

# Oberlandesgericht Frankfurt am Main\*

Urteil vom 09.02.2017, Az. 12 U 184/16

## Leitsätze:

1. Das vom Rechtsanwalt im Empfangsbekanntnis abgegebene Datum ist für die Zustellung der Entscheidung und auch für Rechtsmittelfristen allein maßgeblich; auf den tatsächlichen Zugang kommt es nicht an.
2. Neuer, unstreitiger Tatsachenvortrag ist in der Berufungsinstanz zu berücksichtigen, wenn vorgelegte Dokumente und ihr Wortlaut unstreitig und sie einer Auslegung durch das Berufungsgericht zugänglich sind.

Vorinstanz:

– LG Darmstadt, Urteil vom 30.09.2016, Az. 1 O 212/15 –

[...]

## für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der Einzelrichterin der 1. Zivilkammer des Landgerichts Darmstadt vom 30.9.2016 (Az. 1 O 212/15) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsrechtszugs hat die Beklagte zu tragen.

Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Das Berufungsurteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung der Klägerin gegen Sicherheitsleistung oder Hinterlegung von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

---

\* **Anmerkungen:** Die Leitsätze sind von WERNER RI formuliert. Die Hervorhebungen durch Fettdruck zum besseren Auffinden der beiden prozessrechtlichen Fragestellungen sowie die Anonymisierung zur Wahrung von Persönlichkeitsrechten erfolgen jeweils durch WERNER RI.

Das Urteil wurde von WERNER RI verarbeitet (OCR); die Seitenzahlen dieses Dokumentes stimmen daher mit den Seitenzahlen des Originalurteils nicht überein.

## Gründe:

### I.

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Rückzahlung von Darlehen in Anspruch, das sie ihr zur Verbesserung der Liquidität gewährte, als diese noch zum \*\*\*-Konzern gehörte. Grundlage hierfür ist ein schriftlicher Darlehensvertrag vom 01.08.2013 über maximal 300.000 € (Bl. 5). Der Gesamtbetrag von 300.000 € wurde Mitte August 2013 von der Klägerin an die Beklagte ausgezahlt. Eine weitere Zahlung der Klägerin an die Beklagte über 180.000 € erfolgte am 21.01.2014 mit dem Verwendungszweck „Darlehenszahlung“ (Bl. 6 ff.) ohne weitere Dokumente.

In einem notariellen Vertrag vom 16.04.2014 (Bl. 9 ff.) wurden die Geschäftsanteile der Beklagten unter deren Beteiligung an Dritte veräußert und Regelungen zu Rückzahlungen einer Darlehensforderung von 180.000 € an die Klägerin getroffen (§ 6 (3), Bl. 16). Schuldnerin sollte nach dem Wortlaut die „Gesellschaft“ sein. Unter Ziffer I. (Vorbemerkung) des notariellen Vertrages wurde die Beklagte als „Gesellschaft“ bezeichnet. Die Rückzahlungen sollten gemäß § 6 (3) des notariellen Vertrages monatlich 5.000 € ab 01.06.2014 aus einer „verbleibenden Darlehensforderung in Höhe von 180.000 €“ betragen. Die weitere Darlehensforderung in Höhe von 301.025,72 € veräußerte die Klägerin gemäß § 6 (3) des notariellen Vertrages an den Erwerber der Geschäftsanteile der Beklagten.

Die Beklagte leistete zwischen Juni 2014 und April 2015 insgesamt 11 monatliche Zahlungen in Höhe von jeweils 5.000 € durch Überweisung an die Klägerin, denen sie als Betreff „Darlehensvereinbarung“ beifügte (Bl. 63, 64).

Gemäß § 6 (5) des notariellen Vertrages vom 16.04.2014 sollte die „Gesellschaft“ berechtigt sein, bis zum 31.12.2015 im „\*\*\*“ drei ganzseitige Anzeigen zur Eigenwerbung kostenfrei schalten dürfen. Die Beklagten machte hiervon in einem Fall am 17.01.2015 Gebrauch.

Die Klägerin hat behauptet, auch der Zahlung vom 21.01.2014 habe eine Darlehensvereinbarung zugrunde gelegen. Das Darlehen sei mit der Vereinbarung vom 16.04.2014 zur Rückzahlung fällig gestellt worden.

Die Beklagte hat die Aktivlegitimation der Klägerin gerügt, weil diese anders firmiere als die vertragschließende Partei vom 16.04.2014. Sie hat behauptet, die Zahlungen zwischen Juni 2014 und April 2015 seien auf die Anzeige vom 17.01.2015 erfolgt. Später hat sie vorgetragen, die im Vertrag vom 16.04.2014 vereinbarte Zahlung von 180.000 € sei die Gegenleistung für drei kostenlose Anzeigen der Beklagten im „\*\*\*“ gewesen (Bl. 95).

Mit Urteil vom 30.09.2016 (Bl. 121) hat das Landgericht die Beklagte nach Vernehmung der Zeugen D\*\*\* und B\*\*\* (Bl. 100) nach Antrag zur Rückzahlung rückständiger 75.000 € sowie fortlaufend ab dem 01.09.2016 zur Zahlung von monatlich 5.000 € beides nebst Zinsen, sowie 865 € vorgerichtlicher Anwaltskosten verzinlich verurteilt. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Klägerin sei infolge einer die Rechtspersönlichkeit währenden Rubrumsberichtigung aktivlegitimiert und die Forderung aus Darlehensvertrag begründet. Die Beklagte habe das Darlehensangebot der Klägerin über weitere 180.000 € bekundet durch die Zeugen B\*\*\* und D\*\*\*, mit der Entgegennahme der Zahlung konkludent angenommen. Die persönliche Anhörung des späteren Geschäftsführers M\*\*\* der Beklagten stehe nicht entgegen. Dieser habe das Darlehen spätestens in der Besprechung am 14.04.2014 genehmigt. Nach Abschluss des notariellen Vertrages vom 16.04.2014 sei die vereinbarte Rückzahlung von der Beklagten gelebt worden. Dass die Zahlungen keine Gegenleistungen für Anzeigen gewesen seien, ergebe sich aus dem Verwendungszweck „Darlehen“ bei der Überweisung, der Zahlung vor Fälligkeit der Gegenleistung für die Anzeige und den Bekundungen der Zeugen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

**Die Aufgabe des Urteils zur Zustellung an die Beklagte gegen Empfangsbekanntnis erfolgte am 04.10.2016 (Bl. 120). Das Empfangsbekanntnis ging nach mehrfacher ergebnisloser Aufforderung durch das Landgericht datierend auf den 31.10.2016 (Bl. 139) ein.**

Die Berufung gegen das Urteil ging am 28.11.2016 bei dem Berufungsgericht ein (Bl. 158). Die Berufungsbegründung mit Vollstreckungsschutzantrag ging am 29.11.2016 ein (Bl. 175). Das Berufungsgericht hat durch Beschluss vom 07.12.2016 die Zwangsvollstreckung aus dem angefochtenen Urteil vorläufig eingestellt (Bl. 243 ff.).

Zur Berufungsbegründung macht die Beklagte geltend, es habe aus der Sicht der Klägerin gemäß Vertrag vom 16.04.2014 nur ein Darlehen gegen die Beklagte über insgesamt rund 481.000 € gegeben. Die Zahlungen seien in § 6 (3) des notariellen Vertrages unter Novation zu einem Darlehen zusammengefasst worden. **Erstmals mit der Berufungsbegründung legt die Beklagte nunmehr eine Rangrücktrittsvereinbarung zwischen den Parteien vom 20.12.2013 vor (Bl. 221), welche sich dem Wortlaut nach nur auf ein Darlehen über 300.000 € vom 01.08.2013 bezieht. Dazu behauptet die Beklagte neu, der Rangrücktritt habe sich nach einem ebenfalls neu vorgelegten Schreiben der Klägerin an die Beklagte vom 25.02.2014 (Bl. 223) auf sämtliche Darlehen bezogen, die dort im Plural bezeichnet worden seien.** In rechtlicher Hinsicht wiederholt die Beklagte ihr Vorbringen, ihre monatlichen Zahlungen an die Klägerin seien Gegenleistungen für die Anzeige gewesen. Die Berufung meint, das Landgericht habe die Zeugenaussagen fehlerhaft gewürdigt. Die Darlehensforderungen seien aufgrund des Rangrücktritts nicht fällig. Ergänzend wird auf den Schriftsatz vom 29.11.2016 (Bl. 194 ff.) verwiesen.

Die Berufungsklägerin beantragt,

die Klage unter Abänderung der Entscheidung des Landgerichts Darmstadt vom 30.09.2016 abzuweisen.

Die Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

**Zur Berufungserwiderung macht die Klägerin geltend, das Rechtsmittel sei unzulässig, da verfristet. Das auf den 31.10.2016 datierte Empfangsbekanntnis sei inhaltlich unzutreffend und nicht maßgeblich.**

Die Rangrücktrittsvereinbarung vom 20.12.2013 betreffe ausweislich ihres Wortlauts nur die Darlehensforderung über 300.000 € vom 1.8.2013. Dieser sei eindeutig und habe durch die Vereinbarung vom 16.4.2014 keine Änderung erfahren.

Etwas Anderes ergebe sich auch nicht aus dem Schreiben der Klägerin vom 25.02.2014. Auch hier gebe der Wortlaut nichts für die Auslegung durch die Beklagte her. Der Unterzeichner Schmolz habe für einen weiteren Rangrücktritt keine Vertretungsbefugnis gehabt, was der Beklagten bekannt gewesen sei.

**Die Klägerin meint, das neue Vorbringen der Beklagten zum Rangrücktritt sei im Berufungsrechtszug nicht zu berücksichtigen, weil es in erster Instanz schuldhaft versäumt worden sei und im Gegensatz zum Bestreiten einer Darlehensvereinbarung über 180.000 € durch die Beklagte stehe.** Gründe für eine Erschütterung der Beweiswürdigung durch das Landgericht, wonach die Zahlung von 180.000 € in Raten keine Gegenleistung für drei Anzeigen gewesen sei, lege die Berufung nicht dar. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berufungserweiterung vom 12.1.2017 (Bl. 270 ff.) verwiesen.

## **II.**

**A. Das Rechtsmittel ist unbedenklich zulässig, insbesondere rechtzeitig eingelegt. Die Mutmaßungen der Klägerin über eine frühere Zustellung des Urteils sind ohne rechtliche Grundlage. Es ist in der Tat auffällig, dass der Prozessbevollmächtigte der Beklagten von dem an beide Parteien zeitgleich übersandten Urteil erst 17 Tage nach der Gegenseite Kenntnis genommen hat. Es fehlt jedoch an einem förmlichen Zustellungsnachweis vor dem 31.10.2016. Damit ist die Berufung vom 28.11.2016 rechtzeitig eingelegt im Sinne von § 517 ZPO.**

**B. Das Rechtsmittel ist jedoch unbegründet und war zurückzuweisen, weil das Landgericht zu Recht erkannt hat, dass der Klägerin der Anspruch auf Rückzahlung noch offener 125.000 € aus der notariellen Vereinbarung vom 16.04.2014 zusteht. Dies gilt auch unter Berücksichtigung des zulässigen neuen Vorbringens der Beklagten im Berufungsrechtszug.**

### **1. Aktivlegitimation**

Die Aktivlegitimation der Klägerin beruht darauf, dass sie Partei des notariellen Vertrages vom 16.04.2014 ist. Das Landgericht hat zu Recht nur das Rubrum berücksichtigt. In der Klageschrift fehlte bei der Parteibezeichnung lediglich der Name ihres früheren Herausgebers R\*\*\*. Das richtige Rubrum ergibt sich aus Bl. 223, welches die Beklagte vorgelegt hat. Da dort als Komplementärin der Klägerin die R\*\*\* GmbH eingetragen ist, handelt es sich bei der Auslassung des Namens in der Firma offensichtlich um ein Schreibversehen. Diese im Ergebnis gleichlautende Würdigung durch das Landgericht greift die Berufung nicht mehr an.

### **2. Vereinbarung eines Darlehens**

Die Verpflichtung zur Rückzahlung von 180.000 € in Raten zu monatlich 5.000 € ab dem 01.06.2014 ergibt sich aus dem notariellen Vertrag vom 16.4.2014, dort § 6 (3), zu Lasten der als Gesellschaft bezeichneten Beklagten und zu Gunsten der als \*\*\*-Verlag bezeichneten Klägerin. Die Vereinbarung ist eindeutig, als Darlehen bezeichnet und von dem Geschäftsführer M\*\*\* der Beklagten unterzeichnet worden.

Die Auslegung durch das Landgericht, es bestehe kein Gegenseitigkeitsverhältnis zwischen den Zahlungen der Beklagten und deren Anzeigen im \*\*\*, entspricht den §§ 133, 157 BGB und hält den Angriffen der Berufung stand. Gegen den Vortrag der Beklagten spricht schon der Wortlaut von § 6 (5) des notariellen Vertrages, wonach die Anzeigen „kostenfrei“ geschaltet werden durften. Dagegen spricht auch die ausdrückliche Bezeichnung des Zahlungsanspruches in Höhe von 180.000 € als „verbleibende Darlehensforderung“ in § 6 (3) des notariellen Vertrages. Der Wortlaut hat bei der Auslegung wesentliche Bedeutung, weil es sich um einen notariellen Vertrag handelt, bei dem aufgrund Beratung und Gewicht des Vorgangs davon ausgegangen werden kann, dass die juristischen Begriffe zutreffend verwendet werden. Dieses Ergebnis wird durch die Teilzahlungen der Beklagten noch bestärkt, die diese mit dem Betreff „Darlehensvereinbarung“ versehen hat. Daran wird deutlich, dass auch sie vorprozessual von der Rückzahlung von Darlehen und nicht von einer Gegenleistung für Anzeigen ausgegangen ist. Gegen die Rechtsauffassung der Beklagten spricht schließlich auch das bereits vom Landgericht zutreffend hervorgehobene Argument vorfälliger Zahlungen aus dem Jahr 2014 für eine erst im Januar 2015 erschienene Anzeige. Vorfällige Zahlungen widersprechen kaufmännischen Gepflogenheiten.

Die Angriffe der Berufung auf die Beweiswürdigung durch das Landgericht sind nicht begründet. Soweit das Landgericht aus den Aussagen der Zeugen weitere Gesichtspunkte für die von ihm vorgenommene Auslegung gewonnen hat, sind diese aus der materiell-rechtlichen Sicht des Berufungsgerichts nicht entscheidungserheblich, weil der notarielle Vertrag vom 16.04.2014 eindeutig im Sinne der Klage ist.

Im Übrigen sind die Angriffe der Berufung auf die Beweiswürdigung durch das Landgericht auch nicht geeignet, weil die Beklagte lediglich ihre eigene Beweiswürdigung an die Stelle der landgerichtlichen Beweiswürdigung setzt, was für Zweifel an den getroffenen Feststellungen im Sinne von § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO nicht ausreicht.

### 3. Auszahlung der Valuta

Die Auszahlung von 180.000 € durch die Klägerin an die Beklagte im Januar 2014 ist unstreitig. Die Beklagte vermag auch nicht überzeugend zu erklären, weshalb sie von der Klägerin erst 180.000 € erhalten hat, die sie ihr nur drei Monate später in gleicher Höhe gegen drei Anzeigen zurückzahlen sich verpflichtet haben soll. Eine solche Transaktion macht wirtschaftlich keinen Sinn. Sehr wohl sinnvoll war sie unter der Prämisse einer bereits zum 31.12.2013 überschuldeten Beklagten unter dem Dach der Klägerin, die schon im Januar 2014 eine erneute Finanzspritze brauchte und bekam.

### 4. Rückzahlungsvereinbarung

Die Rückzahlung des zunächst unbefristeten und nicht gekündigten Darlehens ist im notariellen Vertrag vom 16.04.2014 ebenfalls eindeutig vereinbart worden. Die Zahlungspflicht bestand nach dem Vertrag zulasten der Gesellschaft, womit nach der Vertragserklärung die Beklagte gemeint war.

Die von der Beklagten bemühte Novation der beiden Darlehen ist durch den Vertrag vom 16.04.2014 gerade nicht eingetreten. Es wurde kein neuer Schuldgrund geschaffen und kein neues einheitliches Darlehen begründet. Aus § 6 (3) ergibt sich lediglich eine rechnerische Addition beider Forderungen, die danach sofort unterschiedlichen Lauf nahmen. Das Darlehen über 300.000 € zuzüglich bezifferter Zinsen wurde an den Käufer der Gesellschaftsanteile zum symbolischen Preis von einem Euro abgetreten. Das Darlehen über 180.000 € wurde zulasten der Beklagten in Raten ab 01.06.2014 fällig gestellt.

Dass die Beklagte dies vorprozessual auch so verstanden hat, zeigen ihre Zahlungen ab Juni 2014 in der vereinbarten Höhe von monatlich 5.000 € denen sie als Tilgungsbestimmung den Betreff „Darlehensvereinbarung“ beigefügt hat.

### 5. Kein Rangrücktritt

**Der neue Vortrag der Berufung zum Rangrücktritt durch Vereinbarung vom 20.12.2013 und Mitteilung vom 25.02.2014 ist prozessual zulässig, weil der Abschluss der vorgelegten Dokumente und ihr Wortlaut unstreitig und einer Auslegung durch das Berufungsgericht zugänglich ist.**

Die Vereinbarung vom 20.12.2013 (Bl. 221) bezieht sich nach ihrem Wortlaut und nach ihrem zeitlichen Kontext eindeutig nur auf die erste Zahlung vom 01.08.2013 über 300.000 €. Nur diese Forderung wird in der Urkunde beziffert und mit Zahlungsdatum erwähnt. Dieser Rangrücktritt konnte sich auf die weitere Zahlung von 180.000 € überhaupt nicht beziehen, weil diese erst danach (am 21.01.2014) geleistet wurde.

Aus dem Schreiben der Klägerin vom 25.02.2014 (Bl. 223) ergibt sich ebenfalls kein Rangrücktritt in Bezug auf die Forderung von 180.000 €. Die Klägerin hat unbestritten vorgetragen, dass der Unterzeichner S\*\*\* für eine solche Erklärung mit Bindungswirkung für die Klägerin keine Vertretungsmacht hatte und die Klägerin deshalb nicht wirksam verpflichten konnte.

Darüber hinaus ist dem Schreiben ein Erklärungswille, Verpflichtungen aufzuheben, nicht zu entnehmen. Der von der Beklagten bemühte Wortlaut des Schreibens ist keineswegs in ihrem Sinne eindeutig, wenn es dort heißt, „eine bilanzielle Überschuldung liegt aufgrund des vom \*\*\*-Verlag ausgesprochenen Rangrücktritts auf Darlehensforderungen nicht mehr vor“. Der Wortlaut bezieht sich auf einen bereits ausgesprochenen Rangrücktritt (Singular) und formuliert keinen solchen neu. Gemeint sein kann damit nur der eine, bekannte und eindeutige Rangrücktritt aus der Vereinbarung vom 20.12.2013. Mit „Darlehensforderungen“ können auch solche aus dem Darlehen vom 01.08.2013 gemeint gewesen sein. Der Verfasser brachte damit zum Ausdruck, dass mit dem einen Rangrücktritt die davon erfassten Darlehensforderungen keine bilanzielle Überschuldung mehr begründen („aufgrund“).

### C. Nebenentscheidungen

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß der §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Gesetzliche Gründe für eine Zulassung der Revision gem. § 543 Abs. 2 ZPO sind weder geltend gemacht, noch erkennbar.

Der Gegenstandswert entspricht der Höhe der noch offenen Zahlungsforderung von 125.000 €



Den Einstellungsbeschluss vom 07.12.2016 hat das Berufungsgericht zur Klarstellung aufgehoben, weil die unbegründete Berufung keinen weiteren Anlass zur Einstellung der Zwangsvollstreckung bietet.

[...]