Oberlandesgericht Köln, 2 U 77/15

Datum:	09.08.2017
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	2. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	2 U 77/15
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2017:0809.2U77.15.00

Vorinstanz:	Landgericht Bonn, 13 O 361/14

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 22.06.2015 verkündete Urteil des Einzelrichters der 13. Zivilkammer des Landgerichts Bonn, 13 O 361/14, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, das Wohnungseigentum, bestehend aus einem 219/10.000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück G, Gebäude – und Gebäudenebenflächen, 2.097 qm groß, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung im 1. Obergeschoss sowie dem Keller, jeweils Nr. 24 des Aufteilungsplanes, eingetragen beim Amtsgericht Senftenberg im Wohnungsgrundbuch von M Blatt 4674 Zug um Zug gegen Zahlung von 3.000 € an den Kläger aufzulassen.

Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte darf die Vollstreckung wegen der Kosten des Rechtsstreits durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

1

2

(anstelle von Tatbestand und Entscheidungsgründen gem.

§ 540 Abs. 1 S. 1 ZPO) 3

I. 4

Der Kläger ist seit dem 06.06.2011 Insolvenzverwalter in dem bereits am 01.01.2000 aufgrund eines Eigenantrages vom 20.07.1999 eröffneten Insolvenzverfahrens über das Vermögen der L M mbH (Schuldnerin bzw. L). Er nimmt den Beklagten, seinen Vorgänger im Amt des Insolvenzverwalters, im Wege des Schadensersatzes in Anspruch. 5

Die Schuldnerin ist ein kommunales Wohnbauunternehmen, welches ursprünglich einen erheblichen Immobilienbestand in M besaß. Geschäftsgegenstand der Schuldnerin war die Vermietung, Verpachtung und Bewirtschaftung der Immobilien. Einige der Objekte, unter anderem den Wohnblock Xstraße 28 - 34 in M, hatte die Schuldnerin nach den Vorschriften des Wohnungseigentumsgesetzes in Wohnungseigentumsgemeinschaften umgewandelt und einige Wohnungen verkauft. So erwarben die Eheleute F mit notariellem Vertrag vom 22.01.1996 die Wohnung Nr. 24 mit einer Größe von ca. 49,74 qm für einen Kaufpreis von 70.000,00 DM. Verwalterin der Wohnungseigentümergemeinschaft „Xstraße 28 – 34“ war die Schuldnerin; diese blieb es auch nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Am 28.11.2007 beschloss die Gläubigerversammlung die Liquidation der Schuldnerin sowie die bestmögliche Verwertung des Immobilienbestandes. Der Geschäftsbetrieb sollte vorläufig bis zur Verwertung des Immobilienbestandes fortgeführt werden. 6

Im Jahre 2008 wollten die Eheleute F die Wohnung Nr. 24 veräußern. Sie wandten sich an den Geschäftsführer der Schuldnerin; persönlichen Kontakt zu dem Beklagten hatten sie nicht. Ob sie die Wohnung, wie der Kläger behauptet, zunächst der Schuldnerin oder dem Beklagten in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter anboten, ist streitig. Mit Schreiben vom 21.11.2008 übersandte der Notar Dr. D den Entwurf eines Grundstückskaufvertrages über die Wohnung Nr. 24 (Bl. 8 ff. d.GA.). In dem Entwurf war der Beklagte handelnd als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin als Käufer angegeben. Am 17.12.2008 wurde der Grundstückskaufvertrag mit den Eheleuten F notariell beurkundet (Bl. 11 ff. d.GA.). Käufer war ausweislich des notariellen Kaufvertrages nunmehr der Beklagte persönlich. Der Kaufpreis betrug 3.000,00 €. Der Beklagte stimmte am 21.01.2009 als Insolvenzverwalter der Schuldnerin in ihrer Eigenschaft als WEG-Verwalterin der Veräußerung des Wohnungseigentums an sich persönlich zu. Zudem bewilligte er als Insolvenzverwalter der Schuldnerin in ihrer Eigenschaft als frühere Eigentümerin der Wohnung die Löschung einer zugunsten der Schuldnerin eingetragenen bis zum Jahre 2006 befristeten Rückauflassungsvormerkung. Die Wohnung wurde anschließend von der Schuldnerin für den Beklagten verwaltet und für diesen mit Vertrag vom 27.01.2009 (Bl. 54 ff. d.GA.) mit Wirkung ab dem 01.02.2009 für einen monatlichen Kaltzins von 214,00 € zuzüglich Nebenkosten vermietet. Eine Anschlussvermietung ab dem 01.11.2011 zu dem gleichen Mietzins erfolgte mit Mietvertrag vom 22.09.2011 (Bl. 99 ff. d.GA.). 7

Auf Antrag des Gläubigerausschusses sowie verschiedener Gläubiger wurde der Beklagte mit Beschluss des Amtsgerichts Cottbus vom 06.07.2011 (36 IN 289/99) aus wichtigem Grund wegen verschiedener Pflichtverletzungen als Insolvenzverwalter abberufen und der Kläger zum neuen Insolvenzverwalter bestellt. Die hiergegen von dem Beklagten eingelegte sofortige Beschwerde wies das Landgericht Cottbus (7 T 197/11) mit Beschluss vom 05.06.2014 zurück (Bl. 34 ff. d.GA.). Im Jahre 2013 veräußerte der Kläger in mehreren notariellen Kaufverträgen den gesamten Immobilienbestand der Schuldnerin an die M Bauverein Beteiligungs-GmbH & Co KG zu einem Kaufpreis von insgesamt 14.600.000,00 €. 8

Hierbei entfielen unter Berücksichtigung eines vereinbarten Kaufpreises von 400,00 €/qm auf die im Bestand der Schuldnerin befindlichen 37 Wohnungen der Wohnungseigentumsgemeinschaft „Xstraße 28 – 34“ ein Betrag von 842.952,00 € (notarielle Urkunde des Notars T vom 09.07.2013, UR-Nr. 06xx/2013; Bl. 138 ff. d.GA.).

Die Erwerberin wandte sich mit Schreiben ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 21.01.2014 an den Beklagten und unterbreitete ihm ein Angebot, nach welchem sie die im Eigentum des Beklagten stehende Wohnung Nr. 24 zu einem Preis von 10.000,00 € ankaufen wollte. Mit Schreiben vom 03.09.2014 bot sie dem Beklagten die Zahlung eines Kaufpreises von 45.000,00 € sowie Übernahme der Kosten des Grundstückskaufvertrages an; zugleich sollte ein schwebender Rechtsstreit zwischen ihr und dem Beklagten betreffend „Vorfällen in der WEG“ beendet werden. Zu einer Einigung über den Verkauf des Wohnungseigentums kam es nicht. Der Beklagte behielt die Wohnung. 9

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe sich durch den Kauf der Wohnung Nr. 24 gegenüber der Schuldnerin schadensersatzpflichtig gemacht. Dieser habe eine Geschäftschance der Schuldnerin, die der Insolvenzmasse hätte zugute kommen müssen, für sich persönlich ausgenutzt. Insoweit hat der Kläger behauptet, der gezahlte Kaufpreis von 3.000,00 € habe auch seinerzeit nur einen geringen Bruchteil des tatsächlichen Wertes der Wohnung ausgemacht. Im Zeitpunkt der Beurkundung des streitgegenständlichen Kaufvertrages habe der tatsächliche Wert der Wohnung mindestens 45.000,00 € betragen. 10

Mit der Klage hat der Kläger verlangt, so gestellt zu werden, wie die Insolvenzmasse stehen würde, wenn der Beklagte die Geschäftschance für die Insolvenzmasse wahrgenommen und die Wohnung für die Schuldnerin erworben hätte. 11

Entsprechend hat der Kläger erstinstanzlich die Übertragung der Wohnung Zug um Zug gegen Zahlung von 3.000,00 € verlangt, hilfsweise Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 42.000,00 €. Weiter hilfsweise hat er Erstattung der Kosten der Sondermietverwaltung durch die Schuldnerin geltend gemacht, welche der Beklagte kostenlos in Anspruch genommen habe, von 600,00 € (30 Monate x 20,00 €). Ebenfalls hilfsweise hat der Kläger die Erstattung des Mietausfalls für eine andere Wohnung verlangt, die nicht vermietet worden sei, weil der Beklagte seine eigene Wohnung bevorzugt behandelt habe, und zwar in Höhe von 18.212,00 € (58 Monate x 314,00 €), sowie Erstattung des Mindererlöses hinsichtlich des ganzen Wohnungsbestandes in Höhe von 23.625,60 € (12 Monatsmieten x 214,00 € x Faktor 9.2). 12

Der Beklagte hat die Zurückweisung der Klage beantragt und die Ansicht vertreten, er habe sich nicht schadensersatzpflichtig gemacht. Hierzu hat er behauptet, die Eheleute F hätten einen Verkauf an die Schuldnerin „definitiv ausgeschlossen“. Sie hätten sich nur mit der Bitte um Hilfe bei der Veräußerung an Dritte an die Schuldnerin gewandt. Der Zeuge Q, der ehemalige Geschäftsführer der Schuldnerin, habe dann in der Folge versucht, das Wohnungseigentum an Mitarbeiter der Schuldnerin sowie an karitative Einrichtungen zu veräußern. Dies sei nicht gelungen, auch nicht zu einem nur symbolischen Preis. Selbst eine schenkweise Übertragung sei nicht erfolgreich gewesen. Der Zeuge Q habe schließlich ihn, den Beklagten, „inständig gebeten“, die Wohnung zu übernehmen, weil sich andere Käufer nicht hätten finden lassen. Er habe keine schenkweise Überlassung gewollt und daher den ursprünglich von den Eheleuten F angedachten Kaufpreis von 1.000,00 € verdreifacht. Der Zeuge Q habe dann den Auftrag an den Notar zur Fertigung eines Kaufvertrages erteilt und diesem ihn, den Beklagten, als Käufer mitgeteilt. Da er – der Beklagte - bei dem Notar andere Beurkundungen für die Schuldnerin habe vornehmen lassen, sei dieser irrtümlich davon ausgegangen, dass der Insolvenzverwalter die Wohnung für die Schuldnerin erwerben wolle. Deshalb habe der Notar in dem Entwurf ihn – den Beklagten - in seiner Eigenschaft als 13

Insolvenzverwalter der Schuldnerin aufgeführt. Später sei dies gegenüber dem Notar richtig gestellt worden. Die Schuldnerin habe die Wohnung wegen der am 28.11.2007 auf der Gläubigerversammlung beschlossenen Liquidation nicht erwerben können. Tatsächlich sei der Verkehrswert der Wohnung – so die Ausführungen in der Klageerwiderung - von der Firma Q2 & Partner auf 9.500,00 € festgestellt worden. Unter Berücksichtigung des ermittelten Zerschlagungswertes für das gesamte Objekt von 80,20 €/qm besitze die Wohnung Nr. 24 einen Wert von 3.989,11 €.

Mit Urteil vom 22.06.2015 (Bl. 154 ff. d.GA.), auf das wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes einschließlich der gestellten Anträge (§ 522 Abs. 2 S. 4 ZPO) sowie wegen der rechtlichen Würdigung durch die Kammer Bezug genommen wird, hat das Landgericht Bonn die Klage abgewiesen. 14

Gegen dieses Urteil hat sich der Kläger mit seiner form- und fristgerecht eingelegten Berufung gewandt. 15

Er hat die Ansicht vertreten, die Kammer habe die Pflichten eines ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwalters verkannt und hat im Wesentlichen sein erstinstanzliches Vorbringen, insbesondere zum Wert der veräußerten Wohnung wiederholt und vertieft. Zudem hat er sich darauf berufen, dass die Gläubigerversammlung nicht nur die Liquidation der Schuldnerin, sondern auch eine bestmögliche Verwertung des Immobilienbestandes beschlossen habe. Es sei Aufgabe des Beklagten als Insolvenzverwalter gewesen, die zur Verfügung stehende Masse möglichst zu maximieren und die Befriedigungschancen für die Gesamtheit der Gläubiger zu optimieren. Insoweit habe der Beklagte die ihm als Insolvenzverwalter angebotene Geschäftschance für die Masse wahrnehmen müssen. 16

Der Kläger hat angekündigt, in der Berufungsinstanz zu beantragen, 17

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Bonn vom 22.06.2015 – Aktenzeichen 13 O 361/14 – den Beklagten zu verurteilen, das Wohnungseigentum, bestehend aus einem 219/10.000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück G, Gebäude – und Gebäudenebenflächen, 2.097 qm groß, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung im 1. Obergeschoss sowie dem Keller, jeweils Nr. 24 des Aufteilungsplanes, eingetragen beim Amtsgericht Senftenberg im Wohnungsgrundbuch von M Blatt 4674 Zug um Zug gegen Zahlung von 3.000 € an den Kläger aufzulassen, 18

hilfsweise, 19

an den Kläger 42.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 20

Die weiteren erstinstanzlich gestellten Hilfsanträge hat der Kläger in zweiter Instanz nicht weiter verfolgt. 21

Der Beklagte hat angekündigt, in der Berufungsinstanz zu beantragen, 22

die Berufung zurückzuweisen. 23

Der Beklagte hat das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens verteidigt. Insbesondere hat er erneut behauptet, die Eheleute F hätten es abgelehnt, die Wohnung an die Schuldnerin zu veräußern. Als Grund hierfür hätten sie gegenüber dem Zeugen Q angegeben, sie seien offensichtlich mit dem Kaufpreis von der Schuldnerin „über den Tisch gezogen worden“ und dächten daher nicht daran, die 24

Wohnung nunmehr für einen Bruchteil des ursprünglichen Preises an diese zurück zu veräußern.

Der Senat hat mit Beschluss vom 30.11.2015 (Bl. 328 ff. d.GA.) die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung des Klägers gemäß § 522 Abs. 2 ZPO mit der näher ausgeführten Begründung zurückgewiesen, der Beklagte habe mit dem persönlichen Erwerb der Wohnung die Pflichten als Insolvenzverwalter nicht verletzt. Auf die Zulassungsbeschwerde des Klägers hat der Bundesgerichtshof die Revision mit Beschluss vom 20.10.2016 zugelassen und mit Urteil vom 16.03.2017 (IX ZR 253/15) den zurückweisenden Beschluss des erkennenden Senats aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht Köln zurückverwiesen. 25

Der Kläger beantragt nunmehr, 26

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Bonn vom 22.06.2015 – Aktenzeichen 13 O 361/14 – den Beklagten zu verurteilen, das Wohnungseigentum, bestehend aus einem 219/10.000 Miteigentumsanteil an dem Grundstück G, Gebäude – und Gebäudenebenflächen, 2.097 qm groß, verbunden mit dem Sondereigentum an der Wohnung im 1. Obergeschoss sowie dem Keller, jeweils Nr. 24 des Aufteilungsplanes, eingetragen beim Amtsgericht Senftenberg im Wohnungsgrundbuch von M Blatt 4674 Zug um Zug gegen Zahlung von 3.000 € an den Kläger aufzulassen, 27

hilfsweise, 28

an den Kläger 42.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 29

Der Beklagte beantragt nunmehr, 30

die Berufung zurückzuweisen. 31

Er greift die rechtlichen Ausführungen des Bundesgerichtshofes in dem Urteil vom 16. März 2017 an, wiederholt sein bisheriges Vorbringen, trägt teilweise neu vor und bietet neue Beweismittel an. 32

Der Senat hat durch Beschluss vom 19.07.2017 Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Q. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der Sitzung von diesem Tage Bezug genommen. 33

Wegen der weiteren Einzelheiten des zweitinstanzlichen Vorbringens wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 34

II. 35

Die zulässige Berufung hat in der Sache Erfolg. 36

1. 37

Der Beklagte hat sich als Insolvenzverwalter schadensersatzpflichtig gemacht, da er schuldhaft die Pflichten verletzt hat, die ihm nach der Insolvenzordnung obliegen (§ 60 Abs. 1 S. 1 InsO. 38

a) 39

Eine Pflichtverletzung des Beklagten ist bereits deshalb begründet, weil er als Insolvenzverwalter das ihm zu einem äußerst geringen Preis angebotene Wohnungseigentum nicht für die Insolvenzmasse erworben hat. Hierzu war der Beklagte der Besonderheiten des vorliegenden Sachverhalts verpflichtet. 40

aa) 41

Der Bundesgerichtshof hat zu den Pflichten des Insolvenzverwalters in dem Urteil vom 16.03.2017 – IX ZR 253/15 ausgeführt: 42

„a) 43

…… Zu seinen Pflichten gehört es, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu bewahren und ordnungsgemäß zu verwalten (BGH, Urteil vom 26. Juni 2014 – IX ZR 162/13, WM 2014, 1434 Rn 11; vom 16. Juli 2015 – IX ZR 127/14, WM 2015, 1644 Rn. 8; vom 3. März 2016 – IX ZR 119/15, WM 2016, 617 RN. 15). Diese Pflicht hat sich am gesetzlichen Leitbild des ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwalters auszurichten, welches an die handels- und gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltsanforderungen angelehnt ist (§ 347 Abs. 1 HGB, § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG, § 34 Abs. 1 Satz 1 GenG, § 43 Abs. 1 GmbHG), aber den Besonderheiten des Insolvenzverfahrens Rechnung zu tragen hat (BGH, Urteil vom 26. Juni 2014, aaO Rn 16). Maßstab aller unternehmerischen Entscheidungen des Insolvenzverwalters im Rahmen einer Betriebsfortführung ist der Insolvenzzweck der bestmöglichen gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger (§ 1 InsO; vgl. BVerfGE 116, 1, 13) sowie das von den Gläubigern gemeinschaftlich beschlossene Verfahrensziel - Abwicklung des Unternehmens, Veräußerung oder Insolvenzplan - als Mittel der Zweckerreichung (Uhlenbruck in Festschrift für K. Schmidt, 2009, S. 1603, 1617 f; vgl. auch Lüke in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2009, § 60 Rn. 37; MünchKommm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, 3. Aufl., § 60 Rn. 29a; MünchKomm-InsO/Ganter/Lohmann, 3. Aufl., § 1 Rn. 20, 44 ff.; Berger/Frege/Nicht, NZI 2010, 321, 328). 44

b) 45

Die Pflicht zur ordnungsgemäßen Bewahrung und Verwaltung der Insolvenzmasse ist vielfach nicht schon dann erfüllt, wenn es dem Verwalter gelingt, den Bestand der Masse zu erhalten. Wie der Senat bereits entschieden hat, kann der Insolvenzverwalter gehalten sein, bis zur endgültigen Verteilung der Masse nicht benötigte Gelder nicht nur zu sichern, sondern auch zinsgünstig anzulegen (BGH, Urteil vom 26. Juni 2014, aaO Rn. 15). Dabei geht es nicht nur und nicht in erster Linie um den Schutz der Masse vor einem inflationsbedingten Wertverlust. Dieser Gesichtspunkt wird in der Entscheidung nicht einmal erwähnt. Den Urteilsgründen zufolge sind nicht benötigte Gelder schon deshalb festzulegen, weil sie Zinsen tragen könnten. Zur Masseverwaltungspflicht gehört danach auch ein allgemeines Wertmehrungsgebot (vgl. Jungmann, EWiR 2014, 563, 564). Das gilt auch und gerade im Rahmen einer Betriebsfortführung, wenn auch unter Berücksichtigung der besonderen Bedingungen eines Insolvenzverfahrens (vgl. dazu BT-Drucks. 12/2443, S. 129; BGH, Urteil vom 26. Juni 2014 – IX ZR 162/13, WM 2014, 1434 Rn 16; BAGE 143, 321 Rn. 60; HmbKomm-InsO/Weitzmann, 6. Aufl., § 60 Rn. 9), der Orientierung allen Handelns des Insolvenzverwalters am Insolvenzzweck der bestmöglichen gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung (§ 1 InsO; vgl. BVerfGE 116, 1, 13) und der maßgeblichen Entscheidungen der Insolvenzgläubiger (§§ 157, 158 InsO) über die Zukunft des schuldnerischen Unternehmens.“ 46

bb) 47

Unter Beachtung dieser von dem Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 16. März 2017 (IX ZR 253/15) aufgestellten Grundsätze hat der Beklagte die ihm als Insolvenzverwalter obliegenden Pflichten verletzt. Die Entscheidung des Beklagten, die seitens der Eheleute F zum Kauf angebotene Wohnung nicht zu dem von ihm gezahlten Kaufpreis für die Insolvenzmasse zu erwerben, ist auch unter Anlegung eines großzügigen Maßstabes an unternehmerische Entscheidungen des Insolvenzverwalters, der in einer für das Unternehmen schwierigen Lage eine von vielen, teils unbeherrschbaren Faktoren abhängigen Prognoseentscheidung zu treffen hat, und des ihm zukommen weiten Ermessensspielraums (vgl. BGH Urteil vom 16. März 2017 – IX ZR 253/15 m.w.N.) mit einer ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwaltung nicht zu vereinbaren. 48

Der Ankauf der Wohnung hätte die Insolvenzmasse auch unter Berücksichtigung des Kaufpreises von 3.000,00 € ohne sonderlichen Aufwand und ohne Risiko deutlich vermehrt. Dabei kann es vorliegend dahinstehen, ob der Verkehrswert der Wohnung tatsächlich, wie der Kläger behauptet, bei mindestens 45.000,00 € lag. Auf jeden Fall steht bereits aufgrund des unstreitigen Sachverhalts sowie des eigenen Vorbringens des Beklagten zur sicheren Überzeugung des Senats fest (§ 286 ZPO), dass der an die Verkäufer für das Wohnungseigentum gezahlte Kaufpreis nur einen geringen Bruchteil des tatsächlichen Verkehrswertes ausmachte. 49

Entgegen der Auffassung des Beklagten kann zu der Beurteilung des Verkehrswertes der streitbefangenen Wohnung nicht auf den in dem Gutachten der Q2 & Partner D2 GmbH vom 21.12.2009 (Bl. 131 ff. d.GA.) für die im Eigentum der Schuldnerin stehenden weiteren Wohnungen in der Wohnungseigentumsanlage „Xerstraße 28 – 34“ ermittelte Zerschlagungswert von 3.800,00 € bis 5.500,00 € zurückgegriffen werden. Unabhängig davon, dass die Wohnung Nr. 24 nicht Gegenstand der Begutachtung durch die Sachverständigen war, erlauben die Zerschlagungswerte keinen Rückschluss auf den tatsächlichen Verkehrswert des streitbefangenen Wohnungseigentums. Ausweislich der Feststellung der Gutachter beziehen sich die ermittelten Zerschlagungswerte auf den Fall einer „schnellen zwangsweisen Verwertung“ sämtlicher Grundstücke der Schuldnerin, wobei „wegen des überaus schlechten Marktes für den Fall des Gesamtverkaufes, das heißt für den Verkauf der Wohnungen im Paket ein weiterer Abschlag in Höhe von 50 v.H. gebildet“ wurde (vgl. Bl. 130R d.GA.). 50

Eine solche kurzfristige Liquidation des gesamten schuldnerischen Immobilienbestandes stand zum Zeitpunkt der Veräußerung des streitbefangenen Wohnungseigentums nicht im Raum. Dies wird auch von dem Beklagten nicht geltend gemacht. Die Gläubigerversammlung hatte sich vielmehr für eine bestmögliche Verwertung des Immobilienbestandes und eine Fortführung des Geschäftsbetriebes bis zur Verwertung der Immobilien ausgesprochen. Der Beklagte selbst ging zu dem damaligen Zeitpunkt anscheinend sogar von der Möglichkeit der Sanierung der Schuldnerin aus. Nur so ist zu erklären, dass er – ausweislich der Ausführungen des Landgerichts Cottbus in dem Beschluss vom 05.06.2014 (dort Bl. 3 des Beschlussumdrucks) - in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter noch im Jahre 2010 und 2011 mehrfach die Vorlage eines Insolvenzplans für die Schuldnerin ankündigte. 51

Zudem lassen sich erfahrungsgemäß im Fall einer Veräußerung einzelner Wohnungen bzw. eines Mehrfamilienhauses wesentlich höhere Preise gegenüber einem Verkauf eines umfangreichen Immobilienbestand im Paket erzielen, wie dem Senat aufgrund seiner weiteren Sonderzuständigkeit als Beschwerde- bzw. Rechtsbeschwerdegericht in Grundbuchsachen aus anderen Verfahren bekannt ist und worauf auch der Kläger in dem vorliegenden Rechtsstreit hingewiesen hat. Dies gilt erst recht, wenn der Verkauf nicht 52

schnell und zwangsweise erfolgen muss. Aber auch der Beklagte hält, worauf der Kläger hinweist, den für gesamten Immobilienbestand der Schuldnerin ermittelte Zerschlagungswert von 4.029.950,00 € nicht für maßgebend. Seinem Vergütungsantrag vom 09.01.2012 (Bl. 214 ff. d.GA.) hat er nämlich bei dem berücksichtigungsfähigen Aktivvermögen der Schuldnerin einen Verkehrswert des Immobilienbestandes von insgesamt 20.302.860,00 € (17.346.200,00 € und 2.956.660,00 €) zugrunde gelegt (Seite 36 f. seines Vergütungsantrages). Tatsächlich sind dann im Jahre 2013 in mehreren Kaufverträgen die Immobilien der Schuldnerin zu einem Kaufpreis von insgesamt 14.600.000,00 € und damit erheblich über dem in dem Gutachten ermittelten Zerschlagungswert veräußert worden.

Für die Frage, ob das Geschäft die Insolvenzmasse erheblich vermehrt hätte, ist statt auf den Zerschlagungswert auf den wirtschaftlichen Vorteil abzustellen, den die Schuldnerin durch den zusätzlichen Erwerb dieser Wohnung hätte erzielen können. Im Falle eines Erwerbes hätte die Schuldnerin das Wohnungseigentum gemeinsam an die Erwerberin der übrigen Wohnungen in dem Objekt Xstraße 28 – 34 veräußern können. In diesem Falle hätte sich der Preis für die in dem Bestand der Schuldnerin vorhandenen Wohnungen der Wohnungseigentümergemeinschaft „Xstraße 28 – 34“ entsprechend um die Wohnfläche multipliziert mit dem vereinbarten Qm-Preis/Wohnfläche erhöht. Ausweislich der notariellen Kaufvertrages des Notars T vom 09.07.2013 (UR-Nr. 0690/2013; Bl. 138 ff. d.GA.) orientierte sich der vereinbarte Kaufpreis von 842.952,00 € für die 37 Wohnungen, der deutlich den ermittelten Zerschlagungswert von 168.900,00 € überstieg, an der Wohnfläche sowie dem Qm-Preis von 400,00 €/Wohnfläche. Daher kommt es entgegen den Ausführungen des Beklagten in der Berufungserwiderung nicht darauf an, ob der Kaufpreis für den gesamten Immobilienbestand „allein darin begründet ist, dass die Grundstücksflächen mitverkauft“ worden sind. Zumindest der Kaufpreis für die in einer gesonderten notariellen Urkunde veräußerten Wohnungen der Wohnungseigentümergemeinschaft „Xstraße 28 – 34“ orientierte sich ausweislich der Regelung in § 4 der notariellen Urkunde an der verkauften Wohnfläche und nicht an der Grundstücksgröße. 53

Keine Anhaltspunkte ergeben sich dafür, dass gerade für die streitbefangene Wohnung ein von dem für das übrige Wohnungseigentum vereinbarte Kaufpreis von 400,00 €/qm Wohnfläche abweichender niedriger Kaufpreis gezahlt worden wäre. Ebenfalls ist nicht ersichtlich, dass der im Jahre 2013 erzielbare Kaufpreis nicht bereits im Jahre 2008 hätte erzielt werden könne. Vielmehr zeigen die in verschiedenen Zwangsversteigerungsverfahren von dem gerichtlich bestellten Sachverständigen L2 im Jahre 2009 für andere in der Wohnungseigentumsanlage befindlichen Wohnungen ermittelten Werte von 525,18 €/qm bis 535,65 €/qm Wohnfläche (Bl. 122 d.GA.), dass die dem Kauf zugrundeliegenden Beträge nicht unrealistisch sind. 54

Unter Berücksichtigung der vorstehende Ausführungen ergibt sich ein Wert der streitbefangenen Wohnung von 19.869,00 € (400,00 €/qm x 49,74 qm), so dass der Erwerb zu einer erheblichen Mehrung der Masse geführt hätte. Zu einer nicht unerheblichen Mehrung der Insolvenzmasse wäre es aber auch dann gekommen, wenn man den von dem Beklagten in der Klageerwiderung herangezogenen Wert von 9.500,00 € zugrunde legt. Auch in diesem Falle hätte der Kaufpreis nur einen Bruchteil des Wertes ausgemacht. Dies gilt erst recht, wenn – wie der Beklagte geltend macht – ursprünglich die Wohnung schenkweise bzw. zu einem Kaufpreis von 1.000,00 € übertragen werden sollte. 55

Auch losgelöst von den vorstehenden Ausführungen lag das für die Insolvenzmasse vorteilhafte Geschäft bereits in der Möglichkeit der gewinnbringenden Vermietung. Die Wohnung konnte nach Lage und Zustand vermietet werden und ist, unmittelbar nachdem der 56

Beklagte persönlich sie erworben hatte, tatsächlich vermietet worden. Auch nach Beendigung des ersten Mietverhältnisses war problemlos eine Anschlussvermietung möglich. Angesichts des erzielten Nettomietzinses von 214,00 € hätte sich der Kaufpreis für die Wohnung auch unter Berücksichtigung der nicht auf den Mieter umlagefähigen Kosten innerhalb kurzer Zeit amortisiert. Entsprechend haben die Q2 & Partner D2 GmbH in ihrem Gutachten für die der Größe nach vergleichbaren Wohnungen in dem Objekt „Xstraße 28 – 34“ unter Berücksichtigung von ganz erheblichen Wertminderungen noch einen Ertragswert von 12.734,56 € ermittelt. Schließlich spricht auch der Umstand, dass der Beklagte bis heute Eigentümer der Wohnung ist und selbst ein Kaufangebot von 45.000,00 € abgelehnt hat, für ein gewinnbringendes Geschäft.

Weiter lag die Wohnung in einer Eigentumsanlage, in der der Schuldnerin bis auf drei Wohnungen ohnehin sämtliche Wohnungen gehörten und von ihr verwaltet wurden. Auch insoweit waren der Erwerb der Wohnung und die damit verbundene Erhöhung des Stimmrechts in der Wohnungseigentümergemeinschaft für die Insolvenzmasse vorteilhaft. 57

Der von dem Beklagten hervorgehobene Umstand, dass die Gläubigerversammlung am 28.11.2007 die Liquidation beschlossen hatte, sprach nicht gegen einen Erwerb des Wohnungseigentums für die Insolvenzmasse. Eine bereits beschlossene Liquidation schließt die Wahrnehmung eines für die Masse günstiges Geschäft zumindest dann nicht aus, wenn – wie hier – nicht die sofortige Liquidierung des schuldnerischen Unternehmens erfolgen sollte, sondern eine bestmögliche Verwertung des Immobilienbestandes erstrebt wurde und der Geschäftsbetrieb bis zu der Verwertung fortgeführt werden sollte. Entsprechend ist weder bis zum Erwerb der Immobilie Ende 2008 noch in der Folgezeit die Liquidation eingeleitet worden. 58

Im Übrigen schließt eine Liquidation mit dem vorgegebenen Ziel der bestmöglichen Verwertung nicht den Hinzukauf einer Immobilie aus, insbesondere wenn – wie hier – die Insolvenzmasse bereits Eigentümerin des größten Teils der Wohnungen der Wohnungseigentümergemeinschaft ist. Insoweit boten sich – wie vorstehend erörtert – durch einen Erwerb für die Insolvenzmasse nicht unerhebliche Vorteile. 59

Hinsichtlich des neuen Vortrages und der neuen Beweismittel in der Berufungsinstanz werden von dem Beklagten bereits nicht die Voraussetzungen für deren Zulassung gem. § 531 Abs. 2 ZPO aufgezeigt. Im Übrigen würde dieser Vortrag keine andere Beurteilung rechtfertigen. Die Tatsache der Eintragung eines Sanierungsvermerks auf dem streitbefangenen Wohnungseigentum hat weder den Beklagten von einem Kauf noch später die Erwerberin der übrigen Wohnungen von einem entsprechenden Kaufangebot abgehalten. Tatsächlich ist bis zum heutigen Tage das Objekt, in dem sich die streitbefangene Wohnung befindet, noch nicht abgerissen worden. Gegen einen alsbaldigen Abriss sowie die von dem Beklagten behauptete sehr geringe Ausgleichszahlung spricht schließlich, dass der Beklagte das Kaufangebot von 45.000,00 €, welches ganz erheblich über dem ursprünglich liegenden Kaufpreis und der behaupteten Entschädigung liegt, nicht angenommen hat. 60

Auch der weitere Einwand des Beklagten, ein Erwerb für die Masse sei aus tatsächlichen Gründen nicht möglich gewesen, weil die Verkäufer nicht an die Schuldnerin hätten verkaufen wollen, greift nicht durch. Grundsätzlich wird von einem Geschäftsführer, dem sich eine Geschäftschance für die Gesellschaft bietet, erwartet, alles Erdenkliche zu tun, um diese für die Gesellschaft zu nutzen (vgl. BGH, WM 2013, 320 Rn. 31 m.w.N.; BGH, Urteil vom 16.03.2017 – IX ZR 253/15). Dies gilt auch für den Insolvenzverwalter. Insofern wäre es Aufgabe des Beklagten gewesen, etwaige Fehlvorstellungen der Verkäufer hinsichtlich der Befugnisse und wirtschaftlichen Möglichkeiten eines Insolvenzverwalters zu korrigieren und 61

unbegründete Bedenken auszuräumen.

Dies hat der Beklagte nicht gemacht. Er hat bereits nicht aufgezeigt, dass er bzw. der Zeuge Q dieser Verpflichtung nachgekommen ist. Auch aus den Akten sowie der von Senat durchgeführten Vernehmung des Zeugen Q ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass versucht worden ist, die Eheleute F, die angesichts der angebotenen Möglichkeit eines Umzugs in ein betreutes Wohnen ihre Eigentumswohnung kurzfristig „abgeben“ mussten und selbst zu einer schenkweise Übertragung bereit waren, umzustimmen. Daher war die von dem Beklagten beantragte Vernehmung der Eheleute F zum Inhalt der mit dem Zeugen Q geführten Gespräche entbehrlich. Tatsächlich hatte der Beklagte, wie er nochmals in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erläutert hat, keinen Kontakt zu den Verkäufern. Auch der Zeugen Q hat in den mit den Eheleuten F bzw. Herrn F hinsichtlich des Verkaufs der Wohnung geführten Gespräche nicht den Versuch gemacht, etwaige Bedenken der Verkäufer hinsichtlich der Veräußerung an die Insolvenzmasse auszuräumen. In seiner eidesstattlichen Versicherung vom 10.10.2012 hat der Zeuge Q lediglich ausgeführt, dass die Verkäufer den Erwerb oder die Übernahme durch die „L“ (also die Schuldnerin) aufgrund der Insolvenz ausgeschlossen hätten. Ausweislich der Bekundungen des Zeugen bei seiner Vernehmung durch den Senat, soll Herr F ungefragt erklärt haben, die Wohnung nicht an die insolvente „L“ verkaufen zu wollen. Als Grund habe er genannt, die Masse nicht „zu Gunsten der Banken mehren“ zu wollen. Anstrengungen, diese Bedenken bzw. Vorurteile auszuräumen, sind dann seitens des Zeugen nicht unternommen worden. Vielmehr hat er, wie er zunächst bekundete, den Verkäufern nur mitgeteilt, dass der Beklagte die Wohnung kaufen wolle, ohne klarzustellen, ob dies in der Eigenschaft als Insolvenzverwalter oder als Privatmann geschehen sollte. Später war der Zeuge nicht einmal sicher, ob er überhaupt die Person des Käufers mitgeteilt hatte. Letztlich spricht vieles dafür, dass die Verkäufer froh über den kurzfristigen Verkauf des Wohnungseigentums die damit verbundene Möglichkeit des Umzugs in das betreute Wohnen waren, ohne dass diese sich weitere Gedanken über den Erwerber der Wohnung gemacht haben. 62

b) 63

Ein weiterer zum Schadensersatz nach § 60 InsO verpflichtender Verstoß gegen die Pflichten eines ordentlich und gewissenhaft handelnden Insolvenzverwalters liegt darin, dass der Beklagte eigennützig, ohne Berücksichtigung der Interessen der Insolvenz- und Massegläubiger und derjenigen der Schuldnerin, ein vorteilhaftes Geschäft an sich gezogen hat, welches im engen Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb der Schuldnerin stand und daher dieser zuzuordnen war. 64

aa) 65

Insoweit darf ein Insolvenzverwalter keine Geschäftschance persönlich nutzen, die aufgrund der Umstände des jeweiligen Falles dem von ihm verwalteten Schuldnerunternehmen zuzuordnen ist. Hierzu heißt es in dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom 16.03.2017 – IX ZR 253/15: 66

„a) 67

…. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers ist das gesetzliche Leitbild des ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwalters an die handels- und gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltsanforderungen (§ 347 Abs. 1 HGB, § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG, § 34 Abs. 1 Satz 1 GenG, § 43 Abs. 1 GmbHG) angelehnt (BT-Drucks. 12/2443, S. 129). Dabei sind die Besonderheiten zu beachten, die sich aus den Aufgaben des Insolvenzverwalters und aus 68

den Umständen ergeben, unter denen er seine Tätigkeit ausübt.

b) 69

Die Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft dürfen gemäß § 88 Abs. 1 Satz 1 AktG ohne Einwilligung des Aufsichtsrats weder ein Handelsgewerbe betreiben noch im Geschäftszweig der Gesellschaft für eigene oder fremde Rechnung Geschäfte machen; gemäß § 88 Abs. 1 Satz 2 AktG dürfen sie ohne Einwilligung auch nicht Mitglied des Vorstands oder Geschäftsführer oder persönlich haftender Gesellschafter einer anderen Handelsgesellschaft sein. In diesen Regelungen drückt sich die verantwortliche Rechtsstellung des Vorstands als Leiter der Gesellschaft aus, die es erfordert, dass ein Vorstandsmitglied der Gesellschaft grundsätzlich seine ganze Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen hat (MünchKomm-AktG/Spindler, 4. Aufl., § 88 Rn. 1). Für den Insolvenzverwalter gilt dies so nicht. In aller Regel ist ein Insolvenzverwalter in mehr als einem Insolvenzverfahren bestellt. Er widmet regelmäßig nicht seine ganze Arbeitskraft nur einem Insolvenzverfahren. 70

Im Gesellschaftsrecht gibt es aber auch Wettbewerbsverbote, die unabhängig von einem im Grundsatz ausschließlichen Einsatz der Arbeitskraft für die Gesellschaft gelten. So darf der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft ohne Einwilligung der anderen Gesellschafter weder in dem Handelszweig der Gesellschaft Geschäfte machen noch an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter teilnehmen (§ 112 Abs. 1 HGB). Gleiches gilt für den persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft (§ 161 Abs. 2 HGB). In diesen Fällen folgt das Wettbewerbsverbot aus der Treuepflicht des Gesellschafters (BGH, Urteil vom 5. Dezember 1983 - II ZR 242/82, BGHZ 89, 162, 165; Baumbach/Hopt/Roth, HGB, 37. Aufl., § 112 Rn. 1). 71

c) 72

Das gemäß § 88 Abs. 1 AktG den Vorstand einer Aktiengesellschaft treffende Verbot, im Geschäftszweig der Gesellschaft für eigene oder fremde Rechnung Geschäfte zu machen, gilt für den geschäftsführenden Gesellschafter einer Personengesellschaft (BGH, Urteil vom 23. September 1985 - II ZR 257/84, NJW 1986, 584, 585), einer Erwerbs-BGB-Gesellschaft (BGH, Urteil vom 4. Dezember 2012 - II ZR 159/10, WM 2013, 320 Rn. 20 f) und den Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BGH, Urteil vom 26. Oktober 1964 - II ZR 127/62, WM 1964, 1320, 1321; vom 8. Mai 1967 - II ZR 126/65, WM 1967, 679, 680) ebenfalls. Der Geschäftsführer oder geschäftsführende Gesellschafter muss in allen Angelegenheiten, die das Interesse der Gesellschaft berühren, deren Wohl und nicht seinen eigenen Nutzen oder den Vorteil anderer im Blick haben. Bei der Übertragung der Geschäftsführungsbefugnis dürfen die (anderen) Gesellschafter darauf vertrauen, der Geschäftsführer oder geschäftsführende Gesellschafter werde getreu seinem Versprechen seine Tätigkeit dem Gesellschaftszweck widmen und sich uneigennützig für das gemeinsame Ziel einsetzen; dieser darf sich deshalb bei der Geschäftsführung nur vom Gesellschaftsinteresse leiten lassen und muss seine eigenen Interessen hintansetzen (BGH, Urteil vom 23. September 1985, aaO). Aus dieser Treuepflicht des Geschäftsführers wird hergeleitet, dass es ihm ohne ausdrückliche Erlaubnis nicht gestattet ist, im Geschäftszweig der Gesellschaft Geschäfte für eigene Rechnung zu tätigen oder tätigen zu lassen oder den Vollzug bereits von der Gesellschaft abgeschlossener Verträge durch Abwicklung auf eigene Rechnung oder in sonstiger Weise zu beeinträchtigen oder zu vereiteln. Der Geschäftsführer darf Geschäftschancen nicht für sich, sondern nur für die Gesellschaft ausnutzen und hat ihr, wenn er hiergegen verstößt, einen dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Er darf keine Geschäfte an sich ziehen, die in den Geschäftsbereich der Gesellschaft fallen und dieser aufgrund bestimmter konkreter Umstände bereits zugeordnet sind (BGH, Urteil vom 4. 73

Dezember 2012, aaO Rn. 21 mwN; sog. Geschäftschancenlehre).

d) 74

Dieser Rechtsgedanke lässt sich auf einen Insolvenzverwalter übertragen, der das Unternehmen des Insolvenzschuldners fortführt. Er ist zwar nicht vom Schuldner oder - wenn es sich beim Insolvenzschuldner um eine Gesellschaft handelt - von den Gesellschaftern beauftragt worden. Mit seiner Bestellung zum Insolvenzverwalter hat er jedoch eine Rechtsmacht erhalten, die nicht hinter derjenigen eines Geschäftsleiters zurückbleibt. Gemäß § 80 Abs. 1 InsO ist er berechtigt, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen. Diese Rechtsmacht ist zweckgebunden. Das Insolvenzverfahren dient den Interessen der Gläubiger und des Insolvenzschuldners, nicht den Erwerbsinteressen des Insolvenzverwalters (BVerfGE 113, 1, 13 f zu § 56 InsO). Entsprechend hat der Verwalter die ihm übertragenen weitreichenden Befugnisse ausschließlich zur Verfolgung des Verfahrenszwecks zu nutzen. Bietet sich ihm die Möglichkeit, ein für die Masse vorteilhaftes Geschäft zu schließen, ist ihm jedenfalls dann verboten, das Geschäft an sich zu ziehen, wenn die Geschäftschance in den Geschäftsbereich des Schuldnerunternehmens fällt und diesem zugeordnet ist. 75

e) 76

Unter welchen tatsächlichen Voraussetzungen eine Geschäftschance der Masse in der Weise zugeordnet ist, dass der Verwalter sie persönlich nicht mehr wahrnehmen darf, ist eine Frage des Einzelfalls. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur gesellschaftsrechtlichen Geschäftschancenlehre liegt eine Geschäftschance der Gesellschaft vor, wenn diese den Vertrag bereits geschlossen oder jedenfalls soweit vorbereitet hat, dass der endgültige Vertragsschluss nur noch eine Formsache ist. Gleiches gilt, wenn der Geschäftsleiter namens der Gesellschaft in Vertragsverhandlungen eingetreten ist (vgl. BGH, Urteil vom 4. Dezember 2012 - II ZR 159/10, WM 2013, 320 Rn. 26) oder wenn ihm ein vorteilhaftes Angebot nur mit Rücksicht auf seine Stellung unterbreitet worden ist. Erfasst sind schließlich auch Geschäftschancen, die im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft stehen (vgl. Fleischer, NZG 2003, 985, 986 f. mwN). Das gilt für den Insolvenzverwalter, der das Unternehmen des Schuldners fortführt, in gleicher Weise.“ 77

bb) 78

Unter Heranziehung dieser vom Bundesgerichtshof aufgestellten Grundsätze ist dem Beklagten ein Verstoß gegen die Pflichten eines ordentlich und gewissenhaft handelnden Insolvenzverwalters vorzuwerfen. Zu dem Geschäftsfeld der Schuldnerin gehörte die Vermietung, Verpachtung und Bewirtschaftung von Immobilien. Dies umfasste auch den Erwerb der Wohnung Nr. 24. Die Wohnung war – wie vorstehend aufgezeigt – nach Lage und Zustand vermietbar und ist auch kurzfristig, nachdem der Beklagte sie persönlich erworben hatte, tatsächlich zu einem Mietzins von 214,00 € im Monat vermietet worden. Nach Beendigung des ersten Mietverhältnisses war eine Anschlussvermietung möglich. Der (frühere) Geschäftsführer der Schuldnerin, der für die Insolvenzverwaltung tätig war, ist von den Eigentümern gebeten worden, sich um einen kurzfristigen Verkauf oder gar schenkweise Übertragung der Eigentumswohnung zu kümmern. Der Beklagte seinerseits ist von dem Zeugen Q über die Möglichkeit eines Erwerbes informiert worden. Da das Schuldnerunternehmen bis zur Veräußerung des Wohnungsbestandes fortgeführt werden sollte, stand – wie vorstehend erörtert - der Liquidationsbeschluss der Gläubigerversammlung dem Ankauf nicht entgegen. Ebenfalls kann der Beklagte nicht mit dem Einwand gehört werden, ein Erwerb für die Insolvenzmasse sei aus tatsächlichen Gründen nicht möglich 79

gewesen, weil die Verkäufer nicht an die Insolvenzmasse verkaufen wollten.

2. 80

Aufgrund der vorstehend erörterten Pflichtverletzungen ist der Beklagte verpflichtet, den der Schuldnerin entstandenen Schaden zu ersetzen. Entsprechend ist die Insolvenzmasse so zu stellen, wie sie ohne die Pflichtverletzungen des Beklagten stehen würde (BGH, NZI 2017, 286). In diesem Falle wäre die Schuldnerin Eigentümerin der streitbefangenen Wohnung geworden, so dass der Beklagte verpflichtet ist, das noch in seinem Eigentum befindliche Wohnungseigentum Zug um Zug gegen Erstattung des gezahlten Kaufpreises an die Schuldnerin aufzulassen. 81

III. 82

Das neue Vorbringen und die neuen Beweisangebote in den nicht nachgelassenen Schriftsätzen der Prozessbevollmächtigten des Beklagten vom 21.07.2017 sowie des Klägers vom 03.08.2017 sind gem. §§ 525, 296a ZPO nicht zu berücksichtigen. Veranlassung zu einer Wiedereröffnung der ordnungsgemäß geschlossenen mündlichen Verhandlung bestand nicht. Die Parteien hatten in dem Rechtsstreit hinreichend Gelegenheit zur Stellungnahme. Die rechtlichen Ausführungen hat der Senat bei seiner Entscheidung berücksichtigt. 83

IV. 84

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit stützt sich auf §§ 708 Nr. 10, 709 S. 2, 711 ZPO. 85

Die Zulassung der Revision ist nicht veranlasst. Weder hat die Sache grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Die hier maßgeblichen Rechtsfragen sind nunmehr in der höchstrichterlichen Rechtsprechung durch das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 16. März 2017 (IX ZR 253/15) hinreichend geklärt. Die jetzige Entscheidung des Senats beruht auf einer Würdigung des konkreten Sach- und Streitstandes unter Berücksichtigung der vom Bundesgerichtshof aufgestellten Grundsätze. 86

Streitwert des Berufungsverfahrens: 42.000 € 87

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE