

Für das Nachschlagewerk!	Nein
Für die Fachpresse!	Nein
Für die amtliche Sammlung!	Nein

Gesetz: BGB §§ 607, 721; HGB §§ 335, 337

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 5 AZR 28/73
Urteil des BAG vom 5. Juli 1973

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 28/73
3 Sa 93/72 Berlin

Verkündet
am 5. Juli 1973

gez. Möckel,
Angestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 5. Juli 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schröder, die Richter Siara und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wolf und Heidenreich für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 3. November 1972 - 3 Sa 93/72 - wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



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



- 3 -

gemachten 10.000,-- DM. Das Auseinandersetzungsguthaben des Klägers vermindere sich erheblich wegen der geleisteten Sozialversicherungsbeiträge, anteiliger Zahlungen aus Gewerbesteuer und Umsatzsteuer sowie wegen Kundenverpflichtungen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr auf die Berufung des Klägers hin stattgegeben. Das Urteil ist wie folgt begründet:

Zwischen den Parteien sei zwar die Teilhaberschaft des Klägers am Betrieb des Beklagten erörtert worden. Es sei aber "nach Maßgabe der vom Beklagten veranlaßten Buchführung" zu keinerlei gesellschaftlichen Verbindung der Parteien mit Anspruch des Klägers auf Gewinnbeteiligung gekommen. Der Beklagte habe nicht vorgetragen, daß er zu irgendeiner Zeit der Zusammenarbeit eine Bilanz oder eine Abrechnung auch nur in einfacher Form über Gewinn und Verlust erstellt und damit dem Kläger die Folgen aus der Beteiligung an der Gesellschaft offengelegt habe. Der Sachverhalt zwingt vielmehr zu der Betrachtung, daß eine möglicherweise anfangs vorgesehene gesellschaftliche Zusammenarbeit nicht zur Auswirkung gekommen sei. Der Beklagte habe das ihm zur Verfügung gestellte Geld in seinem Betrieb als Darlehen behandelt. Daher müsse er es auch nach der Kündigung der Zusammenarbeit als Darlehen zurückgewähren. Daß das hingegebene Geld praktisch als Darlehen behandelt worden sei, folgert das Landesarbeitsgericht weiterhin aus der Beweisaufnahme sowie aus der Behandlung des Klägers als Arbeitnehmer in sozialversicherungsrechtlicher und steuerlicher Hinsicht.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte das Ziel der Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Die Erwägungen des Landesarbeitsgerichts sind in rechtlicher Hinsicht dahin zu würdigen, daß der ursprüngliche Zweck der Geldhingabe - nämlich die Beteiligung des Klägers am Betrieb des Beklagten in irgendeiner gesellschaftlichen Form, sei es in der Form der stillen Gesellschaft oder der Gesellschaft

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien, beide von Beruf Fußbodenverleger, kennen sich seit früher Jugend. In den Jahren 1969 und 1970 war der Kläger in dem auf den Beklagten behördlich angemeldeten Handwerksbetrieb fachlich tätig. Er war zur Sozialversicherung als Arbeitnehmer angemeldet. Für ihn wurde Lohnsteuer abgeführt.

Im vorliegenden Verfahren fordert der Kläger vom Beklagten die Rückzahlung eines Darlehensbetrages von 10.000,-- DM. Er hat den Betrag mit Zahlungsbefehl vom 21. Juli 1970 geltend gemacht. In dem Zahlungsbefehl ist die Forderung wie folgt bezeichnet: "gekündigte Betriebseinlage lt. Schreiben vom 16.4. 1970 in Höhe von 10.000,-- DM".

Der Kläger hat zunächst vorgetragen, er sei mit dem genannten Betrag als stiller Teilhaber in den Fußbodenlegerbetrieb des Beklagten eingetreten. In seinem späteren Vorbringen hat er den Klageanspruch auf Darlehnshingabe gestützt. Er habe dem Beklagten bar 7.300,-- DM gegeben. Der Restbetrag sei in der Weise gewährt worden, daß der Beklagte das Arbeitsentgelt für vom Kläger geleistete Mehrarbeit an Sonnabenden und Sonntagen im Gesamtbetrag von 2.700,-- DM nicht habe auszuzahlen brauchen. Zwischen den Parteien habe ausdrücklich Einverständnis darüber bestanden, daß dem Beklagten danach aus Mitteln des Klägers ein Gesamtbetrag von 10.000,-- DM zugeflossen sei.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 10.000,-- DM zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat zugegeben, vom Kläger im Jahre 1966 4.500,-- DM erhalten zu haben. Dies sei jedoch zum Zwecke der Begründung eines gemeinsamen Betriebes geschehen. An diesem Betrieb habe der Kläger bezüglich Gewinn und Verlust mit 45 % beteiligt werden sollen. Zwischen den Parteien sei damit eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts zustande gekommen. Demgemäß habe der Kläger nunmehr höchstens einen Anspruch auf Auseinandersetzung, nicht aber einen Anspruch auf Auszahlung der geltend

- 3 -



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



- 4 -

des bürgerlichen Rechtes - durch die entgegengesetzte ständige Praxis der Parteien abgeändert worden ist. Dies ist eine rechtlich mögliche und zulässige Gestaltung. Die Revision irrt, wenn sie meint, entscheidend sei allein darauf abzustellen, was die Parteien bei Hingabe des Geldbetrages gewollt hätten. Klare Vereinbarungen der Parteien über die Gestaltung des Gesellschaftsverhältnisses lagen im Zeitpunkt der Geldhingabe ohnehin nicht vor. Bei einem solchen Sachverhalt gewinnt die spätere praktische Handhabung umso größeres Gewicht. Diese praktische Handhabung kann rechtsverändernd wirken. Es kann rechtlich nicht beanstandet werden, wenn das Landesarbeitsgericht dieser späteren Praxis die Kraft einer Abänderung der ursprünglichen Zweckbestimmung der Geldhingabe beilegt.

Zu Unrecht rügt die Revision - offenbar als Verfahrensverstöß nach § 286 ZPO -, daß das Landesarbeitsgericht bei seiner auf tatsächlichem Gebiet liegenden Annahme, die ursprüngliche Zweckbestimmung der Geldhingabe sei geändert worden, nicht auf folgende wesentliche Gesichtspunkte eingegangen sei:

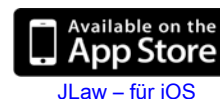
- a) die Tatsache, daß der Kläger zu Beginn des vorliegenden Verfahrens sich selbst als stiller Teilhaber am Betrieb des Beklagten bezeichnet habe;
- b) das Fehlen jeder Sicherung und Gegenleistung in Form von Zinsvergütung auf das nach Ansicht des Landesarbeitsgerichts anzunehmende Darlehen.

Es ist richtig, daß das Landesarbeitsgericht ausweislich seiner Entscheidungsgründe beide Umstände bei der Gesamtabwägung nicht besonders betont hat. Hieraus darf aber nicht geschlossen werden, daß das Landesarbeitsgericht sie nicht auch mit erwogen hätte. Vor allem der unter a) genannte Gesichtspunkt lag offen zutage; er ist im Tatbestand des Urteils ausdrücklich erwähnt. Außerdem hat das Landesarbeitsgericht hervorgehoben, es sei "entgegen dem guten Glauben des Klägers (vgl. Begründung im Zahlungsbefehl)" nicht zu einer Gesellschaftsgründung gekommen. Es erscheint daher sicher, daß das Landesarbeitsgericht die Bedeutung dieses Punktes bei seiner Gesamtabwägung erkannt und mit abgewogen hat.

- 5 -



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



- 5 -

Das Landesarbeitsgericht hat offenbar die faktische Behandlung des hingegebenen Geldes als derart überragenden Faktor gewertet, daß dahinter sonstige Gesichtspunkte vollständig an Bedeutung verloren haben. Eine solche Würdigung liegt im freien Ermessensspielraum des Tatrichters und läßt sich revisionsrechtlich nicht verwerfen. Sie findet im festgestellten Sachverhalt hinreichende Stützen. Danach haben die Rechtsbeziehungen der Parteien in den Jahren ab 1966 keine gesellschaftlichen Züge getragen. Der Beklagte hat nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts niemals auch nur den Versuch einer Abrechnung mit dem Kläger gemacht. Wäre der Kläger stiller Gesellschafter gewesen, so wäre zu erwarten gewesen, daß gemäß § 337 HGB am Schluß jedes Geschäftsjahres Gewinn und Verlust berechnet und der auf den stillen Gesellschafter fallende Gewinn ausgezahlt worden wären; dies ist nicht geschehen, jedenfalls hat der Beklagte nichts hierfür vorgetragen. Wäre der Kläger, wie der Beklagte meint, Gesellschafter einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes gewesen, so wäre gemäß § 721 Abs. 2 BGB zu erwarten gewesen, daß zum Schluß jedes Geschäftsjahres Rechnungsabschluß und Gewinnverteilung stattgefunden hätten. Denn beides soll nach dieser Vorschrift im Zweifel dann erfolgen, wenn die Gesellschaft von längerer Dauer ist. Hier kam, wenn man vom Vortrag des Beklagten ausgeht, eine Gesellschaft von längerer Dauer in Betracht. Wenn im Hinblick auf Rechnungsabschluß und Gewinnverteilung im Laufe mehrerer Jahre nichts geschehen ist, kann im Rahmen des freien tatrichterlichen Feststellungsspielraums gefolgert werden, daß in Wahrheit die Gründung einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes nicht beabsichtigt gewesen sei.

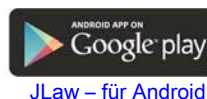
Die Gründung einer solchen Gesellschaft erscheint bei dem vorliegenden Sachverhalt sogar recht unwahrscheinlich. Denn hierfür genügt es nicht, daß die Einzahlung einer bestimmten Einlage in ein Geschäftsunternehmen vereinbart wird. Ein Gesellschaftsvertrag setzt nach § 705 BGB voraus, daß die Gesellschafter sich gegenseitig verpflichten, die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes in einer durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern. Die Beiträge der Gesellschafter wachsen nach

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

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

§ 718 BGB zu einem Gesellschaftsvermögen zusammen. Hätten die Parteien eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes gewollt, so müßte also eine Vereinbarung über die Bildung eines Gesellschaftsvermögens festzustellen sein; hier ist nicht ersichtlich, was die Parteien hinsichtlich des vom Beklagten einzubringenden Beitrags in die Gesellschaft bestimmt haben. Geht man von dem Vortrag des Klägers aus, so hat allein der Kläger eine Einlage in das Geschäft geleistet; ein Gesellschaftsbeitrag des Beklagten in irgendeiner Form ist nicht festzustellen. Wenn also irgendeine gesellschaftsrechtliche Bindung der Parteien gewollt gewesen wäre, so läge es näher, eine stille Gesellschaft anzunehmen. Bei der stillen Gesellschaft wird nämlich kein Gesellschaftsvermögen begründet; der stille Gesellschafter zahlt einseitig eine Vermögenseinlage ein. Eine stille Gesellschaft wird aber andererseits, wie gesagt, deshalb unwahrscheinlich, weil niemals am Schluß eines Geschäftsjahres eine Berechnung von Gewinn und Verlust stattgefunden hat.

Scheiden demnach stille Gesellschaft und Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes aus, so drängt sich die rechtliche Annahme auf, daß das Geld dem Kläger darlehnsweise zur Verfügung gestellt worden ist. Kein rechtliches Hindernis ist es, daß keine Zinsabsprache vorliegt. Dies ist für ein Darlehen nicht unbedingt erforderlich (vgl. § 608 BGB). Das Fehlen einer ausdrücklichen Zinsabsprache erklärt sich einigermaßen zwanglos daraus, daß die Parteien zunächst in irgendeiner Form eine gesellschaftliche Verbindung erstrebten, sie aber in der Praxis nicht durchgeführt haben. Rechtlich erscheint dann das hingegebene Geld als zinslos gewährtes Darlehen, das bei erfolgter Kündigung uneingeschränkt zurückzugewähren ist.

Die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts erscheinen auch nicht durch den unter Ziff. III der Revisionsbegründung gerügten Denkfehler beeinflusst. Die Revision meint, das Landesarbeitsgericht habe in unzulässiger Weise von der Form des Rechtsgeschäftes auf dessen Charakter geschlossen. Das trifft jedoch nicht zu. Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts über die Bedeutung des Fehlens der Schriftlichkeit einer



- 7 -

etwaigen gesellschaftsrechtlichen Abrede (§. 8 unten und 9 oben der Entscheidungsgründe) erscheinen zwar unklar. Aus ihnen läßt sich jedoch nicht entnehmen, daß das Landesarbeitsgericht die Schriftform als unerläßlich für die Begründung eines Gesellschaftsverhältnisses angesehen hätte. Offenbar wertet das Landesarbeitsgericht das Fehlen der Schriftform nur als Indiz gegen das Bestehen einer gesellschaftsrechtlichen Bindung der Parteien. Das ist eine rechtlich zulässige Betrachtung.

Keine Verfahrensrügen hat die Revision gegen die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts zur Höhe des hingegebenen Darlehnsbetrages erhoben. Die Feststellungen hierzu liegen auf tatsächlichem Gebiet. Materiell-rechtliche Fehler sind hierbei nicht erkennbar.

Demnach war die Revision zurückzuweisen.

gez. Dr. Schröder

Bichler

Siara

Dr. K. Wolf

Heidenreich



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)