

15. Liegt ein neues abgabepflichtiges Geschäft im Sinne des § 8 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes vom 27. April 1894 vor, wenn eine Vertragspartei von der Befugnis Gebrauch macht, welche bei Abschluß des als „Kassageschäft“ bezeichneten Anschaffungsgeschäftes dahin vorbehalten worden ist, daß es jedem Teile freistehen solle, durch eine sofort nach Abschluß abzugebende Erklärung Hinausschiebung der Erfüllung zu verlangen?

VII. Civilsenat. Urf. v. 12. Dezember 1899 i. S. preuß. Steuerfiskus (Bekl.) w. Berl. H.-G. (Kl.). Rep. VIa. 401/99.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Mit der Klage verlangt die Klägerin Rückzahlung der unter Vorbehalt gezahlten Reichsstempelabgabe für Anschaffungsgeschäfte.

Der Streit, soweit er für die Revisionsinstanz in Betracht kommt, betrifft die in einer Revisionsverhandlung des Stempelfiskus zu Berlin unter I, II, III aufgeführten Geschäfte, von denen die zu I und III Bergwerks- und Industripapiere zum Gegenstand haben. Diesen Geschäften sind folgende Bedingungen zu Grunde gelegt worden:

1. Jeder Schluß in den gedachten Papieren ist ein Kassaschluß und unterliegt den für die Abwicklung und Erfüllung der Kassageschäfte allgemein geltenden Börsenbedingungen.

2. In denjenigen Fällen, in welchen der Käufer solcher Effekten einen Vorschuß bis zur Höhe des ausmachenden Betrages oder der Verkäufer die Verzinsung des ausmachenden Betrages nebst Vorlage der Stücke wünscht, wird den Wünschen entsprochen, sofern dies sofort nach Abschluß des Geschäfts erklärt wird.

3. Wird die Kontoforrentabteilung der Banken in Anspruch genommen, so wird dem Käufer bis zum nächsten Tage eine Abrechnung übersendet, in welcher er für den ausmachenden Betrag zuzüglich der laufenden Zinsen belastet und für die Effekten auf Stücke-Konto erkannt wird, dem Verkäufer hingegen eine solche Abrechnung, in welcher er für den ausmachenden Betrag zuzüglich der laufenden Zinsen erkannt und für die Effekten auf Stücke-Konto belastet wird.

4. Der Zinsfuß unterliegt der Vereinbarung. Mangels anderer Abrede ist bis auf weiteres im Debet der Bankzinsfuß, im Kredit

1 Prozent darunter festgesetzt, und zwar wird für sämtliche belastete Posten der höhere Zinsfuß für sämtliche kreditierte der niedrigere bis Ende des Monats berechnet.

5. Die Vorlage an Geld oder Effekten ist bis zum Ende des laufenden Monats für beide Teile unkündbar.

Nach der Korrespondenz der Kontrahenten ist bei den 57 Geschäften zu I die Erfüllung auf einen späteren Termin hinausgeschoben worden, wogegen der Käufer Zwischenzinsen zu zahlen hatte und bei den 8 Geschäften zu III ist die Ausführung gegen die usancemäßigen Stückzinsen für die Zeit bis zur Ausführung des Auftrages und außerdem Zinsen vom „ausmachenden Betrage“ für die Zeit von der Ausführung des Auftrages bis zum Lieferungsstermin hinausgeschoben worden; in den 4 Geschäften zu II ist die Ausführung gegen tägliche Kündigung und gegen Verzinsung des Kaufpreises zu $3\frac{1}{2}$ Prozent bis Ultimo Dezember hinausgeschoben. Die Steuerverwaltung findet in den Vereinbarungen über die Hinausschiebung der Erfüllung ein nach § 8 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes zur abermaligen Abgabe verpflichtendes Geschäft, das sich eventuell als uneigentliches Lombardgeschäft darstelle, wogegen die Klägerin, der das Berufungsgericht beigetreten ist, die gedachte Gesetzesstelle deshalb nicht für anwendbar erachtet, weil die Hinausschiebung der Erfüllung beim Abschlusse des Geschäfts selbst unter gewissen Voraussetzungen vereinbart worden sei.

Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden Gründen:

„Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Die Beurteilung des Beklagten beruht auf der, nach Ansicht des Berufungsgerichtes die Anwendung des § 8 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes ausschließenden Annahme, daß in allen Fällen zu I, II, III des Revisionsprotokolls die Vertragsschließenden gleichzeitig mit dem Abschluß der Geschäfte und als ursprüngliche Vertragsbestimmung derselben verabredet haben, daß die Erfüllung unter gewissen Voraussetzungen hinausgeschoben werden solle. Diese Annahme, soweit sie tatsächlicher Natur ist, wird von dem Revisionskläger nicht angefochten, und es kann dahingestellt bleiben, ob nicht auf Grund der Aussage des Zeugen St. hätte für festgestellt erachtet werden können, daß stets oder wenigstens in gewissen Fällen gleich bei Abschluß durch Beantwortung der vom Vertreter der Klägerin gestellten Frage mit

„Konto“ die Hinausschiebung der Erfüllung definitiv — nicht bloß „unter gewissen Voraussetzungen“ — vereinbart worden ist, denn auch wenn man annimmt, daß die Abschlüsse einfach unter Bezugnahme auf die im Thatbestande mitgetheilten Bestimmungen geschehen sind und erst zufolge des gemäß 2 dieser Bedingungen gestellten Verlangens eines der Kontrahenten die Hinausschiebung der Erfüllung eingetreten ist, kann doch die Erhebung eines zweiten Anschaffungsstempels auf Grund des erwähnten § 8 Abs. 2 nicht für gerechtfertigt erachtet werden.

§ 8 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes bestimmt:

Jede Verabredung, durch welche die Erfüllung des Geschäfts unter veränderten Vertragsbestimmungen oder gegen Entgelt unter denselben Vertragsbestimmungen verschoben wird, gilt als neues abgabepflichtiges Geschäft.

Hiernach gilt die Vereinbarung über Hinausschiebung der Erfüllung eines Anschaffungsgeheäftes in zwei Fällen als neues Anschaffungsgeheäft: a) wenn dabei die Vertragsbestimmungen der Erfüllung verändert werden, und b) wenn ein Entgelt für die Herauschiebung verabredet wird. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß das Gesetz hier nur solche Vereinbarungen im Auge hat, welche nach Abschluß des Hauptgeheäftes getroffen werden. Unter den „abgeänderten Vertragsbestimmungen“, von denen die erste Alternative spricht, können nur neue Vereinbarungen verstanden werden, welche den ursprünglichen Vertrag noch in anderer Beziehung als bezüglich der Erfüllungszeit ändern; die zweite Alternative begreift dann diejenigen Fälle, in denen außer der Erfüllungszeit an dem alten Vertrage nichts geändert, für die Hinausschiebung der Erfüllung aber ein Entgelt bewilligt wird. Als ein zweites Anschaffungsgeheäft gilt also weder die nachträglich ohne sonstige Vertragsänderung und ohne Entgelt vereinbarte Hinausschiebung der Erfüllung noch die gleich von vornherein bei Abschluß des Anschaffungsgeheäftes vereinbarte Hinausschiebung. Zu den Fällen der letzteren Art gehören nun diejenigen Geheäfte, um welche es sich im gegenwärtigen Prozesse, soweit er in die Revisionsinstanz gebieken ist, handelt. Zwar ist in den Vertragsbedingungen der Satz an die Spitze gestellt, durch den nach der Meinung der Kontrahenten eine Zuwiderhandlung gegen das Verbot des § 50 Abs. 2 des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896

vermieden werden soll, daß jeder Schluß ein Kassaschluß sei und den für die Abwicklung und Erfüllung der Kassageschäfte allgemein geltenden Börsenbestimmungen unterliege; allein dieser Satz, nach welchem sofortige Erfüllung nach Maßgabe der für Kassageschäfte geltenden Börsenbestimmungen vereinbart ist, wird durch die folgenden Nummern der Vertragsbedingungen abgeändert, indem unter 2 sowohl dem Käufer als dem Verkäufer die Befugnis eingeräumt wird, die Hinausschiebung der Erfüllung nach Maßgabe der Bestimmungen unter 3 bis 5 durch eine sofort nach Abschluß des Geschäftes abzugebende Erklärung zu verlangen. Hiernach sind die fraglichen Geschäfte nicht als reine, unbedingte Kassageschäfte vereinbart; diese Eigenschaft ist vielmehr von der Bedingung abhängig gemacht, daß nicht einer der Kontrahenten sich der Befugnis bedient, Hinausschiebung der Erfüllung zu verlangen. Stellt er dieses Verlangen, so wird das Geschäft eben nicht als Kassageschäft abgewickelt, und zwar tritt diese Folge ein, ohne daß es der Zustimmung des anderen Teils, d. h. einer neuen Vereinbarung bedarf. Eine anderweite Vereinbarung ist nur erforderlich, wenn die unter 3 bis 5 der Bedingungen geregelten Folgen abgeändert werden sollen. Da nun in allen vorliegenden Fällen der eine Kontrahent von der ihm unter 2 erteilten Befugnis Gebrauch gemacht hat, so ist, gleichviel wie im übrigen Erfüllungszeit und Entgelt später abweichend von 3 bis 5 geregelt worden sind, in keinem Falle ein Kassageschäft durch sofortige Erfüllung zur Abwicklung gekommen, vielmehr zufolge Nichteintrittes der Bedingung, von welcher das Zustandekommen eines Kassageschäftes abhängig gemacht war, ein Zeitgeschäft. Das Berufungsgericht durfte sich deshalb mit Recht auf die Ausführungen berufen, mit denen das Urteil dieses Senats vom 27. Juni 1899 in Sachen Steuerfiskus gegen Mitteldeutsche Kreditbank VIa. 30/99 begründet ist, wenngleich diesem Urteile ein Fall zu Grunde lag, in welchem neben der Bezeichnung des Schlußes als Kassaschluß im Vertrage selbst die unbedingte Vereinbarung getroffen war, daß die Erfüllung erst am letzten Tage des Monats geschehen solle.

Der Revisionskläger bestreitet nun bezüglich der unter I und III des Revisionsprotokolls bezeichneten Geschäfte, daß in den Abmachungen ein einheitliches Geschäft enthalten sei, wörtlich mit folgender Begründung: „Denn das Kassageschäft, dessen Abschluß von der

Klägerin nicht bestritten ist, unterliegt den Bedingungen der Berliner Börse, während die Abrede über die Hinausschiebung der Erfüllung diesen Bedingungen nicht unterworfen ist, also ein besonderes Geschäft bildet.“ Hiergegen ist zu bemerken: Kaufgeschäft und Hinausschiebung der Erfüllung sind ein einheitliches Geschäft dann, wenn gleich bei Abschluß des Kaufes auch die Hinausschiebung der Erfüllung vereinbart wird, sei es auch daß im Vertrage die sofortige Erfüllung als Regel hingestellt, die Hinausschiebung jedem Kontrahenten nur als einseitiges Recht gewährt ist, falls er eine entsprechende Erklärung abgibt. Wenn in den erwähnten Fällen die Bezeichnung des Abschlusses als Kassaschluß gebraucht ist, so entspricht dies den unter 2 bis 5 wirklich getroffenen Vereinbarungen insofern nicht, als eben nach diesen unter Umständen die Abwicklung nicht als Kassageschäft geschehen soll.

Ein weiterer Angriff des Revisionsklägers wird durch die Ausführung zu begründen versucht, daß in den Fällen zu 2 der Revisionserinnerungen, in welchen die Käufer der Klägerin ihre Aktien belassen haben und verpflichtet waren, sie gegen tägliche Kündigung abzunehmen, Ultimogeschäfte nicht vorliegen könnten und vielmehr uneigentliche Lombardgeschäfte gegeben seien, da die Klägerin nur gleichartige Aktien zu liefern habe. Auch dieser Ausführung kann nicht beigetreten werden. Zwar ist es richtig, daß in diesen Fällen Ultimogeschäfte nicht vorliegen; auch darf davon ausgegangen werden, daß die Klägerin zur Lieferung beliebiger Stücke berechtigt war, und weiter ist allerdings der Thatbestand eines uneigentlichen Lombardgeschäfts gegeben, wenn der Kreditgeber befugt ist, statt der ihm in Pfand gegebenen Wertpapiere andere derselben Gattung zurückzugeben; aber um in den erwähnten Fällen annehmen zu können, daß die Käufer der Klägerin Aktien in Pfand gegeben hätten mit der Befugnis, andere derselben Gattung zurückzugeben, müßte doch vor allem feststehen, daß die Käufer an den Stücken, die sie als Pfand gaben, Eigentum erworben hatten. Die Käufer wären nun ohne Zweifel Eigentümer bestimmter Stücke geworden, wenn die Geschäfte als Kassageschäfte durch wirkliche Übergabe der Stücke oder wenigstens durch Mitteilung der Nummern der gekauften Stücke abgewickelt worden wären, in welchem letzterem Falle die Übergabe als durch *constitutum possessorium* bewirkt angesehen werden könnte; allein von alledem steht nichts fest, und es muß vielmehr davon ausgegangen

werden, daß infolge des sofort gemäß Bedingung 2 erklärten Verlangens der Käufer diesen weder Stücke wirklich übergeben noch nach ihrer Nummer namhaft gemacht wurden, die Klägerin also lediglich obligatorisch zur Lieferung von Aktien verpflichtet war und ihr Besitz an Aktien der verkauften Gattung nicht der Besitz des Pfandgläubigers wurde, sondern blieb, was er von vornherein war, Besitz des Eigentümers.“ . . .