
Datum: 14.12.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 163/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:1214.18U163.00.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 42 O 143/99

Tenor:

Die Berufung der Beklagten zu 1) gegen das am 19.05.2000 verkündete Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Aachen (42 O 143/99) wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte zu 1). Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte zu 1) darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 192.000,00 DM abwenden, sofern nicht die Klägerinnen vor der Vollstreckung Sicherheitsleistung in gleicher Höhe erbringen. Die Sicherheitsleistung kann auch durch die selbstschuldnerische Bürgschaft eines als Zoll- und Steuerbürgen zugelassenen Kreditinstituts erbracht werden

Tatbestand:

- | | |
|---|---|
| Die Klägerin zu 1) ist die Ehefrau des am 13.01.1999 verstorbenen Herrn K.-D. T., dessen Erbinnen die Klägerinnen zu je 1/2 geworden sind. | 1 |
| Herr T. war Gesellschafter der 1997 gegründeten Beklagten zu 1). An dem Stammkapital in Höhe von 50.000,00 DM war Herr T. mit 30.000,00 DM, der Beklagte zu 2) mit 20.000,00 DM beteiligt. | 2 |
| Um der Beklagten zu 1) zum Zeitpunkt ihrer Gründung Liquidität zur Anschaffung von Maschinen zur Verfügung zu stellen, nahm Herr T. sogenannte Existenzgründungsdarlehen in Höhe von insgesamt 191.500 DM auf, die er der Beklagten zu 1) als zinsloses Darlehen zur Verfügung stellte. Die von der Beklagten zu 1) geschuldeten monatlichen Raten wurden bis zum Tod von Herrn T. gezahlt. | 3 |
| | 4 |

Das Unternehmen der Beklagten zu 1) arbeitete im Jahre 1998 erfolgreich, was zu Gewinnausschüttungen an die Klägerinnen im Jahre 1999 führte. Seit dem Tod von Herrn T. blieben die Aufträge des bis dahin entscheidenden Auftraggebers, der W. GmbH, aus, deren beherrschender Gesellschafter der Beklagte zu 2) ist. In der Folgezeit kam es zu letztlich ergebnislos gebliebenen Verhandlungen zwischen den Klägerinnen und dem Beklagten zu 2) über das weitere Schicksal der Beklagten zu 1). Im Hinblick auf die erfolgte Kündigung der Existenzgründungsdarlehen kündigten die Klägerinnen mit Anwaltsschreiben vom 10.06.1999 ihrerseits die der Beklagten zu 1) gewährten Darlehen, die zum damaligen Zeitpunkt noch in Höhe von insgesamt 172.600,51 DM valutierte.	5
Die Klägerinnen haben beantragt,	6
	7
die Beklagten zu verurteilen,	8
a) an sie 172.600,51 DM nebst 4 % Zinsen	9
seit dem 22.09.1999 zu zahlen,	10
b) festzustellen, dass die Beklagten gesamtschuld-	11
	12
	13
nerisch verpflichtet sind, den Klägerinnen jeden Schaden zu ersetzen, der durch die nicht frist-gerechte Rückzahlung des in dem Klageantrag a) benannten Betrags entstehen wird.	14
Die Beklagten haben beantragt,	15
die Klage abzuweisen.	16
Die Beklagten haben sich darauf berufen, die Beklagte zu 1) sei nicht in der Lage, die Darlehen zurückzahlen, weil das Stammkapital aufgezehrt sei. Sie haben die Auffassung vertreten, der von den Klägerinnen begehrten Rückzahlung stehe das Auszahlungsverbot der §§ 30, 31 GmbHG entgegen; nach dem - von den Klägerinnen hinsichtlich seiner Richtigkeit bestrittenen - Vermögensstatus per 31.12.1999 ergebe sich eine Überschuldung. Darüber hinaus seien die Darlehen aber auch als Kapital ersetzende Darlehen im Sinne von § 32 a GmbHG zu bewerten.	17
Das Landgericht hat mit am 19.05.2000 verkündeten Urteil, auf das wegen seines Inhalts Bezug genommen wird, der Klage gegen die Beklagte zu 1) in vollem Umfang stattgegeben und die gegen den Beklagten zu 2) gerichtete Klage abgewiesen.	18
Gegen dieses ihr am 26.05.2000 zugestellte Urteil hat die Beklagte zu 1) mit bei Gericht am 26.06.2000 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese fristgerecht begründet.	19
Die Beklagte zu 1) wendet sich insbesondere dagegen, dass das Landgericht die Klageforderung nicht aufgrund des Auszahlungsverbotes des § 30 GmbHG abgewiesen hat; das Gericht habe verkannt, dass es für die Beurteilung der Unterbilanz nicht auf den Zeitpunkt der Kündigung, sondern den der "Entnahme" ankomme.	20
Die Beklagte zu 1) beantragt,	21

	22
das angefochtene Urteil abzuändern und auch die gegen sie gerichtete Klage abzuweisen.	23
Die Klägerinnen beantragen,	24
die Berufung zurückzuweisen.	25
Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze verwiesen.	26
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :	27
Die Berufung ist zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg.	28
Das Landgericht hat zu Recht der Klage gegen die Beklagte zu 1) stattgegeben. Die Beklagte zu 1) schuldet die Rückzahlung der aufgrund der Kündigung fälligen Darlehen und ist zugleich verpflichtet, Schadensersatz zu leisten, soweit durch die bislang nicht erfolgte Zahlung den Klägerinnen ein Schaden entstanden ist.	29
Entgegen der Auffassung der Beklagten zu 1) lassen sich die Grundsätze über ein Kapital ersetzendes Darlehen (§ 32 a/b GmbHG) vorliegend nicht anwenden. Ungeachtet der Vermögenssituation der Beklagten zu 1) kann von einem Stehenlassen der Darlehen nicht gesprochen werden, weil Voraussetzung dafür ist, dass die Klägerinnen die Krise der Gesellschaft hätten erkennen können und gleichwohl die Darlehen nicht zurückgefordert hätten. Dies lässt sich jedoch nicht annehmen. Im Zeitpunkt des Erbfalles ging es der Gesellschaft wirtschaftlich gut, was auch von der Beklagtenseite nicht in Abrede gestellt wird. Vielmehr soll die Krise erst durch den Tod des Gesellschafters T. ausgelöst worden sein. Indem die Klägerinnen das Darlehen am 10.06.1999 kündigten, gaben sie rechtzeitig zu erkennen, dass sie nicht bereit waren, die Darlehen in der Krise weiterhin in dem Vermögen der Beklagten zu 1) zu belassen. Innerhalb eines ihnen - nicht zuletzt unter Berücksichtigung, dass sie neu und vermutlich ohne geschäftliche Erfahrung in die Gesellschaft gekommen waren - zuzugestehenden angemessenen Prüfungs- und Überlegungszeitraums konnten die Klägerinnen aber nicht die (möglicherweise bestehende) prekäre Situation der Beklagten zu 1) erkennen, so dass auch nicht der Eindruck von einem bewussten "Stehenlassen" des Darlehens entstehen konnte. Die Bilanz für 1998, die noch zu einer Gewinnausschüttung führte, stammt vom 24.03.1999. Dass sich demgegenüber die Situation im Jahre 1999 relevant verschlechterte, war für die Klägerinnen nicht ohne weiteres erkennbar. Der ungünstigere Vermögensstatus zum 30.04.1999, dessen Richtigkeit bestritten ist, stammt vom 28.05.1999. Indem die Klägerinnen danach am 10.06.1999 die Kündigung aussprachen, haben sie noch innerhalb einer in diesem Zusammenhang in Anlehnung an § 64 Abs. 1 GmbHG als angemessen anzunehmenden Frist von 3 Wochen "rechtzeitig" zum Ausdruck gebracht, dass sie das Darlehen eben nicht in der Krise der Beklagten zu 1) stehen lassen wollten.	30
Die Begründetheit bzw. Durchsetzung der Klageforderung scheitert auch nicht an dem Auszahlungsverbot des § 30 GmbHG, auf welches sich die Beklagte zu 1) beruft. Die Voraussetzungen der Bestimmung sind nicht gegeben.	31
Fraglich ist bereits, ob in den Fällen eines Gesellschafterdarlehens der Bestimmung des § 30 GmbHG neben den §§ 32 a und b GmbHG grundsätzlich eine selbständige weiter gehende	32

Bedeutung zukommen kann. Sind die Voraussetzungen für die Annahme eines kapitaleretzenden Darlehens - wie im vorliegenden Fall - nicht gegeben, so dass eine Rückzahlung an den Gesellschafter sanktionsfrei zu erfolgen hat, würde eine daneben zum Zuge kommende uneingeschränkte Anwendung der §§ 30, 31 GmbHG zu einer berechtigten Verweigerung der Rückzahlung bzw. späteren Rückforderung führen und damit dem Gesellschafter ein weiter gehendes Risiko aufbürden, welches auch über das der Konkursanfechtung gemäß § 32 a KO (§§ 135, 141 InsO) hinausgeht. Die Beantwortung der Frage kann jedoch dahinstehen, weil es sich bei der Darlehensgewährung durch den verstorbenen Gesellschafter T. um ein im Sinne des § 30 GmbHG wertneutrales Geschäft gehandelt hat und darüber hinaus in dem für die Bewertung einer Unterbilanz im Sinne des § 30 GmbHG entscheidenden Zeitpunkt eine solche nicht vorlag.

Entgegen der Auffassung des Klägers ist für die Feststellung der Unterbilanz nicht auf die erst aufgrund einer Verurteilung erfolgende künftige "Auszahlung" abzustellen und damit der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht maßgeblich. Wollte man auf den Zeitpunkt der Auszahlung abstellen, käme es streng genommen sogar auf den der späteren Vollstreckung an und entzöge sich der Feststellung im prozessualen Erkenntnisverfahren. Abzustellen ist vielmehr auf den Zeitpunkt der Darlehensgewährung im Jahre 1997. Rechtlich maßgebend ist nämlich, dass Auszahlungen an Gesellschafter, denen ein gegenseitiger Vertrag zugrunde liegt, bei dem Leistung und Gegenleistung gleichwertig sind - somit auch nicht teilweise eine verdeckte Gewinnausschüttung beinhalten -, wertneutral und damit nicht verboten sind (vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, Auflage § 30 Rdn 23; OLG Brandenburg GmbHR 1999, 298). Dabei kommt es nicht auf den Zeitpunkt der "Auszahlung" an, sondern bereits auf den, in dem die Verbindlichkeit begründet wird und dementsprechend bilanziell zu berücksichtigen ist. Eine solchermaßen verbotsfrei begründete Verbindlichkeit ist von der Gesellschaft aber auch dann ohne Verstoß gegen § 30 GmbHG zu erfüllen, wenn mittlerweile eine Unterbilanz entstanden ist (BGHZ 69, 275 ff, 280 f.; Lutter/Hommelhoff, a.a.O.). Mit dem Erhalt der Darlehensvaluta im Jahre 1997 entstand für die Beklagte zu 1) die Verpflichtung zur Rückzahlung (§ 607 BGB). Im Hinblick auf die gleichwertige Darlehensvaluta handelte es sich um ein im obigen Sinne wertneutrales und damit nicht § 30 GmbHG unterfallendes Geschäft, das zudem zu einem Zeitpunkt getätigt wurde, als unstreitig noch keine Unterbilanz vorlag.

Neben dem Zahlungsanspruch ist auch der Feststellungsantrag begründet, denn angesichts der nicht rechtzeitigen Rückzahlung der Darlehen sind für die Klägerinnen Schäden zu gegenwärtigen aufgrund der ihnen gekündigten Existenzgründungsdarlehen.

Nach alledem war die Berufung mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Streitwert für das Berufungsverfahren

und Beschwer für die Beklagte zu 1): 182.600,51 DM.