

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

KapMuG § 2 Abs. 1 und Abs. 3; ZPO § 253 Abs. 2 Nr. 2, § 575 Abs. 3 Nr. 1 und Nr. 3

Das Feststellungsziel, die Fehlerhaftigkeit einer Kapitalmarktinformation "insbesondere" aufgrund von im Folgenden wiedergegebenen Aussagen bzw. Auslassungen festzustellen, ist hinsichtlich der im Folgenden nicht wiedergegebenen Aussagen bzw. Auslassungen nicht hinreichend bestimmt (Anschluss an BGH, Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253).

KapMuG § 20; ZPO § 233 Satz 1 A, § 575 Abs. 2

Für die nachträgliche inhaltliche Ergänzung einer fristgerecht eingereichten Rechtsbeschwerdebegründung um eine weitere Rüge ist keine Wiedereinsetzung zu gewähren (Fortführung von BGH, Urteil vom 13. Februar 1997 - III ZR 285/95, NJW 1997, 1309 und BGH, Beschluss vom 13. März 2007 - XI ZB 13/06, FamRZ 2007, 903).

BGH, Beschluss vom 9. Januar 2018 - II ZB 14/16 - OLG Hamburg
LG Hamburg



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 14/16

vom

9. Januar 2018

in dem Musterverfahren

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Januar 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Drescher, die Richter Born, Sunder und Dr. Bernau sowie die Richterin Grüneberg

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Musterklägers gegen den Beschluss - Musterentscheid - des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 18. Mai 2016 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Musterfeststellungsantrag hinsichtlich des Feststellungsziels 2 des Vorlagebeschlusses des Landgerichts Hamburg vom 29. Juni 2015 gegenstandslos ist.

Die Gerichtskosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens und die außergerichtlichen Kosten der Musterbeklagten im Rechtsbeschwerdeverfahren tragen der Musterkläger und die Beigetretenen wie folgt:

Musterkläger	6,0 %
der Beigetretenen zu 1	8,2 %
der Beigetretenen zu 2	1,3 %
die Beigetretenen zu 3	2,3 %
der Beigetretenen zu 4	4,7 %
der Beigetretenen zu 5	3,8 %
die Beigetretenen zu 6	1,4 %

die Beigetretene zu 7	2,0 %
die Beigetretene zu 8	6,4 %
die Beigetretene zu 9	13,0 %
der Beigetretene zu 10	13,0 %
der Beigetretene zu 11	3,9 %
die Beigetretene zu 12	3,0 %
der Beigetretene zu 13	1,6 %
der Beigetretene zu 14	1,6 %
der Beigetretene zu 15	16,0 %
die Beigetretene zu 16	2,4 %
der Beigetretene zu 17	7,1 %
der Beigetretene zu 18	2,3 %.

Ihre außergerichtlichen Kosten im Rechtsbeschwerdeverfahren tragen der Musterkläger und die Beigetretenen selbst.

Der Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 996.720 € festgesetzt.

Der Gegenstandswert für die außergerichtlichen Kosten im Rechtsbeschwerdeverfahren wird für den Prozessbevollmächtigten des Musterklägers und der Beigetretenen auf insgesamt 749.110 € festgesetzt.

Gründe:

A.

- 1 Der Musterkläger macht gegen die Musterbeklagte Schadensersatzansprüche aus Prospekthaftung im weiteren Sinne geltend.
- 2 Der Musterkläger beteiligte sich im Mai 2005 mittelbar über die Musterbeklagte als Treuhandkommanditistin an der Dachfonds GmbH & Co. D. 07 KG (im Folgenden: Dachfonds). Der Fonds sollte konzeptionsgemäß Eigenkapital von maximal 15 Mio. € einwerben und sich sodann seinerseits an einzelnen Schiffsfonds beteiligen. Die Verwaltung des Dachfonds und die Auswahl der Zielfonds oblag der M. GmbH (im Folgenden: M. GmbH) als geschäftsführender Kommanditistin. Den Anlegern wurde im Prospekt das Recht eingeräumt, ihre Anteile nach Ablauf von drei Geschäftsjahren, gerechnet ab der Schließung des Dachfonds, der M. GmbH zu einem Kaufpreis von 100 % des Zeichnungsbetrages abzüglich erhaltener Ausschüttungen anzudienen. Dieses Andienungsrecht sollte erlöschen, sobald die M. GmbH 20 % der Zeichnungsbeträge zum Zeitpunkt der Schließung der Beteiligung übernommen hatte.

3 Im Juli 2007 wurde der Dachfonds nach Einwerbung des vorgesehenen
Kommanditkapitals geschlossen.

4 Mehrere Anleger, die sich ebenfalls mittelbar über die Musterbeklagte an
dem Dachfonds beteiligt haben, haben wie der Musterkläger beim Landgericht
Hamburg Klage gegen die Musterbeklagte auf Schadensersatz aus Prospekt-
haftung im weiteren Sinne wegen unrichtiger Darstellung des Andienungsrechts
im Prospekt erhoben. Das Landgericht Hamburg hat dem Hanseatischen Ober-
landesgericht auf die von dem Musterkläger und weiteren Anlegern gestellten
gleichgerichteten Musterverfahrensansprüche folgende Feststellungsziele vorge-
legt:

5 1. Der Emissionsprospekt der Dachfonds
GmbH & Co. D. 07 KG in der Fassung vom 17. April 2007 (Prospektaufstel-
lungsdatum) ist unrichtig, irreführend und unvollständig, insbesondere:

6 a) Informiert der Emissionsprospekt nicht hinreichend über die wirtschaft-
liche Leistungsfähigkeit der Andienungsverpflichteten M. Beteiligungen
GmbH und es liegt insoweit ein erheblicher Prospektfehler vor;

7 b) informiert der Emissionsprospekt nicht hinreichend darüber, dass die
Andienungsverpflichtete M. GmbH zum Zeitpunkt der
Emission nicht über die finanziellen Mittel verfügte, um ihre Verpflichtungen aus
dem den Anlegern eingeräumten Andienungsrecht zu erfüllen und es liegt in-
soweit ein erheblicher Prospektfehler vor;

8 c) informiert der Emissionsprospekt nicht hinreichend darüber, dass die
Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Andienungsrecht durch die Andienungs-

verpflichtete voraussetzt, dass diese sich über den Zweitmarkt refinanzieren kann, und es liegt insoweit ein erheblicher Prospektfehler vor;

9 d) informiert der Emissionsprospekt nicht hinreichend darüber, dass die Andienungsverpflichtete erst durch die von ihr zum Zeitpunkt der Emission beabsichtigte, zukünftige Tätigkeit die finanziellen Mittel erwirtschaften wollte, die zur Erfüllung ihrer Verpflichtung aus dem Andienungsrecht erforderlich waren, und es liegt insoweit ein erheblicher Prospektfehler vor.

10 2. Die Vermutung, dass die in 1 a) bis 1 d) gerügten Prospektfehler für die Anlageentscheidung kausal waren, gilt auch in den Fällen, in denen der Anleger von seinem Andienungsrecht nicht Gebrauch gemacht hat.

11 3. Die Beklagte ist für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Emissionsprospekts verantwortlich.

12 Das Hanseatische Oberlandesgericht hat mit Musterentscheid vom 18. Mai 2016 die Feststellungsanträge zu 1 a) bis 1 d) und zu 2 zurückgewiesen sowie auf den Antrag zu 3 festgestellt, dass die Musterbeklagte für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Emissionsprospekts des Dachfonds verantwortlich ist.

13 Der Musterkläger hat gegen den Musterentscheid, soweit seine Feststellungsanträge zurückgewiesen worden sind, Rechtsbeschwerde eingelegt, der die aus dem Rubrum ersichtlichen Beigeladenen beigetreten sind.

14 Nach Ablauf der Rechtsbeschwerde- und Beitrittsbegründungsfrist haben der Musterkläger und die Beigeladenen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand für eine Rüge betreffend die Angabe der Feststellungsziele beantragt. Sie machen geltend, das Oberlandesgericht habe sie auf - ihnen erst durch den Be-

schluss des XI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 19. September 2017 (XI ZB 17/15) erkennbare - Bedenken gegen die Bestimmtheit des Feststellungsziels 1 im Hinblick auf die Formulierung "insbesondere" hinweisen müssen. Bei entsprechendem Hinweis hätten sie den Antrag zu 1 ohne diese Formulierung nur dahingehend (beschränkt) gestellt, dass der Prospekt unrichtig, irreführend und unvollständig sei, weil er die in 1 a) bis 1 d) konkret benannten Feststellungsziele nicht enthalte.

B.

15 Die Rechtsbeschwerde des Musterklägers ist zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg.

16 I. Das Oberlandesgericht hat zur Begründung des Musterbescheids im Wesentlichen ausgeführt:

17 Der Fondsprospekt weise die in den Feststellungszielen 1 a) bis 1 d) genannten Mängel nicht auf. Über den Stand der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der M. GmbH im Jahr 2007 (1 a)) werde hinreichend aufgeklärt. Die diesbezüglichen Prospektinformationen seien zwar dürftig und ermöglichten keine tiefergehende Beurteilung. Sie seien aber nicht falsch und erweckten gerade nicht den Eindruck einer besonderen Leistungsfähigkeit oder positiven Zukunftsprognose. Vielmehr könne der aufmerksame Leser den Angaben jedenfalls entnehmen, dass eine wirkliche Bewertung der Leistungsfähigkeit - abgesehen davon, dass das Unternehmen liquide und nicht überschuldet war - nicht möglich gewesen sei. Eine nähere Information sei nicht nötig gewe-

sen, da die M. GmbH damit die ihr nach dem Fondsprospekt zugedachte Rolle habe übernehmen können.

18 Der Prospekt habe auch nicht darauf hinweisen müssen, dass die M. GmbH im Zeitpunkt der Emission nicht über die finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem Andienungsrecht verfügt habe (1 b)). Aus Sicht eines verständigen Lesers habe bereits kein Grund für diese Annahme bestanden, da die Prospektangaben eher geeignet gewesen seien, Zweifel an der Leistungsfähigkeit der M. GmbH zu wecken. Jedenfalls vor diesem Hintergrund habe die Einräumung eines frühestens in drei Jahren auszuübenden und erst dann liquiditätswirksamen Andienungsrechts keinen Anlass zu dem Schluss geben können, die erst dann erforderlichen Mittel seien bereits im Emissionszeitpunkt vorhanden.

19 Eine andere Beurteilung wäre nur dann geboten, wenn es nach dem Kenntnisstand des Jahres 2007 bereits ausgeschlossen erschienen wäre, dass die M. GmbH die erforderlichen Mittel von maximal 3 Mio. € in drei Jahren zur Verfügung haben werde. Das sei jedoch weder dargelegt noch ersichtlich. Bereits aus dem streitgegenständlichen Anlagemodell hätten der M. GmbH aus damaliger Sicht erhebliche Einkünfte zufließen müssen. Ebenso könne nicht davon ausgegangen werden, dass im Jahr 2007 bereits ersichtlich gewesen sei, dass die für die Folgejahre angedachten Projekte D. 08 und 09 - mit daraus folgenden Erlösen für die M. GmbH - nicht durchführbar sein würden. Damit habe aus dem laufenden Betrieb in 2007 bis 2010 durchaus mit Erlösen gerechnet werden können, die zu einer Finanzierung des Andienungsrechts hätten beitragen können. Dass die Kosten der M. GmbH - etwa für den Vertrieb - so hoch gewesen seien, dass mit einem völligen oder doch weitgehenden Verzehr der Erlöse zu rechnen gewesen wäre, habe der Musterklä-

ger schon nicht dargelegt. Zudem habe im Jahr 2007 davon ausgegangen werden können, dass die M. GmbH jedenfalls einen erheblichen Teil der Aufwendungen für das Andienungsrecht über den Zweitmarkt würde refinanzieren können.

20 Daher habe auch keine Pflicht zum Hinweis darauf bestanden, dass die Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Andienungsrecht eine Refinanzierung über den Zweitmarkt voraussetze und die M. GmbH beabsichtige, die erforderlichen finanziellen Mittel erst durch ihre zukünftige Tätigkeit zu erwirtschaften (1 c) und d)).

21 Mangels einschlägiger Prospektmängel im Sinne der Feststellungsziele 1 a) bis 1 d) könne die mit dem Feststellungsziel 2 begehrte Feststellung nicht getroffen werden.

22 Dagegen sei die mit dem Antrag zu 3 begehrte Feststellung zu treffen, da die Musterbeklagte während der Investitionsphase eine der beiden Kommanditistinnen und in der Folge bestimmungsgemäß Treuhandkommanditistin des Dachfonds gewesen sei, so dass sie für festgestellte Prospektfehler gegebenenfalls einzustehen habe.

23 Ob im Übrigen Prospektfehler vorlägen, sei nicht zu untersuchen. Da ein Vorlagebeschluss in gleicher Weise hinreichend bestimmt sein müsse wie eine an § 253 Abs. 2 ZPO zu messende Klageschrift, führe allein die Formulierung "insbesondere" im Vorlagebeschluss nicht dazu, dass der Prospekt umfassend auf jeden denkbaren Mangel zu untersuchen sei. Substantiiertes Vortragen zu weiteren konkreten Mängeln, das zu einer Auslegung der Feststellungsziele herangezogen werden und damit streitgegenständlich sein könnte, liege nicht vor.

24 II. Diese Ausführungen halten rechtlicher Überprüfung stand.

25 1. Die Musterrechtsbeschwerde ist statthaft und zulässig.

26 Die Rechtsbeschwerde, die gemäß § 20 Abs. 1 Satz 2 KapMuG stets grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO hat, ist rechtzeitig eingelegt und begründet worden (§ 20 Abs. 1 Satz 1 KapMuG i.V.m. § 575 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 ZPO). Gleiches gilt für die Beitritte der Beigeladenen (§ 20 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 KapMuG).

27 Die Rechtsbeschwerde formuliert einen ordnungsgemäßen Rechtsbeschwerdeantrag (§ 20 Abs. 1 KapMuG i.V.m. § 575 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

28 Die "insbesondere"-Formulierung im Feststellungsziel 1 steht dem nicht entgegen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253 Rn. 27). Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels setzt nicht notwendig einen bestimmten Antrag im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO voraus, solange das Ziel des Rechtsmittels in bestimmter Weise erkennbar wird. Das ist hier der Fall, da mit der Rechtsbeschwerdebegründung (noch) geltend gemacht wurde, auf Grundlage der Formulierung "insbesondere" im Feststellungsziel 1 sei auch bei (teilweiser) Zurückweisung der Anträge zu 1 a) bis 1 d) umfassend zu prüfen, ob der Prospekt in sonstiger Weise wegen fehlender Hinweise fehlerhaft sei.

29 2. Die Musterrechtsbeschwerde ist jedoch unbegründet.

30 a) Die Rechtsbeschwerde wendet sich ohne Erfolg gegen die Zurückweisung der Feststellungsziele 1 a) bis 1 d). Das Oberlandesgericht hat zu Recht angenommen, dass der Prospekt in Anbetracht des aus Sicht des Jahres 2007 plausiblen Konzepts der M. GmbH zur Finanzierung der Aufwendungen

für das Andienungsrecht im Jahr 2011 keine näheren Angaben zu ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit oder der Art der Finanzierung enthalten musste.

31 aa) Die Feststellungen des Oberlandesgerichts zur Plausibilität des Finanzierungskonzepts der M. GmbH aus Sicht des Jahres 2007 lassen keine Rechtsfehler erkennen.

32 (1) Die Rechtsbeschwerde führt dazu aus, das Oberlandesgericht habe die Angaben der Musterbeklagten zur Finanzierbarkeit des Andienungsrechts trotz des Bestreitens des Musterklägers rechtsfehlerhaft ungeprüft übernommen. Dabei habe es verkannt, dass die Musterbeklagte bereits ihrer sekundären Darlegungslast nicht genügt habe und ihr Vorbringen für eine schlüssige Darlegung eines plausiblen Finanzierungskonzepts nicht ausreiche. Damit vermag die Rechtsbeschwerde nicht durchzudringen.

33 (2) Das Oberlandesgericht hat seiner Bewertung des Finanzierungskonzepts rechtsfehlerfrei den Vortrag der Musterbeklagten zugrunde gelegt.

34 (aa) Wie die Rechtsbeschwerde nicht verkennt, hat der Anleger, der sich auf einen Anspruch aus Prospekthaftung stützt, nach allgemeinen Grundsätzen einen Prospektfehler darzulegen und zu beweisen. Daran hat sich durch die Einführung des Kapitalanlegermusterverfahrensgesetzes nichts geändert. Im Einzelfall kann allerdings die Möglichkeit, den Beweis durch Indizien zu führen, die Beweisführung für den Anleger erleichtern, oder kann der Emittent gehalten sein, zu internen Vorgängen nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungs- und Beweislast vorzutragen (BGH, Beschluss vom 21. Oktober 2014 - XI ZB 12/12, BGHZ 203, 1 Rn. 107).

35 (bb) Ausgehend davon oblag es hier grundsätzlich dem Musterkläger, darzulegen und zu beweisen, dass bereits im Zeitpunkt der Investitionsphase nicht vertretbar von einer Finanzierbarkeit des Andienungsrechts durch die M. GmbH im Jahr 2011 ausgegangen werden konnte. Dieser Darlegungs- und Beweislast ist er nach der rechtsfehlerfreien Feststellung des Oberlandesgerichts - auch unter Berücksichtigung einer sekundären Darlegungslast der Musterbeklagten - nicht nachgekommen.

36 Der Musterkläger hat zur Unvertretbarkeit des Finanzierungskonzepts geltend gemacht, es sei evident gewesen, dass bei einer Refinanzierung über den Zweitmarkt im Fall wirtschaftlicher Schwierigkeiten des Dachfonds nie 100 % der Beteiligungssumme zu erzielen gewesen seien. Die Behauptung der Musterbeklagten, die M. GmbH habe erhebliche Einnahmen zu erwarten gehabt, hat er mit Nichtwissen bestritten und eingewandt, aus den im Emissionsprospekt angegebenen Vermittlungsprovisionen habe die M. GmbH andere Verpflichtungen, nämlich ihrerseits Vermittlungsprovisionen zu bedienen gehabt, so dass es sich weitestgehend um durchlaufende Posten handele.

37 Auf dieses Vorbringen hat die Musterbeklagte indes ergänzend zu ihrem Finanzierungskonzept vorgetragen und damit ihrer sekundären Darlegungslast genügt. Sie hat näher dargelegt, dass die M. GmbH bis zur Schließung der Beteiligungsgesellschaft Mitte 2007 bereits über 1 Mio. € vereinnahmt habe, da sie neben den Erträgen aus ihrer eigenen Fondsbeteiligung in Höhe von ca. 35.000 € noch im Jahr 2007 eine Platzierungsvergütung von 220.000 € und eine Vermittlungsprovision von ca. 751.000 € für die Investition von ca. 40 % des Portfolios der Beteiligungsgesellschaft verdient habe. Aus der Investition der weiteren 60 % seien weitere Einnahmen in Höhe von ca. 800.000 € bis 1.200.000 € zu erwarten gewesen. Hierbei habe es sich nicht um durchlaufende

Posten gehandelt, da die Beteiligungsgesellschaft bereits ausplatziert gewesen sei und somit keine Provisionsverpflichtungen für Vertriebsleistungen mehr hätten anfallen können. Weiter habe die M. GmbH einen Anspruch auf einen Vorabgewinn gehabt und seien ähnliche Provisionseinnahmen aus den geplanten Nachfolgefonds D. 08 und D. 09 zu erwarten gewesen. Schon die erzielten Provisionseinnahmen hätten aus damaliger Sicht ausgereicht, um Verluste bei der beabsichtigten Veräußerung der angedienten Beteiligungen am Zweitmarkt bis zu 50 % des nominalen Beteiligungsbetrages auszugleichen. Diese Prognose sei kaufmännisch vertretbar gewesen, da auf dem Zweitmarkt Mitte 2007 durchschnittlich ca. 93 % bis 120 % der Nominalwerte erlösbar gewesen und der Zusammenbruch des Zweitmarkts und die Schifffahrtskrise nicht vorhersehbar gewesen seien. Zudem habe die M. GmbH in Anbetracht von Eigenmitteln in Höhe von mindestens 2 Mio. € im Jahr 2011 die Möglichkeit einer kurzfristigen Fremdkapitalaufnahme gehabt.

38 Da der Musterkläger diesem Vorbringen weder nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts noch nach dem Vortrag der Rechtsbeschwerde im Weiteren entgegengetreten ist, hat das Oberlandesgericht es zu Recht seiner Beurteilung zugrunde gelegt.

39 (3) Dass das Oberlandesgericht das Vorbringen der Musterbeklagten als schlüssige Darlegung eines plausiblen Finanzierungskonzepts angesehen hat, lässt ebenfalls keinen Rechtsfehler erkennen.

40 (aa) Das Oberlandesgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass - ausgehend vom Vortrag der Musterbeklagten - aus dem laufenden Betrieb der M. GmbH in den Jahren 2007 bis 2011 durchaus mit Erlösen gerechnet

werden konnte, die jedenfalls zu einer Finanzierung des Andienungsrechts beitragen konnten.

41 Dagegen macht die Rechtsbeschwerde ohne Erfolg geltend, das Oberlandesgericht habe entgegen der Lebenserfahrung (§§ 286, 291 ZPO) nicht berücksichtigt, dass es für eine Plausibilitätsbeurteilung des Konzepts an Vortrag zu den von den erwarteten Einnahmen abzuziehenden Verwaltungskosten der M. GmbH fehle. Hierzu hätte die Musterbeklagte nur dann Angaben machen müssen, wenn der Musterkläger diesen Einwand im Verfahren konkret geltend gemacht hätte. Das ist aber nicht der Fall. Der von der Rechtsbeschwerde insoweit in Bezug genommene schriftsätzliche Vortrag zu von der M. GmbH zu erfüllenden laufenden Verpflichtungen bezog sich allein auf die Erfüllung von Provisionsverpflichtungen, zu denen die Musterbeklagte jedoch substantiiert Stellung genommen hat. Im Übrigen hat der Musterkläger im Verfahren weder gerügt, dass es an Vortrag zu abzuziehenden Kosten fehle, geschweige denn behauptet, dass diese Kosten eine für die Finanzierungsprognose erhebliche Höhe erreichten. Vielmehr hat das Oberlandesgericht - von der Rechtsbeschwerde unangegriffen - festgestellt, dass der Musterkläger schon nicht dargelegt habe, dass die Kosten der M. GmbH so hoch gewesen seien, dass mit einem völligen oder doch weitgehenden Verzehr der Erlöse zu rechnen gewesen sei.

42 Entsprechendes gilt für den erstmals mit der Rechtsbeschwerde erhobenen Einwand, es fehle zudem an Vortrag der Musterbeklagten zur Steuerbelastung der M. GmbH; dies habe dazu geführt, dass der M. GmbH ungeachtet jeglicher Ausgaben von den erzielbaren Einnahmen nach 2007 maximal 70 % zur Bedienung des Andienungsrechts zur Verfügung gestanden hätten. Auch hier war die Musterbeklagte mangels diesbezüglicher Rüge des Mus-

terklägers im Verfahren nicht gehalten, von sich aus zu ihrer Steuerbelastung bzw. der Höhe der zu erwartenden Abzüge vorzutragen. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde hätte das Oberlandesgericht diesen Gesichtspunkt auch nicht von Amts wegen berücksichtigen müssen, zumal es im Verfahren erst Recht an jeglicher Angabe des Musterklägers zur Höhe des gegebenenfalls zu veranschlagenden Steuerabzugs fehlte. Soweit die Rechtsbeschwerde hierzu erstmals - unter Bezugnahme auf entsprechende Angaben in einer Bundestags-Drucksache (BT-Drucks. 16/4841, S. 29) - eine zu veranschlagende Belastung von mindestens 30 % behauptet, ist dies als neuer Tatsachenvortrag im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht zu berücksichtigen (§ 577 Abs. 2 Satz 4, § 559 Abs. 1 ZPO).

43 Kein Rechtsfehler ergibt sich auch daraus, dass das Oberlandesgericht den Vortrag der Musterbeklagten zu Erlösen aus den für die Folgejahre ange-
dachten Projekten D. 08 und 09 insoweit übernommen hat, als es darin je-
denfalls eine weitere mögliche Einnahmequelle der M. GmbH gesehen
hat. Zwar trifft es zu, dass die Musterbeklagte keine näheren Angaben zur
Funktion der M. GmbH bei diesen Projekten und deren Konstruktion,
insbesondere einem möglicherweise auch dort vorgesehenen und dementspre-
chend zu finanzierenden Andienungsrecht der Anleger, gemacht hat. Der Must-
erkläger hat den Vortrag der Musterbeklagten, dass auch aus diesen Projekten
(jedenfalls) mit Erlösen haben gerechnet werden können, jedoch nicht bestrit-
ten.

44 (bb) Ebenfalls aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist die weitere
Annahme des Oberlandesgerichts, bei Prospekterstellung habe in Anbetracht
der damals auf dem Zweitmarkt durchschnittlich erzielbaren Erlöse plausibel

davon ausgegangen werden können, dass die M. GmbH jedenfalls einen erheblichen Teil der Aufwendungen auf diesem Weg refinanzieren könne.

45 Dagegen macht die Rechtsbeschwerde ohne Erfolg geltend, damit habe die M. GmbH nicht über die erforderliche Liquidität zur sofortigen Auszahlung des Rücknahmepreises verfügt, weil der Veräußerungserlös ihr erst dann zur Verfügung gestanden hätte, wenn sie über den zurückerworbenen Anteil habe verfügen können. Abgesehen davon, dass die Musterbeklagte nach den zugrunde zu legenden Feststellungen aus Sicht des Jahres 2007 bis zum Jahr 2011 erhebliche Einkünfte erzielt haben würde, aus denen sie die Erfüllung der ersten Andienungen hätte bedienen können, hat die Musterbeklagte im Verfahren unwidersprochen vorgetragen, dass sie bei einer Eigenmittelausstattung von mindestens 2 Mio. € und weiteren Einnahmeerwartungen ex ante jederzeit die Möglichkeit einer kurzfristigen Fremdkapitalaufnahme zur Finanzierung gehabt habe. Soweit die Rechtsbeschwerde dagegen nunmehr erstmals einwendet, es sei praktisch ausgeschlossen, dass die Musterbeklagte bei einem Preisverfall in der von der Musterbeklagten als noch von ihren Einkünften gedeckten Höhe auf nur noch 65 % bzw. 50 % des Nominalwerts in maßgebendem Umfang Sicherheiten für Bankkredite habe zur Verfügung stellen können, weil fallierende Unternehmensbeteiligungen nach allgemeiner Lebenserfahrung von Banken allenfalls weit unter Wert als Sicherheiten akzeptiert würden, handelt es sich um eine neue, gemäß § 577 Abs. 2 Satz 4, § 559 ZPO nicht zu berücksichtigende Tatsachenbehauptung.

46 (cc) Ausgehend davon lässt es schließlich auch keinen Rechtsfehler erkennen, dass das Oberlandesgericht das Finanzierungskonzept der M. GmbH in der Gesamtwürdigung sämtlicher Finanzierungsmittel und

-möglichkeiten für plausibel erachtet und nicht von vorneherein als aussichtslos oder unvertretbar angesehen hat.

47 bb) Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde hat das Oberlandesgericht keinen falschen Maßstab angelegt, indem es in Anbetracht der Plausibilität des Finanzierungskonzepts im Zeitpunkt der Prospekterstellung keine nähere Aufklärung im Prospekt über das Andienungsrecht bzw. die M. GmbH gemäß den Feststellungszielen 1 a) bis 1 d) für erforderlich gehalten hat.

48 (1) Die Rechtsbeschwerde führt dagegen aus, da das Andienungsrecht als Teil des Gesellschaftsvertrages eine vertragliche Pflicht sei, habe kein Anleger damit rechnen müssen, dass die Erfüllung dieser Pflicht eines Gründungsgesellschafters nicht zweifelsfrei gesichert sei. Sei dies - wie hier - nicht der Fall, müsse darüber im Prospekt klar und deutlich aufgeklärt werden.

49 (2) Auch damit dringt die Rechtsbeschwerde nicht durch. Ein Prospekt, der zur Aufklärung eines Anlegers für seine Beitrittsentscheidung verwendet wird, muss nach Form und Inhalt geeignet sein, die nötigen Informationen wahrheitsgemäß und verständlich zu vermitteln, das heißt er muss über alle Umstände, die für seine Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, insbesondere über die mit der angebotenen speziellen Beteiligungsform verbundenen Nachteile und Risiken zutreffend, verständlich und vollständig aufklären. Für die Beurteilung, ob ein Prospekt unrichtig oder unvollständig ist, ist nicht isoliert auf eine bestimmte Formulierung sondern auf das Gesamtbild abzustellen, das er dem Anleger unter Berücksichtigung der von ihm zu fordernden sorgfältigen und eingehenden Lektüre vermittelt (BGH, Urteil vom 5. März 2013 - II ZR 252/11, ZIP 2013, 773 Rn. 13 f.; Urteil vom 21. April 2015 - II ZR 168/13, juris Rn. 7 mwN).

50 Nach diesen Maßstäben hat das Oberlandesgericht die Prospektangaben zur M. GmbH und zum Andienungsrecht der Anleger ohne Rechtsfehler für ausreichend erachtet.

51 Wie das Oberlandesgericht rechtsfehlerfrei festgestellt hat, ließen die Angaben im Prospekt keine besondere wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der M. GmbH erkennen. Vielmehr konnte der aufmerksame Leser danach dem Prospekt entnehmen, dass eine wirkliche Bewertung der Leistungsfähigkeit - jenseits der Aussage, dass das Unternehmen offenbar liquide und nicht überschuldet war - nicht möglich war. Jedem verständigen Leser war zudem ersichtlich, dass es sich um ein junges Unternehmen mit einem Startkapital von nur 25.000 € handelte, das erstmals am Markt auftrat und somit außer den ausdrücklich erwähnten Einnahmen von bislang verdienten 1 Mio. € noch keine weiteren Einnahmen erzielt haben konnte. Danach hat es das Oberlandesgericht zu Recht als für einen verständigen Leser naheliegend angesehen, dass die M. GmbH die zur Bedienung des Andienungsrechts erforderlichen Mittel erst im Laufe ihres Geschäftsbetriebs erwirtschaften und zu diesem Zweck auch auf eine Veräußerung der angedienten Beteiligungen auf dem Zweitmarkt zurückgreifen würde. Eines besonderen Hinweises im Prospekt darauf bedurfte es daher nicht, zumal es auch aus kaufmännischer Sicht kaum sinnvoll oder zu erwarten gewesen wäre, die erforderlichen Mittel für die erst künftig fällige und zudem ungewisse Verbindlichkeit - zudem in voller Höhe von 3 Mio. € - über drei Jahre hinweg vorzuhalten.

52 Hinzu kommt, dass der Prospekt auf Seite 16 unter "Risiken auf der Ebene der Investoren" zur "Inanspruchnahme des Andienungsrechts" den Hinweis enthielt, dass das Andienungsrecht auf maximal 20 % der Zeichnungsbeträge beschränkt sei und das Risiko bestehe, dass aufgrund der Beschränkung

gen eine Inanspruchnahme nicht mehr möglich sei; dies verbunden mit dem weiteren Hinweis "Darüber hinaus besteht das Risiko, dass die geschäftsführende Kommanditistin ihre vertragliche Verpflichtung nicht erfüllen kann bzw. wird". Damit wurde hinreichend deutlich, dass eine Erfüllung des Andienungsrechts (auch) an finanziellen Schwierigkeiten der M. GmbH scheitern könnte. Die Ansicht der Rechtsbeschwerde, dieser Hinweis könne auch als zusammenfassende Schlussfolgerung der zuvor mitgeteilten Beschränkung des Andienungsrechts auf 20 % der Zeichnungsbeträge verstanden werden, da kein anderer, insbesondere kein finanzieller Grund für eine Nichterfüllung der Verpflichtung "darüber hinaus" genannt werde, trifft nicht zu. Gerade die Einleitung "darüber hinaus" verdeutlicht einem verständigen Leser, dass im Folgenden andere Gründe für eine Nichterfüllung des Andienungsrechts als die zuvor genannte prozentuale Beschränkung gemeint sind. Dass dies insbesondere (auch) finanzielle Gründe sein konnten, war derart naheliegend, dass es hierauf keines ausdrücklichen Hinweises mehr bedurfte.

53 Dieser Risikohinweis wurde auch durch die übrigen Prospektangaben zur M. GmbH nicht relativiert. Die Angabe der Höhe des Stammkapitals von nur 25.000 € konnte jedenfalls nicht zu der Annahme verleiten, die M. GmbH verfüge von Beginn an über ausreichendes Eigenkapital für die Erfüllung des Andienungsrechts. Zudem wurde im Prospekt deutlich darauf hingewiesen, dass zu weiteren Provisionseinnahmen - über die bereits erzielten 1 Mio. € hinaus - keine Angaben gemacht werden könnten. Auch die im Prospekt genannte Möglichkeit der M. GmbH, einen Vorabgewinn zu ziehen, vermochte die Annahme einer gesicherten Leistungsfähigkeit nicht zu erwecken, da sie nach dem Gesellschaftsvertrag (§ 16 Nr. 4 GV) erst bei Übererfüllung der Cash-Flow-Prognosen, d.h. nach Beginn und bei Erfolg des Projekts gegeben war. Der weitere Einwand der Rechtsbeschwerde, geschäftsführenden Kommanditisten

würden Sondervergütungen für die Haftung eingeräumt, das Andienungsrecht selbst stelle aber keinen Nachteil dar, der eine einer Haftungsvergütung vergleichbare Prämie zu Gunsten der M. GmbH hätte auslösen müssen, ist nicht nachvollziehbar. Nach den unangegriffenen Feststellungen im Musterbescheid des Oberlandesgerichts erhielt die M. GmbH nach dem Prospekt keine Vergütung für die Einräumung des Andienungsrechts. Dass diese Angabe falsch gewesen sei, hat der Musterkläger nicht geltend gemacht.

54 b) Das Oberlandesgericht hat zu Recht auch davon abgesehen, den Prospekt auf weitere Prospektfehler zu untersuchen.

55 aa) Hierzu war das Oberlandesgericht nicht aufgrund des "insbesondere"-Zusatzes im Feststellungsziel 1 verpflichtet, da es insoweit, d.h. hinsichtlich einer über die im Folgenden unter 1 a) bis 1 d) angegebenen konkreten Feststellungsziele hinaus, an einem hinreichend bestimmten Feststellungsziel fehlt (§ 11 Abs. 1 Satz 1 KapMuG i.V.m. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO).

56 Wie das Oberlandesgericht zutreffend ausgeführt hat, tritt der Vorlagebeschluss (§ 6 Abs. 1 KapMuG) im Musterverfahren an die Stelle einer verfahrenseinleitenden Klageschrift, so dass die dort aufgenommenen Feststellungsziele die zu treffenden Feststellungen ebenso bestimmt bezeichnen müssen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253 Rn. 65). Wird einem Oberlandesgericht ein zu unbestimmt formuliertes Feststellungsziel gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 KapMuG vom Landgericht zur Entscheidung vorgelegt, hat es dieses - nach erfolglos erteiltem Hinweis (§ 139 Abs. 1 Satz 2 ZPO entsprechend) - ohne Sachentscheidung als unzulässig zurückzuweisen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253 Rn. 66).

57 Danach war das Feststellungsziel 1 hier hinsichtlich weiterer, in den Feststellungszielen 1 a) bis 1 d) nicht genannter Prospektaussagen oder -auslassungen zu unbestimmt, da dem uneingeschränkten Antrag auf Feststellung der Unrichtigkeit, Irreführung und Unvollständigkeit des Prospekts nicht ansatzweise zu entnehmen war, welche Fehler konkret damit gemeint sein sollten. Inwieweit zur Auslegung des formulierten Feststellungsziels auch auf im Vorlagebeschluss wiedergegebenen Vortrag zurückgegriffen werden könnte, bedarf hier keiner Entscheidung, da - wie das Oberlandesgericht zutreffend festgestellt hat - der Vorlagebeschluss des Landgerichts keinen entsprechenden Vortrag enthält. Dies wird auch von der Rechtsbeschwerde nicht geltend gemacht; vielmehr ergibt sich aus den Ausführungen im Wiedereinsetzungsgesuch, dass der Antrag zu 1 auf keine weiteren Prospektfehler als die in den Feststellungszielen 1 a) bis 1 d) genannten Aussagen oder Auslassungen gestützt wird.

58 bb) Für den in diesem Zusammenhang gestellten Wiedereinsetzungsantrag des Musterklägers und der Beigetretenen für die Verfahrensrüge, das Oberlandesgericht habe ihnen keinen Hinweis auf Bedenken hinsichtlich der Bestimmtheit der uneingeschränkten Formulierung im Feststellungsziel 1 erteilt, ist kein Raum. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand setzt gemäß § 233 Satz 1 ZPO die Versäumung einer Frist voraus. Die Fristen zur Rechtsbeschwerde- bzw. Beitrittsbegründung sind hier indes eingehalten worden, nur soll die bisherige Begründung nachträglich um eine weitere Rüge ergänzt werden. Für eine solche nachträgliche inhaltliche Ergänzung einer an sich fristgerecht eingereichten Rechtsmittelbegründung ist keine Wiedereinsetzung zu gewähren (vgl. RGZ 121, 5 f.; BGH, Urteil vom 13. Februar 1997 - III ZR 285/95, NJW 1997, 1309, 1310; Beschluss vom 13. März 2007 - XI ZB 13/06, FamRZ 2007, 903 Rn. 12 mwN).

59 c) Zu Recht hat das Oberlandesgericht auch dem Feststellungsziel 2
nicht entsprochen.

60 aa) Das Oberlandesgericht hat im Kapitalanleger-Musterverfahren fort-
laufend zu prüfen, ob für die einzelnen Feststellungsziele ein Sachentschei-
dungsinteresse fortbesteht. Das ist dann nicht der Fall, wenn auf Grundlage der
bisherigen Ergebnisse durch die beantragte Feststellung keines der ausgesetz-
ten Verfahren weiter gefördert werden kann. Ist die Entscheidungserheblichkeit
einzelner Feststellungsziele aufgrund der vorangegangenen Prüfung im Mus-
terverfahren entfallen, ist der zugrundeliegende Vorlagebeschluss (§ 6 Abs. 1
KapMuG) hinsichtlich dieser Feststellungsziele gegenstandslos geworden, was
im Tenor und in den Gründen des Musterentscheids zum Ausdruck zu bringen
ist (vgl. BGH, Beschluss vom 22. November 2016 - XI ZB 9/13, WM 2017, 327
Rn. 106; Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253
Rn. 49).

61 bb) Ausgehend davon hat das Oberlandesgericht zum Feststellungsziel 2
zu Recht keine Sachentscheidung getroffen.

62 Nach dem Wortlaut des Tenors des Musterentscheids könnte mit der
"Zurückweisung" des Feststellungsziels 2 zwar auch eine Sachentscheidung
gemeint sein. Aus der Begründung des Bescheids ergibt sich jedoch, dass sich
das Oberlandesgericht insoweit einer Sachentscheidung enthalten hat. Danach
hat es die begehrte Feststellung mangels einschlägiger Prospektmängel im
Sinne der Vorlagefragen zu 1 a) bis 1 d) und damit bereits aufgrund der gebo-
tenen stufigen Beantwortung der im Vorlagebeschluss gestellten Fragen für
nicht möglich gehalten.

63 Insoweit bedarf es lediglich einer Klarstellung des Tenors des angegriffenen Musterentscheids (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Juli 2014 - II ZB 29/12, ZIP 2014, 2074 Rn. 63 f.; Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253 Rn. 50).

64 III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 26 Abs. 1 KapMuG.

65 Die Festsetzung des Streitwerts für das Rechtsbeschwerdeverfahren beruht auf § 51a Abs. 2 GKG. Danach ist im Rechtsbeschwerdeverfahren nach dem Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz bei der Bestimmung des Streitwerts von der Summe der in sämtlichen nach § 8 KapMuG ausgesetzten Prozessverfahren geltend gemachten Ansprüche auszugehen, soweit diese Gegenstand des Musterverfahrens sind. Infolgedessen sind bei der Streitwertbemessung im Rechtsbeschwerdeverfahren auch die in den Ausgangsverfahren geltend gemachten Ansprüche der Beigeladenen zu berücksichtigen, die zwar dem Rechtsbeschwerdeverfahren nicht beigetreten sind, ihre Klage aber nicht innerhalb der Zwei-Wochen-Frist zurückgenommen haben (BT-Drucks. 15/5091, S. 35; BGH, Beschluss vom 13. Dezember 2011 - II ZB 6/09, ZIP 2012, 117 Rn. 55; Beschluss vom 1. Juli 2014 - II ZB 29/12, ZIP 2014, 2074 Rn. 66; Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253 Rn. 74).

66 Der Gesamtwert der in sämtlichen ausgesetzten Ausgangsverfahren geltend gemachten Ansprüche beträgt 996.720 €. Der Betrag setzt sich zusammen aus dem Streitwert des Verfahrens des Musterklägers und der Verfahren der dem Rechtsbeschwerdeverfahren Beigetretenen in Höhe von insgesamt 749.110 € sowie der Streitwerte der weiteren ausgesetzten Verfahren beim Landgericht Hamburg, die sich aus dem Vorlagebeschluss des Landgerichts

und den in der Akte befindlichen Mitteilungen des Landgerichts gemäß § 8 Abs. 4 KapMuG ergeben. Der Gesamtwert für den Musterkläger und die dem Rechtsbeschwerdeverfahren Beigetretenen weicht von dem von ihrem Prozessbevollmächtigten übermittelten Betrag insofern ab, als für die Beigetretene zu 13 nur ein Betrag von 47.680 € und den Beigetretenen zu 20 nur ein Betrag von 118.200 € in Ansatz zu bringen sind.

67 Die Festsetzung des Gegenstandswerts für die außergerichtlichen Kosten, die der Prozessbevollmächtigte des Musterklägers und der Beigetretenen gemäß § 33 Abs. 1 RVG beantragt hat, richtet sich nach § 23b RVG. Danach bestimmt sich der Gegenstandswert im Musterverfahren nach dem Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz nach der Höhe des von dem Auftraggeber oder gegen diesen im Prozessverfahren geltend gemachten Anspruchs, soweit dieser Gegenstand des Musterverfahrens ist. Für die Prozessbevollmächtigten, die mehrere Beteiligte im Rechtsbeschwerdeverfahren vertreten, ist der Gegenstandswert der außergerichtlichen Kosten gemäß § 22 Abs. 1 RVG in Höhe der Summe der nach § 23b RVG zu bestimmenden Streitwerte festzusetzen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. September 2017 - XI ZB 17/15, ZIP 2017, 2253

Rn. 75 mwN). Der Gegenstandswert für die außergerichtlichen Kosten des Prozessbevollmächtigten des Musterklägers und der Beigetretenen ist danach auf 749.110 € festzusetzen.

Drescher

Born

Sunder

Bernau

Grüneberg

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 29.06.2015 - 328 OH 7/15 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 18.05.2016 - 13 Kap 4/15 -