

40. 1. Worin besteht der Unterschied zwischen einem partiarischen Darlehn und einer Gesellschaftseinlage?  
 2. Ist die Eigentumsübertragung von Sachen zu Sicherheitszwecken nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs zulässig?

VII. Zivilsenat. Ur. v. 11. März 1904 i. S. D'er Maschinenfabrik S. J. (Bekl.) w. van d. M. (Kl.). Rep. VII. 498/03.

- I. Landgericht Duisburg.  
 II. Oberlandesgericht Hamm.

Der Kläger nahm das Eigentum an einem Kran nebst Untergestell, der im Auftrage der Beklagten wegen ihrer vollstreckbaren Forderungen zum Gesamtbetrage von 5644,30 M dem Kaufmann H. abgepfändet worden war, als sein Eigentum in Anspruch. Er hatte unter dem 31. Mai 1893 mit dem Schuldner H. einen Vertrag abgeschlossen, in dessen § 1 es hieß, daß der Kläger seit dem 1. Januar 1893 an dem Handelsgewerbe des Schuldners mit einer bar bezahlten Einlage von 28 000 M beteiligt sei. Nach § 2 des Vertrages war der Kläger am Reingewinn mit 15 v. H. beteiligt, sollte aber mindestens 4 v. H. des eingezahlten Kapitals erhalten. Der Vertrag sollte bis zum 31. Dezember 1898 dauern. In § 4 erkannte der Kläger an, daß er eine Reihe von Gegenständen, die näher bezeichnet waren, darunter ein Krangerüst und einen Dampfkran, zu den beigezeichneten Preisen von zusammen rund 28 000 M vom Schuldner käuflich er-

worben habe. Nach § 5 war der Kaufpreis durch die Einlage gedeckt; der Schuldner erkannte ferner an, daß er alle verkauften Gegenstände von jetzt an nur namens des Klägers besitze, und dieser überließ jenem während der Zeit des Bestehens des stillen Gesellschaftsverhältnisses die unentgeltliche Benutzung der Gegenstände und verpflichtete sich, in dieses freie Benutzungsrecht in keiner Weise einzugreifen. Endlich war im § 6 bebungen, daß der Schuldner berechtigt und verpflichtet sei, beim Ablauf des Gesellschaftsverhältnisses gegen Zurückzahlung der Einlage von 28000 *M* die Rückübertragung des Eigentums an den Sachen zu verlangen. Unter dem 12. November 1900 wurde ferner zwischen dem Kläger und *H.* ein Abkommen abgeschlossen, in welchem zunächst gesagt war, daß *H.* den Kran in- zwischen veräußert und das Krangerüst verändert bzw. verbessert habe. Dann hieß es weiter: „Ich, Ernst van der *M.*, verzichte hiermit auf alle Ansprüche an Eduard *H.* aus dieser Veräußerung des von ihm verkauften, mir gehörigen Dampfkrans. Ich, Eduard *H.*, übertrage dagegen dem Ernst van der *M.* das Eigentum an dem von mir angeschafften neuen Dampfkran und verzichte auf etwaige Ansprüche an van der *M.* für die Verbesserung des Krangerüstes. Der neue Dampfkran soll bezüglich des zwischen uns bestehenden, durch den vorerwähnten Kaufvertrag vom 31. Mai 1898 dokumentierten Vertragsverhältnisses völlig an Stelle des alten Krans treten.“ Auf diese Verträge stützte der Kläger seine Interventionsklage. Die Beklagte begehrte die Abweisung der Klage. Das Landgericht wies die Klage ab. Das Oberlandesgericht erkannte auf die Berufung des Klägers nach dessen Antrag. Die Revision ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Der Berufungsrichter nimmt an, daß es sich bei der durch den Vertrag vom 31. Mai 1898 beurkundeten Hingabe von 28000 *M* seitens des Klägers an den Schuldner *H.* nicht sowohl um eine Gesellschaftseinlage, wie um ein Darlehn gehandelt habe. Diese Annahme ist das Ergebnis der Auslegung des Vertrages, wie es unter Benutzung der Aussage des Schuldners gewonnen worden ist, und rechtlich nicht zu beanstanden. Der Berufungsrichter hat festgestellt, daß der Wille der Parteien trotz der gebrauchten, auf ein Gesellschaftsverhältnis hindeutenden Ausdrücke „Einlage, stille Gesellschaft“ nicht auf den Abschluß eines Gesellschaftsvertrages gerichtet gewesen ist,

sondern auf die Beurkundung eines Darlehnsgeschäftes. Diese Feststellung konnte der Berufsrichter treffen, da dem Kläger nicht der geringste Einfluß auf den Geschäftsbetrieb, auch nicht das Recht auf Einsicht der Bücher, sondern lediglich ein fester Anteil am Gewinn und jedenfalls ein Anspruch auf eine Verzinsung zu 4 v. H. eingeräumt worden ist. Die Beteiligung am Gewinne macht das Abkommen nicht zu einem Gesellschaftsvertrage; sie gibt nur dem Geschäft das Gepräge des sog. partiarischen Darlehns.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 20 S. 163, Bd. 31 S. 33;

Crome, Partiarische Rechtsgeschäfte § 54 S. 374 fg.

Von der Annahme eines Darlehns aus konnte der Berufsrichter ferner ohne rechtlichen Verstoß dazu gelangen, den Vertrag vom 31. Mai 1893 als eine Sicherheitsübereignung zu kennzeichnen, mithin als ein fiduziarisches Geschäft, mittels dessen pfandrechtliche Zwecke durch Einräumung des Eigentums erreicht werden sollten. Die Gültigkeit derartiger Geschäfte ist nach früherem gemeinen Rechte nicht bezweifelt worden.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 2 S. 173 fg., Bd. 13 S. 200 fg., Bd. 26 S. 180 fg.

Sie war auch für das Gebiet des Allgemeinen Landrechts nicht zu beanstanden (Förster-Eccius, Preuß. Privatrecht 7. Aufl. Bd. 3 § 190 Anm. 27), und daß ihr das Bürgerliche Gesetzbuch nicht entgegensteht, folgt aus § 223 Abs. 2, in welchem ausdrücklich von der Übertragung eines Rechtes zur Sicherung eines Anspruchs die Rede ist.

Vgl. Planck, 3. Aufl. Bem. 3 zu § 223 B.G.B.

Es kommt nur darauf an, daß der Wille der Vertragsschließenden ernstlich auf die Übertragung des Eigentums gerichtet ist. Dies erachtet der Berufsrichter auf Grund der Aussage des Schuldners H. für erwiesen. Die Revision macht geltend, daß H. befundet habe, es sei die Absicht auf Verpfändung der Sachen gegangen. Das ist richtig; aber der Zeuge fügt hinzu, daß dann der Vertrag auf Vorschlag des Notars den Inhalt erhalten habe, wie er jetzt vorliege. Hieraus konnte der Berufsrichter entnehmen, daß die ursprüngliche Absicht fallen gelassen, und der übereinstimmende Wille der Parteien schließlich auf den Eigentumswechsel zum Zwecke der Sicherstellung des Klägers gerichtet gewesen sei. Es liegt in diesem Falle keine verschleierte, wegen des Erfordernisses der körperlichen

Übergabe unwirksame Verpfändung, also kein Scheingeschäft, sondern ein ernstlicher, auf die Eigentumsübertragung gerichteter Vertrag vor, und es ist der von der Revision behauptete Satz, daß bei Unterstellung eines Darlehns der ganze Vertrag als Scheinvertrag zu beurteilen sei, nicht als richtig anzuerkennen. Über die durch den Vertrag zwischen den Parteien begründeten obligatorischen Beziehungen spricht sich der Berufungsrichter nicht näher aus. Mit der Annahme eines Kaufes unter Aufrechnung des Preises mit der Darlehnsforderung des Käufers ist der auch vom Berufungsrichter betonte Umstand nicht recht verträglich, daß die Darlehnschuld samt der Verzinsungspflicht fortbesteht. Im Vertrag ist auch nur von der Deckung des Preises durch das Darlehn die Rede. Ferner ist nicht bloß ein Rückkaufsrecht, sondern eine Rückkaufspflicht dergestalt bedungen, daß „beim Ablauf des Geschäftsverhältnisses“, d. h. bei Fälligkeit des Darlehns, der Schuldner H. verbunden ist, die Gegenstände für 28000 *M* wiederzuerwerben. Die Parteien haben also anscheinend nicht sowohl an den Abschluß eines Kaufvertrages, als daran gedacht, die Wiedereinlösung der fiduziarisch übereigneten Sachen näher zu regeln. Eine weitere Erörterung dieser Fragen erübrigte sich indessen. In Betracht kommt für den gegenwärtigen Prozeß nur die dingliche Seite des Geschäfts, und diese wird durch die Ausgestaltung der obligatorischen Verhältnisse der Parteien untereinander insofern nicht beeinflusst, als der Wille, Eigentum zu übertragen und zu erwerben, auch oder erst recht mit der vom Wortlaute des Vertrages abweichenden Auffassung vereinbar ist, daß kein Kauf, sondern schlechthin eine Sicherheitsübereignung beabsichtigt gewesen ist. Die für den Eigentumserwerb erforderliche Übergabe durch Besitzkonstitut hat der Berufungsrichter gleichfalls ausreichend festgestellt. Es war eine Leihe nach den §§ 229. 230 A.L.R. I. 21 vereinbart, also ein Rechtsverhältnis, kraft dessen der Verkäufer auf Zeit, nämlich bis zur Rückzahlung des Darlehns, die zunächst für den 31. Dezember 1898 in Aussicht genommen war, zum Besitze der Sachen berechtigt sein sollte.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 35 S. 252; R. G. bei Gruchot Bd. 37 S. 118.

Bisher war von dem Vertrage aus dem Jahre 1893 die Rede. Was von ihm, gilt auch von dem unter der Herrschaft des Bürger-

lichen Gesetzbuchs geschlossenen Nachtragsabkommen vom 12. November 1900. Es bezog sich nur auf den neu vom Schuldner H. angeschafften Kran, der nicht von selbst an Stelle des alten, dem Kläger gehörigen Krans trat. Die für die Übertragung des Eigentums erforderliche Einigung (§ 929 B.G.B.) ist in dem von beiden Teilen unterschriebenen Abkommen klar ausgesprochen, und die von der Revision vermifste Ersatzübergabe ist durch die Bezugnahme auf den alten Vertrag erfolgt. Danach war der neue Kran ebenfalls dem Veräußerer geliehen, und ein Rechtsverhältnis geschaffen, kraft dessen der Kläger sogleich den mittelbaren Besitz des Krans erlangte.

Vgl. §§ 930, 868 B.G.B.; vgl. auch Entsch. des R.G.'s in Zivill. Bd. 49 S. 170." . . .