesetzten Handlung“ spreche. Der Klägerin schwebt dabei der Gedanke einer Übertragung der von der strafrechtlichen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über den Begriff der fortgesetzten Handlung vor. Das Berufungsgericht vertritt aber unter Bezugnahme auf verschiedene Urteile des Reichsgerichts in Zivilsachen (z. B. JW. 1912 S. 31 Nr. 15; WarnRspr. 1914 Nr. 189; LZ. 1919 Sp. 322 Nr. 4) die Auffassung, daß die Grundsätze, welche die strafrechtliche Rechtsprechung für die fortgesetzte strafbare Handlung und insbesondere für die Verjährung der Strafverfolgung solcher Delikte herausgebildet habe, nicht auf die Tatbestände des bürgerlichen Rechts übertragbar seien, daß für letzteres vielmehr fortgesetzte Handlungen mit ihren Schadensfolgen nicht als eine einzige Handlung gelten könnten, möchten auch die

einzelnen Handlungen auf einen einheitlichen Entschluß zurückgehen, gleichartig sein und sich zeitlich mehr oder weniger unmittelbar aneinander anschließen. Es handelt sich dabei, wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit jenen Urteilen weiter darlegt, nicht um eine Fortdauer schädigender Einwirkungen einer und derselben Handlung, sondern um Wiederholungen der schädigenden Handlung selbst, die mit neuen Schädigungen verbunden sind. Deshalb laufe in solchen Fällen — so nimmt das angefochtene Urteil an — die Verjährungsfrist für den Schadensersatzanspruch aus jeder Einzelhandlung besonders. Daher müsse eine Forderung auf Schadensersatz als verjährt angesehen werden, soweit sie sich auf Handlungen gründe, die länger als drei Jahre vor der Klagerhebung lägen; nur die späteren seien nicht verjährt. Demgemäß hält der Berufungsrichter den Schadensersatzanspruch bis zum Jahre 1924, den die Klägerin auf 20000 norw. Kronen beziffert, für verjährt. Dagegen möge der Anspruch auf Ersatz des später entstandenen Schadens, den die Klägerin auf 5000 bis 6000 norw. Kronen angebe, ganz oder teilweise unverjährt und noch mit der jetzigen Klage verfolgbar sein.

Diese Begründung ist rechtlich zutreffend; die Beanstandungen der Revision können keinen Erfolg haben. Letztere wiederholt im wesentlichen ihren in dem erneuten Verfahren vertretenen Standpunkt, es sei entscheidend, aber vom Vorderrichter nicht erörtert, ob nicht auch die nach Anfang 1924 begangenen Verletzungshandlungen auf einem bereits im Jahre 1918 gefaßten Entschluß beruhten, der dann bis in die neueste Zeit fortgewirkt habe. Eine solche Prüfung habe um so näher gelegen, als die Verletzungshandlungen vom Jahre 1918 an bis in die neueste Zeit herein in weitestem Umfang gleichartig seien. Im Falle der Feststellung eines einheitlichen Entschlusses sei die Verletzung nicht mit Anfang 1924 beendet, sondern als einheitliches, bis in die neueste Zeit andauerndes Gesamtverhalten der Beklagten zu beurteilen, sodaß die Verjährung irgendwelcher Schadensersatzansprüche der Klägerin noch gar nicht begonnen habe.

Demgegenüber muß in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts, z. B. mit dem Urteil des erkennenden Senats in RGZ. Bd. 80 S. 436, zunächst grundsätzlich daran festgehalten werden, daß der durch die strafrechtliche Rechtsprechung geschaffene und deren besonderen Bedürfnissen dienende Begriff der fort-

gesetzten Handlung (wozu Einheitlichkeit des Vorsatzes, Gleichartigkeit der Begehungsform, Einheit des angegriffenen Rechtsgutes und eine gewisse nicht zu ferne Aufeinanderfolge der Einzelakte verlangt wird) mit seinen Rechtswirkungen nicht in das Zivilrecht zu übernehmen ist. Die durch die Schaffung dieses Begriffs — der in Wahrheit nur ein künstliches Gebilde ist — erreichte Möglichkeit der Festsetzung einer einheitlichen Strafe für alle in dem angegebenen Rahmen liegenden strafbaren Handlungen des Täters mag einem Bedürfnis der Rechtsprechung in Strafsachen entsprungen sein. Man denke hierbei namentlich an die Wirkungen, daß der staatliche Strafanspruch für eine einzelne strafbare Handlung, die erst nach der Straffestsetzung für die übrigen den Gegenstand des Strafverfahrens bildenden Handlungen bekannt wird, als verbraucht gilt und daß die Verjährung der Strafverfolgung für alle Einzelakte nicht vor Begehung des letzten beginnen kann. Für das bürgerliche Recht kann von alledem keine Rede sein; für dieses liegen die Verhältnisse vollkommen anders. Im bürgerlichen Recht fehlen jene Umstände, die im Strafrecht in gewissem Umfang zugunsten des Täters berücksichtigt werden sollen in Anknüpfung an die Tatsache der gesetzlichen Regelung des anderen Falles, nämlich des Vorliegens mehrerer selbständiger strafbarer Handlungen (§ 74 StGB.). Es ist nicht einzusehen, weshalb bei einer schadensstiftenden unerlaubten Handlung Beginn und Beendigung der Verjährung anders behandelt werden sollen, je nachdem diese Handlung die einzige geblieben ist oder noch andere ihr gefolgt sind als Ausfluß eines einheitlichen Entschlusses.

Durch die Ablehnung der Möglichkeit, den strafrechtlichen Begriff der fortgesetzten Handlung auf das bürgerliche Recht zu übernehmen, wird aber nach allgemeinem Sprachgebrauch die Verwendung dieser Bezeichnung auch im bürgerlichen Recht nicht ausgeschlossen für den Fall, daß eine Reihe von schadensstiftenden Verletzungshandlungen in Frage steht, die auf einen von vornherein einheitlichen und in der mehr oder weniger weitgehenden Gleichartigkeit der Begehung sich vollziehenden Willen zurückzuführen sind. Man könnte hier auch von „wiederholten Handlungen“ sprechen, um jeden Gedanken an einen Zusammenhang mit der strafrechtlichen fortgesetzten Handlung auszuschließen. Bei diesen wiederholten Handlungen verkörpert jede einzelne Handlung den Tatbestand der

Verletzung des Berechtigten, und damit beginnt auch der Lauf der Verjährung des aus ihr fließenden Schadensersatzanspruchs unter der Voraussetzung der Kenntnis des Verletzten von der Handlung, von der Person des Verletzers und vom Eintritt des Schadens (§ 852 BGB.). Wenn aber Beginn und Ende der Verjährung für die erste Handlung so geregelt sind, so ist nicht einzusehen, weshalb das nicht auch bei der zweiten und bei jeder etwa noch folgenden Handlung ebenso der Fall sein sollte. Hier kommt noch hinzu, daß die einzelnen Verletzungshandlungen in der Art ihrer Ausführung durchaus nicht immer gleich waren. Es handelt sich nach der Behauptung der Klägerin um Verletzungen durch gelegentliche Zeitungsanzeigen, durch Preisverzeichnisse, durch Anbringung der beanstandeten bildlichen und wörtlichen Bezeichnungen auf Tonnen und Ölkannen durch die Beklagte selbst, endlich aber auch durch das Verhalten ihrer Agenten in verschiedenen Orten Norwegens.

Der erkennende Senat hat bereits in drei Entscheidungen (RGZ. Bd. 80 S. 436, M. u. W. XIX S. 227 und ebendort XXXI S. 276) den gleichen Standpunkt vertreten. In der ersten Entscheidung, in der es sich um den fortdauernden Gebrauch einer im Handelsregister eingetragenen verwechslungsfähigen Firma handelt, wird für die Annahme, daß der Anspruch mit jedem Gebrauchsakt neu entstehe, besonders hingewiesen auf die Begründung zu § 11 des Entwurfs des Wettbewerbsgesetzes alter Fassung, wo es heißt: „Es bedarf nicht des besonderen Ausdrucks, daß jede wiederholte Zutwiderhandlung einen neuen Anspruch erzeugt, der einer besonderen Verjährung unterliegt.“ Ebenso wird in der Entscheidung in M. u. W. XIX S. 227 ausgeführt: „Jede Einzelhandlung in der Gesamtreihe der fortgesetzten Handlung hat für ihren Teil der Klägerin durch Diskreditierung der echten Ware, Kundenentziehung, Absatzminderung und Erschwerung des lokalen Wettbewerbs Schaden zugefügt. Eine jede solche wiederholte Zutwiderhandlung erzeugt danach auch einen neuen, einer besonderen Verjährung unterliegenden Anspruch (RGZ. Bd. 74 S. 434, Bd. 80 S. 436; JW. 1901 S. 620 Nr. 9, 1907 S. 833 Nr. 10, 1908 S. 11 Nr. 11).“ Endlich sagt die dritte oben erwähnte Entscheidung (M. u. W. XXXI S. 276) in Übereinstimmung mit diesen Grundsätzen: wenn auch eine fortgesetzte unerlaubte Handlung nach § 14 UnlWG. durch unwahre betriebsgefährdende Behauptungen über Waren und gewerbliche Leistungen

eines Mitbewerbers durch Inserate, Prospekte, mündliche und schriftliche Erklärungen der Beklagten oder ihrer Handelsvertreter mit Wissen der letzteren vorliege, so könne sie mit ihren schädlichen Folgen doch nicht als eine einzige Handlung gelten, sondern es müsse für die Geltendmachung der durch die einzelnen Tätigkeitsakte verursachten schädlichen Folgen Beginn, Unterbrechung und Vollenbung der Verjährung nach allgemeinen Grundsätzen beurteilt werden.

Von solchen sich wiederholenden Verletzungshandlungen mit mehr oder weniger gleichartiger Ausführung kann man mit Baumbach Das gesamte Wettbewerbsrecht 2. Aufl. S. 106 flg. die Dauerhandlungen als eine besondere Art abtrennen und darunter diejenigen Handlungen verstehen, die „ununterbrochen verlesen, solange der durch sie hervorgerufene Zustand andauert“, so z. B. beim fortwährenden Gebrauch einer verwechslungsfähigen eingetragenen Firma (RGZ. Bd. 80 S. 436). Hier äußert sich, wie Baumbach a. a. O. zutreffend sagt, der Wille, der den Erfolg verursachte, ständig neu im Dulden und Ausnutzen des Zustands. Die Entscheidung im Band 80 spricht auch in solchem Falle von einer „fortgesetzten Handlung“.

Die Auffassung, daß jede Einzelhandlung in der Gesamtreihe wiederholter Verletzungshandlungen für ihren Teil einen neuen Schadensersatzanspruch erzeugt, der einer besonderen Verjährung unterliegt, wird auch im Schrifttum überwiegend vertreten; vgl. Staudinger 9. Aufl. Note 2 A  $\gamma$  zu § 852 BGB.; Pland-Flad 4. Aufl. Note 2a  $\alpha$  letzter Abs. zu § 852 BGB.; Warneher Komm. zum BGB. Note II a E. zu § 852. Anderer Meinung ist Baumbach, a. a. O., der nur bei „Dauerhandlungen“ annimmt, es beginne während der ganzen Dauer in jedem Augenblick eine neue Verjährung. Dagegen soll nach seiner Ansicht bei fortgesetzten Handlungen, d. h. bei solchen, wo „eine Reihe gleichartiger Handlungen demselben Entschluß entfließt, eine einheitliche, aus mehreren Teilen zusammengefügte Handlung“ vorliegen; deshalb begründe die erste Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale den Anspruch, jede Teilhandlung schiebe aber den Beginn der Verjährung bis zum völligen Abschluß hinaus.