

4. Kann ein bedingter Vertragschluß in einer Urkunde gefunden werden, worin eine Partei erklärt, der Vertrag solle erst nach ihrer Gegenbestätigung in Kraft treten?

BOB. § 158. Preuß. Stempelsteuergesetz v. 27. Oktober 1924 § 3, Tarifstellen 7 und 21.

VII. Zivilsenat. Urt. v. 5. Dezember 1930 i. S. Firma M. (Kl.) w. Preuß. Staat (Bekl.). VII 59/30.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die klagende Firma betreibt die Fabrikation von Kühl- und Gefrieranlagen. Bei ihren Vertragsverhandlungen verfährt sie in der Weise, daß sie von den Bestellern, nachdem sie ihnen vorher Kostenanschläge und Lieferungsbedingungen übersandt hat, ein vorgedrucktes, entsprechend dem Einzelfall auszufüllendes Schreiben unterzeichnen läßt, das schon die gedruckte Unterschrift der Klägerin „als Lieferant“ trägt. Der Vordruck enthält zunächst die Übertragung des Baues einer Kühl- und Eiszeugungsanlage, läßt dann Raum für die Einrückung der Zahlungsbedingungen, spricht danach den Eigentumsvorbehalt der Klägerin bis zur vollständigen Bezahlung der Gesamtsumme aus und schließt mit dem Satz: „Dieser Vertrag tritt in Kraft nach erfolgter Gegenbestätigung durch die Firma F. M.“

Für drei von verschiedenen Bestellern am 1. Oktober 1926, 3. und 16. Februar 1927 unterzeichnete Schreiben dieses Inhalts hat das Finanzamt die Besteuerung mit  $\frac{2}{3}\%$  der Lieferungspreise nach Tariffst. 21 (Werkverdingungsverträge) in Verb. mit

Tariffst. 7 Abs. 1b des preuß. Stempelsteuergesetzes vom 27. Oktober 1924 gefordert. Nach vergeblicher Durchführung des Beschwerdeverfahrens bei den Verwaltungsbehörden hat die Klägerin den sich ergebenden Gesamtbetrag von 112,50 RM. entrichtet. Mit der Klage verlangt sie Rückzahlung dieses Betrags, indem sie die Stempelspflichtigkeit der drei Urkunden bestreitet.

Das Landgericht hat den Beklagten nach dem Klageantrag verurteilt; das Oberlandesgericht hat die Klage abgemiesen. Auf die Revision der Klägerin hat das Reichsgericht das erste Urteil wiederhergestellt.

#### Gründe:

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt davon ab, ob in dem Vorbrudschreiben, das die Besteller auf Veranlassung der Klägerin verwendet haben, ein stempelsteuerfreies Vertragsangebot oder aber der bedingte Abschluß eines Werkverdingungsvertrags zu sehen ist, der nach den vom Finanzamt angewendeten Gesetzesvorschriften stempelsteuerpflichtig wäre. Die erstere Meinung wird vom Landgericht, die letztere vom Oberlandesgericht vertreten. Dieses führt aus, es sei eine Einigung auf Grund der geeinten beiderseitigen Willenserklärungen beurkundet, demnach also ein Vertrag; der letzte Satz bedeute die Hinzufügung einer auf den freien Willensentschluß einer Partei abgestellten sog. Willkürbedingung zu dem abgeschlossenen Vertrag. Das Reichsgericht habe in RGZ. Bd. 124 S. 336 hervorgehoben, daß Verträge der gedachten Art, bei denen ein fester, aber durch das Nichtwollen, durch die Ablehnung des Verkäufers auflösend bedingter Kaufvertrag beurkundet sei, unbedenklich möglich seien. Der damals vom Reichsgericht vermißte Nachweis, daß die Parteien diese mögliche Form tatsächlich gewählt hätten, ergebe sich im vorliegenden Falle aus der Fassung der von der Klägerin und den Bestellern unterzeichneten Urkunden. Die Hinzufügung von Bedingungen sei aber für die Stempelspflichtigkeit ohne Bedeutung.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 1, 3 und der Tariffst. 21 StStG. und bezeichnet die Auffassung des Oberlandesgerichts, daß ein bindender Vertrag beurkundet sei, als rechtmäßig. Zur Rechtfertigung ihres Standpunkts beruft sie sich auf das Urteil des erkennenden Senats RGZ. Bd. 117 S. 89.

Der Revision ist stattzugeben.

Ob das Berufungsgericht einen Vertragsschluß unter auflösender oder unter aufschiebender Bedingung annimmt, erhellt aus seinen Darlegungen nicht mit voller Klarheit. Offenbar aber käme nur eine aufschiebende Bedingung in Frage, wenn im vorliegenden Falle der Zusatz „dieser Vertrag tritt in Kraft nach erfolgter Gegenbestätigung durch die Firma F. M.“ überhaupt als Bedingung im Sinne des § 158 BGB. aufzufassen wäre. Wäre das anzunehmen, so müßte unter diesem Gesichtspunkt gemäß § 3 Abs. 2 StrStG. die Stempelspflichtigkeit bejaht werden. Es kann aber bei den streitigen Urkunden nicht von einer Bedingung im Rechtsinn die Rede sein. Der Eintritt der angeblichen Bedingung würde nur von der einseitigen Entschließung der einen am Vertragsschluß beteiligten Partei abhängen. Zwar kann auch eine solche Willkürbedingung den Rechtscharakter der eigentlichen Bedingung (§ 158 BGB.) tragen; dabei darf aber nicht schon die Bindung der Partei in die Willkür gestellt sein, weil dann das Zustandekommen des Vertrags selbst, der hier das im ersten wie im zweiten Absatz des § 158 BGB. vorausgesetzte Rechtsgeschäft bedeutet, in Frage gestellt wäre (vgl. RGRKomm. Vorbem. 2 Abs. 2 vor § 158). Der Beschluß der Vereinigten Zivilsenate in RGZ. Bd. 72 S. 385 spricht aus, es sei rechtlich nicht möglich, das bloße Wollen des Verpflichteten zur Vertragsbedingung zu machen; „wer sich verpflichtet, falls er künftig wolle, gibt gegenwärtig eine verpflichtende Erklärung noch nicht ab“. Anders aber sei der Fall zu beurteilen, wenn die Verpflichtung nicht vom künftigen Wollen, sondern von einem Tun des Verpflichteten abhängig gemacht werde, das auch in seinem Belieben stehen könne. In RGZ. Bd. 104 S. 100 bezeichnet es der I. Zivilsenat als der — dort zusammengestellten — ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts entsprechend, daß bei gegenseitigen Verträgen, bei denen mit Notwendigkeit jeder Teil zugleich Gläubiger und Schuldner sei, die Vertragserfüllung von der reinen Willkür einer Vertragspartei abhängig gemacht werden könne (zweifelnd der III. Zivilsenat in RGZ. Bd. 104 S. 307). Auch wenn man dem I. Senat in vollem Maße beistimmen wollte, wäre doch immer zu fordern, daß eine „Vertragserfüllung“ in Frage kommt. Solange noch kein Vertrag geschlossen ist, kann kein Anspruch auf Vertragserfüllung gegeben und auch keine Vertragsbedingung vorhanden sein. So liegen aber

die Dinge hier. Die Klägerin hat sich die Entschliehung vorbehalten, ob sie überhaupt Verträge mit den Bestellern abschließen wollte. Ihrerseits hatte sie sich noch in keiner Weise gebunden, und auch die Besteller waren noch keine weitergehende Bindung eingegangen, als sie für jeden auf den Abschluß eines Vertrags Antragenden nach den §§ 145 fllg. BVB. besteht. Wenigstens ist aus den streitigen Urkunden nichts davon Abweichendes zu entnehmen (§ 3 Abf. 1 StStG.). Es geht aber sicherlich nicht an, in jedem Vertragsangebot einen durch die Zustimmung des anderen Teils aufschiebend bedingten Vertragschluß zu sehen.

Diese Auffassung steht im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats (NZ. Bd. 117 S. 89, Bd. 124 S. 336; Urt. v. 28. Juni 1921 VII 17/21). Von den dort behandelten Fällen weicht der hier zu erörternde insofern ab, als die Urkunden auch die Unterschrift der Klägerin (Lieferantin) tragen. Hierauf ist aber kein entscheidendes Gewicht zu legen. Der Inhalt der Schriftstücke ergibt mit Deutlichkeit, daß die Klägerin trotz ihrer schon beigefügten Unterschrift noch nicht hat vertraglich gebunden sein wollen. Demnach muß der Grundsatz des § 3 Abf. 1 StStG. dazu führen, daß nur Vertragsangebote der Besteller als vorliegend angesehen werden können. Diese sind aber nicht stempelpflichtig.