



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 109/07

vom

7. Oktober 2010

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Raebel und Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Pape

am 7. Oktober 2010

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 12. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 7. Mai 2007 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf 23.381,89 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist statthaft (§ 544 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und zulässig (§ 544 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 ZPO). Sie hat jedoch keinen Erfolg. Die Fortbildung des Rechts erfordert nicht eine Entscheidung des Revisionsgerichts.
- 2 Die Entscheidungserheblichkeit der von der Nichtzulassungsbeschwerde aufgeworfenen Rechtsfrage, ob die Genehmigungsfiktion der Nr. 7 Abs. 4 AGB-Sparkassen gegenüber dem mit Zustimmungsvorbehalt ausgestatteten vorläufigen Insolvenzverwalter wirke, ist nicht dargelegt. Das Berufungsgericht hat

diese Frage im Ergebnis offen gelassen, weil in jedem Fall ein Anspruch des Klägers bestehe. Fehle es an einer Genehmigung der Belastungsbuchung, könne der Kläger aus Bereicherungsrecht nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 BGB (Nichtleistungskondiktion) Zahlung verlangen; bei Annahme einer Genehmigung bestehe ein Anspruch aus Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 InsO. Auch nach der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde kann die Rechtsfrage offen bleiben. Die Beschwerde legt dar, dass unabhängig von der Beantwortung der Rechtsfrage ein Anspruch des Klägers ausscheide. Damit werden lediglich Rechtsanwendungsfehler des Berufungsgerichts geltend gemacht. Solche sind für die Zulassung der Revision unerheblich.

- 3 Davon abgesehen ist das Berufungsurteil mit seiner Hilfsbegründung im Ergebnis richtig. Der Senat hat mit Urteilen vom 30. September 2010 (IX ZR 177/07 Rn. 9 z.V.b.; IX ZR 178/09 Rn. 19 z.V.b.) unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass auch ein schwacher vorläufiger Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt an die Genehmigungsfiktion gemäß Nr. 7 Abs. 4 AGB-Sparkassen gebunden ist. Die fingierte Genehmigung kann der Kläger als endgültiger Insolvenzverwalter gemäß § 130 Abs. 1 Nr. 2 InsO anfechten. Die erforderliche Kenntnis zum Zeitpunkt der Genehmigung, den das Berufungsgericht noch vor der am 4. Oktober 2005 erfolgten Eröffnung des In-

solvenzverfahrens (wohl zum 15. September 2005) gesehen hat, ergibt sich aus dem Schreiben des Klägers vom 15. August 2005, welches die Beklagte zeitnah erhalten hat. Eine Gläubigerbenachteiligung ist ebenfalls gegeben (vgl. BGHZ 182, 317 Rn. 11 ff).

Ganter

Raebel

Vill

Lohmann

Pape

Vorinstanzen:

LG Darmstadt, Entscheidung vom 09.11.2006 - 3 O 230/06 -

OLG Frankfurt in Darmstadt, Entscheidung vom 07.05.2007 - 12 U 257/06 -