

72. Ist, wenn durch Vertrag die Verpflichtung zu einem Unterlassen übernommen wird, für die Klage auf Unterlassung der Zuwiderhandlung das Gericht des Ortes zuständig, an welchem der Schuldner zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz hatte?

C.P.O. § 29.

B.G.B. § 269 Abs. 1.

III. Zivilsenat. Urtr. v. 6. Mai 1902 i. S. D. (Kl.) w. D. (Bekl.).
Rep. III. 19/02.

I. Landgericht Magdeburg.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Das Reichsgericht hat die Frage bejaht aus den folgenden
Gründen:

„Der Beklagte D. und der Kläger D. haben seit dem Jahre 1892 unter der Firma D. & D. in offener Handelsgesellschaft zu Langenweddingen eine Gärtnerei betrieben und dort ihren Wohnsitz gehabt. Am 7. Dezember 1900 schlossen sie einen Vertrag, zufolge dessen der Beklagte mit diesem Tage aus der Firma ausschied, und der Kläger das Geschäft mit Aktiven und Passiven übernahm. In dem Vertrage ist ferner bestimmt:

„Herr D. darf nach erfolgtem Austritt aus genannter Firma, mag derselbe auf seinen Namen, oder in Vertretung, resp. in Verbindung mit einem Anderen ein Geschäft eröffnen, keinen Zusatz irgend welcher Art gebrauchen, aus welchem hervorgeht, daß er in der Firma D. & D. tätig gewesen ist, oder in welchem seine Societät bei der Firma D. & D. hervorgehoben wird.“

Der Beklagte hat sodann seinen Wohnsitz von Langenweddingen im Bezirke des Landgerichtes Magdeburg nach Queblinburg im Bezirke des Landgerichtes Halberstadt verlegt und soll gegen die angegebene Vertragsbestimmung dadurch verstoßen haben, daß er in öffentlichen Ankündigungen seiner jetzigen Firma den Zusatz hinzufügte: „früher in Langenweddingen“. Der Kläger hat deshalb bei dem Landgerichte zu Magdeburg Klage erhoben mit dem Antrage:

den Beklagten zu verurteilen, sich bei Annoncierung seiner Gärtnereiprodukte unter der Firma E. D. des Zusatzes „früher Langenweddingen“ zu enthalten.

Der Beklagte hat Abweisung beantragt und zunächst unter Vorbringung der prozeßhindernden Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes die Einlassung zur Hauptsache verweigert. Das Berufungsgericht hat die Klage wegen Unzuständigkeit des angegangenen Gerichtes abgewiesen.

Die vom Kläger eingelegte Revision ist für begründet zu erachten.

Für Klagen auf Erfüllung eines Vertrages ist nach § 29 C.P.O. das Gericht des Ortes zuständig, wo die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist. Den Erfüllungsort bestimmt das bürgerliche Recht. Im vorliegenden Falle würde also, da der Vertrag im Jahre 1900 geschlossen ist, der Abs. 1 des § 269 B.G.B. in Betracht kommen, welcher lautet:

„Ist ein Ort für die Leistung weder bestimmt, noch aus den Umständen, insbesondere aus der Natur des Schuldverhältnisses, zu entnehmen, so hat die Leistung an dem Orte zu erfolgen, an welchem der Schuldner zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz hatte.“

Daß zwischen den Parteien ein Schuldverhältnis im Sinne der §§ 269. 241 B.G.B. besteht,

vgl. Pland, Bürgerliches Gesetzbuch, Vorbemerkungen vor § 241 S. 3. 4; Ripp, bei Windscheid-Ripp, Pandektenrecht, 8. Aufl., Bd. 2 S. 7 flg.,

ist außer Zweifel, da sich der Beklagte durch Vertrag zum Unterlassen verpflichtet hat. Es fragt sich jedoch, ob der § 269 B.G.B. in einem Falle anwendbar ist, in welchem die Leistung aus dem Schuldverhältnisse in einem Unterlassen besteht. Für die Bejahung spricht, daß nach dem Sprachgebrauche des Bürgerlichen Gesetzbuches unter „Leistung“ nicht bloß ein Geben oder Tun, sondern auch ein Unterlassen zu verstehen ist (§ 241 B.G.B.), und daß die Gesetzesmaterialien keinen Anhalt dafür gewähren, das Wort „Leistung“ im § 269 in engerem Sinne aufzufassen. Ferner kommt hinzu, daß der § 269 Abs. 1 B.G.B. eine subsidiäre gesetzliche Regel aufstellt, welche — nach dem Vorbild des Art. 324 des alten S.G.B. —, sofern nicht ein anderer Ort für die Leistung durch ausdrücklichen oder aus den Umständen erkennbaren Parteiwillen bestimmt oder aus der Natur des Schuldverhältnisses zu entnehmen ist, die Frage lösen soll, an welchem Orte die Leistung aus einem Schuldverhältnisse zu erfolgen hat, und bei welchem Gerichte demzufolge der Gerichtsstand des Erfüllungsortes begründet ist. Von dieser Regel für Verpflichtungen zum Unterlassen eine Ausnahme zu machen, würde nur aus zwingenden Gründen zulässig sein.

Vgl. auch Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 49 S. 76.

Das Berufungsgericht hat nun die Anwendbarkeit der subsidiären gesetzlichen Regel des § 269 B.G.B. — daß die Leistung an dem Orte zu erfolgen hat, an welchem der Schuldner zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz hatte — verneint, weil die Unterlassungspflicht überhaupt nicht lokal beschränkt sei; Sanktionen seien nur einer der vielen, ihrer Zahl nach unbegrenzten Orte, wo die dem Beklagten untersagte Handlung vorgenommen werden könne; damit sei aber nicht festzustellen, daß der Beklagte gerade dort ausschließlich zu leisten hätte, wie das im § 269 Abs. 1 B.G.B. vorgesehen sei. Die Erfüllung einer Unterlassungspflicht für einen bestimmten Ort sei nur denkbar, wenn die Verpflichtung übernommen sei, die untersagte Handlung in einem örtlich begrenzten Raume oder Bezirke nicht vorzunehmen, und daran fehle es im vorliegenden Falle.

Dieser Ausführung kann nicht beigetreten werden. Die Verpflichtung zur Unterlassung wird dadurch erfüllt, daß der Verpflichtete die Handlung, zu deren Unterlassung er sich verpflichtet hat, nicht vornimmt, sich demnach in Beziehung hierauf untätig verhält. Dieses untätige Verhalten beruht auf einem Willensentschluß, welchen der Verpflichtete, wenn man die Vertragstreue unterstellt, gleichzeitig mit der Übernahme der Verpflichtung gefaßt haben muß. Hiermit ist der die Erfüllung des Vertrages enthaltende Zustand geschaffen. Etwas weiteres ist zur Erfüllung der Unterlassungspflicht nicht erforderlich. Es bedarf nicht einer Erneuerung des Willensentschlusses während der ferneren Vertragsdauer, namentlich auch nicht beim Wechsel des Wohnsitzes. Der dem Vertrage entsprechende, auf dem einheitlichen Willensentschlusse beruhende Zustand der Untätigkeit dauert so lange fort, bis der Verpflichtete der Vertragsbestimmung zuwider die untersagte Handlung vornimmt. Diese Vornahme der Handlung, welche für den Gerichtsstand der unerlaubten Handlung erheblich wäre, ist aber für den Gerichtsstand des Erfüllungsortes nicht von Bedeutung, da es nach § 29 E.P.D. nur darauf ankommt, wo die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist.

Aus dem Wesen der Unterlassungspflicht lassen sich daher Gründe gegen die Anwendung der subsidiären Regel des § 269 B.G.B. nicht herleiten. Für ein Schuldverhältnis, welches die Verpflichtung zum Unterlassen begründet, besteht die praktische Bedeutung des § 269

Abf. 1 B.G.B. darin, die zur Anwendbarkeit des § 29 C.P.D. notwendige Ergänzung zu schaffen.

Daß im vorliegenden Falle die subsidiäre Regel nicht Platz greife, weil ein Ort für die Leistung im Vertrage bestimmt oder aus den Umständen, insbesondere aus der Natur des Schulverhältnisses, zu entnehmen sei, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, und das Sachverhältnis bietet für eine solche Feststellung auch keinen Anhalt. Hiernach ist die Klage mit Recht bei dem für Langenweddingen zuständigen Landgerichte in Magdeburg erhoben, und die Einrede der Unzuständigkeit ist daher zu verwerfen.

Mit dieser Entscheidung steht auch das Urteil des II. Civilsenats des Reichsgerichtes vom 28. Juni 1895 in Sachen R. w. C., Rep. II. 118/95 (Sächsisches Archiv Bd. 6 S. 62) im Einklang. In dem dort entschiedenen Falle hatte die in Duisburg wohnende Klägerin die Feststellung begehrt, daß sie berechtigt sei, ohne eine Konventionalstrafe von 10000 *M* zu verurteilen, auch nach dem 1. Juli 1895 gewisse Produkte zu verfertigen und zu vertreiben. Mit diesem Anspruche wehrte die Klägerin eine ihr angeblich durch den Vertrag vom 1. März 1889 auferlegte Beschränkung ihrer Freiheit, nämlich die Verpflichtung ab, die Herstellung und Vertreibung der bezeichneten Produkte zu unterlassen. Es wurde ausgesprochen, daß diese Verpflichtung, wenn sie bestände, in Duisburg zu erfüllen sein würde, und daß demnach zufolge § 29 C.P.D. in Duisburg ein Gerichtsstand des — in Waiblingen in Württemberg — wohnenden Beklagten begründet sei. Die Rechtslage in diesem nach früherem Recht entschiedenen Falle war die gleiche wie im vorliegenden Falle, da die Entscheidung auf Grund des Art. 324 des alten *S.G.B.* erfolgt ist.

Unter Bezugnahme auf dieses Urteil vertritt auch Gaupp-Stein die Ansicht, daß der Erfüllungsort für Unterlassungen am Wohnsitz (bzw. am Orte der gewerblichen Niederlassung, nach § 269 Abf. 2 B.G.B.) des Schuldners zur Zeit des Vertragschlusses begründet sei.

Vgl. Gaupp-Stein, Civilprozeßordnung 4. Aufl. zu § 29 Anm. 45 und 36. . . .