



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

**IX ZR 296/14**

vom

15. Oktober 2015

in dem Rechtsstreit

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

am 15. Oktober 2015

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 23. Oktober 2014 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Der Kläger hat auch die Kosten der Streithelferin zu tragen.

Streitwert: 46.016,17 €.

#### 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, weil kein Zulassungsgrund vorliegt (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).
  
- 2 1. Die Revision ist nicht wegen Grundsatzbedeutung oder zur Fortbildung des Rechts wegen der Frage zuzulassen, wie bei der Inanspruchnahme eines vormaligen Insolvenzverwalters auf Schadensersatz nach § 60 InsO die Darlegungs- und Beweislast zu verteilen ist. Das Berufungsgericht hat eine Beweis-

lastentscheidung zum Nachteil des Klägers getroffen und ist zutreffend von dessen Darlegungs- und Beweislast ausgegangen.

3 Die Frage der Beweislastverteilung ist nicht klärungsbedürftig. Nach allgemeiner Auffassung obliegt die Beweislast dem Kläger (BAG, ZIP 2012, 38 Rn. 33; MünchKomm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, 3. Aufl., § 60 Rn. 121; Lind in Ahrens/Gehrlein/Ringstmeier, InsO, 2. Aufl., § 60 Rn. 46; Schmidt/Thole, InsO, 18. Aufl., § 60 Rn. 52; Graf-Schlicker/Webel, InsO, 4. Aufl., § 60 Rn. 25). Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut der Vorschrift. Auch Berger/Frege/Nicht (NZI 2010, 321, 331), auf die sich der Beschwerdeführer beruft, vertreten keine gegenteilige Ansicht, sondern meinen nur, dass, falls man dem in Anspruch genommenen abgelösten Insolvenzverwalter analog § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG die Darlegungs- und Beweislast auferlegen wolle, man diesem den Zugriff auf die Dokumente des Insolvenzverfahrens ermöglichen müsse. Das mag so sein.

4 Für eine analoge Anwendung des § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG besteht aber kein Anlass. Die Begründung des Regierungsentwurfs zu § 60 InsO (§ 71 des Entwurfs; BT-Drucks. 12/2443 S. 129) hat zwar auf § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG und auf § 34 Abs. 1 Satz 1 GenG, § 43 Abs. 1 GmbHG verwiesen bezüglich des Sorgfaltsmaßstabs, der an einen Insolvenzverwalter zu stellen sei, also die "Sorgfalt eines ordentlichen und gewissen Insolvenzverwalters", was an den Maßstab der genannten Vorschriften zur "Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters/Geschäftsmannes" anknüpfe. Zugleich wurde aber klargestellt, dass diese Sorgfaltsanforderungen nicht unverändert übernommen werden könnten, sondern dass auf die besonderen Erschwernisse beim Insolvenzverwalter zu achten sei (vgl. dazu HK-InsO/Lohmann, 7. Aufl., § 60 Rn. 29).

- 5 Von einer Übernahme der Regelung des § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG hat der Gesetzgeber, der diese Vorschrift ersichtlich vor Augen hatte, gerade abgesehen. Dann kann sie aber auch nicht durch Analogie zur Anwendung gebracht werden. Es fehlt schon an der hierfür erforderlichen Regelungslücke. Die Ausführungen der Gesetzesbegründung zu den besonderen Schwierigkeiten, vor denen der Insolvenzverwalter insbesondere bei Amtsantritt steht, lassen im Gegenteil den Schluss zu, dass seine Haftung nicht so streng sein sollte wie bei einem Geschäftsleiter. Das schließt es auch aus, dem Insolvenzverwalter die Darlegungs- und Beweislast aufzuerlegen. Wie nach der ständigen Rechtsprechung des Senats zur Anwaltshaftung (vgl. dazu Gero Fischer, Handbuch der Anwaltshaftung, 4. Aufl., § 4 Rn. 13 mwN) trägt die Darlegungs- und Beweislast der Anspruchsteller. Das schließt ein, dass den in Anspruch genommenen Insolvenzverwalter bei negativen Tatsachen (vgl. dazu Gero Fischer, aaO Rn. 18 ff) und nach den allgemeinen Grundsätzen (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 30. Aufl., § 138 Rn. 8 ff) eine sekundäre Darlegungslast treffen kann. Klärungsbedarf besteht insoweit jedoch nicht.
- 6 2. Die geltend gemachten Verletzungen von Verfahrensgrundrechten hat der Senat geprüft, aber für nicht durchgreifend erachtet.

7                    3. Von einer weitergehenden Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO abgesehen.

Kayser

Vill

Lohmann

Pape

Möhring

Vorinstanzen:

LG Bochum, Entscheidung vom 22.03.2013 - I-4 O 100/11 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 23.10.2014 - I-27 U 54/13 -