8 U 149/14
4 O 302/13 Landgericht Lüneburg

Beschluss

In dem Rechtsstreit

Clerical Medical Investment Group Limited, vertreten durch das Board of Directors (Vorstand), dieser vertreten durch seinen Chairman Lord Blackwell, 33 Old Broad Street, GB 6229 London EC2N 1HZ,

Klägerin und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:
Anwaltsbüro [redacted]
Geschäftszeichen: [redacted]

gegen

[redacted]

Beklagter und Berufungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigte:
Anwaltsbüro Witt Rechtsanwälte, Habersaathstraße 58, 10115 Berlin,

hat der 8. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Apel, den Richter am Oberlandesgericht Dr. Dietrich und den Richter am Oberlandesgericht Kaufert am 19. Juni 2014 beschlossen:

Der Antrag der Klägerin, die Zwangsvollstreckung aus den beiden Urteilen des 8. Zivilsenats vom 8. November 2012 zu den Aktenzeichen 8 U 66/12 und 8 U 29/12 einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

Die Voraussetzungen einer einstweiligen Anordnung gemäß § 769 ZPO liegen nicht vor. Auf der Grundlage des bisherigen Parteivortrags besitzt die Berufung der Klägerin keine Aussicht auf Erfolg. Die titulierten Ansprüche des Beklagten sind nicht durch Aufrechnung der Klägerin erloschen.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten kein Anspruch auf Gesamtschuldnerausgleich gemäß § 426 Abs. 1 BGB zu. Auch mit einem gemäß § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB übergegangenem Recht kann die Klägerin nicht aufrechnen. Schließlich steht der Klägerin kein Zurückbehaltungsrecht zu.

Im Einzelnen:

1. Die titulierten Ansprüche des Beklagten sind nicht durch Aufrechnung der Klägerin mit einem Anspruch gemäß § 426 Abs. 1 BGB erloschen.

a) Allerdings hat die Klägerin zu recht darauf hingewiesen, dass die Aufrechnung mit dem selbstständigen Ausgleichsanspruch gemäß § 426 Abs. 1 BGB nicht bereits an der Präklusion gemäß § 767 Abs. 2 ZPO scheitert. Der auf einen Gesamtschuldnerausgleich gerichtete Zahlungsanspruch entsteht erst mit der Befriedigung des Gläubigers durch einen der Gesamtschuldner. Vor diesem Zeitpunkt existiert noch kein Zahlungsanspruch, der beispielsweise im Wege der Aufrechnung geltend gemacht werden kann. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf das bereits von der Klägerin zitierte Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 21. März 2004 (Az. 1 U 22/04, recherchiert in juris) Bezug genommen. Im streitgegenständlichen Fall erbrachte die Klägerin ihre Zahlungen an die geschädigten Anleger durchgehend erst nach Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat zu den Aktenzeichen 8 U 66/12 und 8 U 29/12 am 21. September 2012. Damit besaß die Klägerin am 21. September 2012 aber noch nicht die Möglichkeit, gegen den vom Beklagten geltend gemachten Anspruch mit einer eigenen Forderung gemäß § 426 Abs. 1 BGB aufzurechnen.

b) Zutreffend ist das Landgericht aber zu dem Ergebnis gekommen, dass die Parteien für die im Zusammenhang mit der Vermittlung möglicherweise unterlaufenen Aufklärungspflichtverletzungen zwar gesamtschuldnerisch haften, dass im Innenverhältnis aber die Klägerin allein für den hierbei entstandenen Schaden einzustehen hat.

Fehlt es - wie im vorliegenden Fall - an einer ausdrücklichen Regelung zur Haftung im Innenverhältnis, ist nach der Fassung des Gesetzes bei der Abwägung gemäß §§ 426, 254 BGB in erster Linie auf das Maß der beiderseitigen Verursachung abzustellen (vgl. BGH NJW 2006, 896). Entscheidend für das Maß der beiderseitigen Verursachung ist dabei, mit welchem Grad von Wahrscheinlichkeit die beiderseitigen Verursachungsbeiträge zur Herbeiführung des schädigenden Erfolges geeignet waren. Dabei ist unerheblich, in welcher zeitlichen Reihenfolge die beiderseitigen Verursachungsbeiträge gesetzt worden sind (vgl. BGH VersR 1988, 1238). Daneben ist das Maß des beiderseitigen Verschuldens abzuwägen (vgl. BGH a. a. O.).

Das Landgericht hat in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die korrekte Beratung der Anlageinteressenten durch den Beklagten maßgeblich durch das von der Klägerin überlassene Informationsmaterial beeinflusst worden sei. Nur wenn dieses Material die streitgegenständlichen Risiken ordnungsgemäß darstelle, könne vom Vermittler eine ordnungsgemäße Aufklärung der Anlageinteressenten über die mit dem Anlageprodukt verbundenen Risiken verlangt werden. Ordnungsgemäßes Schulungsmaterial habe die Klägerin dem Beklagten indes nicht zur Verfügung gestellt. Das rechtfertige eine Alleinhaftung der Klägerin im Innenverhältnis.

Diese Ausführungen sind nach derzeitiger Auffassung des Senats nicht zu beanstanden. Dabei teilt der Senat bereits nicht die Ansicht der Klägerin, dass es auch bei einer ordnungsgemäßen Aufklärung durch die Beklagte bzw. durch Bereitstellung entsprechend korrekten Informationsmaterials zu einer Pflichtverletzung durch den Beklagten und hierauf beruhend zu einem Schadensersatzanspruch der jeweiligen Versicherungsnehmer der Klägerin gegen den Beklagten gekommen wäre. Dieser Ansatz kann nur bei solchen Pflichtverletzungen zum Tragen kom-

men, die nicht (auch) dem Pflichtenkreis der Klägerin unterfielen. Im Hinblick auf den Pflichtenkreis der Klägerin wiederum hat der Bundesgerichtshof für die beiden streitgegenständlichen Anlagemodelle mit Urteil vom 11. Juli 2012 (abgedruckt u. a. in: VersR 2012, 1237) entschieden, dass die Klägerin ihre Versicherungsnehmer über alle Umstände verständlich und vollständig informieren musste, die für deren Anlageentschluss von besonderer Bedeutung waren. Soweit die Klägerin ihrerseits aber in dem von ihr zur Verfügung gestellten Informationsmaterial insbesondere in Form der Verbraucherinformationen und der Versicherungsbedingungen die Risiken unzutreffend oder nicht hinreichend deutlich darstellte oder auch gänzlich von einer Hinweiserteilung Abstand nahm, kann sie dem grundsätzlich bei der Anlagevermittlung von solchen Hinweisen abhängigen Beklagten nicht vorwerfen, die Anlageinteressenten seinerseits nicht ordnungsgemäß aufgeklärt zu haben. Im Hinblick auf diese Pflichtverletzungen muss es damit bei der alleinigen Haftung der Klägerin im Innenverhältnis bleiben.

Es verbleiben diejenigen (angeblichen) Pflichtverletzungen, hinsichtlich derer die Klägerin keine originäre Aufklärungspflicht traf. Das betrifft in erster Linie die dem Beklagten zugeschriebenen positiven Behauptungen im Zusammenhang mit der Vermittlung der SK-Rente bzw. des EuroPlan sowie die Risikoaufklärung im Zusammenhang mit dem Erwerb von Anteilen an einem Investmentfonds und dem Abschluss des Darlehensvertrags. Hinsichtlich dieser, im Schriftsatz der Klägerin vom 27. März 2014 im Einzelnen dargestellten Pflichtverletzungen kommen folgende Erwägungen zum Tragen:

- Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe nicht auf eine zur Tilgung des Darlehens möglicherweise nicht ausreichende Wertentwicklung des Investmentfonds hingewiesen. Insoweit fehlt es bislang allerdings an einer Glaubhaftmachung durch die Klägerin gemäß § 769 Abs. 1 Satz 3 ZPO. Darüber hinaus hat der Beklagte aber auch im Rahmen seiner in der Vergangenheit erfolgten Vernehmung regelmäßig ausgesagt, auf die mit dem Investmentfonds verbundenen Risiken hingewiesen zu haben. Lediglich den Abschluss des Lebensversicherungsvertrags habe er als weitestgehend risikoloses Geschäft dargestellt.

- Weiter habe der Beklagte es unterlassen, auf die Grenzen des Renditeeffekts und die hiermit verbundenen Risiken im Zusammenhang mit der Empfehlung einer möglichst hohen Investition hinzuweisen. Insoweit kann dem Vortrag der Klägerin allerdings bereits nicht entnommen werden, welchen konkreten Hinweis der Beklagte den potenziellen Anlegern denn hätte erteilen sollen und inwieweit sich dieses Unterlassen als Pflichtverletzung darstellt.

- Soweit die Klägerin behauptet, der Beklagte habe mit dem Hinweis auf eine vorsichtige Renditeprognose geworben und dadurch einen unzutreffenden Eindruck vermittelt, fehlt es bereits an einem substanziierten Vortrag der Klägerin, von welcher Prognose diese denn zum Zeitpunkt der jeweiligen Vertragsschlüsse ausging und ob sie den Masterdistributoren bzw. dem Kläger diese Prognoseerwartung auch vermittelte. In der Vergangenheit vertrat die Klägerin in den diversen Berufungsverfahren vor dem Senat jedenfalls die Auffassung, dass die Wiedergabe der in der Vergangenheit erzielten und im Prospekt wiedergegebenen Renditen zutreffend gewesen sei. Hiermit korrespondiert der Umstand, dass die Klägerin in dem von ihr selbst mit Anlage K 3 vorgelegten Schriftsatz vom 1. April 2011 auf durchschnittliche Jahresrenditen in Höhe von 12 bis 13 % auf dem britischen Markt verwies. Auch in Deutschland seien die Renditen von 1995 bis 2000 außergewöhnlich gut gewesen. (Allein) der deklarierte Wertzuwachs habe zwischen 6 % und 6,75 % betragen (Seite 31 des Schriftsatzes). Dem Beklagten kann aber nicht vorgeworfen werden, dass dieser die Angaben der Klägerin zu den in der Vergangenheit erzielten Renditen übernahm und angesichts der langjährigen Erfolge der Klägerin in der Vergangenheit eine entsprechende Fortsetzung prognostizierte.

Hinzu kommt, dass die durch die nach Auffassung der Klägerin unzutreffende Renditeprognose angeblich geweckte Erwartung der Anleger durch die von der Beklagten jährlich übersandten Kontoauszüge alsbald wieder in Frage gestellt wurde. Die Anleger erhielten hierdurch frühzeitig Kenntnis, dass die angeblich sichere Renditeerwartung keineswegs sicher war und die tatsächliche Rendite durchgehend unter der prognostizierten Rendite blieb. Soweit die Klägerin gleichwohl im Hinblick auf diese angebliche Pflichtverletzung Zahlungen leistete, leistete sie aber möglicherweise auf einen verjährten Anspruch. Wenn ein Gesamtschuldner aber auf eine verjährte Forderung zahlt, kann ihm im Rahmen des anschlie-

ßenden Gesamtschuldnerausgleichs die Verjährung dieser Forderung von den anderen Gesamtschuldnern entgegen gehalten werden. Zwar hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass die Verjährung der Forderung gegenüber dem nicht in Anspruch genommenen Gesamtschuldner dem Ausgleichsanspruch des in Anspruch genommenen Gesamtschuldner nicht entgegen steht (BGH VersR 2010, 396). Um eine solche Konstellation geht es hier allerdings nicht. Vielmehr geht es um eine Forderung, die auch im Verhältnis zu dem in Anspruch genommenen und von diesem später (teilweise) befriedigten Gesamtschuldner bereits verjährt gewesen sein dürfte. In solch einer Konstellation handelt der leistende Gesamtschuldner aber rechtsmissbräuchlich, wenn er trotz bereits eingetretener Verjährung zahlt und anschließend im Wege des Gesamtschuldnerausgleichs mit dem Hinweis auf die der verjährten Forderung zugrunde liegende Pflichtverletzung teilweise Erstattung seiner Zahlungen begehrt.

- Der Beklagte soll weiter behauptet haben, dass das Zinsrisiko, das Währungsrisiko und das Risiko bei einer länger andauernden Tilgung durch Überschüsse aus den Versicherungen der Klägerin gedeckt seien. Insoweit fehlt es bereits an einer Glaubhaftmachung der Klägerin gemäß § 769 Abs. 1 Satz 3 ZPO. Die von der Klägerin als Anlage K 7 vorgelegten Sitzungsprotokolle lassen eine solche Behauptung des Beklagten im Zusammenhang mit den von ihm geführten Anlagegesprächen nicht erkennen. Unabhängig hiervon kann dem Vortrag der Klägerin auch nicht entnommen werden, inwieweit sich die angebliche Behauptung des Beklagten als Pflichtverletzung darstellt. Ein Zins- und Währungsrisiko besteht lediglich im Zusammenhang mit dem regelmäßig von den Anlegern aufgenommenen Fremdwährungsdarlehen. Jedenfalls die Tilgung der Zinsen war durch den mit der Klägerin abgeschlossenen Lebensversicherungsvertrag aber gesichert. Insoweit hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 11. Juli 2012 zum Aktenzeichen IV ZR 122/11 entschieden, dass den Versicherungsnehmern gegen die Klägerin aufgrund missverständlicher Abfassung des Versicherungsscheins der vertraglich vereinbarte Auszahlungsanspruch unabhängig von einem etwaig noch vorhandenen Grundkapital zusteht. Zur vollständigen Tilgung des Fremdwährungsdarlehens war hingegen nicht der mit der Klägerin geschlossene Lebensversicherungsvertrag, sondern vielmehr der Investmentfonds vorgesehen. Die Behauptung der Klägerin könnte somit allenfalls dahingehend verstanden werden,

dass der Beklagte fehlerhaft eine vollständige Tilgung des Fremdwährungsdarlehens auch für den Fall garantiert haben sollte, dass der mit dem Investmentfonds erwirtschaftete Betrag nicht zur vollständigen Tilgung ausreicht. Ein solcher Vortrag widerspricht aber der bereits zuvor erörterten Behauptung der Klägerin, der Beklagte habe nicht auf die möglicherweise nicht ausreichende Wertentwicklung des Investmentfonds hingewiesen.

- Soweit die Klägerin dem Beklagten weiter vorwirft, er habe mit nach Quartalen abgegrenzten Pools geworben, fehlt es ebenfalls an der substanziierten Behauptung einer Pflichtverletzung. Unstreitig fasst die Klägerin die ihr anvertrauten Vermögenswerte in Pools zusammen. Die angebliche Abgrenzung nach Quartalen hat hingegen lediglich Auswirkungen auf die Größe des Pools. Weitergehende Auswirkungen auf die Rendite sind hiermit nicht verbunden. Im Gegenteil geht mit einem größeren Pool (etwa bei Zusammenfassung aller innerhalb eines Jahres eingeworbenen Beträge) die Möglichkeit einer wesentlich besseren Risikostreuung und damit eine Risikominimierung einher. Gegen eine Pflichtverletzung spricht auch das Vorbringen der Klägerin in ihrem mit Anlage K 3 vorgelegten Schriftsatz vom 1. April 2011. Danach liege allen Pools dieselbe Anlageverwaltung zugrunde (Seite 31 des Schriftsatzes). Bei identischer Anlageverwaltung ist es für einen Anleger aber ohne Bedeutung, welchem Pool der Anlagebetrag zugewiesen wird und welche Größe dieser Pool aufweist. Eine Pflichtverletzung könnte in der angeblichen Behauptung des Beklagten allenfalls dann gesehen werden, wenn dieser den konkret in Aussicht gestellten Quartalspool besonders hervorgehoben haben sollte. Dem Vortrag der Beklagten kann allerdings nicht entnommen werden, dass der Beklagte den konkret für die jeweiligen Anleger in Aussicht gestellten Pools besondere Eigenschaften zuschrieb, etwa in Form einer besonders erfolgversprechenden Anlagestrategie.

- Soweit der Beklagte weiter behauptet haben soll, dass es sich bei den Anlagekonzepten EuroPlan und LEX-Konzept-Rente um sichere Anlagekonzepte handele, fehlt es erneut an einer Glaubhaftmachung gemäß § 769 Abs. 1 Satz 3 ZPO. Den von der Klägerin als Anlage K 7 vorgelegten Sitzungsprotokollen können entsprechende Behauptungen des Beklagten gegenüber den Anlageinteressenten nicht entnommen werden.

- Der Beklagte soll weiter behauptet haben, dass das investierte Kapital in vollem Umfang erhalten bleibe. Insoweit fehlt es an einer Pflichtverletzung, die eine Mithaftung des Beklagten im Rahmen des Gesamtschuldnerausgleichs rechtfertigen könnte. Diese angebliche Behauptung korrespondiert vielmehr mit der Aussage der Klägerin in allen dem Senat in der Vergangenheit vorgelegten Verbraucherinformationen und Versicherungsbedingungen. Dort hatte die Klägerin stets garantiert, dass der Wert der von den Anlegern erworbenen Anteile niemals falle. Dem Beklagten kann dementsprechend nicht zur Last gelegt werden, dass er sich die Aussage der Klägerin zu eigen machte und auf diese Garantie hinwies. Es soll in diesem Zusammenhang nicht verkannt werden, dass das investierte Kapital unter Umständen bei schlechter Wertentwicklung und gleichbleibend hohen Auszahlungen wieder an den Versicherungsnehmer ausbezahlt werden muss. Das führt aber nicht zum Verlust des Kapitals, sondern lediglich zu dessen Rückführung.

- Schließlich soll der Beklagte behauptet haben, dass Auszahlungen selbst dann erfolgen würden, wenn keine Anteile mehr vorhanden wären. Diese Aussage war korrekt. Insoweit nimmt der Senat auf die bereits dargestellte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 11. Juli 2012 Bezug.

2. Der Klägerin steht gegen den Beklagten auch kein Anspruch aus übergegangenem Recht gemäß § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB zu. Zu einem Übergang des Anspruchs kommt es nur im Umfang des Ausgleichsanspruchs gemäß § 426 Abs. 1 BGB (vgl. Grüneberg in: Palandt, BGB, 73. Aufl., § 426, Rn. 16). Ein solcher Anspruch besteht im vorliegenden Fall allerdings nicht.

Ob die Forderungen der Anleger gegen den Beklagten zum Zeitpunkt der Leistung durch die Klägerin bereits verjährt waren oder später verjährten, bedarf unter diesen Umständen keiner Erörterung.

3. Schließlich steht der Klägerin in Ermangelung eines gegen den Beklagten

gerichteten Anspruchs auch kein Zurückbehaltungsrecht zu. Insoweit nimmt der Senat auf die vorstehenden Ausführungen Bezug.

Apel Dr. Dietrich Kaufert