



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IX ZR 50/13

vom

11. Juli 2013

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, den Richter Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann und die Richter Dr. Fischer und Dr. Pape

am 11. Juli 2013

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 9. Januar 2013 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Der Streitwert wird auf 20.091,81 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Beschwerde deckt keinen Zulassungsgrund auf.
- 2
  1. Soweit die Beschwerde im Blick auf die Rechtsfrage, ob eine Pflichtverletzung des Beklagten darin liegt, dass er dem Schuldner die freihändige Veräußerung der Vorbehaltsware gestattet habe, den Zulassungsgrund der Rechtsfortbildung (§ 543 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Fall 1 ZPO) geltend macht, ist den Darlegungserfordernissen (vgl. BGH, Beschluss vom 7. März 2013 - IX ZR 222/12, WM 2013, 714 Rn. 4) nicht genügt. Im Übrigen ist in der Rechtsprechung des Senats geklärt, dass der vorläufige Verwalter - wie das Berufungsgericht angenommen hat - im Verhältnis zu Aus- und Absonderungsberechtigten

einer Schadensersatzpflicht unterliegt, sofern er deren Rechte missachtet (BGH, Urteil vom 5. Mai 2011 - IX ZR 144/10, BGHZ 189, 299 Rn. 29 mwN).

3           2. Ohne Erfolg beanstandet der Beklagte unter Berufung auf das Willkürverbot (Art. 3 Abs. 1 GG), nicht an den zwischen der Klägerin und dem Schuldner geschlossenen Treuhandvertrag gebunden gewesen zu sein. Diese Frage ist nicht entscheidungserheblich. Vielmehr hatte der Beklagte als vorläufiger Insolvenzverwalter sicherzustellen, dass das Aussonderungsrecht der Klägerin gewahrt wurde. Daher durfte er dem Schuldner eine Veräußerung der dem Aussonderungsrecht unterliegenden Ware zu eigenem Vorteil nicht gestatten.

4           3. Im Blick auf die Rüge des Beklagten, der Klägerin sei wegen eines ihr zustehenden Ersatzaussonderungsrechts (§ 48 InsO) kein Schaden entstanden, ist vor dem Hintergrund des von dem Landgericht mitgeteilten, möglicherweise vorliegend Rechtskraft entfaltenden Vorprozesses den Anforderungen der Darlegung der Entscheidungserheblichkeit nicht genügt. Außerdem setzt sich die Beschwerde nicht mit der tragenden Begründung des Berufungsgerichts auseinander, wonach infolge der Vermischung der eingenommenen Gelder mit den sonstigen Barerlösen durch die Überweisung auf das Geschäftskonto kein Ersatzaussonderungsrecht begründet wurde.

5           4. Die von dem Beklagten gegen die Würdigung des Berufungsgerichts, wonach er dem Grunde nach einer Schadensersatzpflicht unterliegt, erhobenen Gehörsverstöße (Art. 103 Abs. 1 GG) sind nicht begründet.

6           a) Zu Unrecht macht die Beschwerde eine Gehörsverletzung im Blick auf die Feststellung des Zeitpunkts geltend, in dem der Beklagte von dem Vorbehaltseigentum der Klägerin Kenntnis erlangt hat. Das Oberlandesgericht hat das

diesbezügliche Vorbringen des Beklagten ausweislich des Tatbestandes ausdrücklich zur Kenntnis genommen. Dass es daraus keine ihm günstigen Rechtsfolgen abgeleitet hat, ist im Blick auf die Reichweite des Schutzbereichs des Art. 103 Abs.1 GG nicht zu beanstanden (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2011 - IX ZB 214/10, WM 2011, 1087 Rn. 13).

7                    b) Ebenso scheidet ein Gehörsverstoß aus, soweit der Beklagte meint, er habe entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht für eine gesonderte Verwahrung der auf Aus- und Absonderungsrechte entfallenden Veräußerungserlöse Sorge tragen müssen. Im Blick auf die dem Beklagten nachteilige rechtliche Würdigung ist der Schutzbereich des Art. 103 Abs. 1 GG nicht berührt (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2011, aaO).

8                    5. Die im Blick auf die Höhe des Schadensbetrages geltend gemachten Verstöße gegen Art. 103 Abs. 1 GG greifen nicht durch.

9                    a) Den Vortrag des Beklagten, von der Treuhand erst am 25. Juli 2006 erfahren zu haben, hat das Berufungsgericht nach dem Inhalt des Tatbestands zur Kenntnis genommen. Die von ihm daraus hergeleiteten rechtlichen Folgerungen verletzen nicht Art. 103 Abs. 1 GG (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2011, aaO). Gleiches gilt, soweit das Berufungsgericht den Schaden nicht auf der Grundlage der Treuhandabrede berechnet hat.

10                   b) Das weitere Vorbringen, der Schadensersatzanspruch sei im Blick auf ersparte eigene Aufwendungen zu mindern, hat das Berufungsgericht ebenso berücksichtigt, aber eine ausreichende Darlegung vermisst. Damit ist den Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG genügt.

- 11                    6. Soweit sich der Beklagte im Blick auf das Willkürverbot unter Hinweis auf § 171 Abs. 1 und 2 InsO auf weitere Abzüge beruft, verkennt er, dass diese Vorschrift im Falle eines Forderungseinzugs durch den Schuldner vor Verfahrenseröffnung nicht einschlägig ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. Januar 2010 - IX ZR 65/09, BGHZ 184, 101 Rn. 31).

Kayser

Gehrlein

Lohmann

Fischer

Pape

Vorinstanzen:

LG Göttingen, Entscheidung vom 09.11.2011 - 8 O 86/11 -

OLG Braunschweig, Entscheidung vom 09.01.2013 - 3 U 214/11 -