



# Landgericht Berlin

## Beschluss

Geschäftsnummer: 27 O 666/16

02.01.2017

In dem Rechtsstreit

der Magdalena Veranstaltungen UG (haftungsbeschränkt),  
vertreten d.d. Geschäftsführer Daniel Mizgalski und d.  
Prokuristen Timm Zeiss,  
Alt-Stralau 1-2, 10245 Berlin,

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt Bassem Al Abed;  
Nürnberger Straße 20, 10789 Berlin,-

g e g e n

den Herrn Rechtsanwalt Joachim Voigt-Salus,  
handelnd in seiner Eigenschaft als Verwalter in dem  
Insolvenzverfahren über das Vermögen d. „Magdalena  
Betriebsgesellschaft mbH“,  
Rankestraße 33, 10789 Berlin,

Antragsgegner,

- Verfahrensbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte WELLENSIEK,  
Joachimathaler Straße 12, 10719 Berlin,-

hat die Zivilkammer 27 des Landgerichts Berlin am 02.01.2017 durch den Richter am Landgericht  
Dr. Hagemeister als Einzelrichter beschlossen:

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung wird zurückgewiesen.
2. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
3. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 50.000 Euro festgesetzt.

AVR1

**Gründe:**

Der Antrag ist zurückzuweisen, da die Antragstellerin keinen Verfügungsanspruch glaubhaft gemacht hat, §§ 935, 936, 920 Abs. 2 ZPO. Sie hat gegen den Antragsgegner keinen Anspruch, es zu unterlassen, in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter der Magdalena Betriebsgesellschaft mbH (im Folgenden: Schuldnerin) den Diskothekenbetrieb „Magdalena“ an Dritte zu veräußern oder zu übertragen. Nachdem die Antragstellerin in dem Schriftsatz vom 30.12.2016 klargestellt hat, keine Aussonderungsrechte i.S.d. § 47 InsO geltend zu machen, könnte sich ein solcher Anspruch nur zur Sicherung des Auseinandersetzungsanspruches der Antragstellerin aus § 730 BGB ergeben, wenn diese mit der Schuldnerin eine GbR i.S.d. §§ 705ff BGB betrieben hätte, deren Fortbestehen im Fall der Insolvenz eines Gesellschafters fingiert wird, §§ 728 Abs. 2 BGB. Das Bestehen einer solchen GbR hat die Antragstellerin aber nicht ausreichend glaubhaft (§ 294 ZPO) gemacht. Einen Gesellschaftsvertrag hat sie nicht vorgelegt. Zwar kann ein entsprechender Vertragsschluss auch konkludent erfolgen. Voraussetzung dafür ist jedoch ein über das bloße Zusammenwirken erforderlicher Rechtsbindungswille (Palandt-Sprau, 75. Auflage 2016, § 705 BGB Rn. 11). Durch welche Handlungen die gesetzlichen Vertreter der Antragstellerin und der Schuldnerin einen solchen übereinstimmenden Willen bekundet haben, ist aber nicht ersichtlich; die einseitige Bekundung allein durch den Geschäftsführer der Antragstellerin reicht für den Abschluss eines Gesellschaftsvertrages nicht aus. Gegen das Bestehen einer Gesellschaft aus Schuldnerin und Antragstellerin zum Zwecke des Betriebes der Diskothek „Magdalena“ spricht bereits, dass die Schuldnerin selbst in ihrem Insolvenzantrag nicht von dem Bestehen einer Gesellschaft ausgeht, zumal die Gesellschafter der Schuldnerin mit den Gesellschaftern der Antragstellerin identisch sind. Es ist auch nicht ersichtlich, welche Beiträge die Antragstellerin zu erbringen verpflichtet war oder tatsächlich erbracht hat. Ausweislich des unwidersprochen gebliebenen Vortrages in der Schutzschrift verfügt sie über keine Arbeitnehmer, durch die zum Zweck des Betriebes einer Diskothek erforderliche Leistungen hätten erbracht werden können: Mieterin der Räumlichkeiten ist die Schuldnerin; ebenso hinsichtlich der technischen Ausstattung, soweit sie nicht in ihrem Eigentum steht. Soweit ausweislich der eidesstattlichen Versicherungen des Geschäftsführers der Antragstellerin, Herrn Mizgalski, dieser persönlich Personal der Schuldnerin ausgewählt, die Arbeitsverträge ausgehandelt und wiederholt Verträge mit auftretenden Künstlern geschlossen hat, spricht viel dafür, dass er dies als Arbeitnehmer der Schuldnerin getan hat. Aber auch wenn man sein Handeln der Antragstellerin zurechnen will, belegt dies noch nicht die Einigung auf einen Gesellschaftsvertrag, da insoweit auch andere rechtliche Konstruktionen wie Auftrag oder Geschäftsbesorgung denkbar sind. Das gleiche gilt für den Umstand, dass die Antragstellerin Inhaberin der Gaststättenkonzession ist. Aus der bloßen Erbringung von untergeordneten Leistungen für den Geschäftszweck eines Dritten kann noch nicht auf den Abschluss eines Gesellschaftsvertrages geschlossen werden. Denn gegen den spricht hier maßgeblich, dass auch nach ihrem Vortrag die Antragstellerin sich weder an Verlusten der Schuldnerin beteiligt noch regelmäßig Beiträge zu Gunsten der Gesellschaft geleistet hat. Dass dies möglicherweise ursprünglich anders geplant war, wofür die Eintragungen im Handelsregister sprechen mögen, ist irrelevant. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO; die Streitwertfestsetzung aus §§ 53 Abs. 1 Nr. 1 GKG, 3 ZPO.

Dr. Hagemeister

Für die Richtigkeit der Abschrift  
Berlin, den 03.01.2017



Bachor  
Justizbeschäftigte

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt - ohne Unterschrift gültig.