

93. Kommt ein Vertrag zustande, wenn der Kauflustige auf ein „freibleibendes“ Angebot unverzüglich bestellt und sofortige Lieferung sowie umgehende Zusendung der Faktura verlangt, der „freibleibend“ Anbietende aber schweigt und erst nach Verlauf längerer Zeit die bestellte Ware andient?

II. Zivilsenat. Urtr. v. 20. Dezember 1921 i. S. H.-G. (R.L.) in. Gebr. Gr. (Befl.) II 323/21.

I. Landgericht II Berlin, Kammer f. Handelsjachen. — II. Kammergericht dajelbst.

Auf eine Anfrage der Beklagten über Preise und Lieferung von Schloßschrauben und Muttern bot die Klägerin dieser mit Postkarte vom 29. März 1920 „zur prompten Lieferung freibleibend 40000 Schloßschrauben zu 80 M., 10000 zu 90 M. und 20000 Muttern zu 75 M. für 100 Stück, rein netto Kasse ab Lager Westfalen gegen Akkreditiv oder Voreinsendung“ an. Am 1. April bestellte darauf die Beklagte 10000 Schloßschrauben zu 80 M. zur sofortigen Lieferung und bat um umgehende Sendung der Faktura. Die Klägerin sandte am 12. Mai Rechnung über die bestellte Ware und bat um sofortige Zahlung. Die Beklagte antwortete am 17. Mai, daß sie keine Vorauszahlungen mache und im übrigen die Schloßschrauben, welche sie zur sofortigen Lieferung bestellt habe, wegen verspäteter Lieferung nicht mehr annehme. Auf diesem Standpunkte ist sie trotz des Widerspruches der Klägerin geblieben.

Mit der Klage wird der Kaufpreis für die 10000 Schloßschrauben in Höhe von 8120 M. nebst Zinsen gefordert. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Dagegen hat das Kammergericht auf die Berufung der Beklagten die Klage abgewiesen. Die Revision blieb erfolglos.

#### Gründe:

Die Darlegung des Berufungsgerichts, daß nach Sachlage des Zustandekommens eines Vertrags zu verneinen sei, wird durch die Angriffe der Revision nicht erschüttert. Zunächst kann schon die in JW. 1921 S. 393 Nr. 2 abgedruckte Entscheidung des Reichsgerichts nicht

zugunsten des Standpunktes der Klägerin verwertet werden. Der III. Senat hat dort das Folgende ausgeführt: Der „freibleibend“ Anbietende sei nach Treu und Glauben verpflichtet, auf eine dem „freibleibenden“ Angebote entsprechende unverzügliche Bestellung gleichfalls ohne schuldhaftes Zögern zu antworten. Auch derjenige, der ein „freibleibendes“ Angebot mache, gebe dem Gegner zu erkennen, daß er mit ihm unter gewissen Bedingungen und Voraussetzungen in ein Vertragsverhältnis treten wolle. Wenn dieser daher unverzüglich und vorbehaltlos seine Bereitwilligkeit dazu erkläre, habe er auch ein Recht darauf, unverzüglich zu erfahren, ob diese zu einem festen Vertragsschlusse führe oder nicht, damit er seine weiteren geschäftlichen Maßnahmen zu treffen in der Lage sei. Die Antwortpflicht des Antragenden entspreche deshalb ebenso der Natur der Sache wie der Billigkeit und liege im Interesse der Rechtsicherheit. Erfülle er sie nicht, schweige er, so müsse er sich nach Treu und Glauben so benehmen lassen, als hätte er die Bestellung ausdrücklich angenommen.

Das Reichsgericht hat sich also nur mit der Frage beschäftigt, ob der „freibleibend“ Anbietende durch Nichtbeantwortung der umgehend eingetroffenen Bestellung des anderen als mit dem Abschlusse einverstanden zu gelten hat. Seine Ausführungen lassen freilich ohne weiteres die Schlußfolgerung zu, daß in einem solchen Falle auch umgekehrt der „freibleibend“ Anbietende sich auf die eigene Nichtbeantwortung in dem Sinne berufen dürfe, daß nunmehr der Käufer den Vertrag als geschlossen anzusehen habe. Es bedarf aber hier einer grundsätzlichen Erörterung der Frage um deswillen nicht, weil der Schluß, daß Schweigen Zustimmung bedeutet, dann nicht Platz greift, wenn der Antragende (Besteller) die Erfordernisse einer ihn bindenden Annahme abweichend von der Regel bestimmt hat. Das tut er, wenn er, wie im vorliegenden Falle, sofortige Leistung und umgehende Übersendung der Faktura verlangt. Es ist in solchem Falle ausgeschlossen, das bloße Schweigen des Urhebers der Freibleibend-Erklärung, ohne sofortige Lieferung und Übersendung der Faktura, als Annahme des Antrags zu beurteilen. Vielmehr hat der Besteller, indem er einerseits gemäß § 151 BGB. auf eine ihm gegenüber abzugebende Erklärung der Annahme verzichtete, auf der anderen Seite als Bedingung vorgeschrieben, daß die Annahme durch sofortige Bewirkung der Leistung und Übersendung der Rechnung betätigt werden müsse (vgl. dazu RÖZ. Bd. 34 S. 323, Bd. 102 S. 370). Unterbleibt, wie hier, die Betätigung, so erlischt der Antrag, und der Vertrag kommt nicht zustande.

Darauf, ob an sich eine sechswöchige Lieferzeit für die in Frage stehende Ware und die derzeit herrschenden wirtschaftlichen Verhältnisse angemessen war, kommt es angesichts der besonderen Vorschrift der

Bestellerin nicht an. Diese rechnete offenbar mit der Tatsache, daß die bestellte Ware vorrätig und sofort lieferbar war. Traf dies nicht zu und war es der „freibleibend“ Antragenden nicht möglich, schneller zu liefern, so mußte sie sich wegen dieses Punktes mit dem Besteller ins Benehmen setzen. Tat sie das nicht, so muß sie die Folgen tragen. Auf das Zustandekommen des Vertrags kann sie sich nicht berufen.