Oberlandesgericht Köln, 24 U 123/18

Datum:	23.05.2019
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	24. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	24 U 123/18
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2019:0523.24U123.18.00

Vorinstanz:	Landgericht Köln, 22 O 10/18

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 19.07.2018 verkündete Urteil der 22**.** Zivilkammer des Landgerichts Köln – 22 O 10/18 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 69.497,29 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 18.01.2018 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen werden der Klägerin zu 84 % und den Beklagten als Gesamtschuldnern zu 16 % auferlegt.

Das vorliegende Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Beide Parteien dürfen die Vollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils nach dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils vollstreckende Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e :

1

2

I.

Mit der Klage verlangt die Klägerin von den Beklagten aus eigenem und aus übergegangenem Recht ihrer Versicherungsnehmer Schadensersatz in Form der Erstattung von in 21 Verfahren von ihr gezahlter Rechtsanwalts- und Gerichtskosten. Zur Begründung macht sie geltend, die Beklagten hafteten wegen vorsätzlich sittenwidriger Schädigung, weil sie einzig aus eigenem Gebühreninteresse massenhaft Mandanten angeworben hätten, ohne ein ernsthaftes Bemühen zu zeigen, deren rechtliche Interessen zu verfolgen. Daneben hätten sie ihre Pflichten aus dem Anwaltsvertrag verletzt, indem sie fehlerhafte Güteanträge gestellt hätten, so dass die später erhobenen Klagen von vornherein aussichtslos gewesen seien. 3

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 19.07.2018, auf das wegen des weiteren Sach- und Streitstandes erster Instanz (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) sowie wegen der Einzelheiten der rechtlichen Würdigung durch die Kammer Bezug genommen wird, abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Beklagten hätten mit der Formulierung der Güteanträge und der Einreichung bei der Gütestelle A ihre Pflichten aus dem Anwaltsvertrag nicht verletzt. Auch aus dem Gesichtspunkt der vorsätzlich sittenwidrigen Schädigung stünden der Klägerin keine Ansprüche gegen die Beklagten zu. 4

Gegen dieses ihren erstinstanzlichen Prozessbevollmächtigten am 31.07.2018 zugestellte Urteil richtet sich die mit einem am 20.08.2018 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz eingelegte und – nach entsprechender Fristverlängerung – mit einem am 09.10.2018 eingegangenen Schriftsatz begründete Berufung der Klägerin, mit der sie geltend macht: 5

Zu Unrecht habe das Landgericht bereits eine objektive Pflichtverletzung der Beklagten verneint, weil diese im Jahre 2011 die unzureichende Individualisierung der Güteanträge nicht hätten erkennen können. Damit habe das Landgericht die Frage der objektiven Pflichtverletzung unrichtig mit der Frage des Verschuldens der Beklagten vermengt. In objektiver Hinsicht stehe fest, dass die von den Beklagten verantworteten Güteanträge mangels hinreichender Individualisierung nicht in der Lage gewesen seien, die Hemmung der Verjährung herbeizuführen. Da dies ausschließlich in den Verantwortungsbereich der Beklagten falle, bestehe kein Zweifel an der Pflichtverletzung der Beklagten. In subjektiver Hinsicht gelte, dass die Beklagten dies hätten erkennen können oder jedenfalls hätten erkennen müssen. 6

Auch komme es für die Frage, ob die Beklagten die frustriert aufgewendeten Prozesskosten als Schadensersatzleistung verschulden, nicht in erster Linie auf die Pflichtverletzung der Beklagten an, die sie mit der mangelhaften Formulierung der Güteanträge begangen hätten. Maßgeblich sei insoweit vielmehr der weitere Fehler der Beklagten, vor Einreichung der Klagen ihre Mandanten nicht darauf hingewiesen zu haben, dass die Forderungen (insbesondere wegen mangelhafter Individualisierung der Güteanträge) verjährt gewesen seien. Letzteres sei bei gebotener sorgfältiger Prüfung der Erfolgsaussichten einer Klage im Zeitpunkt der Klageerhebung erkennbar gewesen. Die Beklagten hätten es folglich pflichtwidrig unterlassen, die Mandantschaft auf die eingetretene Verjährung und die daher mit der Klageerhebung verbundenen Risiken hinzuweisen und insbesondere wegen der Folgen des § 125 VVG von einer Klageerhebung abzuraten. Anhand der verfügbaren Rechtsprechung und Literatur habe sich bereits längst vor dem Jahre 2011 ergeben, dass der Veranlassung der Bekanntgabe des Güteantrags nur dann Hemmungswirkung zukomme, wenn der Güteantrag den geltend gemachten Anspruch hinreichend genau bezeichne. Kausale Folge der pflichtwidrigen Erhebung der aussichtslosen Klagen (Rechtmittel) seien 7

die geltend gemachten Prozesskostenschäden. All das habe das Landgericht verkannt, indem es davon ausgegangen sei, die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seit 2015 bedeute eine Änderung der Rechtsprechung.

Bei seiner Bewertung habe das Landgericht darüber hinaus den feststehenden Sachverhalt ausgeblendet. Die von den Beklagten unter dem 29.12.2011 eingereichten mehrere Tausend Anträge enthielten für jeden Einzelfall dieselbe Formulierung hinsichtlich des Hergangs. Damit sei prima facie der Nachweis fehlender Individualisierung geführt. Denn die Textidentität bei Tausenden zu unterschiedlichen Zeitpunkten getroffenen Anlageentscheidungen widerlege von selbst, auf Seiten der Beklagten seien auch nur die geringsten Bemühungen zur Individualisierung unternommen worden. Die Beklagten hätten ein Massengeschäft geführt, keine Sorgfalt zur Herstellung der Bestimmtheit des Güteantrags verwendet, die betroffenen Mandanten über diesen Umstand im Unklaren gelassen und vor Einleitung der Klageverfahren weder die Mandanten noch sie – die Klägerin – auf diese Umstände bewusst fehlender Individualisierung hingewiesen. Damit sei zugleich, wie von ihr bereits in erster Instanz dargelegt, das mindestens bedingt vorsätzliche Verhalten der Beklagten belegt. Die Beklagten hätten aus eigensüchtigen Motiven mindestens billigend in Kauf genommen, dass die Schlichtungsverfahren die Verjährung nicht hemmen konnten. 8

Entgegen der Einschätzung der Kammer hänge die Ersatzpflicht der Beklagten nicht davon ab, dass die Klagen der einzelnen Versicherungsnehmer der Klägerin Erfolg gehabt hätten, die Anlageberatung also fehlerhaft gewesen sei. Entscheidend sei einzig, dass der gesamte Aufwand für die Verfahren nicht entstanden wäre, wenn die Beklagten die Forderungen nicht hätten verjähren lassen und die verjährten Forderungen nicht in den Klageverfahren verfolgt hätten. 9

Die Behauptung der Beklagten, die Versicherten hätten jedenfalls auch bei Hinweis auf die Verjährung der Ansprüche und das damit verbundene Prozessrisiko klagen wollen, sei bestritten. Die aussichtslose Rechtsverfolgung sei jedenfalls nicht erforderlich im Sinne von § 125 VVG. Darüber hinaus streite für ihre Versicherungsnehmer die tatsächliche Vermutung des beratungsgemäßen und aufklärungsrichtigen Verhaltens. Der Umstand, dass sie – die Klägerin – Deckungszusagen erteilt habe, ändere daran auch deshalb nichts, weil die Verjährungsproblematik von den Beklagten bei Einholung der Deckungszusagen für die Klagen verschwiegen worden sei. Hinzu komme, dass die Prozessführung aussichtslos gewesen sei, so dass die Deckungszusage die Vermutung beratungsgemäßen Verhaltens nicht habe entfallen lassen können. Kein Versicherungsnehmer hätte bei ausreichender Belehrung die Prozessführung gewünscht. 10

Unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags weist die Klägerin schließlich darauf hin, dass die Bewertung der Gesamtvorgänge nur den Schluss auf ein vorsätzliches Verhalten der Beklagten im Sinne des Klageantrags zu 2. zulasse. 11

Die Klägerin beantragt, 12

das angefochtene Urteil abzuändern und 13

1. 14

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie 441.006,14 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweils gültigen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen; 15

16

2.

festzustellen, dass ihre Forderung gegenüber den Beklagten in Höhe von 441.006,14 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweilig gültigen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung der Beklagten beruht. 17

Die Beklagten beantragen, 18

die Berufung zurückzuweisen. 19

Die Beklagten verteidigen die angefochtene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Sie halten die von ihnen verfassten Güteanträge weiterhin für hinreichend individualisiert; jedenfalls bei Abfassung der Güteanträge im Jahr 2011 hätten diese den damals aus der Rechtsprechung ersichtlichen Anforderungen genügt. Auch im Zeitpunkt der Klageerhebung in den streitgegenständlichen Verfahren hätten sie nicht erkennen müssen, dass die Ansprüche bereits verjährt waren, weil seinerzeit keine Rechtsprechung bestanden habe, aus der sich die Mängel der konkreten Güteanträge hätten ergeben können. Da die Klagen aus damaliger Sicht aussichtsreich gewesen seien und die Klägerin zudem Deckungszusagen erteilt hatte, hätten die Mandanten sich auch bei nur geringen Erfolgsaussichten der Klage zur gerichtlichen Geltendmachung ihrer Ansprüche entschlossen. 20

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 21

II. 22

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin hat in der Sache teilweise Erfolg. Denn die Beklagte zu 1. hätte, nachdem der Bundesgerichtshof am 28.01.2016 ausdrücklich entschieden hatte, dass der Güteantrag vom 29.12.2011 nicht den Anforderungen des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB genügte, den von ihr betreuten Versicherungsnehmern der Klägerin von weiteren kostenauslösenden Maßnahmen abraten müssen (siehe unten 1.). Weitergehende Ansprüche der Klägerin bestehen hingegen nicht, weil weder die unzureichende Formulierung des Güteantrages noch die Aufklärungspflichtverletzungen der Beklagten zu 1. in der Zeit vor dem 15.02.2016 den geltend gemachten Schaden zurechenbar verursacht haben (siehe unten 2 a.). Auch liegen die Voraussetzungen des § 826 BGB nicht vor (siehe unten 2 b.). Im Einzelnen gilt: 23

1. 24

Die Klägerin kann von den Beklagten als Gesamtschuldnern aus übergegangenem Recht ihrer Versicherungsnehmer B, C, D, E, F, G, H und I Zahlung von 69.497,29 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 18.01.2018 verlangen (§§ 280 Abs. 1, 675 BGB, § 128 HGB analog, § 86 VVG; §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB). 25

a. 26

Den vorbezeichneten Versicherungsnehmern stand gegen die Beklagte zu 1., die sie im Jahre 2011 mit der außergerichtlichen und gerichtlichen Wahrnehmung ihrer Interessen gegenüber der J GmbH (vormals K mbH, im Folgenden: K) im Zusammenhang mit der Beteiligung an den sogenannten L (im Folgenden: L-Fonds) betraut hatten, wegen anwaltlicher Falschberatung in der Zeit nach dem 15.02.2016 ein Anspruch auf Ersatz der 27

ihnen hierdurch entstandenen Prozesskosten zu. Daneben konnten sie von den Beklagten zu 2. bis 6. als Gesellschafter der Beklagten zu 1. persönlich und gesamtschuldnerisch entsprechend § 128 HGB Erstattung dieser Kosten beanspruchen.

aa. 28

Die Beklagte zu 1. hat gegen ihre anwaltlichen Pflichten verstoßen, indem sie den Versicherungsnehmern B, C, D, E, F, G, H und I in der Zeit nach dem 15.02.2016 nicht von einer weiteren Rechtsverfolgung ihrer gegenüber der J GmbH erhobenen Ansprüche abgeraten hat. 29

(1) 30

Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, richtet sich der Maßstab für die Bewertung der Pflichten eines Rechtsanwalts nach Inhalt und Umfang des erteilten Mandats. Der Rechtsanwalt muss im Rahmen des erteilten Auftrags die rechtlichen Interessen des Mandanten in jeder Richtung umfassend wahrnehmen. Der Anwalt muss sein Verhalten so einrichten, dass er Schädigungen des Auftraggebers, mag deren Möglichkeit auch nur von einem Rechtskundigen vorausgesehen werden können, tunlichst vermeidet. Sind mehrere Wege möglich, um einen erstrebten Erfolg zu erreichen, hat er denjenigen zu wählen, auf dem dieser am sichersten erreichbar ist. Will er einen weniger sicheren Weg wählen, muss er zumindest seinen Auftraggeber zuvor über die insoweit bestehende Gefahr belehren und sein weiteres Verhalten von dessen Entscheidung abhängig machen (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 78. Aufl. 2019, § 280 Rn. 66 ff. m.w.N.). Ist sicher oder in hohem Maße wahrscheinlich, dass der Mandant den Prozess verliert, muss der Rechtsanwalt hierauf nachdrücklich hinweisen und von Klage oder Rechtsmittel abraten (BGH NJW 2001, 3543; Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 280 Rn. 70 m.w.N.). Die Aufklärung über das Prozessrisiko schuldet der Anwalt ausschließlich seinem Mandanten. Im Hinblick auf dessen Rechtsschutzversicherung trifft ihn dagegen keine derartige Pflicht. Mangels einer zwischen dem Anwalt und dem Rechtsschutzversicherer bestehenden unmittelbaren Rechtsbeziehung ist der Anwalt nur und alleine gegenüber seinem Mandanten für die Durchführung des Anwaltsvertrags verantwortlich (OLG Celle, Urt. v. 05.07.2010 - 3 U 83/10, NJW-RR 2010, 1400, 1401). 31

(2) 32

Gemessen an diesen Kriterien hätte die Beklagte zu 1. den Versicherungsnehmern B, C, D, E, F, G, H und I, nachdem sie von der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 28.01.2016 – III ZR 116/15 - Kenntnis erlangt hatte, von der Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde abraten müssen. 33

(2.1) 34

Mitte Februar 2016 lagen nicht nur die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 18.06.2015 in den Verfahren III ZR 198/14 (WM 2015,1319 ff.), III ZR 227/14, III ZR 191/14 und III ZR 189/14 vor, sondern zahlreiche weitere Entscheidungen (vgl. etwa Beschlüsse v. 16.07.2015 - III ZR 164/14; III ZR 248/14; Urt. v. 20.08.2015 - III ZR 373/14, MDR 2015,1130 ff.; Urt. v. 03.09.2015 - III ZR 347/14), die sämtlich Mustergüteanträge zum Gegenstand hatten, die mit dem streitgegenständlichen Musterantrag vergleichbar waren, und in denen der Bundesgerichtshof zu den Anforderungen an die erforderliche Individualisierung von Ansprüchen wegen fehlerhafter Kapitalanlageberatung in Güteanträgen nach § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB Stellung genommen hatte. Vielmehr hatte der Bundesgerichtshof mit Beschluss 35

vom 28.01.2016 in dem Verfahren III ZR 116/15 (BeckRS 2016, 3517), der den streitgegenständlichen Musterantrag betraf, in Übereinstimmung mit seinen vorgenannten Entscheidungen ausgeführt, dass das angestrebte Verfahrensziel soweit zu umschreiben ist, dass dem Gegner und der Gütestelle ein Rückschluss auf Art und Umfang der verfolgten Forderung möglich ist, und dass es hieran bei dem streitgegenständlichen Musterantrag gerade fehle. Seither stand sicher fest, dass die von den Versicherungsnehmern verfolgte gerichtliche Inanspruchnahme der J GmbH keine Aussicht auf Erfolg hatte, sondern die geltend gemachten Ansprüche verjährt waren. Von der Einlegung weiterer Rechtsmittel hätte die Beklagte zu 1. daher, nachdem sie Kenntnis von dem vorgenannten Beschluss erhalten hatte, abraten müssen.

Dies war seit dem 15.02.2016 der Fall. Darauf, dass der Beklagten zu 1. für die Kenntniserlangung noch eine geringfügige Frist nach Erlass der Entscheidung zuzubilligen sein dürfte, hat der Senat bereits in der mündlichen Verhandlung hingewiesen. Soweit die Beklagten behaupten, den Beschluss am 15.02.2016 erhalten zu haben, spricht nichts dagegen, dieses Datum als Stichtag, ab dem kein Rechtsmittel mehr hat eingelegt werden dürfen, heranzuziehen. Im Übrigen wäre auch eine etwaige frühere Kenntnis vorliegend unschädlich, da in keinem der streitgegenständlichen Fälle eine Deckungszusage für ein weiteres Rechtsmittel zwischen dem 28.01.2016 und dem 15.02.2016 erteilt worden ist. 36

Darauf, dass der Bundesgerichtshof durch einen weiteren Beschluss vom 28.01.2016 - III ZB 88/15 -, dem ebenfalls der streitgegenständliche Musterantrag zugrunde lag und mit dem der Rechtsbeschwerde gegen einen Aussetzungsbeschluss nach § 8 Abs. 1 Satz 1 KapMuG stattgegeben worden war, seine Rechtsprechung zu den Anforderungen an die nötige Individualisierung des prozessualen Anspruchs im verjährungshemmenden Güteantrag in Anlageberatungsfälle bestätigt und sich dabei insbesondere auch mit europarechtlichen Normen auseinandergesetzt und dahin erkannt hat, dass diese den geforderten Mindestanforderungen an den Güteantrag, damit dieser eine Hemmung der Verjährung bewirken kann, nicht entgegenstehen, kommt es danach nicht mehr entscheidend an. Festzuhalten bleibt aber, dass auch im Anschluss an diesen Beschluss die Beklagte zu 1. nicht mehr davon ausgehen konnte, dass der Bundesgerichthof dem streitgegenständlichen Musterantrag eine die Verjährung hemmende Wirkung beimessen würde. 37

(2.2) 38

Die Ausführungen der Beklagten zum maßgeblichen Stichtag, ab dem kein weiteres Rechtsmittel für die jeweiligen Mandanten mehr hätte eingelegt dürfen, rechtfertigen keine abweichende Beurteilung. Veranlassung, den Stichtag zeitlich weiter nach hinten zu verlegen, besteht danach nicht. 39

(2.2.1) 40

Dass der Bundesgerichtshof seine in dem Verfahren III ZR 116/15 mit Beschluss vom 28.01.2016 erfolgte Beurteilung des streitgegenständlichen Musterantrags auf die Anhörungsrüge vom 26.02.2016 hin revidieren würde, war nicht zu erwarten. Dies gilt schon deshalb, weil die Anhörungsrüge der Geltendmachung der Verletzung rechtlichen Gehörs dient und sie kein Behelf zur Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit der Entscheidung ist (BVerfG, GRUR-RR 2009, 441; BGH, GRUR 2009, 90; BAG NJW 2012, 1164). Dass der Bundesgerichtshof im Rahmen seiner Entscheidung auf einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt abgestellt hat als das Berufungsgericht, rechtfertigte zudem für sich genommen nicht die Annahme, dass der Anhörungsrüge Erfolg beschieden war und das Revisionsgericht seine Beurteilung des streitgegenständlichen Musterantrags in Frage stellen 41

würde. Dies wäre allenfalls dann in Betracht gekommen, wenn das rechtliche Gehör verletzt worden wäre; eine Gehörsverletzung lag aber gerade nicht vor. Zwar hatte das Vordergericht seine klageabweisende Entscheidung maßgeblich damit begründet, dass die Bekanntgabe des Güteantrags nicht mehr „demnächst“ im Sinne von § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB erfolgt ist. Gleichwohl war es dem Bundesgerichthof unbenommen, die Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde darauf zu stützen, dass der Güteantrag der Beklagten zu 1. nicht den Anforderungen an die Individualisierung des geltend gemachten prozessualen Anspruchs genügt. Wie sich dem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 03.03.2016 - III ZR 116/15 - (juris Tz. 2) entnehmen lässt, ist die Rechtsfrage, welche Anforderungen an die Individualisierung des geltend gemachten prozessualen Anspruchs in einem Güteantrag zu genügen hat, in beiden Vorinstanzen des Näheren behandelt worden. Dass sie ausführlich Gegenstand der Nichtzulassungsbeschwerdebegründung war, lässt sich der mit Schriftsatz vom 25.04.2019 als Anlage B54 zu den Akten gereichten Kopie des entsprechenden Schriftsatzes vom 27.07.2015, dort Seite 6-9, entnehmen. Begründeter Anlass für die Annahme, dass der Bundesgerichtshof auf die mit der Anhörungsrüge vorgebrachten rechtlichen Erwägungen hin seinen Standpunkt aufgeben würde, bestand nach all dem nicht.

(2.2.2) 42

Der Umstand, dass im Februar 2016 noch keine Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerden gegen die Urteile des Oberlandesgericht Celle vom 17.09.2015 - 11 U 31/15 - sowie vom 21.09.2015 - 11 U 29/15 -, in denen eine unzureichende Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs in den streitgegenständlichen Güteanträgen festgestellt worden war, getroffen war, ändert ebenfalls nichts daran, dass die Beklagte zu 1. den Versicherungsnehmern der Klägerin nach dem 15.02.2016 von einer weiteren Rechtsverfolgung hätte abraten müssen. Die Begründungen der zu den Aktenzeichen III ZR 339/15 und III ZR 341/15 erhobenen Nichtzulassungsbeschwerden stammen vom 18.01.2016, vgl. Anlagen B57 und B58, und sind damit vor der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 28.01.2016 im Verfahren III ZR 116/15 erfolgt. Nach dieser Entscheidung stand indes fest, dass der Bundesgerichtshof den streitgegenständlichen Musterantrag nicht für geeignet hielt, die Verjährung zu hemmen. Die Erfolgsaussicht weiterer Rechtsmittel folgt schließlich auch nicht daraus, dass die in den Verfahren III ZR 339/15 und III ZR 341/15 erlassenen Beschlüsse des Bundesgerichtshofs vom 11.07.2016 den Hinweis darauf enthalten, dass der „Senat nach nochmaliger Überprüfung“ daran festhalte, dass der streitgegenständliche Güteantrag keine Hemmung der Verjährung nach § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB herbeizuführen vermochte**.** Dass in jedem einzelnen Verfahren eine gesonderte rechtliche Prüfung vorgenommen wird und eine Auseinandersetzung mit dem jeweiligen Sachvortrag erfolgt, versteht sich von selbst. Nichts anderes lässt sich der zitierten Formulierung entnehmen. Schon gar nicht ergibt sich hieraus, dass der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs Anlass gesehen hatte, seine bisherige rechtliche Bewertung des streitgegenständlichen Musterantrags in Frage zu stellen. 43

(2.2.3) 44

Dass die Beklagte zu 1. zum Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in der Sache III ZR 116/15 vom 28.01.2016 in einer Parallelsache aufgrund der als Anlage B59 zu den Akten gereichten Verfassungsbeschwerdeschrift vom 28.08.2015 ein Verfassungsbeschwerdeverfahren führte, steht der mangelnden Erfolgsaussicht weiterer Rechtsmittel der unter 1. genannten Versicherungsnehmer der Klägerin gleichfalls nicht entgegen. Die gegen die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 18.06.2015 in den Verfahren III ZR 198/14, III ZR 227/14, III ZR 191/14, III ZR 189/14 sowie gegen die 45

Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 16.07.2015 in den Verfahren III ZR 164/14 sowie III ZR 248/14 erhobenen Verfassungsbeschwerden hat das Bundesverfassungsgericht durch Beschlüsse vom 10.09.2015 nicht zur Entscheidung angenommen (vgl. 1 BvR 1817/15, 1 BvR 1816/15, 1 BvR 1818/15, 1 BvR 1819/14, 1 BvR 1955/15 sowie 1 BvR 2060/15). Damit stand fest, dass das Bundesverfassungsgericht die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Individualisierung des prozessualen Anspruchs in Güteanträgen nach § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB nicht als verfassungswidrig bewertete. Damit aber stand zugleich fest, dass der Beurteilung der streitgegenständlichen Güteanträge, die auf denselben rechtlichen Erwägungen beruht wie die Beurteilung der Musteranträge in den Vorverfahren, keine verfassungsrechtlichen Bedenken wie etwa ein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG (Gesetzesbindung des Richters) oder ein Verstoß gegen das Verfahrensgrundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG (Willkürverbot) entgegenstehen.

(2.2.4) 46

Des Weiteren rechtfertigt weder der Umstand, dass die Beklagte zu 1. weitere Verfassungsbeschwerden plante, noch der Umstand, dass im Februar 2016 in Berlin noch ein Verfahren nach dem Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz anhängig war, dass die Beklagte zu 1. auch nach dem 15.02.2016 nicht von weiteren Rechtsmitteln abraten musste. Beides ändert nichts daran, dass zu diesem Zeitpunkt feststand, dass auch der streitgegenständliche Musterantrag nicht geeignet ist, die Verjährung zu hemmen.

(2.2.5.)

Entgegen der Auffassung der Beklagten war auch nicht damit zu rechnen, dass die vom III. Zivilsenat des BGH gestellten Anforderungen an die Individualisierung eines Güteantrages durch eine Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen gelockert werden könnten. Soweit die Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 28.03.2019 darauf hingewiesen haben, dass auch der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs im Februar 2016 noch mit der Frage einer Verjährung durch Güteanträge befasst gewesen sei, benennen die Beklagten dieses Verfahren nicht konkret; der Senat konnte ein entsprechendes Verfahren auch nicht ermitteln. Tatsächlich hatte sich aber bereits der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs mit Urteil vom 28.10.2015 - IV ZR 405/14, WM 2015, 2288 ff, Rz. 12 f.) ausdrücklich der Rechtsprechung des III. Zivilsenats zur ausreichenden Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs in Güteverfahren angeschlossen. Dass in dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Fall gleichwohl die Voraussetzungen des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB als erfüllt angesehen worden waren, lag einzig daran, dass dem dortigen Güteantrag ein Anspruchsschreiben beigefügt war, aus dem sich der verfolgte Anspruch hinreichend individualisiert ergab. Darauf,

dass im Februar 2016 ein weiteres Verfahren vor dem IV. Zivilsenat unter dem Aktenzeichen IV ZR 238/15 anhängig war, in dem es ebenfalls darauf ankam, ob der dort streitgegenständlichen Güteantrag verjährungshemmende Wirkung hatte, kommt es danach nicht an. Auch in diesem Verfahren hat sich der IV. Zivilsenat im Übrigen ausdrücklich der Rechtsprechung des III. Zivilsenats angeschlossen (vgl. Hinweisbeschluss v. 07.08.2016, juris Rz. 17, sowie Zurückweisungsbeschluss v. 07.12.2016, juris Rz. 4). Dass vor diesem Hintergrund Anlass für die Annahme bestand, dass der Große Senat für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs angerufen werden würde, erschließt sich nicht.

(2.2.6) 47

Schließlich ist unerheblich, dass die Beklagte zu 1. mit Schriftsatz vom 21.09.2017 in einem Parallelverfahren nach weiteren Recherchen Verfassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 10.06.2017 - III ZR 37/17 - erhoben hat. Für die Frage der Erfolgsaussicht der streitgegenständlichen Rechtsverfolgung Mitte Februar 2016 ist dies schon angesichts der zeitlichen Abfolge ohne Belang. Im Übrigen vermag der Senat aber auch insoweit nicht zu erkennen, dass diese Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. 48

bb. 49

Dass die Beklagte zu 1. die fehlerhafte Beratung zu vertreten hat, wird gemäß § 280 Abs. 1 S. 2, 278 BGB vermutet. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte zu 1., die sich als Anwaltssozietät das Handeln jedes einzelnen Sozius in entsprechender Anwendung von § 31 BGB zurechnen lassen muss (vgl. BGH, Urt. v. 03.05.2007 – IX ZR 218/05, NJW 2007, 2490 ff. Rz. 10 ff.), kein Verschulden trifft, sind nicht ersichtlich; sie ergeben sich insbesondere nicht aus dem Vortrag der insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten. Ihr Einwand, sie hätten sich im Zusammenhang mit den Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde beim Bundesgerichtshof zu den Aktenzeichen III ZR 339/15 und III ZR 341/15 auf die Einschätzung des Revisionsanwalts verlassen dürfen, der die Erfolgsaussichten der Rechtsmittel bejaht habe, verfängt nicht. Abgesehen davon, dass der Rechtsanwalt grundsätzlich jeden Rechtsirrtum zu vertreten hat (vgl. Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 280 Rn. 68 m.w.N.), stammen die Begründungen der in diesen Verfahren erhobenen Nichtzulassungsbeschwerden, wie bereits ausgeführt, jeweils vom 18. Januar 2016 und damit aus einer Zeit, in der der Bundesgerichtshof über den streitgegenständlichen Musterantrag noch nicht entschieden hatte. Eine Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum streitgegenständlichen Güteantrag enthalten die Beschwerdebegründungen dementsprechend nicht. 50

cc. 51

Ein Mitverschulden müssen sich die Versicherungsnehmer nicht entgegenhalten lassen. Dies gilt auch dann, wenn anzunehmen wäre, dass jedenfalls die Klägerin als Rechtsschutzversicherer die fehlende Erfolgsaussicht der Klage bzw. der Rechtsmittel hätte erkennen können. Eine Zurechnung des etwaigen Verschuldens der Klägerin gemäß § 254 Abs. 2 Satz 2 BGB in Verbindung mit § 278 BGB scheidet aus, da der Rechtsschutzversicherer im allein maßgeblichen Vertragsverhältnis zwischen Anwalt und 52

Mandant nicht Erfüllungsgehilfe des Mandanten ist. Der Anwaltsvertrag einerseits und der Vertrag des Mandanten mit dem Rechtsschutzversicherer andererseits sind vielmehr rechtlich selbständig (OLG Koblenz, Urt. v. 16.02.2006 – 5 U 271/05, NJW 2006, 3150, 33151).

dd. 53

Dass die Beklagte zu 1. den unter 1. im einzelnen genannten Versicherungsnehmern der Klägerin nach dem 15.02.2016 nicht von weiteren Rechtsmitteln abgeraten hat, war ursächlich für deren Entscheidung, weitere Rechtsmittel einzulegen. Insoweit kommt den Versicherungsnehmern zwar nicht die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens zugute. Allerdings greift der Anscheinsbeweis ein, dass sie sich bei zutreffender Aufklärung gegen die weitere Rechtsverfolgung entschieden hätten. Diesen Beweis haben die Beklagten nicht entkräftet. Im Einzelnen gilt: 54

(1) 55

Anders als die Klägerin meint, kommt die zugunsten des Anlegers im Rahmen der Anlegerberatungshaftung bestehende Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens vorliegend nicht zum Tragen. In Fällen der Rechts- und Steuerberaterhaftung bestimmen sich Beweiserleichterungen für den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden vielmehr nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises. Vorausgesetzt ist demnach ein Sachverhalt, der nach der Lebenserfahrung aufgrund objektiv deutlich für eine bestimmte Reaktion sprechender Umstände einer typisierenden Betrachtungsweise zugänglich ist. Dies ist anzunehmen, wenn bei zutreffender rechtlicher Beratung vom Standpunkt eines vernünftigen Betrachters aus allein eine Entscheidung nahe gelegen hätte (vgl. zum Ganzen BGH, Beschluss v. 15.05.2014 - IX ZR 267/12, WM 2014, 1379 Rz. 2 ff.). 56

(2) 57

Allerdings greift der Anscheinsbeweis zugunsten des Mandanten, bei vollständiger Risikobelehrung den Prozess nicht geführt zu haben, grundsätzlich nicht ein, wenn die Rechtsschutzversicherung eine Deckungszusage für einen Prozess erteilt hat, ohne dass die Deckungszusage etwa durch falsche Angaben erlangt worden ist. In einem solchen Fall kann vielmehr angenommen werden, dass auch ein vernünftig handelnder Mandant das Wagnis einer nur wenig erfolgversprechenden Prozessführung eingegangen wäre, da er selbst im Falle des Prozessverlustes wegen deren Eintrittspflicht - abgesehen von einer Selbstbeteiligung - letztlich nicht mit Kosten belastet wird. Insoweit schließt sich der Senat den überzeugenden Ausführungen der Oberlandesgerichte Düsseldorf (Urt. v. 06.07.2001 – 24 U 211/00, unter Ziff. A. 2a.) und Hamm (Urt. v. 24.09.2004 – 28 U 158/03, NJW-RR 2005, 230) sowie des Kammergerichts (Urt. v. 23.09.2013 – 8 U 173/12, NJW 2014, 397, 399) an. Dies gilt jedoch dann nicht, wenn der Rechtsanwalt es unterlässt, von einer von vornherein aussichtslosen Rechtsverfolgung abzuraten. Ebenso wie die Oberlandesgerichte Düsseldorf (vgl. Urt. v. 03.06.2013 – 9 U 147/12, NJW 2014, 399, 400) und Hamm (Urt. v. 18.02.2016 – 28 U 73/15, juris-Rz. 123; Urt. v. 23.08.2016 – 28 U 57/15 juris-Rz. 45) geht auch der Senat davon aus, dass eine redliche Partei bei hinreichender Aufklärung über die Erfolglosigkeit ihres Vorhaben sowie darüber, dass sie dafür keinen Rechtschutz beanspruchen könne, weil eine aussichtslose Rechtsverfolgung nicht erforderlich im Sinne des § 125 VVG ist, und sie damit gegebenenfalls auf eigene Kosten klagen müsse, „nicht auf gut Glück“ versuchen würde, bei einer unschlüssigen Klage eine Beweisaufnahme mit überraschendem Ausgang oder einen „Lästigkeitsvergleich“ mit dem Gegner zu erreichen. Dies wäre, wie das Oberlandesgericht Düsseldorf zutreffend ausgeführt hat, „schlicht irrational“. Die von den Beklagten zitierte, als Anlage B35 zu den Akten gereichte Entscheidung des Landgerichts 58

Dortmund vom 23.03.2017 – 2 S 21/16 – gibt keinen Anlass zu einer abweichenden Beurteilung. Anders als das Landgericht Dortmund geht der Senat nicht davon aus, dass bei typisierender Betrachtungsweise anzunehmen ist, dass ein über die Erfolglosigkeit der beabsichtigten Rechtsverfolgung informierter vernünftig handelnder Mandant den Versuch unternehmen würde, Deckungsschutz für die beabsichtigte Rechtsverfolgung zu erlangen. Hiergegen spricht ganz entscheidend, dass eine aussichtslose Rechtsverfolgung nicht erforderlich im Sinne von § 125 VVG ist und deshalb kein Anspruch auf Deckungsschutz besteht.

(3) 59

Den danach zugunsten der unter Ziffer 1. genannten Versicherungsnehmer der Klägerin bestehenden Anscheinsbeweis, dass sie bei ordnungsgemäßer Beratung in der Zeit ab dem 15.02.2016 von einer weiteren Rechtsverfolgung abgesehen hätten, haben die Beklagten nicht entkräftet. Dass die Versicherungsnehmer sich auch dann für ein weiteres Rechtsmittel entschieden hätten, wenn sie auf dessen Aussichtslosigkeit hingewiesen und ihnen hiervon abgeraten worden wäre, behaupten die Beklagten nicht; auch der Vernehmung der von ihnen als Zeugen für die Richtigkeit ihres Vorbringens benannten Versicherungsnehmer bedurfte es danach nicht. Insoweit beschränken die Beklagten sich vielmehr darauf vorzutragen, dass weitere Rechtsmittel durchaus erfolgversprechend gewesen seien und die Mandanten sich bei einer vollständigen Aufklärung über die Rechtslage für die Einlegung weiterer Rechtsmittel entschieden hätten. Diese Argumentation beruht indes auf einer unzutreffenden Einschätzung der Rechtslage: Wie bereits ausgeführt, hätten die Beklagten nämlich nach dem 15.02.2016 mangels bestehender Erfolgsaussicht von weiteren kostenauslösenden Maßnahmen zur Rechtsverfolgung abraten müssen. Dass die Mandanten trotz einer solchen Beratung gleichwohl weitere Rechtsmittel eingelegt hätten, machen die Beklagten - die hierzu in der Sitzung vom 28.03.2019 ausdrücklich befragt worden sind - nicht geltend. 60

ee. 61

Durch die Einlegung von Nichtzulassungsbeschwerden nach dem 15.02.2016 für die Versicherungsnehmer B, C, D, E, F, G, H und I sind zu deren Lasten insgesamt Prozesskosten in Höhe von 69.497,29 € entstanden, die sich entsprechend der nachfolgenden Auflistung auf die einzelnen Mandanten und Rechtsmittelverfahren verteilen: 62

Name	
B	9.410,56
C	10.376,53
D	4.818,39
E	8.930,50
F	9.684,77
G	8.933,85

63

H	9.402,46
I	7.940,23

Die weiteren Einzelheiten zur Einlegung der Rechtsmittel und zur Zusammensetzung der jeweiligen Kosten ergeben sich aus der Excel-Tabelle, welche der Senat den Parteien als Anlage zum Protokoll der Sitzung vom 28.03.2019 übermittelt hat (Bl. 391 ff. GA). In dieser sind die Kosten, die für den jeweiligen Versicherungsnehmer in den jeweiligen Verfahren angefallen sind, einzeln aufgeführt und auf die verschiedenen Instanzen aufgeteilt worden. Des Weiteren weist die Tabelle für jeden Versicherungsnehmer gesondert aus, wann die Klägerin nach einer entsprechenden Deckungsanfrage Deckungszusage erteilt hat. In der vierten Spalte wird sodann jeweils die Summe der Prozesskosten genannt, die nach entsprechenden Deckungsanfragen/Deckungszusagen in der Zeit ab dem 15.02.2016 angefallen sind. Hierbei sind abweichend von der den Parteien mit der Sitzungsniederschrift vom 28.03.2018 zugeleiteten Aufstellung auch die durch die Nichtzulassungsbeschwerde der Versicherungsnehmerin E verursachten Kosten in Höhe von insgesamt 8.930,50 € berücksichtigt worden, da die Deckungszusage auch in diesem Fall nach dem 15.02.2016 erteilt worden ist. Insgesamt errechnet sich danach ein Gesamtbetrag in Höhe von 69.497,29 €. 64

Darauf, ob sämtliche Kosten tatsächlich gezahlt worden sind, kommt es im Verhältnis zwischen den Versicherungsnehmern und den Beklagten nicht an. Insoweit reicht aus, dass die Klägerin für jedes einzelne Verfahren durch Vorlage der Gerichtskostenrechnungen, der Gebührennoten des Revisionsanwalts sowie der zugunsten der Prozessbevollmächtigten des Prozessgegners ergangenen Kostenfestsetzungsbeschlüsse nachvollziehbar und plausibel belegt hat, welche Kosten konkret zum Nachteil ihrer Versicherungsnehmer angefallen sind. Nachdem die Beklagten ihre Haftung hierfür endgültig und ernsthaft abgelehnt haben, hätte sich auch ein etwaiger Freistellungsanspruch der Versicherungsnehmer inzwischen in einen Zahlungsanspruch umgewandelt, § 250 Satz 2 BGB (vgl. hierzu etwa BGH, NJW-RR 2011, 910, 912 f.). 65

b. 66

Dieser Zahlungsanspruch ist auf die Klägerin übergegangen. 67

aa. 68

Hat die Rechtsschutzversicherung für den Prozess ihres Versicherungsnehmers Kosten bezahlt, geht dessen Ersatzanspruch gegen einen Dritten insoweit auf sie über, § 86 VVG bzw. § 17 Abs. 9 ARB 2010. Von diesem Übergang erfasst werden auch Ansprüche auf Erstattung von Prozesskosten, die dem Versicherungsnehmer gegen seinen Prozessbevollmächtigten wegen Schlechterfüllung des Anwaltsvertrages zustehen (vgl. OLG Koblenz, Urt. v. 16.02.2006 – 5 U 271/05, NJW 2006, 3150 ff. Rz. 14; KG, Urt. v. 23.09.2013 – 8 U 173/12 - NJW 2014, 397 ff. Rz. 9). 69

bb. 70

Vorliegend steht zur Überzeugung des Senats fest, dass die Klägerin in den von ihren Versicherungsnehmern geführten streitgegenständlichen Verfahren gegen die J GmbH nicht nur die von den Beklagten in Rechnung gestellten Rechtsanwaltskosten, sondern auch die angefallenen Gerichtskosten sowie die an die Gegenseite zu erstattenden Verfahrenskosten 71

gezahlt hat. Die zum Nachweis hierfür von der Klägerin zu den Akten gereichten Unterlagen unterliegen der freien Beweiswürdigung gemäß § 286 ZPO. Dass Gerichtskosten in der von der Klägerin geltend gemachten Höhe entstanden sind, ist durch die entsprechenden Gerichtskostenrechnungen belegt. Die Verfahrenskosten der Gegenseite ergeben sich aus den für jedes einzelne Verfahren zu den Akten gereichten Kostenfestsetzungsbeschlüssen der jeweiligen Gerichte. Dass die Klägerin sämtliche Kosten bezahlt hat, ist durch die sogenannten Auszahlungsprotokolle belegt, deren Beträge mit denjenigen aus den vorgenannten Belegen übereinstimmen und von denen der in der mündlichen Verhandlung anwesende Teamleiter der Beklagten, Herr M, glaubhaft angegeben hat, dass sie generiert werden, wenn die Zahlung veranlasst ist. Konkreter Anhalt für die Annahme, dass die zu den Akten gereichten Protokolle erstellt worden sind, ohne dass eine Zahlung erfolgt ist, bestehen nicht. Sie ergeben sich insbesondere nicht aus dem Vortrag der Beklagten. Hiergegen spricht zum einen, dass die Beklagten unstreitig die von ihnen selbst in Rechnung gestellten Gebührennoten, bezüglich derer ebenfalls Auszahlungsprotokolle zu den Akten gereicht worden sind, von der Klägerin vergütet erhalten haben. Zudem ist kein Grund dafür ersichtlich, weshalb die Klägerin den gegnerischen Prozessbevollmächtigten bzw. den Gerichten die Begleichung ihrer berechtigten Forderungen nach erteilter Deckungszusage hätte verweigern sollen. Schließlich kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Beklagten keinen Fall benennen, in dem das Gericht oder die gegnerischen Prozessbevollmächtigten an sie als auch im Kostenfestsetzungsverfahren bevollmächtigte Vertreter der Versicherungsnehmer (vgl. etwa den Inhalt der im Anlagekonvolut K2 zu den Akten gereichten Vollmacht der Frau D) herangetreten sind und ihre Bezahlung angemahnt haben. Dies folgt auch nicht daraus, dass die J GmbH mit Schreiben vom 18.09.2018, Anlage B66, daran erinnert hat, dass Kosten aus einem Kostenfestsetzungsbeschluss von 2016 noch nicht beglichen sind. Das dort in Bezug genommene Verfahren betraf zum einen, wie sich aus dem Schreiben der O vom 19.02.2019, Anlage B67, ergibt, keinen Versicherungsnehmer der Klägerin, zum anderen lag der Umstand, dass noch keine Zahlung erfolgt war, einzig daran, dass die falsche Schadennummer angegeben worden war.

c. 72

Anders als die Beklagten meinen, ist es der Klägerin nicht verwehrt, die auf sie übergegangenen Ansprüche geltend zu machen. 73

aa. 74

Die als Anlage B4 von den Beklagten zu den Akten gereichte Vereinbarung vom 18./19.06.2012 hindert die Klägerin nicht daran, die an die Beklagten gezahlten Gebühren nunmehr zurückzufordern. Die Vereinbarung betrifft im Wesentlichen die außergerichtliche Interessenwahrnehmung für die Versicherungsnehmer der Klägerin. Soweit die Vereinbarung sich in ihrer Ziff. 4 überhaupt zur gerichtlichen Geltendmachung der Forderungen verhält, ist lediglich geregelt, dass und mit welchen vergütungsrechtlichen Besonderheiten die Vermittler bzw. Berater einerseits und die Gründungsgesellschafter bzw. die Treuhänderin andererseits in verschiedenen Verfahren verklagt werden sollen. Zur Kostendeckung für die Einlegung von Rechtsmitteln enthält die Vereinbarung keine Regelung; hierzu bestand bei ihrem Abschluss im Jahre 2012 auch kein Anlass. 75

bb. 76

Auch der Umstand, dass die Klägerin Deckungszusagen erteilt hat, führt nicht dazu, dass sie mit der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen die Beklagten ausgeschlossen ist. 77

(1) 78

Im Regelfall entfaltet die Deckungszusage Schutzwirkung lediglich gegenüber dem Versicherungsnehmer, nicht aber gegenüber dessen Anwalt. Der Senat schließt sich insoweit den überzeugenden Ausführungen des Oberlandesgerichts Koblenz (vgl. Urt. v. 16.02.2011 - 1 U 358/10, NJW-RR 2011, 761 Rn. 40 ff.) an, wonach dem Versicherungsnehmer mit der Regulierungszusage das Risiko, im Falle der Erfolglosigkeit der Rechtsverfolgung mit erheblichen Kosten belastet zu werden, abgenommen wird, der vom Versicherungsnehmer beauftragte Rechtsanwalt, der als Rechtskundiger den Zweck der Zusage erkennt, hieraus dagegen nichts zu seinen Gunsten herleiten kann. Mit dem Oberlandesgericht Koblenz ist der Senat der Auffassung, dass eine andere Betrachtungsweise zur Folge hätte, dass die Rechtschutzversicherung im Ergebnis auch eine Schadensversicherung zugunsten des vom Versicherungsnehmer beauftragten Rechtsanwalts wäre, der im Fall seiner Pflichtverletzung des Mandatsvertrages nur teilweise, ggfs. überhaupt nicht mehr, für einen Schaden einzustehen hätte, was in der weiteren Konsequenz zudem eine "Entlastung" des Anwalts von der bei der anwaltlichen Beratung zu beachtenden Sorgfaltspflichten bedeuten würde. Dies widerspricht nicht nur dem Berufsbild des Anwalts, sondern lässt sich auch mit dem dargelegten Zweck der Rechtsschutzversicherung nicht in Übereinstimmung bringen, nach dem die Versicherung allein den Schaden des Versicherungsnehmers übernehmen und nicht zugleich den Rechtsanwalt entlasten will. Soweit das Amtsgericht Köln (Urt. v. 04.06.2018 – 142 C 59/18; Anlage B47 zur Berufungserwiderung vom 03.12.2018) annimmt, dass sich der Vertrauensschutz der Deckungszusage auch auf den Anwalt erstrecken kann, da anzunehmen sei, dass die Kommunikation in aller Regel zwischen Rechtsschutzversicherer und Anwalt erfolge und die Erteilung der Deckungszusage aufgrund einer anwaltlichen Stellungnahme deshalb einer Zustimmung des Mandanten zu einer Prozessführung gleichstehe, die Versicherung sich deshalb genauso wenig wie der Mandant nach erfolgter Aufklärung über die Erfolgsaussichten auf einen Anwaltsfehler berufen dürfe, folgt der Senat dem nicht. Bei der angenommenen Prämisse, wonach die Erteilung des Deckungsschutzes einer Zustimmung des Mandanten zu einer Prozessführung gleichstehe, verkennt das Amtsgericht Köln, dass zwischen dem Verhältnis zwischen Anwalt und Mandant einerseits und dem Verhältnis zwischen Mandant und Rechtsschutzversicherung zu unterscheiden ist. Auch wenn diese Unterschiede in der Praxis oft verwischt werden dürften, weil der Anwalt in aller Regel die Kommunikation mit dem Versicherer führt, ist der Rechtsschutzversicherer weder Erfüllungsgehilfe noch Vertreter des Mandanten gegenüber dem Anwalt. Schon deshalb verbietet es sich, dessen Deckungszusage mit dem Einverständnis des Mandanten mit dem Prozess gleich zu setzen. Hiervon abgesehen bezweckt die Deckungszusage keineswegs, dass der Rechtsanwalt des Versicherungsnehmers weiß, dass er für seine Leistung bezahlt wird (so auch OLG Düsseldorf, Urt.v.03.06.2013 - 9 U 147/12, NJW 2014, 399 ff. Rn. 26). 79

(2) 80

Soweit ausnahmsweise in Fällen, in denen die Deckungszusage auf einer zutreffenden Einschätzung des Prozessrisikos beruht, in Betracht kommen kann, den Vertrauensschutz einer Deckungszusage auch auf den Anwalt zu erstrecken, liegt eine solche Ausnahmesituation vorliegend nicht vor. Insbesondere unterscheidet sich der vorliegende Fall von demjenigen, der der der Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle (Beschluss v. 05.07.2010 - 3 U 83/10, NJW-RR 2010, 1400 ff. Rn. 9 ff.) zugrunde liegt. In diesem Fall war nämlich der Rechtsschutzversicherer über die - mangelnden - Erfolgsaussichten der beabsichtigen Rechtsverfolgung informiert worden und hätte deshalb nach § 18 Abs. 1 lit. b ARB 2001 den Deckungsschutz verweigern können. Er hatte indes von dieser Möglichkeit 81

keinen Gebrauch gemacht hat, so dass das Gericht angenommen hat, dass durch die Erteilung der Deckungszusage auch zugunsten des Rechtsanwalts ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist und dieser berechtigterweise davon ausgehen durfte, dass entstehende Kosten im Rahmen des Leistungsumfangs vom Versicherer übernommen werden. Sie liegt der vorliegende Fall aber nicht; vielmehr hat die Beklagte zu 1. die Klägerin ab dem 15.02.2016 nicht zutreffend über die Aussichtslosigkeit einer weiteren gerichtlichen Verfolgung der von ihren Versicherungsnehmern gegen die J GmbH erhobenen Ansprüche informiert.

Die als Anlage B43 für die Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde zu den Akten gereichte Deckungsanfrage der Beklagten zu 1. vom 01.07.2016 betreffend den Versicherungsnehmer C, von der der Senat mangels gegenteiliger Anhaltspunkte annimmt, dass sie wortgleich oder jedenfalls sinngemäß auch hinsichtlich der Versicherungsnehmer B, D, E, F, G, H und I so gestellt worden ist, weist nicht in dem gebotenen Maße auf die bestehende Rechtslage und die damit einhergehende mangelnde Erfolgsaussicht der weiteren Rechtsverfolgung hin. Zwar wird dort ausgeführt, dass der Bundesgerichtshof mit Beschlüssen vom 28.01.2016 und 04.02.2016 (Az. III 116/15 und Az. III ZR 356/14) für gleichlautende Güteanträge wie vorliegend die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision zurückgewiesen habe. Erwähnung findet auch, dass gegen die Beschlüsse Anhörungsrügen erhoben worden seien und dass die Anhörungsrüge im Verfahren III ZR 116/15 keinen Erfolg gehabt habe. Soweit im Anschluss hieran indes dargelegt wird, dass mit den Anhörungsrügen die geplanten Verfassungsbeschwerden vorbereitet würden, weil die Entscheidung des Oberlandesgerichts ein Eingriff in die verfassungsgemäßen Rechte des Versicherungsnehmers sei, und damit suggeriert wird, dass die Erhebung der Nichtzulassungsbeschwerde angezeigt sei, um auch im konkreten Fall die Rechte der Versicherungsnehmers hinreichend zu wahren, wird die Rechtslage nicht umfassend dargestellt. Verschwiegen wird, dass das Bundesverfassungsgericht durch Beschlüsse vom 10.09.2015 (a.a.O.) die gegen die Entscheidungen des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 18.06.2015 (a.a.O.) sowie vom 16.07.2015 (a.a.O.) eingelegten Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen hatte und damit auch im vorliegenden Fall kein Anlass für die Annahme bestand, dass das Bundesverfassungsgericht auf erneute Verfassungsbeschwerden hin die Rechtsprechung des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs zur Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs in Güteanträge nach § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB, die durch die Entscheidungen über den streitgegenständlichen Musterantrag keine Änderung erfahren hatte, für verfassungswidrig hält. Einer Information hierüber hätte es aber bedurft, um der Klägerin gegenüber anzuzeigen, dass der beabsichtigten Rechtsverfolgung auch im Hinblick auf die angesprochenen verfassungsrechtlichen Bedenken im Ergebnis keine Aussicht auf Erfolg beschieden war. Indem es sogar wörtlich heißt, dass die Ansprüche bei verfassungskonformer Auslegung des § 204 BGB nicht verjährt seien, wird die Rechtslage ersichtlich unzutreffend dargestellt, denn nach den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 10.09.2015 (a.a.O) stand fest, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtshof zu § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegt. 82

d. 83

Die Zinsforderung folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. 84

2. 85

Weitergehende Zahlungsansprüche stehen der Klägerin weder aus übergegangenem noch aus eigenem Recht zu. 86

a. 87

Ansprüche aus übergegangenem Recht scheiden mangels entsprechender Schadensersatzansprüche der Versicherungsnehmer der Klägerin aus. Zwar hat die Beklagte zu 1. sowohl durch die Einreichung der streitgegenständlichen Güteanträge gegen ihre Pflichten aus dem Anwaltsvertrag verstoßen als auch dadurch, dass sie die Versicherungsnehmer nicht hinreichend über die mit der Klageerhebung bzw. mit der Einlegung von Rechtsmitteln verbundenen Risiken aufgeklärt hat. Diese Pflichtverletzungen waren indes nicht kausal für den geltend gemachten Schaden. Dass die Beklagten schon vor dem 15.02.2016 von einer weiteren Rechtsverfolgung hätten abraten müssen, lässt sich nicht feststellen. Im Einzelnen gilt folgendes: 88

aa. 89

Darauf, dass die Beklagte zu 1. fehlerhafte Güteanträge formuliert hat, lässt sich der geltend gemachte Schadensersatzanspruch im Ergebnis nicht stützen. 90

(1) 91

Zwar hat die Beklagte zu 1., anders als das Landgericht meint, mit der Formulierung der Güteanträge die ihr aus den Vertragsverhältnissen zu den Versicherungsnehmern obliegenden Pflichten objektiv verletzt. Wie sich aus den bereits zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (vgl. statt vieler BGH, Urt. v. 18.06.2015 - III ZR 198/14, a.a.O.; Beschluss v. 28.01.2016 – III ZR 116/15), entnehmen lässt, waren die streitgegenständlichen Güteanträge nicht geeignet, die am 02.01.2012 ablaufende Verjährung etwaiger, den Mandanten im Zusammenhang mit der Beteiligung an den verschiedenen L-Fonds zustehender Schadensersatzansprüche zu hemmen. Sie waren nicht hinreichend individualisiert, weil das Verfahrensziel „im Dunkeln“ blieb. Damit aber hat die Beklagte zu 1. objektiv gegen ihre Pflicht, die Interessen ihrer Mandanten in jeder Richtung umfassend zu wahren, verstoßen. Dies gilt umso mehr, als sie gehalten waren, den sichersten Weg zu wählen, der vorliegend darin bestanden hätte, einen individuell ausformulierten Güteantrag, der genau erkennen ließ, welcher Schaden ersetzt begehrt wird, zu formulieren. 92

(2) 93

Diese Pflichtverletzung war indes nicht kausal für die Entscheidung der Versicherungsnehmer, außergerichtlich bzw. gerichtlich gegen die Anlageberaterin im Zusammenhang mit der Zeichnung der L-Fonds vorzugehen. Zum Zeitpunkt der Einreichung der Güteanträge bei der Gütestelle des Rechtsanwalts A Ende Dezember 2011 war, wie die mit der Klageschrift zu den Akten gereichten Vollmachten vom 24.11.2011, Anlagekonvolut K2 und K3, belegen, die Entscheidung der Mandanten, mit Hilfe der Beklagten außergerichtlich gegen den Anlageberater bzw. die Gründungsgesellschafter vorzugehen, bereits getroffen. Die Entscheidung der Mandanten für eine Klageerhebung fiel dagegen erst, nachdem der Schlichter am 18.12.2012 das Scheitern der Güteverhandlung festgestellt hatte und die Beklagte zu 1. den Mandanten daraufhin im ersten Halbjahr 2013 mitgeteilt hatte, dass durch das von ihr eingeleitete Schlichtungsverfahren die Verjährung ihrer Schadensersatzansprüche gehemmt sei, die Rechtsschutzversicherung Deckungszusagen erteilt habe und dass zur Vorbereitung des gerichtlichen Verfahrens weitere Informationen und Unterlagen benötigt würden (vgl. etwa das Schreiben vom 05.02.2013 an die Versicherungsnehmer N, Anlage B37). In Übereinstimmung hiermit führt die Klägerin im Rahmen ihrer Berufungsbegründung selbst aus, dass es für die Frage, ob die Beklagten die aufgewendeten Prozesskosten als Schadensersatzleistungen verschulden, nicht in erster 94

Linie auf die Pflichtverletzung der Beklagten ankomme, die sie mit der mangelhaften Formulierung der Güteanträge begangen hätten; maßgeblich sei insoweit vielmehr der weitere Fehler der Beklagten, vor Einreichung der Klagen ihre Mandanten nicht darauf hingewiesen zu haben, dass (insbesondere wegen mangelhafter Individualisierung der Güteanträge) die Forderungen verjährt gewesen seien.

Vor diesem Hintergrund stellen sich die geltend gemachten Prozesskosten nicht als zurechenbares Ergebnis der ursprünglichen Fehlleistung dar, wie die Klägerin im Schriftsatz vom 24.04.2019 meint. Die Verpflichtung der Beklagen zu 1., die Güteranträge in einer den Anforderungen des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB genügenden Weise zu stellen, diente allein dazu, die künftige Durchsetzbarkeit der Ansprüche ihrer Mandanten zu sichern. Die im vorliegenden Verfahren geltend gemachten Kosten sind hingegen erst dadurch entstanden, dass die Ansprüche gerichtlich geltend gemacht worden sind. Vor der Entscheidung über die Klageerhebung war die Beklagte zu 1. aber aufgrund des jeweiligen Anwaltsvertrags gehalten, die Erfolgsaussichten zu prüfen und Versicherungsnehmer auf die mit der Klageerhebung verbundenen Risiken hinzuweisen. Erst durch das Hinzutreten dieser weiteren Tätigkeit der Beklagten zu 1. sind die Prozesskosten ausgelöst worden. 95

bb. 96

Auch wegen einer etwaig schuldhaft unterbliebenen ausreichenden Beratung über die mit der Klageerhebung verbundenen Risiken steht den Versicherungsnehmern allerdings im Ergebnis kein Schadensersatzanspruch zu. 97

(1)Der Senat sieht die maßgebliche Pflichtverletzung in diesem Zusammenhang nicht schon darin, dass die Beklagte zu 1. eingangs der jeweils zur Vorbereitung des Klageverfahrens verfassten Schreiben an die Mandanten (vgl. etwa Anlage B37) mitgeteilt hat, man habe für den Mandanten „durch Einleitung des Schlichtungsverfahrens die Verjährung Ihrer Schadensersatzansprüche gehemmt“. Dass dieser Aussage die Bedeutung einer verbindlichen rechtlichen Bewertung zukommt, die unzutreffend gewesen wäre, lässt sich nicht feststellen. Näher liegt vielmehr, diese Information als bloße Mitteilung darüber zu verstehen, dass das zur Verjährungshemmung grundsätzlich geeignete, im Jahre 2011 in § 204 Abs. 1 Ziffer 4 BGB vorgesehene Verfahren betrieben worden ist. 98

(2) 99

Die Beklagte zu 1. hat es indes unstreitig unterlassen, die Versicherungsnehmer der Klägerin umfassend über sämtliche mit der gerichtlichen Anspruchsverfolgung verbundenen Prozessrisiken zu informieren (siehe sogleich unter 2.1). Ob sie dadurch schuldhaft gegen die ihr obliegende Pflicht zur umfassenden Aufklärung verstoßen hat, kann allerdings im Ergebnis dahinstehen, weil eine etwaige Pflichtverletzung jedenfalls nicht kausal für den geltend gemachten Schaden geworden wäre (unten 2.2). 100

(2.1) 101

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urt. v. 08.12.1983 - I ZR 183/81, BGHZ 89, 182 Rn.31), der der Senat folgt, schließt die umfassende und erschöpfende Belehrungspflicht des Rechtsanwalts die Pflicht zu eingehender Unterrichtung über die einzelnen Gesichtspunkte und Umstände ein, die für das fernere Verhalten des Auftraggebers in der Angelegenheit entscheidend sein können, wobei Zweifel und Bedenken dargelegt und erörtert werden müssen. Danach sollen zu den aufklärungsbedürftigen Umständen insbesondere nicht nur das Vorhandensein, sondern auch das ungefähre, in etwa 102

abschätzbare Ausmaß des Risikos eines zu erwartenden Rechtsstreits gehören, denn in der Regel werde der Auftraggeber nur aufgrund einer solchen Einschätzung auch des Risikoausmaßes durch den von ihm zur Beratung herangezogenen rechtskundigen Anwalt seine Entscheidung über sein weiteres Vorgehen treffen können und wollen. Darüber, dass die Güteanträge nicht mehr als knapp gefasste individuelle Angaben enthielten und die Gerichte deshalb trotz der Einleitung der Güteverfahren Verjährung der geltend gemachten Schadensersatzansprüche annehmen könnten, haben die Beklagten die Mandanten unstreitig nicht informiert.

(2.2) 103

Diese Pflichtverletzung war indes nicht ursächlich für die Entscheidung der Versicherungsnehmer, außergerichtlich bzw. gerichtlich gegen die Anlageberaterin im Zusammenhang mit der Zeichnung der L-Fonds vorzugehen. 104

(2.2.1) 105

Wie bereits ausgeführt kommen den Geschädigten in Fällen der Rechts- und Steuerberaterhaftung zwar für den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden grundsätzlich Beweiserleichterungen nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises zugute; allerdings greift der Anscheinsbeweis zugunsten des Mandanten, bei vollständiger Risikobelehrung den Prozess nicht geführt zu haben, nicht ein, wenn die Rechtsschutzversicherung eine Deckungszusage für einen Prozess erteilt hat, ohne dass die Deckungszusage etwa durch falsche Angaben erlangt worden ist. So liegt der Fall hier. Die mit Ausnahme von wenigen individuellen Angaben wortgleich in sämtlichen Fällen gestellte Deckungsanfrage aus dem Jahre 2012, vgl. Anlage B34, begegnet keinen Bedenken. Unter Ziffer 5. „Verjährung“ wird dort ausgeführt, dass die Beklagten im Hinblick auf die zum Jahresende 2011 drohende kenntnisunabhängige Verjährung (§ 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB) der dargelegten Ansprüche für die Versicherungsnehmer der Klägerin „vor Ablauf des Jahres ein Schlichtungsverfahren vor einer staatlich anerkannten Gütestelle (§ 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB) eingeleitet haben“. Diese Aussage ist zutreffend und unterliegt keiner Beanstandung. 106

Greift der Anscheinsbeweis aber nicht ein, obliegt es der Klägerin darzutun und zu beweisen, dass die Versicherungsnehmer bei umfassender Aufklärung über die Prozessrisiken trotz Deckungszusage von der Klageerhebung abgesehen hätten. Dem ist die Klägerin nicht ausreichend nachgekommen. Die Klägerin beschränkt sich darauf, den Vortrag der Beklagten, die Mandanten hätten den Prozess auch geführt, wenn sie umfassend über die Risiken unterrichtet worden wären, zu bestreiten. Selbst wenn diesem Vorbringen bei großzügiger Auslegung die Behauptung zu entnehmen sein sollte, die Versicherungsnehmer hätten bei umfassender Aufklärung über die Prozessrisiken von einer gerichtlichen Verfolgung der von ihnen erhobenen Ansprüche abgesehen, fehlt es jedenfalls an einem Beweisantritt der Klägerin für die Richtigkeit ihres Vortrags. 107

(2.2.2) 108

Der Anscheinsbeweis greift auch nicht deshalb zugunsten der Versicherungsnehmer ein, weil die Beklagte zu 1. im Jahre 2013 gehalten waren, den Versicherungsnehmern von einer gerichtlichen Geltendmachung der von ihnen gegen die J GmbH erhobenen Ansprüche abzuraten. Zum damaligen Zeitpunkt war nach Auffassung des Senats weder sicher noch in hohem Maße wahrscheinlich, dass die Versicherungsnehmer die angestrebten Prozesse verlieren würden, weil die geltend gemachten Schadensersatzansprüche verjährt waren. 109

110

(2.2.2.1)

Darüber, wie ein Güteantrag gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB inhaltlich konkret ausgestaltet sein muss, enthält das Gesetz keine Angaben. Ende 2011 wurde in Rechtsprechung und Literatur allgemein davon ausgegangen, dass ein Güteantrag, um zu einer Hemmung der Verjährung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB zu führen, die in der einschlägigen Verfahrensordnung vorgesehenen Formalien wahren und vom Berechtigten gestellt werden müsse. Darüber hinaus hieß es etwa bei Palandt/Ellenberger, BGB, 70. Aufl. 2011, § 204 BGB Rz. 19, unter Hinweis auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts München vom 12.11.2007 – 19 U 4170/07 (WM 2008, 733), dass der geltend gemachte Anspruch hinreichend genau bezeichnet sein müsse. In der zitierten Entscheidung setzt sich das Oberlandesgericht München auf der Grundlage der damaligen höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Streitgegenstand, die erst durch Urteil des Bundesgerichtshofs vom 22.10.2013 – XI ZR 42/12 (NJW 2014, 314 ff.) eine Änderung erfahren hat, jedoch in erster Linie mit der Frage auseinander, ob in dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall die zum Schadensersatz berechtigenden Pflichtverletzungen ausreichend individualisiert worden sind. Den insoweit gestellten Anforderungen werden die streitgegenständlichen Güteanträge indes ersichtlich gerecht. Dass der Güteantrag auch „das angestrebte Verfahrensziel zumindest insoweit zu umschreiben hat, dass dem Gegner und der Gütestelle ein Rückschluss auf Art und Umfang der verfolgten Forderung möglich ist“, wie der Bundesgerichtshof es inzwischen fordert, lässt sich den Ausführungen des Oberlandesgerichts München dagegen nicht entnehmen. Offen war zum damaligen Zeitpunkt vielmehr, was konkret unter dem Gebot der hinreichend genauen Bezeichnung des Antrags zu verstehen ist und wie konkret das Verfahrensziel zu benennen ist. Auch den von der Klägerin zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs lässt sich dies nicht mit Bestimmtheit entnehmen. Soweit in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22.09.2009 – XI ZR 230/08 (NJW 2010, 222 ff.), die sich in erster Linie mit der Frage befasst, wann eine Bekanntgabe „demnächst“ im Sinne von § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB veranlasst worden ist, von einem „den geltend gemachten Anspruch hinreichend genau bezeichnenden Güteantrag“ die Rede ist, (vgl. Rz. 13) bleibt offen, was hiermit konkret gemeint ist. Die weiteren, von der Klägerin angeführten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 21.10.2008 – XI ZR 466/07- und vom 23.09.2008 – XI ZR 253/07 – befassen sich mit der Bestimmtheit des Mahnbescheids, für die erforderlich ist, dass der geltend gemachte Anspruch durch seine Kennzeichnung von anderen Ansprüchen so unterschieden und abgegrenzt ist, dass er Grundlage eines der materiellen Rechtskraft fähigen Vollstreckungstitels sein kann und dem Schuldner die Beurteilung ermöglicht, ob er sich gegen den Anspruch zur Wehr setzen will. Diese Anforderungen stellen sich bei einem Güteantrag schon deshalb nicht, weil das Güteverfahren - anders als die Klageerhebung oder das Mahnverfahren - auf eine außergerichtliche gütliche Beilegung des Streits abzielt und erst im Falle einer Einigung der Parteien zur Schaffung eines dieser Einigung entsprechenden vollstreckbaren Titels (§ 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) führt; auch besteht keine strikte Antragsbindung wie im Mahn- oder Klageverfahren. Die mit der Berufung zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 28.10.2015 – IV ZR 526/14 (WM 2015, 2292 ff.) beschäftigt sich mit der Frage des Rechtsmissbrauchs eines Güteantrags und ist schon deshalb vorliegend nicht einschlägig. Auch der erkennende Senat ist im Jahre 2014 (vgl. Urt. v. 13.11.2014 – 24 U 176/13, Rn. 65) noch davon ausgegangen, dass die Angabe, der Kläger habe Anspruch dahin, so gestellt zu werden, als habe er die Beteiligung nie getätigt, genüge, um das Begehren zu verbalisieren. Auch dem streitgegenständlichen Güteantrag hat der erkennende Senat zunächst verjährungshemmende Wirkung beigemessen und deshalb in der Zeit vor dem 18.06.2015 dahin erkannt, dass gegen die J GmbH anhängige Verfahren im Zusammenhang mit der Beteiligung der dortigen Kläger an den L-Fonds wegen der

111

Vorgreiflichkeit gleichfalls anhängiger Verfahren nach dem Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz auszusetzen seien. Im Einklang hiermit steht, dass der IV. Zivilsenat (vgl. Beschluss vom 07.12.2016 - IV ZR 238/15 Rz. 4) in Bezug auf die streitgegenständliche Problematik ausdrücklich von einer „neueren Rechtsprechung“ des III. Zivilsenats spricht.

(2.2.2.2) 112

Nach alldem lässt sich nicht feststellen, dass die von der Beklagten zu 1. empfohlene Klageerhebung bereits im Jahre 2013 weder sicher noch mit hoher Wahrscheinlichkeit keine Aussicht auf Erfolg hatte. Anlass, von der Klageerhebung abzuraten, bestand damit nicht. 113

cc. 114

Die vorstehenden Ausführungen zur Klageerhebung und zu der insoweit geschuldeten Aufklärung gelten entsprechend für die von der Beklagten zu 1. entfaltete Tätigkeit im Zusammenhang mit der Vorbereitung der Berufungsverfahren für die Versicherungsnehmer der Klägerin, die im vorliegenden Verfahren sämtlich vor dem 15.02.2016 eingeleitet worden sind. Auch insoweit hat die Beklagte zu 1. zwar ihre Pflicht zur umfassenden Aufklärung ihrer Mandanten verletzt. Dies ist indes nicht kausal für die Entstehung der Prozesskosten geworden, weil nicht festgestellt werden kann, dass die Mandanten sich bei der geschuldeten Aufklärung gegen die Einlegung des Rechtsmittels entschieden hätten. 115

(1) 116

Die Beklagte zu 1. hat zwar durch ihr Mitteilung an die Mandanten (vgl. etwa das Schreiben vom 22.10.2014 an die Versicherungsnehmer N, Anlage B40), das erstinstanzlich ergangene klageabweisende Urteil sei rechtsfehlerhaft ergangen und „daher mit der Berufung erfolgversprechend anzugreifen“, gegen ihre Pflicht zur umfassenden Information verstoßen. Ob der streitgegenständliche Güteantrag den Anforderungen genügte, die der Bundesgerichtshof an die Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs in einem Güteantrag gemä? § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB stellen würde bzw. ab Mitte Juni 2015 konkret formuliert hat, war zumindest fraglich. Hierauf hätte die Beklagte zu 1. hinweisen und den Mandanten jedenfalls mitteilen müssen, dass die Einlegung der Berufung mit Prozessrisiken verbunden war. 117

(2) 118

Ein Schadensersatzanspruch ergibt sich gleichwohl nicht, da nicht davon auszugehen ist, dass die Versicherungsnehmer der Klägerin bei zutreffender Aufklärung im Hinblick auf die von der Klägerin erteilte Deckungszusage von der Einlegung eines Rechtsmittels abgesehen hätten. Auch wenn der hierzu erfolgte Vortrag der Klägerin den Anforderungen an die ihr obliegenden Darlegungslast genügen sollte, fehlt es jedenfalls an einem entsprechenden Beweisantritt der Klägerin. Beweiserleichterungen in Form des Anscheinsbeweises kommen ihr nicht zugute. Dies wäre nur dann der Fall, wenn die Beklagte zu 1. vor Februar von einer weiteren Rechtsverfolgung in Form der Einlegung der Berufung hätte abraten müssen. Hierzu war sie aus Sicht des Senats indes nicht verpflichtet. 119

Bis dahin hatte der Bundesgerichtshof noch nicht über den streitgegenständlichen Güteantrag entschieden. Ob er ebenfalls nicht geeignet war, eine Verjährungshemmung herbeizuführen, war offen. Zwar lag es nahe, dass der Bundesgerichtshof auf der Grundlage seiner Rechtsprechung zur Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs in Güteanträgen gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB auch dem streitgegenständlichen Güteantrag 120

mangels genauer Beschreibung des Verfahrensziels keine verjährungshemmende Wirkung beimessen würde. So hat etwa auch der erkennende Senat - wie auch andere Obergerichte – abweichend von seiner bis dahin vertretenen Ansicht in der Zeit nach dem 18.06.2015 eine Verjährung der von Anlegern gegen die J GmbH im Zusammenhang mit der Beteiligung an den L-Fonds erhobenen Schadensersatzansprüche angenommen. Gleichwohl war die Beklagte zu 1. nicht gehalten, ihren Mandanten vor einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs über den streitgegenständlichen Musterantrag von einer weiteren Rechtsverfolgung abzuraten. Sie durfte vielmehr bis zu einer solchen Entscheidung abwarten und war, schon um den Versicherungsnehmern die Chance auf eine etwaige Durchsetzung ihrer Ansprüche zu erhalten, nicht verpflichtet, diesen vorher zu raten, von der weiteren Verfolgung ihrer Ansprüche abzusehen.

b. 121

Schadensersatzansprüche aus eigenem Recht stehen der Klägerin nicht zu. Dass die Beklagte zu 1. der Klägerin in sittenwidriger Weise vorsätzlich Schaden zugefügt hat und damit die Voraussetzungen des § 826 BGB in Verbindung mit § 31 BGB erfüllt sind, hat das Landgericht mit Recht verneint. Hieraus folgt zugleich, dass der Feststellungsantrag zu 2. unbegründet ist und auch eine deliktische Haftung der Beklagten zu 2. bis 6. ausscheidet. Zur Vermeidung von Wiederholungen verweist der Senat auf die diesbezüglichen Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung, denen er sich anschließt. Die Einwendungen der Berufung hiergegen geben lediglich Veranlassung zu folgenden ergänzenden Erwägungen: 122

aa. 123

Dass die Beklagte zu 1. eine Vielzahl von Mandanten akquiriert hat, begründet den Vorwurf der Sittenwidrigkeit nicht. Dies war der Natur der Sache und dem Umstand geschuldet, dass die in den Vorprozessen verklagte Anlageberaterin ihrerseits eine Vielzahl von Anlegern angeworben hatte. Die von der Klägerin zum Vergleich herangezogenen Abmahnfälle, in denen die Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs gemäß § 8 Abs. 4 UWG rechtsmissbräuchlich ist, wenn der Antragsteller kein nennenswertes wirtschaftliches oder wettbewerbspolitisches Interesse an der Rechtsverfolgung hat und allein oder ganz überwiegend ein Gebührenerzielungsinteresse und/oder die Generierung von Ansprüchen auf Zahlung einer Vertragsstrafe im Vordergrund stehen, sind hiermit nicht vergleichbar. Vorliegend bestand auf Seiten der Anleger ein berechtigtes Interesse an der Geltendmachung etwaiger Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit der Beteiligung an den L-Fonds, für deren Durchsetzung sie sich der Hilfe der Beklagten zu 1. bedienten. Dass es sodann zu einer massenhaften Inanspruchnahme der Anlageberaterin kam, war allein dem Umstand geschuldet, dass sich ab 1992 zahlreiche Anleger aufgrund des erfolgreichen Vertriebs durch den K für eine Beteiligung an den verschiedenen L-Fonds entschieden hatten. Dass die Beklagte zu 1. den Anlegern für die Wahrnehmung ihrer Interessen die hierfür übliche Vergütung berechnete, liegt in der Natur der Sache und ist nicht verwerflich. Der Vorwurf der Sittenwidrigkeit lässt sich hierauf nicht stützen. 124

bb. 125

Durch ihre als Anlage K2 und K3 zu den Akten gereichten und an die Anleger gerichteten Schreiben hat die Beklagte zu 1. auch nicht gegen § 43b BRAO verstoßen. Dass die Beklagte zu 1. sich als Interessenvertreter von 180 Anlegern, die sich seit 1992 an verschiedenen sog. L-Fonds beteiligt hatten, an Mitgesellschafter wandte (vgl. Anlage K2), um die Interessen „zu bündeln und gemeinschaftlich Einfluss auf die Gesellschaft auszuüben“, begegnet keinen Bedenken. Ein Rechtsanwalt verstößt nicht zwingend gegen 126

das Verbot der Werbung um Praxis, wenn er einen potentiellen Mandanten in Kenntnis eines konkreten Beratungsbedarfs (Inanspruchnahme als Kommanditist einer Fondsgesellschaft auf Rückzahlung von Ausschüttungen) persönlich anschreibt und seine Dienste anbietet. Ein Verstoß liegt jedenfalls dann nicht vor, wenn der Adressat einerseits durch das Schreiben weder belästigt, genötigt oder überrumpelt wird und er sich andererseits in einer Lage befindet, in der er auf Rechtsrat angewiesen ist und ihm eine an seinem Bedarf ausgerichtete sachliche Werbung hilfreich sein kann (vgl. BGH, Urt. v. 13.11.2013 - I ZR 15/12, WM 2013, 2349 ff., Rz. 11, 21 m.w.N.). Diese Grenzen hat die Beklagte zu 1. mit ihren Schreiben K2 und K3 nicht überschritten.

cc. 127

Es bestehen auch keine durchgreifenden Anhaltspunkte dafür, dass beim Vorgehen der Beklagten zu 1. nicht die Durchsetzung des Rechts, sondern die Umsatzgenerierung zu Lasten der Klägerin im Vordergrund stand. Abgesehen davon, dass die streitgegenständlichen Güteanträge nicht deckungsgleich sind, sondern der jeweils gezeichnete L-Fonds, die Vertragsnummer und die bislang geleistete Einlage genannt werden, ergibt sich nichts dafür, dass die Beklagte zu 1. sich bei Abfassung der Güteanträge einzig von ihrem eigenen Gebühreninteresse hat leiten lassen und die Interessen der Mandanten unbeachtet blieben. Selbst wenn dies der Fall gewesen sein sollte, spricht jedenfalls nichts dafür, dass sie leichtfertig, die Verjährungshemmung nicht herbeiführende Güteanträge erstellt hat, denn bei einem von vornherein unzulänglichen Güteantrag wäre die Chance auf Versicherungsschutz für einen anschließenden Prozess, auf dessen Durchführung es der Beklagten zu 1. nach Auffassung der Klägerin aus reinem pekuniären Eigeninteresse ja gerade angekommen sein soll, äußerst gering gewesen. Dass die Beklagte zu 1. organisatorisch außer Stande waren, ausführlichere Güteanträge zu verfassen, erhellt der Vortrag der Klägerin nicht. Wie sich aus Anlage K3 ergibt, hat die Beklagte zu 1. die Mandanten um die Vorlage des Zeichnungsscheins und des Darlehensvertrags bei vollständiger oder teilweiser Kreditfinanzierung von Beteiligungen gebeten. Dass sie aus organisatorischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, die entsprechenden Daten in den Güteantrag zu übernehmen, und deshalb leichtfertig handelte, als sie nur pauschale Angaben im Güteantrag machte, erschließt sich nicht. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte zu 1. sowohl im Jahr 2011 als auch später außer Stande war, angesichts der Masse der Verfahren für eine sachgemäße Interessenvertretung jedes Einzelnen Sorge zu tragen, werden von der Klägerin nicht aufgezeigt. 128

dd**.** 129

Auch aus der Wahl der Gütestelle kann der Beklagten zu 1. kein Vorwurf gemacht werden. Abgesehen davon, dass der Senat diese Vorgehensweise in Übereinstimmung mit dem Landgericht schon in den gegen die J GmbH geführten Vorprozessen (vgl. u.a. 24 U 134/14 u.a.) für unbedenklich gehalten hat, gelten die vorstehenden Ausführungen entsprechend: Eine unzulängliche Verjährungshemmung wäre dem der Beklagten zu 1. von der Klägerin unterstellten Gebühreninteresse gerade nicht zuträglich gewesen. 130

3. 131

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 708 Nr. 10, 709 Satz 2, 711 ZPO. 132

4. 133

134

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision gem. § 543 Abs.2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Es handelt sich vielmehr um eine Einzelfallentscheidung, die das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts nicht berührt.

Wert der Berufung: 441.006,14 € 135

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE