

21. Unter welchen Umständen sind Verträge über den Verkauf von Lospapieren wegen Verstoßes gegen §. 286 St.G.B. als ungültig anzusehen?

IV. Civilsenat. Urth. v. 21. September 1885 i. C. S. (R.) w. F. (Bek.)
Rep. IV. 128/85.

- I. Landgericht Ratibor.
- II. Oberlandesgericht Breslau.

Kläger, welcher ein Bankiergeschäft betreibt, schloß am 28. Juni 1883 mit dem Beklagten drei schriftliche Verträge über den Verkauf von je vier oder fünf verschiedenen Loospapieren gegen einen den Kurswert weit übersteigenden, in monatlichen Terminen ratenweise zu entrichtenden Preis ab, und zwar unter gleichen Bedingungen, wie in den von ihm mit einer großen Zahl anderer Personen über Loospapiere geschlossenen Verkaufsverträgen enthalten sind. Beklagter zahlte an ihn im ganzen 300 Mark in Monatsraten, und geriet mit den später fälligen Raten in Verzug. Kläger klagte den ganzen Restkaufpreis abzüglich des Kurswertes der verkauften Prämienlose mit noch 1501 Mark nebst Zinsen ein. Beklagter behauptet die Ungültigkeit der geschlossenen Verträge und verlangte widerklagend die Zurückzahlung der von ihm bereits entrichteten 300 Mark nebst Zinsen. Der erste Richter wies die Klage ab und verurteilte den Kläger nach dem Widerklagantrage. Der Berufungsrichter wies, indem er die Verträge in der nach §. 286 St.G.B. strafbaren, öffentlichen Veranstaltung einer Lotterie geschlossen und deshalb für ungültig erachtete, die Berufung des Klägers zurück. Auch die vom Kläger eingelegte Revision wurde zurückgewiesen.

Gründe:

„Nach §. 286 St.G.B. macht sich derjenige strafbar, welcher ohne obrigkeitliche Erlaubnis öffentliche Lotterien veranstaltet. Die Rechtsgeschäfte, welche bei Gelegenheit der hiernach strafbaren Veranstaltung einer Lotterie zwischen dem Veranstalter und den sich an der Lotterie beteiligenden Personen abgeschlossen werden, sind nach A.R.N. I. 3. §. 35, I. 4. §. 6 I. 5. §§. 39. 68 ungültig, und erzeugen kein klagbares Recht. Das zwischen den Parteien über gewisse Loospapiere abgeschlossene Geschäft betrifft Gegenstände, welche dem Privatverkehre nicht entzogen sind, und ist an sich gültig; es fragt sich aber, ob dasselbe nicht dem Zwecke der Veranstaltung einer nach §. 286 St.G.B. strafbaren Lotterie gedient hat und als ein zum Betriebe einer solchen Lotterieunternehmung gehöriges Geschäft anzusehen ist.

In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung der Strafsenate des Reichsgerichtes wird angenommen, daß die Veranstaltung einer öffentlichen Lotterie dann vorliegt, wenn jemand mit einer Mehrheit individuell nicht bestimmter Personen, welche nicht einen Privatkreis bilden, gewagte Verträge abschließt, durch welche er die Hoffnung auf den

zukünftigen Erwerb eines von ihm zu gewährenden Vermögensobjektes für einen gewissen Preis in der Art verkauft, daß der Eintritt oder Nichteintritt des Erwerbes durch das Los entschieden wird. Daß ein und dasselbe Vermögensobjekt den Gegenstand mehrerer mit Dritten abgeschlossener Verträge bilde und unter einer Mehrheit von Spielern, welche mit dem Veranstalter der Lotterie kontrahiert haben, ausgespielt werde, ist nicht erforderlich; es genügt, daß eine einzige Person auf einen Gegenstand den Einsatz macht und die Beteiligung noch anderer Spieler für denselben Gegenstand vertragsmäßig ausgeschlossen ist, und es kommt nur darauf an, daß das einzelne Geschäft ein dem §. 528 A.L.R. I. 11 entsprechender Hoffnungskauf ist, bei welchem die Entscheidung über die Realisation der gekauften Hoffnung vom Lose abhängig gemacht ist.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 1 S. 133. 357; Bd. 5 S. 432; Bd. 7 S. 161; Bd. 9 S. 405; Bd. 11 S. 211.

Im vorliegenden Falle hat Kläger in den Urfunden vom 28. Juni 1883 mit dem Beklagten Kaufverträge über drei Gruppen von Prämienlosen geschlossen. Der Kurswert der letzteren wird von den verabredeten Vergütungen, welche Beklagter zu zahlen hat, weit übertroffen, und diese sind nach Abzug der mit 50 *M* und je 30 *M* geleisteten Abschlagszahlungen monatlich mit 50 *M* und zweimal 30 *M* zu leisten. Abgesehen von drei in der Serie gezogenen kurzhessischen Losen, welche sofort an den Beklagten herausgegeben wurden, ist folgendes vereinbart:

1. Kläger bleibt während der (39 bzw. 36 Monate fortzusetzenden) Abschlagszahlungen im Besitze und Eigentume der Lose, sofern nicht Beklagter den ganzen Restkaufpreis vorher berichtigt.

2. Insofern die Lose während der Abschlagszahlungen mit den kleinsten Treffern gezogen werden, gewährt Kläger gleichartige Erbsatzlose. Höhere Gewinne werden dem Beklagten nach Abzug des Restkaufpreises ausgezahlt.

3. Beim Verzuge des Beklagten mit einer Abschlagszahlung darf Kläger die Lose zum höchsten Kurse des laufenden Monats behalten, und Beklagter muß noch die Differenz zwischen diesem Kurse und dem Restkaufpreise sofort zahlen.

Die Vereinbarung, daß Besitz und Eigentum nach der auf spätere Zeit in Aussicht genommenen Beendigung der Abschlagszahlungen auf

den Beklagten übergehen sollen, enthält ein wirkliches Kaufgeschäft, aber ein solches, dessen Verwirklichung an den Eintritt eines zukünftigen, ungewissen Ereignisses geknüpft ist, und hierin liegt kein mit dem Lotteriespiele in Zusammenhang zu bringendes Geschäft. Ehe der Kauf der Lose realisiert wird, gelten aber andere besondere Rechte und Pflichten zwischen den Kontrahenten, und diese bestehen nach dem unter 1 bis 3 angeführten darin, daß Beklagter bei regelmäßiger Ratenzahlung einen persönlichen Anspruch gegen den Kläger auf Herauszahlung derjenigen Gewinnbeträge hat, welche möglicherweise bei einer Losziehung auf die betreffenden Nummern entfallen, daß bei einer Auslosung mit dem niedrigsten Gewinne eine nicht gezogene Nummer an die Stelle der gezogenen tritt, und daß beim Bezuge einer Ratenzahlung Beklagter sich den Verlust aller ihm für die Zukunft zugesicherten Rechte, namentlich auf Herauszahlung der noch entfallenden Gewinnbeträge und Erwerbung des Eigentums der betreffenden Lose gefallen lassen, trotzdem aber dem Kläger zum vollen Betrage der vereinbarten Kaufpreise gerecht werden muß. Diese Abmachungen enthalten ein gewagtes Geschäft, einen Hoffnungskauf, wie solcher bei einem Lotterieunternehmen geschlossen wird, und in den Urkunden vom 28. Juni 1883 sind daher zweierlei begrifflich unterschiedene Rechtsgeschäfte zu finden, nämlich ein Hoffnungskauf der gedachten Art und ein gewöhnlicher, aber betagter und bedingter Sachenkauf im Sinne des A.L.R. I. 11. §. 1, deren Verwirklichung in hintereinander folgenden, getrennten Zeiträumen bestimmt ist. Zunächst wird während eines Zeitraumes von wenigstens drei Jahren der Hoffnungskauf ausgeführt, und demnächst erst und zwar nur unter gewissen Bedingungen tritt der Zeitpunkt für die Wirksamkeit und Erfüllung des eigentlichen Sachenkaufes ein.

Der Berufungsrichter hat nun aus mehreren Momenten, insbesondere den eigenen Behauptungen des Klägers über den Abschluß gleicher Geschäfte mit einer großen Zahl anderer Personen und der näher angegebenen Form und dem Inhalte der Verkaufsbriefe, den Schluß gezogen, daß Kläger ein Geschäft mit dem Abschlusse solcher Käufe gewerbemäßig und öffentlich betrieben habe, und diese Annahme unterliegt als thatsächliche Feststellung nicht der Nachprüfung. Jedenfalls ist darin ein Rechtsirrtum nicht zu erkennen. Hat hiernach Kläger in gewerbemäßigem, öffentlichem Betriebe Geschäfte abgeschlossen, welche

zu der Kategorie der bei einer Lotterie sich vollziehenden Hoffnungs-
käufe zu rechnen sind, so liegen die Voraussetzungen der Bestimmung
des §. 286 St.G.B. vor, und gegen den Kläger ist erwiesen, daß er
durch das mit dem Beklagten geschlossene und andere gleichartige Ge-
schäfte eine öffentliche Lotterie ohne obrigkeitliche Erlaubnis veran-
staltet hat.

Der Umstand, daß Kläger seine Geschäfte an bereits bestehende
Lotterieunternehmungen und die dort vorzunehmenden Losziehungen an-
geschlossen hat, ist ohne Bedeutung. Nur darauf kommt es an, daß
die Entscheidung über die Realisation der gekauften Hoffnung durch
das Los getroffen wird, nicht darauf, durch wen die Auslosung be-
werkwelligt wird, und es ist gleichgültig, daß letztere bei einem anderen
Unternehmen stattfindet, ebenso wie es auch für die rechtliche Beur-
teilung der klägerischen Geschäfte ohne Einfluß ist, daß die näheren
Bestimmungen der Auslosung sich nach dem Plane eines anderen be-
stehenden Lotterieunternehmens richten. Ferner kommt es nicht darauf
an, daß bei Abschluß der Verträge der Hoffnungskauf mit einem ge-
wöhnlichen Sachenkaufe bezüglich derselben Wertpapiere verbunden und
die Gültigkeit des einen Kaufes an die des anderen geknüpft ist; denn
diese von den Parteien gewillkürte Verbindung sämtlicher Vertrags-
abreden in Rücksicht auf ihre Wirksamkeit entzieht beiden Arten von
Geschäften nicht den einem jeden eigentümlichen, vom Gesetze bestimmten
Rechtscharakter, und davon etwa, daß in den vorliegenden Ver-
trägen der sich als Veranstaltung einer Lotterie kennzeichnende Hoff-
nungskauf nur als Modalität des Sachenkaufes und in diesem auf-
gehend aufzufassen ist, kann umsoweniger die Rede sein, als die that-
sächliche Feststellung des Berufungsrichters dahin geht, daß die bei
Festsetzung des Kaufpreises in das Gewicht gefallene Hauptleistung
des Klägers in der Auszahlung der auf die Lose fallenden Gewinne
bezw. der Gewährung eines Ersatzloses bestanden, und es sich haupt-
sächlich um die Übertragung des Anrechtes auf die etwa während der
Ratenzahlungen entfallenden größeren Gewinne und demnächst des
Eigentumes an den bis dahin nicht gezogenen Losen gehandelt habe,
und daß auch noch die Vermutung Platz greife, daß Kläger beim Ver-
tragsabschlusse auf den hier wirklich eingetretenen Fall eines Verzuges
des Beklagten während der langen Dauer der Ratenzahlungen, wodurch
die Leistungen des Klägers sich änderten, im voraus gerechnet habe.

Demnach hat Kläger vornehmlich einen Hoffnungskauf im Auge gehabt und bezweckt, und sein Wille steht in voller Übereinstimmung mit der Annahme, daß er Hoffnungskäufe der vorgedachten Art abgeschlossen hat.

Fällt der gewerbemäßige Geschäftsbetrieb des Klägers unter den §. 236 St.G.B., so wird jedes einzelne darin abgeschlossene Rechtsgeschäft ein gesetzlich verbotenes, unerlaubtes und hat, wie schon bemerkt, nach A.L.R. I. 3. §. 35, I. 4. §. 6, I. 5. §§. 39. 68 keine Geltung, sodaß es keine Rechte hat hervorbringen können. Der klägerische Anspruch ist daher unbegründet, und Beklagter kann das ohne Rechtsgrund bereits Geleistete widerklagend zurückfordern, da für ihn in dem mit dem Kläger vollzogenen Vertragsabschlusse eine unerlaubte Handlung nicht liegt.“