

Anscheinsbeweis bei Beratungsfehlern im Rechtsschutzmandat

BGB § 280, § 675 Abs. 1

- 1. Fehlt es an einer abschließenden höchstrichterlichen Klärung der für die Erfolgsaussichten einer Rechtsverfolgung maßgeblichen Frage, setzt eine zum Eingreifen des Anscheinsbeweises für ein beratungsgerechtes Verhalten des rechtsschutzversicherten Mandanten führende objektive Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung voraus, dass die Beurteilung der Erfolgsaussichten aus der maßgeblichen Sicht ex ante in jeder Hinsicht unzweifelhaft war. (Amtlicher Leitsatz)**
- 2. Die Zurückweisung einer Nichtzulassungsbeschwerde trägt zu keiner höchstrichterlichen Klärung der einfachrechtlichen Erfolgsaussichten einer Rechtsverfolgung bei. Die Zurückweisung besagt im Ausgangspunkt nur, dass es an einem Zulassungsgrund fehlt, nicht aber, dass die Entscheidung des Berufungsgerichts einfachrechtlich richtig ist. (Leitsatz der Redaktion)**

BGH, Urt. v. 16.5.2024 – IX ZR 38/23; Volltext in BeckRS 2024, 24271

Sachverhalt:

Der Rechtsstreit handelt von einer – letztlich erfolglosen – Klage eines Rechtsschutzversicherers gegen einen Rechtsanwalt aus übergegangenem Recht (§ 86 Abs. 1 Satz 1 VVG) mehrerer Versicherungsnehmer. Eingeklagt wurde der Kostenschaden wegen erfolgloser Prozessführung.

Die Versicherungsnehmer/Mandanten hatten sich als Anleger an einer Fonds-KG beteiligt, und zwar mittelbar über eine Gründungs- und Treuhandkommanditistin, eine haftpflichtversicherte Steuerberatungsgesellschaft (nachfolgend: T). Nicht eindeutig war nach den Versicherungsbedingungen, ob diese Tätigkeit von dem Versicherungsschutz der T umfasst war. Die Beteiligungen entwickelten sich schlecht. Über das Vermögen der T wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Insolvenzverwalter gab den Deckungsanspruch der T gegenüber deren Haftpflichtversicherer aus der Masse frei.

Die Anleger beauftragten den Beklagten mit der Prüfung des rechtlichen Vorgehens aus dem freigegebenen Deckungsanspruch gegen den Haftpflichtversicherer. Sämtliche

Klagen blieben erfolglos. In zwei weiteren Verfahren gegen T (BGH, Urt. jew. v. 9.7.2013 – II ZR 193/ 11, BeckRS 2013, 14004, u. II ZR 9/12, DStR 2013, 2186), die andere Fondsgesellschaften betrafen, hatte der II. Zivilsenat zwischenzeitlich eine Haftung der T bejaht und deren Stellung bei jenen Fondsgesellschaften als (Alt-)Gesellschafterin betont. Dies nahm der Rechtsschutzversicherer zum Anlass, die weitere Prozessführung in den hier zugrunde liegenden Verfahren für aussichtslos zu erachten. Er klagte die zeitlich nach den Urteilen des II. Zivilsenats entstandenen Prozesskosten bei dem Beklagten ein.

Das Landgericht (LG Karlsruhe, Urt. v. 8.10.2021 – 8 O 46/20, BeckRS 2021, 29849) wies die Klage ab. Die Berufung der Klägerin hatte hingegen überwiegend Erfolg (OLG Karlsruhe, Urt. v. 17.1.2023 – 17 U 422/21, BeckRS 2023, 31049). Auf die erfolgreiche Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten hin wies der BGH die Berufung der Klägerin zurück und stellte damit die Abweisung der Klage wieder her.

Entscheidung des BGH:

Außer Streit stand für den BGH, da von der Revision nicht gerügt (s. aber § 557 Abs. 3 Satz 1 ZPO), dass der Beklagte gegenüber seinen Mandanten schuldhaft Pflichtverletzungen begangen hatte, der gesetzliche Übergang der Ansprüche erfolgt war und die Klage nicht treuwidrig sei. Er beanstandete allerdings die Annahme des Berufungsgerichts, die Versicherungsnehmer der Klägerin hätten sich bei pflichtgemäßer Beratung durch den Beklagten gegen die weitere Prozessführung entschieden (Rn. 14 f.). Ein dahingehender Anscheinsbeweis greife bei bestehendem Deckungsanspruch aus einer Rechtsschutzversicherung nur dann ein, wenn die weitere Rechtsverfolgung objektiv aussichtslos sei. Schon ganz geringe Erfolgsaussichten könnten den versicherten Mandanten dazu veranlassen, den Rechtsstreit zu führen oder fortzusetzen (Rn. 17).

Für derart aussichtslos hielt der BGH in dem Streitfall die weitere Prozessführung nicht (Rn. 21). Entscheidend war hier die Frage, ob die Tätigkeit der T von ihrer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung gedeckt war. Der BGH verwies insoweit zum einen auf eine fehlende höchstrichterliche Klärung (Rn. 22 f.) und zum anderen darauf, dass die dem Haftpflichtversicherungsvertrag der T zugrunde liegenden Bedingungen auslegungsbedürftig waren. Das Ergebnis der Auslegung war nicht unter jedem rechtlichen Gesichtspunkt unzweifelhaft (Rn. 25). Der BGH verneinte daher einen Anscheinsbeweis und die Kausalität. Er entschied in der Sache selbst und wies die Klage ab (Rn. 26).

Anmerkung:

Das (Leitsatz-)Urteil des BGH ist nicht für die amtliche Sammlung bestimmt. Dennoch ist die Entscheidung bereits deshalb interessant, weil der IX. Zivilsenat (ohne dies im Leitsatz hervorzuheben) seine Rechtsprechung zu der anwaltlichen Beratung rechtsschutzversicherter Mandanten (BGH, Urt. v. 16.9.2021 – IX ZR 165/19, NJW 2021, 3324) für den Fall der nicht völligen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung fortentwickelt. Klagen wie die vorliegende sind heute keine Seltenheit mehr (s.a. *Seichter/Röhm*, ZIP 2024, 2580). Umso erfreulicher ist es, dass der BGH zu der Rechtsfigur des Anscheinsbeweises klarstellt, dass diese Beweiserleichterung dem Kläger (Rechtsschutzversicherer) nicht stets den Kausalitätsnachweis erleichtert. Vielmehr bedarf es der gründlichen Prüfung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse des Einzelfalls, ob die Kausalitätsvermutung gerechtfertigt ist. Das ist dann nicht der Fall, wenn die von dem rechtsschutzversicherten Mandanten in Aussicht genommene (Deckungs-)Klage nicht völlig aussichtslos ist. Diese vorliegend noch geringen Aussichten hatte das Berufungsgericht, das sich ansonsten intensiv mit dem Fall befasst hatte, nach der zutreffenden Ansicht des BGH verkannt. Dies veranschaulicht, wie schwierig die Beurteilung der Erfolgsaussicht (auch) des Regressprozesses sein kann.

In dem Streitfall ging es zwar um einen Fall der Rechtsanwaltschaft. Die Bedeutung des vorliegenden Urteils ist aber nicht darauf beschränkt. Auch für den steuerlichen Berater ist die Lektüre des Urteils nützlich, da die Rechtsfigur des Anscheinsbeweises auf dem Gebiet der Steuerberaterhaftung ebenfalls große Bedeutung hat. Auch hier kann eine Haftungsklage selbst bei (eindeutiger) Pflichtverletzung des steuerlichen Beraters (unter anderem) dadurch abgewehrt werden, dass gegen die vermutete Annahme der Kausalität für den behaupteten Schaden erfolgreich vorgegangen wird. Dem Besprechungsurteil liegt die berechtigte Erwägung zugrunde, dass der rechtsschutzversicherte Mandant, von den Kostenrisiken der Prozessführung befreit, vielfach Prozesse auch dann anstrengen wird, wenn die Erfolgsaussichten ganz gering sind (Rn. 17 f.). Daher greift der Anscheinsbeweis, der Mandant hätte sich von begründeten Unkenrufen seines Rechtsanwalts nicht von der Prozessführung abhalten lassen, eher ein als bei den Mandanten, die der Prozessverlust selbst wirtschaftlich trifft. Die Rechtsschutzversicherung (bzw. deren Deckungszusage) hat also Einfluss auf die Beurteilung der Kausalität. Diese Erwägung kann bei steuerlichen Beratern, denen ein Fehler unterläuft, auch ohne Beteiligung eines Rechtsschutzversicherers dann von Bedeutung sein, wenn die Kosten der Beratung nicht von dem Mandanten, sondern von einem Dritten getragen werden. Auch hier kann – unter Hinweis auf das vorliegende Urteil – damit argumentiert werden,

der Mandant hätte sich, „von Kostenrisiken befreit“, gleichwohl zu der nicht zielführenden Beratung, zu dem kaum aussichtsreichen Einspruch oder dem Finanzgerichtsprozess entschlossen. Zu denken ist beispielsweise an Fälle, in denen die Kostenlast in der Familie verlagert wird, etwa der Vater die steuerliche Beratung seiner Tochter bezahlt. In dem unternehmerischen Bereich ist Raum für solche Erwägungen bei der Beratung des Geschäftsführers und Abrechnung gegenüber der GmbH oder bei Auseinanderfallen von Beratung und Kostenlast in Konzernstrukturen.

Das Besprechungsurteil wirft ferner ein Schlaglicht auf die Risiken des Rechtsschutzmandats. Auch wenn die erhöhten Anforderungen an den Anscheinsbeweis hier zugunsten des beklagten Rechtsanwalts gewirkt haben, weist das Rechtsschutzmandat gleichwohl gesteigerte Haftungsrisiken auf. Das Besprechungsurteil verdeutlicht den aufkommenden Regressdruck der Rechtsschutzversicherer, die den Einwand der Treuwidrigkeit der Regressklage trotz eigener Prüfungsmöglichkeit nicht befürchten müssen (Urt. v. 16.9.2021, Rn. 22 f.). Dieser trifft bei dem Rechtsanwalt auf einen Zeit- und Kostendruck. Die Vergütung des Rechtsanwalts erfolgt in aller Regel pauschal nach RVG, was gerade bei kleinen und mittleren Streitwerten vielfach nur ein enges Zeitbudget für die wirtschaftliche Mandatsführung lässt. Vorliegend hatte der Beklagte möglicherweise deshalb die Rechtsschutzmandate übernommen, weil es mehrere (mindestens neun) prozesswillige Anleger gab und daher gebührenrechtliche Synergieeffekte zu erhoffen waren. Hinzu treten gesteigerte Dokumentationsobliegenheiten zur Haftungsvermeidung. Der BGH betont auch in dem vorliegenden Urteil, dass der Rechtsanwalt auf die ungewissen Erfolgsaussichten deutlich hinweisen muss – auch bei Veränderungen in dem Prozessverlauf (Rn. 25 a.E. u. Urt. v. 16.9.2021 Ls. 2). Diese Belehrungspflicht gilt zwar nicht nur gegenüber rechtsschutzversicherten Mandanten. Bei diesen ist das Risiko für den Rechtsanwalt aber höher, dass die Versäumung der Dokumentation der Belehrung angesichts der Rechtskunde des Versicherers in das Unterliegen in einem Regressprozess mündet. Erschwerend kommt hinzu, dass von den Rechtsschutzversicherern bereits lange in der Vergangenheit liegende Vorgänge rechtshängig gemacht werden können, da der Forderungsübergang nach § 86 Abs. 1 VVG im Hinblick auf den kenntnisabhängigen Verjährungsbeginn häufig hemmende Wirkung haben wird (näher BU Rn. 91 ff.). Das Besprechungsurteil vermindert zwar tendenziell das Haftungsrisiko des Rechtsanwalts im Rechtsschutzmandat, beseitigt es aber keineswegs.

Abschließend zwei Anmerkungen aus der Sicht des Revisionsanwalts: Der BGH spricht zum einen in dem Rahmen seiner Kausalitätsbeurteilung deutlich aus, dass die Zurückweisung einer Nichtzulassungsbeschwerde zu keiner höchstrichterlichen Klärung der

einfachrechtlichen Erfolgsaussichten einer Rechtsverfolgung beiträgt. Die Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde besagt im Ausgangspunkt nur, dass es an einem Zulassungsgrund fehlt, nicht aber, dass die Entscheidung des Berufungsgerichts einfachrechtlich richtig ist (Rn. 23). Das ist zwar nichts Neues, wird aber im Schrifttum immer wieder verkannt und gerät mitunter selbst bei Berufungsgerichten aus dem Blick. Es ist daher erfreulich, dass der BGH den Streitfall (leitsatzwürdig) zum Anlass nimmt, den beschränkten Erklärungswert von Zurückweisungsbeschlüssen auf den Punkt zu bringen. Diese Aussage lässt sich auch auf den Finanzgerichtsprozess übertragen.

Zum anderen ist aus dem Besprechungs- und dem Berufungsurteil nicht ersichtlich, weshalb der BGH hier die Entscheidungsreife (§ 563 Abs. 3 ZPO) angenommen und eine Sachentscheidung (Abweisung der Klage) getroffen hat. Aus dem Wegfall des Anscheinsbeweises folgt nicht zwingend der Wegfall der Kausalität. Das (Berufungs-)Gericht kann – auf dem Gebiet der haftungsausfüllenden Kausalität ohnehin durch § 287 Abs. 1 ZPO erleichtert (s. Rn. 16) – auch ohne Anscheinsbeweis die Überzeugung von der Kausalität gewinnen. Von dem Berufungsgericht ausreichend und plausibel begründet, ist eine solche Überzeugung in der Revisionsinstanz kaum zu erschüttern. Daran hatte das Berufungsgericht aber angesichts seines Rechtsirrtums und ausweislich seines Urteils wohl nicht gedacht; Gleiches mag auch für die Parteien gegolten haben. Wäre dem so, hätte es nahegelegen, den Prozess zur Prüfung des Vollbeweises der Kausalität an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. So lagen die Verhältnisse aber wohl nicht. Für die klagenden Rechtsschutzversicherer und deren Prozessbevollmächtigte folgt daraus aber jedenfalls ein Hinweis: Werden Rechtsanwälte (oder andere Berater) wegen Pflichtverletzungen im Rechtsschutzmandat in Regress genommen, sollte sich der Versicherer nicht allein auf den Anscheinsbeweis verlassen. Vielmehr sollte nach Möglichkeit so vorgetragen werden, dass bereits das Gericht erster Instanz die nach § 287 ZPO hinreichende Überzeugung von dem Vorliegen der Kausalität gewinnen kann.

Dr. Erich Waclawik, Rechtsanwalt (BGH) und Steuerberater, Karlsruhe