

17. Wird der Begriff der stillen Gesellschaft dadurch ausgeschlossen, daß derjenige, der die Einlage macht, am Gewinne, aber nicht am Verluste des Geschäftsbetriebes beteiligt ist?

H.G.B. Artt. 250 flg. 257.

I. Civilsenat. Ur. v. 14. Dezember 1892 i. S. B.'er Bankverein (Rl.) w. B. (Bekl.) Rep. I. 303/92.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Durch Vertrag vom 28. März 1890 hatte der Beklagte B. sein unter der Firma Adolph B. betriebenes Geschäft nebst Firma an W. mit der Abrede übertragen, daß sein Geschäftsguthaben auf 10 Jahre unkündbar im Geschäfte als unverzinsliches Darlehn verbleiben, er dafür am bilanzmäßigen Reingewinne zur Hälfte, aber nicht am Verluste beteiligt sein sollte. B. ist auf Grund des Art. 257 H.G.B. aus zwei durch W. unter der Firma Adolph B. acceptierten Wechseln auf Zahlung solidarisch mit W. in Anspruch genommen. Die Klage ist in beiden Instanzen abgewiesen, auf die Revision der Klägerin aber unter Aufhebung des Berufungsurtheiles und Abänderung des ersten Urtheiles nach dem Klagantrage erkannt aus folgenden

Gründen:

„Die Anwendung des Art. 257 H.G.B. wird, wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, nicht dadurch ausgeschlossen, daß das zwischen B. und W. begründete Rechtsverhältnis in dem Vertrage vom 28. März 1890 als Darlehn bezeichnet worden ist, und daß die Kontrahenten sich in den im Thatbestande mitgetheilten Vertragsbestimmungen ausdrücklich dagegen verwahrt haben, daß die Beteiligung des B. an dem unter seinem Namen betriebenen Handelsgeschäfte als stille Gesellschaft beurteilt werde. Denn die Vorschrift des Art. 257 gehört nicht zu den die Beziehungen der Kontrahenten zu einander normierenden vermittelnden Rechtsätzen, sondern ist eine im allgemeinen Verkehrsinteresse gegebene, die Rechte Dritter betreffende Bestimmung, die einen zwingenden Charakter hat und daher unabhängig von der durch die Kontrahenten beliebten Bezeichnung sowie ohne Rücksicht darauf, ob dieselben sich ihr unterwerfen wollten, zur Anwendung kommen muß, sofern der Inhalt der getroffenen Vereinba-

rungen die Merkmale einer stillen Gesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuches an sich trägt.

Nicht beizutreten ist dagegen der Ausführung des Berufungsurtheiles, daß das Vorhandensein einer stillen Gesellschaft im Sinne der Artt. 250 flg. H.G.B. vorliegenden Falles deswegen zu verneinen ist, weil nach dem Vertrage vom 28. März 1890 B. mit seiner im Geschäfte verbliebenen Einlage nicht am Verluste beteiligt sein soll, sondern nur insofern an dem Geschäftsergebnisse teilnimmt, als ihm die Hälfte des bilanzmäßigen Gewinnes zusteht, und er in Verlustjahren keinen Anspruch auf eine Verzinsung seines Kapitals hat. In den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urtheiles ist hervorgehoben, daß sowohl das Reichsoberhandelsgericht,

vgl. Entsch. desselben Bd. 12 Nr. 92 S. 98 flg.,  
wie auch das Reichsgericht,

vgl. Entsch. desselben in Civilf. Bd. 27 Nr. 4 S. 13 flg.,  
angenommen haben, daß das sog. pactum capitis salvi mit dem Wesen der stillen Gesellschaft nicht im Widerspruche steht, und daß auch die Nürnberger Protokolle (S. 1085) auf diese allerdings über den Wortlaut des Art. 250 hinausgehende Auslegung hinweisen. An dieser Auffassung ist auch im vorliegenden Falle festzuhalten. Nach dem Inhalte der getroffenen Vereinbarungen stellt sich die Beteiligung des B. trotz der von den Kontrahenten beliebigen Bezeichnung unzweifelhaft als eine Gesellschaft dar. Der Beklagte B. hat durch den Vertrag sein Export- und Importgeschäft nebst sämtlichen Aktiven und Passiven an W. übertragen und sein gesamtes Kapitalguthaben in demselben belassen. Das einzige Äquivalent, welches ihm hierfür gewährt ist, besteht in dem Anspruche auf die Hälfte des aus dem Geschäftsbetriebe sich ergebenden Gewinnes. Wenn in einem solchen Falle Art. 257 H.G.B. nicht zur Anwendung kommen soll, so würde der Zweck dieser Bestimmung leicht vereitelt werden können. Im Berufungsurtheile wird auch anerkannt, daß die vom Oberlandesgerichte zu Grunde gelegte Auffassung den praktischen Wert des im Art. 257 enthaltenen Verbotes erheblich einschränkt. Dieses Bedenken wird vom Berufungsrichter durch die Erwägung beseitigt: es sei das eine Folge, die sich aus dem Gesetze ergebe, welches wirtschaftlich gleichgeartete und verwandte Dinge rechtlich nicht gleich, sondern völlig verschieden behandle, und welches absolute Verbotsbestimmungen an Unterschiede

---

knüpfen, die der Verkehr gering achte. Das den Verkehrsinteressen widersprechende Ergebnis, zu welchem der Berufungsrichter gelangt, ist aber ein durchschlagendes Argument gegen die Richtigkeit der engen am Wortlaute des Art. 250 haftenden Auslegung, von welcher derselbe ausgeht, und die beste Rechtfertigung für die in den vorstehend angeführten Entscheidungen gebilligte Auffassung des Gesetzes." . . .