

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZR 314/96

BESCHLUSS

vom

18. September 1997

in dem Rechtsstreit

Rechtsanwalt H. [REDACTED],
als Verwalter im Gesamtvollstreckungsverfahren über das
Vermögen der S. [REDACTED] B. [REDACTED] Gesellschaft mbH,
A. [REDACTED] Straße [REDACTED], L. [REDACTED]

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Bundesanstalt für Vereinigungsbedingte Sonderaufgaben
Anstalt des öffentlichen Rechts, vertreten durch den Vorstand
Dr. H. [REDACTED] dieser vertreten durch die M. [REDACTED] GmbH,
vertreten durch den Geschäftsführer S. [REDACTED]
L. [REDACTED] Straße [REDACTED], B. [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Kreft,
Stodolkowitz, Kirchhof und Dr. Fischer

am 18. September 1997
beschlossen:

Die Revision des Beklagten gegen das
Urteil des 17. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Dresden vom 26. Au-
gust 1996 wird nicht angenommen.

Der Beklagte trägt die Kosten des
Revisionsverfahrens.

Streitwert: 72.337,30 DM

G r ü n d e

Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung und ist
im Ergebnis richtig entschieden (§ 554 b Abs. 1 ZPO).

Die tatsächlichen Voraussetzungen für eine kapitaler-
setzende Nutzungsüberlassung sind nicht dargelegt. Der Be-
klagte hat weder für den Zeitpunkt des Abschlusses des
Mietvertrages noch für einen späteren Zeitpunkt - abgesehen
von dem der Eröffnung der Gesamtvollstreckung - Umstände
vorgetragen, aus denen sich auf eine Kredit- bzw. Überlas-

sungsunwürdigkeit, insbesondere auf eine Überschuldung der Gesellschaft, schließen ließe. Entgegen der Ansicht des Beklagten genügt es nicht, daß die Schuldnerin sich bei Eröffnung der Gesamtvollstreckung am 31. März 1994 in der Krise befand. Der Gesellschafter muß, wenn die Gesellschaft bei Gewährung der Finanzierungshilfe noch gesund war - Gegenteiliges ist hier nicht vorgetragen -, bei späterem Kriseneintritt Zeit zur Überlegung haben, ob er das Unternehmen weiterhin stützen oder der Gesellschaft seine Hilfe entziehen und sie in die Liquidation entlassen will; wird innerhalb von etwa zwei bis drei Wochen Konkursantrag bzw. Antrag auf Gesamtvollstreckung gestellt, so tritt die Verstrickung der Kapitalhilfe nicht ein (BGHZ 121, 31, 36; BGH, Urt. v. 24. September 1990 - II ZR 174/89, ZIP 1990, 1467, 1468; Urt. v. 18. November 1991 - II ZR 258/90, ZIP 1992, 177, 179; Urt. v. 19. Dezember 1994 - II ZR 10/94, ZIP 1995, 280, 281). Im vorliegenden Fall schließt das Tatsachenvorbringen des Beklagten nicht aus, daß die Stellung des Antrags auf Gesamtvollstreckung die Reaktion auf den Kriseneintritt war. Damit kommt die Anwendung der Kapitalersatzregeln nicht in Betracht.

Zur Frage der Masseunzulänglichkeit hat der Beklagte auf sein vorprozessuales Schreiben an die Klägerin vom 22. September 1994 verwiesen, mit dem er dieser gegenüber die angebliche Dürftigkeit der Masse mitgeteilt hat. Ob das so zu verstehen ist, daß der Beklagte eine entsprechende Anzeige an alle Massegläubiger gerichtet hat, läßt sich seinem Vortrag nicht mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen; eine öffentliche Bekanntmachung hat jedenfalls offen-



sichtlich nicht stattgefunden. Ob bereits eine Anzeige an alle Massegläubiger ein zur Darlegung und Beweisführung geeignetes Mittel ist, mag offenbleiben. Sie könnte jedenfalls nur als Indiz für eine Unzulänglichkeit der Masse gewertet werden und die Würdigung des gesamten Tatsachenstoffs durch den Tatrichter nicht ersetzen. Das Berufungsgericht hat sich im Hinblick auf konkrete Behauptungen der Klägerin zu Äußerungen des Beklagten über den Masseumfang sowie darauf, daß der Beklagte zu diesem Vorbringen der Klägerin nicht Stellung genommen hat, nicht davon zu überzeugen vermocht, daß die Masse zur Befriedigung aller Massegläubiger nicht ausreiche. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Brandes

Kreft

Stodolkowitz

Kirchhof

Fischer