

70. Kann ein bedingtes einseitiges Angebot durch Annahme unter Ablehnung der Bedingung zum fertigen Vertragsschlusse führen?

S.G.B. Artt. 278, 279, 323.

A.L.R. I. 4 §. 61.

I. Civilsenat. Urth. v. 11. November 1891 i. S. J. E. (Bekl.) w.
Th. K. (Kl.) Rep. I. 211/91.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Beklagte, welcher öffentlich Lose zu der im Jahre 1890 veranstalteten Lotterie zur Niederlegung der Schloßfreiheit in Berlin

ausgeboten hatte, hat dem Kläger auf dessen Bestellung einen Achtelanteil des Loses Nr. 11471 für alle fünf Klassen gegen Zahlung des einschließlich Nebenkosten auf 25 *M* 50 *₰* festgesetzten Preises überlassen. Vor der am 7. Juli 1890 begonnenen Haupt- und Schlussziehung der fünften Klasse hat der Beklagte ferner Lose für diese Klasse öffentlich ausgebaut, und zwar $\frac{1}{8}$ Originallose für einen Preis von 14 *M* 50 *₰*. Unter dem 2. Juli 1890 richtete der Beklagte an den Kläger ein diesem am 4. des. M. zugegangenes Schreiben, wörtlich lautend:

„Bei Durchsicht meiner Bücher von der nunmehr bevorstehenden Schlussziehung der Schloßfreiheit-Lotterie behufs Kontrolle der aus meiner Kollekte bezogenen Lose finde ich, daß Ihnen irrtümlich $\frac{1}{8}$ Anteillos der gar nicht in meiner Kollekte befindlichen Nummer 11471 statt 17471 gesandt worden ist. Ich überreiche Ihnen anliegend nunmehr das richtige $\frac{1}{8}$ Anteillos Nr. 17471 und bitte um gefällige umgehende Zurücksendung des Ihnen seiner Zeit ausgehändigten Anteilsscheines Nr. 11471, da am 7. Juli bereits die Ziehung beginnt. Sie wollen den Irrtum gütigst entschuldigen.“ . . .

Gleich am 4. Juli erwiderte der Kläger darauf brieflich:

„Antwortlich Ihres geehrten Schreibens teile Ihnen hierdurch mit, daß ich Ihnen 11471 nicht zurücksenden werde, auch will ich die andere Nummer behalten und sende Ihnen p. Post *M* 14,50 dafür.“

Am 10. Juli wurde Nr. 17471 mit einem Gewinne von 150000 *M* gezogen.

Auf diese Vorgänge gründet der Kläger den Anspruch auf den achten Teil des auf Nr. 17471 gefallenem Gewinnes. Der erste Richter hat den Beklagten nach dem Klagantrage verurteilt. Das Berufungs-urteil, durch welches die dagegen eingelegte Berufung zurückgewiesen ist, ist vom Reichsgerichte aufgehoben, und es ist auf Abweisung des Klaganspruchs erkannt aus folgenden

Gründen:

„Der Kläger hat seinen Anspruch dahin begründet, daß die mittels des Schreibens vom 2. Juli erfolgte Übersendung des Anteilloses Nr. 17471 das Angebot enthalten habe, das Anteillos zu erwerben und den Preis mit 14 *M* 50 *₰* zu bezahlen, und daß er das Angebot angenommen habe. Diese Begründung hat der Berufungsrichter mit Recht als un-

zutreffend erachtet. Das Schreiben vom 2. Juli enthält nach seinem klaren Wortlaute das behauptete Anerbieten nicht, und ebenso ist es durch den Wortlaut des Schreibens vom 4. Juli ausgeschlossen, in demselben die Annahme eines gemachten Anerbietens zu finden. Dem Berufungsrichter ist auch darin zuzustimmen, daß die Schlussfolgerungen, welche der Kläger daraus ziehen will, daß der Beklagte die in dem Schreiben vom 4. Juli bezüglich des Loses Nr. 17471 enthaltene Erklärung in seinem Rückschreiben vom 5. Juli nicht ausdrücklich beantwortet hat, als unzutreffend zurückgewiesen sind. Zur Abgabe der Erklärung, daß er das bezeichnete Los behalten und dafür 14 *M* 50 *℔* zahlen werde, war der Kläger durch nichts berechtigt, und deshalb hatte der Beklagte auch keine Verpflichtung, auf eine Erklärung dieses Inhalts etwas zu erwidern. Der Versuch des Klägers, den Art. 323 *H.G.B.* und §. 61 *A.L.R.* I. 4 für seine Auffassung heranzuziehen, ist gleichfalls mit Recht als verfehlt zurückgewiesen. Abgesehen davon, daß eine Geschäftsverbindung unter den Parteien im Sinne des Art. 323 a. a. *O.* nicht als dargethan erachtet werden kann, läßt sich aus dem Schreiben des Klägers vom 4. Juli kein Anhalt für seine Unterstellung entnehmen, daß er durch dasselbe dem Beklagten einen Auftrag erteilt habe. Die vom Kläger versuchte Ausführung, der Beklagte habe sich durch öffentliche Anzeigen zur Ausrichtung von Aufträgen, betreffend Lose zu der in Rede stehenden Lotterie, erboten, der Kläger habe darauf dem Beklagten einen Auftrag bezüglich eines $\frac{1}{3}$ Anteils erteilt, diesen Auftrag habe der Beklagte zunächst durch Übersendung von Nr. 11471 ausgeführt und demnächst am 2. Juli „unter Widerruf des Auftrages des für Nr. 11471 intendierten Geschäftes dem Auftrage durch Übersendung von $\frac{1}{3}$ für 17471 entsprochen“, wird durch den Wortlaut der Schreiben vom 2. und 4. Juli widerlegt. Das Schreiben des Beklagten vom 2. Juli enthielt nicht die Erklärung, daß er durch Übersendung von Nr. 17471 dem ihm erteilten Auftrage entspreche, sondern die nicht mißzuverstehende Erklärung, daß Nr. 17471 unter der Voraussetzung übersendet werde, der Kläger werde diese Nummer an Stelle der Nr. 11471 annehmen und letztere zurücksenden. Nur in diesem Sinne hat auch der Kläger, wie sein Schreiben vom 4. Juli erweist, die Erklärung des Beklagten aufgefaßt und erkennbar ablehnend beantwortet. Der Briefwechsel ergibt mithin nicht die bewirkte Ausführung eines früher erteilten Auftrages, sondern

lediglich den gescheiterten Versuch, ein vorgekommenes Versehen in seinen Folgen zu beseitigen.

Die vom Kläger selbst nicht vorgebrachten Erwägungen, aus welchen der Berufungsrichter dazu gelangt ist, den Klagenanspruch als begründet anzuerkennen, beruhen auf Verletzung der Artt. 278. 279 H.G.B. In dem Berufungsurteile wird angenommen, die Parteien seien durch den Briefwechsel vom 2. und 4. Juli „einig geworden, daß Nr. 17471 die von Anfang an beabsichtigte gemeinsam zu spielende Losnummer sein sollte“. Dieser Annahme liegt ein unzulässiges Auseinanderreißen der in dem Briefe des Beklagten vom 2. Juli enthaltenen Erklärungen zu Grunde. Der Beklagte macht in seinem Schreiben unzweideutig einen bezüglich der Nrn. 11471 und 17471 einheitlichen Vorschlag dahin, es solle eine Vereinbarung geschlossen werden, daß Nr. 17471 als das von Anfang an gespielte Los statt Nr. 11471 anzusehen sei. Diesen einheitlichen Vorschlag hat der Kläger in dem Antwortschreiben vom 4. Juli ebenso unzweideutig ganz abgelehnt. Das Berufungsurteil spricht auch selbst an anderer Stelle ausdrücklich aus, der Beklagte habe durch sein Schreiben vom 2. Juli eine Taufschofferte gemacht, und der Kläger habe durch sein Schreiben vom 4. Juli die Taufschofferte abgelehnt; diese Offerte sei danach als erledigt anzusehen. Wenn hierbei, wie auch noch anderweit, in dem Berufungsurteile ausgeführt wird, daß die unter den Parteien bezüglich der Nr. 11471 gewechselten Erklärungen dadurch bedeutungslos geworden seien, daß die genannte Nummer mit einem Gewinne nicht gezogen sei, so ist das nur in dem Sinne zutreffend, daß die Erklärungen, soweit sie eine Beteiligung an Nr. 11471 für sich allein betreffen, weiter nicht in Betracht kommen; dadurch wird aber die fernere, ersichtlich vom Berufungsrichter gezogene Schlussfolgerung nicht gerechtfertigt, daß die abgegebenen Erklärungen auch insoweit, als sie sich unzweideutig einheitlich auf die Nr. 11471 und 17471 bezogen, gegenstandslos geworden seien. Die Feststellung des Berufungsrichters, daß die von ihm angenommene Einigung unter den Parteien stattgefunden habe, ist daher unhaltbar.

Der Berufungsrichter hat den Sachverhalt außerdem auch von der Unterstellung aus geprüft, daß in dem Schreiben des Klägers vom 4. Juli ein von diesem dem Beklagten bezüglich der Nr. 17471 gemachtes Anerbieten zu erblicken sei, und hat erzwungen, daß der Beklagte dieses Anerbieten stillschweigend angenommen habe. Die be-

zeichnete Unterstellung ist darauf gestützt, daß dem Kläger die Nr. 17471 übersandt sei, um ihm Gelegenheit zu geben, ein Kaufanerbieten in Ansehung derselben zu machen. Eine derartige Annahme ist aber ausgeschlossen; denn das Schreiben des Beklagten vom 2. Juli, mit welchem die Nummer übersandt wurde, gestattet keine andere Auslegung als die, daß das Los ausschließlich zur Bewirkung des vorgeschlagenen Tausches mitgeschickt werde. Einer solchen unzweideutigen Erklärung gegenüber stellt sich namentlich auch die Erwägung des Berufungsrichters, es sei kein Grund ersichtlich gewesen, weshalb der Beklagte als Loheshändler gerade den Verkauf des Anteilloses Nr. 17471 sollte ablehnen wollen, als völlig bedeutungslos dar. Da der Beklagte sich über den Zweck der Sendung und über die ausschließliche Bestimmung des übersandten Loses klar ausgesprochen hatte, so konnte der Kläger in der Sendung keine Anregung zu einem Kaufanerbieten finden, und er ist auch, nach seiner eigenen Darlegung, durch die Sendung zur Abgabe eines Kaufanerbietens thatsächlich nicht bewogen worden. Seine durch das Schreiben vom 4. Juli erteilte Antwort will er selbst nicht als ein derartiges Anerbieten, sondern als die Anzeige eines bereits vollzogenen Erwerbes des bezeichneten Losanteils betrachtet wissen. Wenn somit der Beklagte die Abgabe eines Kaufanerbietens nicht angeregt und der Kläger, seiner eigenen Angabe nach, seine Erklärung so gefaßt hatte, daß sie ein Kaufanerbieten nicht enthalten sollte, so ist die Annahme ausgeschlossen, daß der Beklagte in dem Schreiben des Klägers vom 4. Juli überhaupt ein Anerbieten habe finden können. Hiernach lag eine Erklärung des Klägers, auf welche der Beklagte sich seinerseits nach Treue und Glauben hätte erklären müssen, bezüglich der Nr. 17471 nicht vor, und es war daher auch der Fall nicht gegeben, daß aus dem Stillschweigen des Beklagten seine Zustimmung zu demjenigen, was der Kläger erklärt hatte, gefolgert werden durfte.“ . . .