

19. Hindert ein im Kaufvertrag über ein Zeitungsunternehmen vereinbartes, zeitlich unbeschränktes Wettbewerbsverbot die Annahme, daß der Verkäufer, der den Kaufgegenstand übergeben hat, den Vertrag erfüllt habe und deshalb nach § 454 BGB. trotz Leistungsverzugs des Käufers nicht vom Vertrag zurücktreten könne?

BGB. §§ 326, 454.

II. Zivilsenat. Urt. v. 19. Juni 1931 i. S. Firma G. (Kl.) w. Witwe Th. (Bekl.). II 467/30.

I. Landgericht Bielefeld.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Die Klägerin hat durch schriftlichen Vertrag vom 30. Dezember 1921 an die Beklagte den Verlag der „B.er Zeitung“ für 35000 M., zahlbar mit dem Tage der Übernahme in vierteljährlichen Raten von

5500 M., verkauft. Die Übernahme des Verlags und die Herausgabe der Zeitung durch die Käuferin hatte mit dem 1. Januar 1922 zu geschehen. Sie ist auch erfolgt und die Beklagte hat vom 1. Januar 1922 ab das von ihr bis dahin betriebene Zeitungsunternehmen „W.er Anzeiger“ mit der „W.er Zeitung“ verschmolzen und ersterem den Untertitel „W.er Zeitung“ gegeben. In § 5 des Vertrags ist der Klägerin die Pflicht auferlegt, weder in W. noch im Bezirk des Amtes W. eine neue Tageszeitung ins Leben zu rufen, noch sich an einer anderen Tageszeitung zu beteiligen. Der Kaufpreis wurde in entwertetem Gelde abgezahlt. Wegen Nichtzahlung eines angeblich vereinbarten Aufwertungsbetrags hat die Klägerin nach Setzung einer Nachfrist am 26. Juli 1928 ihren Rücktritt vom Vertrag erklärt und die Beklagte zur Rückgewähr des Verlags der „W.er Zeitung“ aufgefordert. Die Beklagte ist dem nicht nachgekommen, hat vielmehr am 21. September 1928 ihren „W.er Anzeiger“ samt dem Verlagsrecht an der „W.er Zeitung“ an einen Dritten verkauft, und zwar für 12000 RM., wie die Klägerin behauptet. Weil die Beklagte sich außerstand gesetzt habe, den Verlag der „W.er Zeitung“ zurückzugewähren, fordert nun die Klägerin von ihr Ersatz seines Wertes. Vorläufig verlangt sie einen Teilbetrag von 5000 RM. Sie hat aber diesen Antrag später (weil sie ein Interesse daran habe, zu wissen, ob sie noch an das Konkurrenzverbot gebunden sei) dahin erweitert, es solle festgestellt werden, daß der Vertrag durch ihren Rücktritt rechtswirksam aufgehoben sei.

Beide Vorbergerichte wiesen die Klage ab. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Das Berufungsgericht erklärt in Übereinstimmung mit dem ersten Richter den Rücktritt der Klägerin von dem Veräußerungsvertrag vom 30. Dezember 1921 für unberechtigt, weil ihm § 454 BGB. entgegenstehe. Die Revision sieht darin eine Verkennung dieser Vorschrift. Sie wendet sich zunächst dagegen, daß jener Vertrag, wiewohl er als „Kaufvertrag“ bezeichnet sei, seinem Inhalt nach als Kauf beurteilt und behandelt werde. Da keine beweglichen oder unbeweglichen Sachen mitverkauft seien, liege eine reine Veräußerung von Rechten vor; die wesentliche, ja die grundlegende Verkäuferverpflichtung sei aber das Konkurrenzverbot des § 5. Habe man nicht einen anders gearteten Vertrag als Kauf, nämlich einen unbenannten Vertrag, anzunehmen, so liege jedenfalls ein

gemischter Vertrag vor und hierbei sei für die Anwendung des § 454 BGB. insoweit kein Raum, als es sich um den Gegenwert für die hier streitige Verpflichtung des § 5 handle. Es sei anerkanntens, daß bei einer Teilerfüllung § 454 BGB. in Ansehung des rückständigen Teils keine Anwendung finde, sogar beim Vorliegen eines reinen Kaufvertrags. Hätten die Beteiligten, wie denkbar, allein die Konkurrenzklausel als Verpflichtung bedungen, so wäre für den Ausschluß des Rücktritts nach § 454 kein Raum. Demgegenüber sei es eine eigenartige Rechtsfolge, wenn deswegen, weil neben jener wichtigen Verpflichtung auch noch einige Rechte übertragen worden seien, dem Vertrag der Charakter eines Kaufvertrags im Sinne von §§ 433 ffg. BGB. zukommen solle. § 454 sei als Ausnahme von den allgemeinen Vorschriften der §§ 325, 326 BGB. eng auszulegen. Daher könne er keine Anwendung finden auf einen Vertrag, nach dessen Inhalt für einen wesentlichen Teil eine Erfüllung im Sinne des § 454 nicht möglich sei.

Die Revision ist begründet. Der Vorderrichter erblickt rechtsirrig im § 454 einen gesetzlichen Hinderungsgrund für den Rücktritt der Klägerin. Unzweifelhaft handelt es sich bei dem Vertrag vom 30. Dezember 1921 um einen Kaufvertrag, wofür sich der Vertrag selbst ausgibt; sein Gegenstand war der Verlag der B.er Zeitung als Inbegriff von Sachen und Rechten. Fielen unter den Vertrag auch keine Betriebsmittel für eine Druckerei, so gehörten doch zum Kaufgegenstand wichtige Geschäftspapiere aller Art, insbesondere Abonnenten- und Anzeigerlisten und die Urkunden über laufende Verträge, die der Herausgabe und dem Absatz der Zeitung dienten. Die Wettbewerbsklausel des Vertrags vermag ihn seiner Rechtsnatur nicht zu entkleiden. Ihr Vorhandensein in dem zwar örtlich, aber nicht zeitlich begrenzten und gegenständlich erweiterten Umfang des Vertrags steht aber der Annahme entgegen, daß dieser von der Verkäuferin im Sinne des § 454 BGB. erfüllt sei. Die Verpflichtung nach § 5 des Vertrags geht dahin, daß die Klägerin weder in B. noch im Bezirke des Amtes B. eine neue Tageszeitung ins Leben rufen, noch sich an einer anderen Tageszeitung beteiligen darf. Diese Verpflichtung kann nicht, wie der Vorderrichter es tut, als eine nur „sekundäre“ Unterlassungspflicht bezeichnet werden. Sie bildet nicht lediglich die Rehrseite einer Pflicht zum Handeln (vgl. RGZ. Bd. 72 S. 394). Sie reicht über die Pflicht zur Übergabe des Verlags der „B.er Zeitung“

hinaus und steht als selbständige, ihrer Natur nach nicht sofort vollständig erfüllbare und bis heute — trotz Fehlens einer Zuwoiderhandlung — noch nicht vollständig erfüllte Pflicht neben der Übergabepflicht. Würde es sich allein darum handeln, daß die Klägerin im bezeichneten Gebiet keine Tageszeitung mit verwechslungsfähigem Titel erscheinen lassen dürfte, so könnte gesagt werden, das sei eine Pflicht, die sich, auch ohne im Vertrag ausdrücklich ausgesprochen zu sein, bei einer Treu und Glauben entsprechenden Auslegung und Erfüllung des Vertrags von selbst ergebe; denn ohne dies wäre die verkaufte Zeitung in Wirklichkeit gar nicht „übertragen“. Bei solcher Sachlage könnte die Verkäuferin nach Ablauf der Stundungsfrist und nach Eintritt von Zahlungsverzug nicht um deswillen vom Vertrag zurücktreten, weil die Möglichkeit begrifflich nicht ausgeschlossen wäre, daß sie doch einmal ein „B.er Tageblatt“ oder eine ähnlich verwechslungsfähige Zeitung herausgeben könnte. Hieran würde sich auch dadurch nichts ändern, daß diese schon aus den §§ 157, 242 BGB. abzuleitende Unterlassungspflicht im Vertrag besonders festgestellt worden wäre. Die hier im § 5 des Vertrags vereinbarte Verpflichtung geht aber viel weiter. Der Klägerin ist verboten, irgendeine Tageszeitung im Sperrgebiet erscheinen zu lassen, auch eine solche mit völlig abweichendem, das Wort B. überhaupt nicht enthaltendem Titel und mit ganz anderer Aufmachung, bei der keine Verwechslung zu befürchten wäre. Sie darf auch kein fremdes, auf Herausgabe einer Tageszeitung gerichtetes Unternehmen durch eine Beteiligung unterstützen. Damit ist eine andersartige, neue Verpflichtung zu der Pflicht der Übertragung der verkauften Zeitung hinzugetreten. Solange diese Verpflichtung noch besteht, ist nicht vollständig erfüllt und § 454 BGB. nicht anwendbar. Der Fall liegt anders als bei dem schrittweise vor sich gehenden Vollzug der Übertragung von Grundstücken, wobei nach RGZ. Bd. 118 S. 100 zur Übergabe und Auflassung die Eintragung im Grundbuch nicht hinzuzukommen braucht, um den § 454 BGB. anzuwenden. Hier hat die Verkäuferin ihre Übertragungspflicht längst erfüllt; die daneben bestehende, auf die Dauer festgesetzte und von der Käuferin bei der Weiterveräußerung des Unternehmens auch weiterübertragene Unterlassungspflicht ließ zwar den Beginn der Erfüllung zu, nicht aber deren Vollendung. Dauerleistungen des Verkäufers, mögen sie auf ein Tun oder ein Unterlassen gerichtet sein (was nach § 241 BGB. sich gleich steht), machen es vor ihrer Vertrags-

mäßigen Beendigung unmöglich, von einer Erfüllung des Vertrags durch den Verkäufer zu reden. Seine Leistungen und die des Käufers stehen sich hier auch nicht gleichmäßig teilbar in der Weise gegenüber, daß § 454 mit Beschränkung auf den erfüllten Teil anwendbar wäre.

Der Rücktritt ist daher der Klägerin im ganzen offen geblieben, wenn — was das Berufungsgericht noch zu erörtern haben wird — dessen Voraussetzungen vorliegen. Das Verhältnis der Leistung Zug um Zug, auf dem § 326 BGB. dem inneren Grunde nach beruht (RGZ. Bb. 83 S. 179 [182]), konnte in Ansehung der Dauerleistung der Klägerin durch die Kaufpreisbindung nicht gelöst werden. War die Abzahlung in entwertetem Geld nach der heute maßgebenden Rechtsanschauung nur Teilerfüllung, so stehen beiderseits noch Leistungen aus und sich gegenüber. Als Ausnahmevorschrift von der gesetzlichen Regel des § 326 muß § 454 eng ausgelegt werden, wie das Reichsgericht schon wiederholt betont hat. Eine geringfügige Verpflichtung, deren Beachtung neben der Übertragungspflicht nach Treu und Glauben nicht geboten wäre, ist ein derartiges, unter Umständen drückendes Wettbewerbsverbot nicht.