

10

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 145

Zur rechtlichen Bedeutung der in einem Angebot zur
Bereitstellung eines Flugzeugs im Charterverkehr ent-
haltenen Klausel "freibleibend entsprechend unserer
Verfügbarkeit".

BGH, Urt. v. 8. März 1984 - VII ZR 177/82 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 177/82

URTEIL

Verkündet am
8. März 1984
H e n c o,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma S [REDACTED] F [REDACTED] Gesellschaft mbH, vertreten
durch ihren Geschäftsführer Dr. Hinrich B [REDACTED],
F [REDACTED], H [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED],
Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

die Firma O [REDACTED] FKK-Touristik GmbH & Co KG, vertreten
durch die Firma O [REDACTED] FKK-Touristik GmbH, diese ver-
treten durch ihren Geschäftsführer Alfons B [REDACTED],
Am T [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

10

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 1984
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girsch sowie
die Richter Dr. Recken, Doerry, Bliesener und Dr. Walchs-
höfer

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das
Urteil des 10. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Düsseldorf vom
13. Mai 1982 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Re-
vision zu tragen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin - ein Touristikunternehmen -, die für eine in der Sommersaison 1979 geplante Flugstrecke ein Flugzeug chartern wollte, bat mit Fernschreiben vom 2. August 1978 die Firma L. um Unterbreitung eines Angebots. Als Verkehrstag wünschte sie "möglichst Freitag oder Samstag oder Sonntag ist aber keine Bedingung". Da die Firma L. für die gewünschte Zeit keine Maschine zur Verfügung hatte, leitete sie das Fernschreiben an die Beklagte weiter. Die hiervon unterrichtete Klägerin bat daraufhin die Beklagte mit Fernschreiben vom 4. August 1978 unter Bezugnahme auf das an die Firma L. gerichtete Fernschreiben, "dieses Angebot ... möglichst umgehend zu machen". Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 4. August 1978 unter Bezugnahme auf das Fernschreiben der Klägerin an die Firma L., sie biete "freibleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" eine Caravelle SE 210 als Tagesflug zum Preis von 18.016,- DM pro Flug einschließlich aller Nebenkosten, jedoch ohne Provision an. Mit Schreiben vom 11. August 1978 erwiderte die Klägerin, sie sei an dem Angebot interessiert und bitte, eine Caravelle SE 210 zu reservieren.

Nachdem die Beklagte noch mit Fernschreiben vom 1. September 1978 die Klägerin über die ihr erteilte Flugbetriebserlaubnis unterrichtet hatte, teilte sie mit Fernschreiben vom 10. Oktober 1978 mit, sie habe nach Abschluß ihrer Planung im Sommer 1979 "keine Ver-

füßbarkeit". Die Klägerin mußte daraufhin ein anderes Flugzeug mit mehr Plätzen chartern. Den ihr dadurch entstandenen Schaden in Höhe von 120.006,95 DM macht sie mit der Klage geltend.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat sie dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und den Rechtsstreit zur Entscheidung über die Höhe des Anspruchs an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der - angenommenen - Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht nimmt an, der Klägerin stehe aufgrund des mit der Beklagten geschlossenen Flugbereitstellungsvertrags ein Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung zu. Mit den Schreiben vom 4. und 11. August 1978 sei zwischen den Parteien ein Vertrag zustandegekommen. Das Schreiben der Beklagten vom 4. August 1978 sei ein wirksames Angebot. Die in diesem Schreiben enthaltene Klausel "freibleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" sei dahin zu verstehen, daß der Anbietende bis zum Eingang der Annahmeerklärung des Gegners nicht gebunden sein wolle. Ein dieser Auslegung widersprechender Handelsbrauch sei nicht bewiesen. Das Angebot sei auch hinreichend bestimmt. In dem Schreiben

seien Fluggerät, Flugstrecke, Flugzeit mit "Tagesflug" und der Charterpreis je Flug angegeben. Sein weiterer Inhalt werde durch den Hinweis auf das Fernschreiben der Klägerin an die Firma L. vom 2. August 1978 festgelegt; die Bestimmung des Verkehrstages sei zulässigerweise der Beklagten überlassen worden. Einzelheiten über Provision und Rahmenbedingungen habe das Angebot nicht enthalten zu brauchen; einen entsprechenden Einigungsvorbehalt hätte die Beklagte zum Ausdruck bringen müssen. Das Schreiben der Klägerin vom 11. August 1978 enthalte die Annahme des Angebots. Der geäußerten Bitte um "Reservierung" sei der Bindungswille der Klägerin eindeutig zu entnehmen. Mit Zustandekommen des Vertrages sei der durch die "Freibleibend-Klausel" begründete Vorbehalt der Beklagten entfallen.

Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Das Berufungsgericht nimmt zutreffend an, daß das an die Klägerin gerichtete Schreiben der Beklagten vom 4. August 1978 ein wirksames Angebot darstellt. Die Wirksamkeit dieses Angebots wird nicht durch die darin enthaltene Klausel "freibleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" ausgeschlossen. Auch ist das Angebot nach seinem Inhalt - in Verbindung mit dem in Bezug genommenen Fernschreiben der Klägerin an die Firma L. vom 2. August 1978 - hinreichend bestimmt.

a) Die rechtliche Bedeutung der in einem Angebot verwendeten Klausel "freibleibend" ist umstritten.

Das Reichsgericht sah in einem "freibleibenden Angebot" keinen Antrag im Sinne des § 145 BGB, sondern die Aufforderung an den Gegner, seinerseits ein Vertragsangebot abzugeben. Nach Treu und Glauben hielt es allerdings den in dieser Weise Auffordernden für verpflichtet, sich über den in der Antwort auf ein "freibleibendes Angebot" enthaltenen Antrag unverzüglich zu äußern. Kam der "freibleibend Anbietende" dieser Antwortpflicht nicht nach, wurde in seinem Schweigen die Annahme des Angebots gesehen (vgl. RGZ 102, 227, 229 f; 103, 312, 313; 105, 8, 12; RG JW 1921, 393; 1926, 2674, 2675). Diese Auffassung wurde damit begründet, daß der Annehmende mit der Klausel "freibleibend" zum Ausdruck bringe, er lehne eine Bindung ab und behalte sich die Entscheidung über den Vertragsabschluß bis zum Eintreffen der Antwort des Erklärungsempfängers vor. Er müsse deshalb den Erklärungsempfänger unverzüglich davon in Kenntnis setzen, ob er von dem Vorbehalt, den Vertragsschluß abzulehnen, Gebrauch mache (vgl. RGZ 102, 227, 228 ff).

Das Schrifttum folgt teilweise der Rechtsprechung des Reichsgerichts und betrachtet das "freibleibende Angebot" ebenfalls nur als Aufforderung zur Abgabe eines Angebots, das wiederum bei Schweigen des Auffordernden angenommen wird (Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., S. 991 f; Palandt/Heinrichs, BGB, 43. Aufl., § 145 Anm. 2 b; Piper in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 145 Rdn. 14; Ratz in Großkommentar HGB, Bd. III 1, § 346 Rdn. 138; Schlegelberger/Hefermehl, HGB, 5. Aufl., § 346 Rdn. 74; Staudinger/

Dilcher, BGB, 12. Aufl., § 145 Rdn. 20; Staudinger/Schlosser aaO § 10 Nr. 1 AGBG Rdn. 22; vgl. auch Dittmann/Stahl, AGB, Rdn. 293; Erman/Hefermehl, BGB, 7. Aufl., § 145 Rdn. 15; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, Großkommentar zum AGB-Gesetz, 2. Aufl., § 10 Nr. 1 Rdn. 8). Ein derartiges Angebot kann aber auch einen Antrag im Sinne des § 145 BGB darstellen, der aufgrund des mit der Klausel erklärten Widerrufsvorbehalts bis zur Annahme durch den Gegner widerrufen werden kann (so Erman/Hefermehl aaO; Palandt/Heinrichs aaO; Piper aaO Rdn. 13; Ratz aaO; Schlegelberger/Hefermehl aaO; Staudinger/Schlosser aaO; vgl. auch Baumbach/Duden/Hopt, HGB, 25. Aufl., § 346 Rdn. 5; Soergel/Lange/Hefermehl, BGB, 11. Aufl., § 145 Rdn. 9, 10).

Eine andere Meinung sieht demgegenüber in dem "freibleibenden Angebot" nicht nur eine Aufforderung zur Abgabe eines Angebots, sondern stets einen Antrag unter Ausschluß der Bindungswirkung, der auch nach Zugang der Annahmeerklärung noch unverzüglich widerrufen werden kann (Flume, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, Bd. II, 3. Aufl., § 35 I 3 c; Kramer in MünchKomm, BGB, § 145 Rdn. 6; Larenz, Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 6. Aufl., § 27 I c; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner aaO § 10 Nr. 3 Rdn. 35; Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, Rdn. 366; vgl. auch Erman/Hefermehl aaO; Hopt aaO).

b) Der Bundesgerichtshof hat zur rechtlichen Bedeutung der Klausel "freibleibend" noch nicht ab-

schließlich Stellung genommen. In BGH NJW 1958, 1628 hat er lediglich (beiläufig) darauf hingewiesen, daß bei einer solchen Klausel der Verkäufer jede Gebundenheit ausschließen wolle. Er hat jedoch nicht entschieden, ob die mit einer solchen Klausel verknüpfte Erklärung lediglich eine Aufforderung zur Abgabe eines Angebots oder bereits selbst ein Angebot darstellt.

Auch im vorliegenden Fall kann offenbleiben, ob ein "freibleibendes Angebot" stets nur als Aufforderung zur Abgabe eines Angebots anzusehen ist. Denn die Erklärung der Beklagten, sie biete "freibleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" ein Flugzeug an, ist jedenfalls unter den gegebenen Umständen ein wirksames Angebot im Sinne des § 145 BGB.

aa) Die Klägerin hat sowohl mit dem an die Firma L. gerichteten, der Beklagten jedoch zugeleiteten Fernschreiben vom 2. August 1978 als auch mit dem unmittelbar an die Beklagte gerichteten Fernschreiben vom 4. August 1978 die Beklagte gebeten, ein Angebot zu unterbreiten. Sie hat somit - worauf das Berufungsgericht mit Recht hinweist - bei der Beklagten nicht nur informativ angefragt, sondern sie ausdrücklich zur Abgabe eines Angebots aufgefordert. Die im Schreiben der Beklagten vom 4. August 1978 enthaltene Antwort auf diese Aufforderung kann daher - auch wenn sie die Klausel "freibleibend" enthält - nicht wiederum als Aufforderung zur Abgabe eines Angebots angesehen werden. Vielmehr ist diese Antwort "mehr als nur eine Aufforderung zur Offerte" (Flume aaO m.N.). Denn die

Klägerin durfte auf ihre Anfrage von der Beklagten ein bestimmtes Angebot erwarten. Auch mußte die Beklagte davon ausgehen, daß ihre Antwort, mit der sie eine bestimmte Leistung ausdrücklich "anbietet", als Angebot verstanden wird. Bei dieser Sachlage kann die von der Beklagten verwendete Klausel "frei-bleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" - wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt - nur als Widerrufsvorbehalt verstanden werden, mit der die Beklagte in zulässiger Weise die Gebundenheit an den Antrag ausgeschlossen hat (vgl. § 145 BGB). Für die Annahme einer bloßen Aufforderung zur Abgabe eines Angebots besteht unter diesen Umständen kein Anlaß. Einen anderweitigen Handelsbrauch hat das Berufungsgericht nicht feststellen können.

bb) Mit Recht stellt das Berufungsgericht fest, daß das Angebot der Beklagten dem Grundsatz der Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit eines Antrags nicht widerspricht. Wenn das Berufungsgericht bei der Bestimmung des Inhalts des von der Beklagten abgegebenen Angebots auch das Fernschreiben der Klägerin an die Firma L. vom 2. August 1978 heranzieht, so ist das nicht zu beanstanden. Die Beklagte nimmt in ihrem Angebot ausdrücklich auf dieses Fernschreiben Bezug; das Angebot ist deshalb unter dessen Berücksichtigung auszulegen und zu bestimmen (vgl. §§ 133, 157 BGB). Dies gilt auch für den im Angebot nicht aufgeführten Verkehrstag. Die Klägerin hat die Festlegung dieses Tages in ihrem Fernschreiben an die Firma L. vom 2. August 1978 in Verbindung mit dem Fernschreiben an die Beklagte vom 4. August 1978

ausdrücklich der Beklagten überlassen. Diese brauchte daher in ihrem Angebotsschreiben keinen bestimmten Tag zu benennen.

Der Wirksamkeit des Angebots stehen auch - wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt - nicht etwa die fehlenden Angaben über Provision und Rahmenbedingungen entgegen. Mit dem Hinweis "jedoch ohne Provision" enthielt der Antrag eine in sich geschlossene und für die Klägerin verständliche Regelung; denn mit diesem Zusatz war unter Berücksichtigung der den Beteiligten bekannten Gepflogenheiten im Charterflugverkehr der Gesamtpreis pro Flug bestimmbar. Auch brauchte das Angebot keine Rücktritts- oder Kündigungsregelung anzuführen. Derartige Bestimmungen können zwar - durch Individualvereinbarung oder Einbeziehung Allgemeiner Geschäftsbedingungen - Gegenstand eines Vertrages sein. Notwendige Voraussetzungen für den Abschluß eines Vertrags sind sie jedoch nicht. Sie brauchen deshalb auch nicht in ein Angebot aufgenommen zu werden.

2. Mit dem Schreiben vom 11. August 1978 hat die Klägerin das Angebot der Beklagten angenommen.

Zwar kann die von der Klägerin in diesem Schreiben verwendete Formulierung, sie sei an dem Angebot "interessiert", noch nicht als Annahme des Angebots gewertet werden. Mit der gleichzeitig geäußerten Bitte, die Beklagte möge das angebotene Flugzeug "reservieren", brachte die Klägerin jedoch eindeutig ihren Bindungswillen zum Ausdruck.

Denn die Klägerin bat die Beklagte - wie ihren Fernschreiben vom 2. und 4. August 1978 zu entnehmen ist - nicht nur allgemein um Angaben über die Charterung eines Flugzeugs. Sie wünschte vielmehr ausdrücklich die Unterbreitung eines Angebots. Da das Angebot der Beklagten aus der Sicht der Klägerin hinreichend bestimmt, also ein annahmefähiges Angebot war, stellt die Bitte um Reservierung nicht etwa eine Aufforderung zur weiteren Bereithaltung des Flugzeugs, sondern die Annahme des Vertragsangebots dar. Entgegen der Auffassung der Revision kann in diesem Zusammenhang nicht auf den mit dem Wort "reservieren" sonst möglicherweise üblichen Sprachgebrauch zurückgegriffen werden.

3. Ob der von der Beklagten mit der Klausel "freibleibend entsprechend unserer Verfügbarkeit" erklärte Widerrufsvorbehalt bereits - wie das Berufungsgericht annimmt - mit dem Zustandekommen des Vertrags entfallen ist oder ob die Beklagte - wie die unter 1. a) angeführte, im Schrifttum vertretene Auffassung meint - ihr Angebot auch noch nach Zugang der Annahmeerklärung hätte widerrufen können, kann offenbleiben. Denn die Beklagte lehnte die am 11. August 1978 von der Klägerin erklärte Annahme ihres Angebots nicht unverzüglich nach Empfang dieser Annahmeerklärung ab. Sie teilte der Klägerin vielmehr erst mit Fernschreiben vom 10. Oktober 1978 mit, sie habe "keine Verfügbarkeit". Zu diesem Zeitpunkt war ein Widerruf durch die Beklagte in keinem Fall mehr möglich.

4. Zwischen den Parteien ist somit - wie das

Berufungsgericht mit Recht annimmt - ein wirksamer Vertrag zustandegekommen. Die Revision der Beklagten hat daher keinen Erfolg und ist mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Girisch

Recken

Doerry

Bliesener

Walchshöfer