

43. 1. *Condictio ob injustam causam* auf Vernichtung einer widerrechtlich erlangten photographischen Aufnahme.
2. Unterbrechung des hierauf bezüglichen Verfahrens durch Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Beklagten; in welcher Weise ist die Aufnahme des Verfahrens zu bewirken?
3. Ist der unter 1 bezeichnete Anspruch als Aussonderungsanspruch zu behandeln?

VI. Civilsenat. Urt. v. 28. Dezember 1899 i. S. W. u. Gen. (Bekl.)
w. Fürst v. B. u. Gen. (Kl.). Rep. VI. 259/99.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Beklagten, die Photographen W. und Fr. zu Hamburg, drangen in der auf den Tod des Fürsten Otto v. Bismarck folgenden Nacht in Friedrichsruh widerrechtlich gegen den Willen der Kinder des Verstorbenen in das Zimmer ein, in welchem die Leiche desselben ruhte, und machten bei Magnesiumlicht eine photographische Aufnahme von der Leiche und dem sie umgebenden Teile des Zimmers. Auf Klage der Kinder des Verstorbenen wurden die beiden Photographen vom Landgericht zu Hamburg solidarisch verurteilt, dorein zu willigen, daß die Negative, Platten, Plattenabzüge, überhaupt sämtliche Reproduktionen oder von ihnen aufgenommene Photographieen der Leiche des Fürsten O. v. B. und alles, was dazu gehöre, durch einen von den Klägern zu bestimmenden Gerichtsvollzieher vernichtet werden, und wurde den Beklagten in demselben Urteile verboten, bis zur erfolgten Vernichtung die Negative, Platten, Plattenabzüge oder sonstigen Reproduktionen der genannten Photographie in irgend einer Weise zum Zwecke der Verbreitung der Photographieaufnahme zu benutzen und diese Aufnahme in irgend welcher Form zu verbreiten oder die Verbreitung Anderen zu ermög-

lichen, bei einer Haftstrafe von sechs Monaten für jeden Fall der Zuwiderhandlung. Die hiergegen von den Beklagten erhobene Berufung wurde als unbegründet verworfen. Nachdem die Beklagten Revision eingelegt hatten, wurde über das Vermögen des Beklagten Br. der Konkurs eröffnet und der Buchhalter H. H. zum Konkursverwalter bestellt. Die Kläger nahmen das Verfahren gegen diesen durch Zustellung eines Schriftsatzes auf. Im Verhandlungstermine erklärte der Konkursverwalter, daß er den Klagenanspruch nicht anerkenne, jedoch den Eintritt in den Prozeß in erster Reihe ablehne, daß er indes für den Fall, daß nach Ansicht des Gerichtes auf Grund dieser Erklärung die Konkursmasse von Prozeßkosten nicht frei bleiben würde, dennoch in den Prozeß eintreten wolle. Das Reichsgericht nahm den letzteren Fall als gegeben an und wies sodann die Revision beider Beklagter zurück aus den folgenden

Gründen:

„I. Was den Einfluß des über das Vermögen des Beklagten Br. eröffneten Konkurses auf den vorliegenden Rechtsstreit anlangt, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß dadurch das Verfahren nach § 218 C.P.O. mindestens in Ansehung dieses Beklagten unterbrochen war; denn es betraf seine Konkursmasse, da die den Streitgegenstand bildenden Negative, Platten u. zum Vermögen der beiden Beklagten gehören und einen nicht unerheblichen Wert darstellen. Ob und wie die Unterbrechung auch dem anderen Beklagten gegenüber wirkte, das bedarf hier keiner Erörterung, da die Aufnahme des Verfahrens stattgefunden hat, ehe in dieser Beziehung irgend eine Schwierigkeit hervorgetreten ist. Die Aufnahme ist aber mit Recht von den Klägern nach Maßgabe des § 9 R.D. bewirkt worden. Zwar handelt es sich hier um einen Fall ganz besonderer Art, die bei Formulierung der Konkursordnung keine ausdrückliche Berücksichtigung gefunden hat; notwendig muß aber der hier erhobene Anspruch wie ein Aussonderungsanspruch behandelt werden. Daß es sich hier nicht um eine Konkursforderung handelt, liegt auf der Hand; denn der erhobene Anspruch könnte seiner Natur nach unmöglich anteilsweise befriedigt werden, da auch § 62 R.D., betreffend die Abschätzung in Reichswährung, auf ihn nicht Anwendung finden kann; er hat eben für die Kläger überhaupt keinen Vermögenswert, sondern nur idealen Wert. Außerdem könnte höchstens noch in Frage kommen,

ob der streitige Anspruch als Masseschuld zu erachten sein möchte, in welchem Falle übrigens ebemäßig § 9 R.D. zur Anwendung kommen müßte. Aber von den in § 52 daselbst aufgeführten Fällen der Masseschulden ist hier keiner gegeben. In Ansehung der Ziff. 1 und 2 ist dies ohne weiteres klar; allein auch ein Anspruch aus einer rechtlosen Bereicherung der Masse (Ziff. 3 a. a. D.) steht hier nicht in Frage. Denn darunter sind in § 52 R.D. nur Ansprüche aus solchen rechtlosen Bereicherungen verstanden, die der Masse selbst unmittelbar zugeflossen sind; aus einer rechtlosen Bereicherung, die, wie im vorliegenden Falle, schon beim Gemeinschuldner eingetreten sein würde, könnte nur eine Konkursforderung entstanden sein.

Vgl. Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts § 63 S. 382 flg., und Seuffert, Deutsches Konkursprozeßrecht § 40 S. 246.

Bei § 9 R.D. kann es sich in Beziehung auf Masseschulden immer nur um Fälle des § 52 Nr. 2 (Ansprüche aus zweiseitigen Verträgen des Gemeinschuldners) handeln, deren hier eben keiner vorliegt. Nun steht freilich der Wortlaut des Gesetzes anscheinend auch der Annahme eines Aussonderungsanspruches entgegen; denn nach § 35 R.D. setzt ein solcher voraus, daß der betreffende Gegenstand dem Gemeinschuldner nicht gehöre, und das scheint hier nicht zuzutreffen. Allein wenn auch die körperlichen Sachen, die äußerlich den Gegenstand des Streites bilden, im Eigentum der Beklagten stehen, so bilden den eigentlichen Streitgegenstand doch nicht diese in ihrer Körperlichkeit, sondern das auf ihnen figurierte Bild, bezw. die Möglichkeit, dieses zu vervielfältigen; von diesem Bilde und dieser Möglichkeit behaupten die Kläger, daß die Beklagten sie widerrechtlich in ihre Gewalt gebracht haben, und daß sie in Wirklichkeit nicht zum Vermögen der Beklagten gehören, gerade wie wenn die letzteren sich körperliche Sachen der Kläger rechtswidrig angeeignet hätten. Daher erscheint es gerechtfertigt, den Klagenanspruch wie einen Aussonderungsanspruch zu behandeln und den § 9 R.D. zur Anwendung zu bringen. Somit mußte auch der Konkursverwalter in dieser seiner Eigenschaft den Prozeß als Mitbeklagter neben W. übernehmen, da er den Klagenanspruch nicht anerkennen wollte.

II. In der Sache selbst konnten, was zunächst die örtliche Bestimmung des maßgebenden Rechtes betrifft, nur das in Hamburg und das in Friedrichsrub geltende Recht in Frage kommen. Da nun

weder die Hamburger Statuten, noch der im preussischen Kreise Herzogtum Lauenburg geltende Sachsenspiegel, noch sonst ein hierher gehöriges Partikulargesetz hier einschlagende Normen enthalten, so ist, abgesehen von etwa eingreifenden Reichsgesetzen, jedenfalls nur das gemeine deutsche Recht zur Anwendung zu bringen. . . . Von diesem Standpunkte aus . . . würde das angefochtene Urteil jedenfalls aus den folgenden Gründen aufrecht zu halten sein.

Es ist mit dem natürlichen Rechtsgeföhle unvereinbar, daß jemand das unangefochten behalte, was er durch eine widerrechtliche Handlung erlangt und dem durch dieselbe in seinen Rechten Verletzten entzogen hat. Hier nun handelt es sich darum, daß die beiden Beklagten mittels eines Hausfriedensbruches gegen den Willen der Kläger in dasjenige Zimmer eingedrungen sind, in welchem die Leiche ihres Vaters, die sie in ihrem Gewahrsam hatten (vgl. §§ 168. 367 Nr. 1 St.G.B.), aufbewahrten, und damit das Hausrecht, das den Klägern seit dem Tode ihres Vaters in Ansehung dieses Zimmers zustand, verletzt und diese Gelegenheit benutzt haben, um eine photographische Aufnahme eines Teiles des Inneren des Zimmers mit der darin ruhenden Leiche herzustellen. Solche photographische Aufnahme eines umfriedeten Raumes und folgeweise deren Veröffentlichung zu hindern hat der Inhaber des Hausrechtes an sich das Recht und die Macht, und diese Möglichkeit haben hier die Beklagten durch ihr rechtswidriges Thun den Klägern zunächst entzogen, indem sie gleichzeitig für sich die thatsächliche Verfügung über das in Frage stehende photographische Bild erlangt haben. Die Kläger haben den Beklagten gegenüber ein Recht darauf, daß dieses Ergebnis wieder rückgängig gemacht werde. Das römische Recht gewährt in l. 6 Dig. de cond. ob turp. c. 12, 5 und l. 6 § 5. 1. 25 Dig. de act. rer. am. 25, 2 dem durch eine rechtswidrige Handlung Verletzten eine *condictio ob injustam causam* auf Wiedererstattung alles desjenigen, was thatsächlich durch jene Handlung aus seinem Machtbereiche in die Gewalt des Thäters gelangt ist. Diese *condictio ob injustam causam* stellt sich dar als ein ergänzender Rechtsbehelf neben allen Deliktklagen, so weit es sich nicht etwa um Schadenersatz, sondern um Restitution handelt. Dabei ist freilich zunächst nur an körperliche Sachen, die aus dem Vermögen des Vereinträchtigten herrühren, gedacht, sei es daß das Eigentums-

recht an den Sachen, oder daß wenigstens der Besitz als durch widerrechtliche Entziehung verlegt erscheint (vgl. in der letzteren Beziehung l. 2 Dig. de cond. trit. 13, 3; l. 25 § 1 Dig. de furt. 47, 2). Aber dies muß entsprechende Anwendung finden auf die widerrechtliche tatsächliche Entziehung anderer Machtbefugnisse und Aneignung der entsprechenden Vorteile. Geht man hiervon aus, so erscheint im gegenwärtigen Falle das von den Klägern gestellte und im angefochtenen Urteile als berechtigt anerkannte Verlangen, sich die Vernichtung der hergestellten photographischen Erzeugnisse gefallen zu lassen und sich bis dahin jeder Verbreitung der Abbildung zu enthalten, in der That als der zutreffende Klagantrag. Dabei kann der Umstand kein Hindernis sein, daß jene Vernichtung vielleicht nicht ohne Vernichtung den Beklagten gehörigen Materials wird ausgeführt werden können. In dieser Hinsicht hat das Oberlandesgericht mit Recht die Analogie des § 19 Abs. 1 des Reichsgesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 herangezogen, nach welchem, wenn die Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung in anderer Weise nicht möglich ist, auf Vernichtung der damit versehenen Gegenstände zu erkennen ist. . . .