



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

IX ZR 214/15

Verkündet am:  
13. Oktober 2016  
Preuß  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

VVG § 88; AFB 2010 § 7 Nr. 1 Buchst. a, § 8 Nr. 3

Sehen Allgemeine Versicherungsbedingungen vor, dass der Zeitwertschaden entsprechend den Bestimmungen über den Versicherungswert festgestellt wird und dass der Zeitwert von Gebäuden sich aus dem Neuwert des Gebäudes durch einen Abzug entsprechend seinem insbesondere durch den Abnutzungsgrad bestimmten Zustand ergibt, und schließt der Neuwert Architektengebühren und sonstige Konstruktions-, Planungs- und Baunebenkosten ein, sind diese Gebühren und Kosten auch bei der Ermittlung des Zeitwertschadens zu berücksichtigen.

BGB § 675, § 254 Dc

Hat der Rechtsanwalt den Verlust des Vorprozesses aufgrund einer unzureichenden oder fehlerhaften rechtlichen Beratung und Vertretung zu verantworten, trifft den über die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels unzureichend aufgeklärten Mandanten kein Mitverschulden, wenn er es unterlässt, gegen die nachteilige Entscheidung im Vorprozess Rechtsmittel einzulegen.

BGH, Urteil vom 13. Oktober 2016 - IX ZR 214/15 - OLG Rostock  
LG Neubrandenburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juli 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, Grupp und Dr. Schoppmeyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Rostock vom 26. März 2014 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und die Klage auf die Berufung des Beklagten wegen Ansprüchen in Höhe von 82.552,20 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 27. Juni 2009 sowie wegen außergerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 1.935,50 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 11. August 2009 abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin verlangt vom Beklagten, ihrem früheren Rechtsanwalt, Schadensersatz. Die Klägerin betrieb ein Fuhrunternehmen. Für die vom Un-



13.5.4.

Der Zeitwertschaden wird bei zerstörten oder abhanden gekommenen Sachen gemäß Ziff. 7.1.2. festgestellt. Bei beschädigten Sachen werden die Kosten einer Reparatur um den Betrag gekürzt, um den durch die Reparatur der Zeitwert der Sache gegenüber dem Zeitwert unmittelbar vor Eintritt des Versicherungsfalles erhöht würde."

- 2 Im August und Dezember 2003 wurden durch Brandstiftung mehrere auf dem Betriebsgrundstück befindliche Büro- und Lagerhallen, die teilweise vermietet waren, zerstört beziehungsweise beschädigt. Die K. zahlte auf der Grundlage eines von ihr in Auftrag gegebenen Sachverständigengutachtens als Zeitwertschaden insgesamt 1.221.230 € an die Grundpfandgläubiger. Dieser Betrag enthielt vom Sachverständigen ermittelte Kosten für Baustelleneinrichtung, Planung, Statik und Baugenehmigung in Höhe von 226.307 € (fortan: Baunebenkosten).
- 3 Nachdem die K. weitere Versicherungsleistungen ablehnte, mandatierte die Klägerin im Sommer 2006 den Beklagten. Vertreten durch den Beklagten erhob die Klägerin am 27. Dezember 2006 Klage gegen die K. ; die Klageforderung belief sich zuletzt auf 971.972,28 € und setzte sich zusammen aus der Neuwertspitze in Höhe von 773.770 €, dem Inventarschaden (30.000 €), den Abrisskosten (126.650 €) und dem Mietausfallschaden (41.551,20 €).
- 4 Die K. verteidigte sich damit, dass kein Anspruch auf die Neuwertspitze bestehe, weil - was zutraf - die versicherten Gebäude weder innerhalb von drei Jahren nach den Brandereignissen tatsächlich im Wesentlichen

wiederaufgebaut waren noch ein Wiederaufbau sichergestellt war. Hingegen stellte die K. den Inventarschaden, den Mietausfallschaden sowie die Abrisskosten bis auf einen Differenzbetrag von 16.160 € unstreitig. In Höhe des danach unstreitigen Anspruchs auf weitere Versicherungsleistungen von 182.041,20 € rechnete sie mit einer behaupteten Überzahlung auf. Sie machte geltend, ein Anspruch auf die vom Sachverständigen beim Zeitwertschaden mit einem Betrag von 226.307 € berücksichtigten Baunebenkosten bestehe nur bei einem Wiederaufbau der Gebäude; sie habe diesen Betrag versehentlich gezahlt. Hierauf trug der Beklagte für die Klägerin vor, dass das Sachverständigengutachten korrekt sei und keine Anhaltspunkte zu erkennen seien, dass der technische Zeitwert fehlerhaft bestimmt sei. Das Landgericht wies in der mündlichen Verhandlung im Vorprozess unter anderem darauf hin, dass es die Aufrechnung der K. für wirksam halte, weil diese die auf die Baunebenkosten entfallenden Beträge ohne Rechtsgrund geleistet habe. Der Beklagte nahm zu diesen gerichtlichen Hinweisen nicht Stellung. Das Landgericht wies die Klage ab; das Urteil wurde rechtskräftig, weil die Klägerin nach einer Besprechung mit dem Beklagten keine Berufung einlegte.

5 Die K. machte sodann gegen die Klägerin außergerichtlich eine nach ihrer Ansicht verbliebene Überzahlung wegen der Baunebenkosten in Höhe von weiteren 44.265,80 € geltend. Die Klägerin gab ein von der K. über diese Forderung verlangtes schriftliches Anerkenntnis ab. Später verzichtete die K. auf die Geltendmachung weiterer Ansprüche.

6 Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe sie nicht darüber aufgeklärt, dass die Klage im Vorprozess - soweit die K. die Forderungen nicht unstreitig gestellt habe - unschlüssig gewesen sei. Der Beklagte sei für die überhöhte Klage verantwortlich; hierdurch seien ihr Mehrkosten in Höhe von

17.206,81 € entstanden. Außerdem meint die Klägerin, dass die Entscheidung im Vorprozess falsch sei, soweit dem Versicherer ein Rückzahlungsanspruch in voller Höhe der Baunebenkosten als Aufrechnungsforderung zugesprochen worden sei. Vielmehr seien die Baunebenkosten bei einer Zeitwertentschädigung anteilig zu berücksichtigen. Entsprechend der jeweiligen Zeitwertquote der Gebäude hätten Baunebenkosten in Höhe von 126.818 € einbezogen werden müssen, so dass nur eine Überzahlung von 99.489 € vorgelegen habe. Ihre Klage im Vorprozess habe daher in Höhe von 82.552,20 € (182.041,20 € unstreitige weitere Versicherungsleistung abzüglich Überzahlung von 99.489 €) Erfolg haben müssen. Der Beklagte habe es pflichtwidrig unterlassen, auf die gerichtlichen Hinweise zum angeblichen Rückzahlungsanspruch des Versicherers wegen der Baunebenkosten zu reagieren, und ihr nach Klageabweisung auch nicht zur Einlegung einer Berufung geraten. Er hafte daher auch für die Folgen des von ihr abgegebenen Anerkenntnisses. Sie habe hierauf in Raten 7.000 € gezahlt; für die Abwehr der Ansprüche aus dem Anerkenntnis seien ihr weitere Anwaltskosten in Höhe von 2.723,80 € entstanden.

7 Mit ihrer Klage hat die Klägerin Ersatz der behaupteten Mehrkosten von 17.206,81 €, entgangener Versicherungsleistungen in Höhe von 82.552,20 €, der von ihr auf das Anerkenntnis gezahlten weiteren 7.000 € sowie von 2.723,80 € an Anwaltskosten verlangt, die ihr zur Abwehr der Ansprüche des Versicherers aus dem Anerkenntnis entstanden seien. Das Landgericht hat der Klage hinsichtlich der entgangenen Versicherungsleistungen sowie der Mehrkosten stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Unter Zurückweisung der Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht auf die Berufung des Beklagten das Urteil abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen. Der Senat hat die Revision der Klägerin zugelassen, soweit sie Schadensersatz für entgan-

ne Versicherungsleistungen und die Folgen des Anerkenntnisses verlangt. Im Umfang der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

9 1. Das Berufungsgericht hat - soweit noch von Interesse - ausgeführt, die Klägerin habe nicht bewiesen, dass dem Versicherer im Vorprozess kein Rückzahlungsanspruch zugestanden habe. Bestehe mangels Wiederherstellung der Gebäude nur ein Anspruch auf den Zeitwert, seien die Architektengebühren und sonstigen Konstruktions-, Planungs- und Baunebenkosten nicht einzubeziehen. Diese Kosten fielen tatsächlich nur an, wenn sich der Versicherungsnehmer zur Wiederherstellung entschieße. Es könne aber nicht Zweckbestimmung der Zeitwertentschädigung sein, den Versicherungsnehmer um etwas zu bereichern, wofür er gar keine Kosten verauslage. Zwar sei verwirrend, dass Ziff. 7.1.2. AVB den Zeitwert abhängig vom Neuwert bestimme, doch sei ersichtlich ein Abzug Neu für Alt gemeint. Mithin scheidet jede - auch eine anteilige - Einbeziehung von Baunebenkosten in die Berechnung der Zeitwertentschädigung aus. Im Grunde ergebe sich dies schon aus dem Sprachgebrauch und der Wortbedeutung "Zeitwert".

10 Im Übrigen bestehe auch deshalb kein Regressanspruch der Klägerin, weil es ihr selbst zurechenbar sei, dass das Urteil im Vorprozess rechtskräftig geworden sei. Die Klägerin habe auf die Zusendung des Terminprotokolls nicht reagiert und kein Rechtsmittel gegen das Urteil einlegen wollen, sondern den Beklagten darum gebeten, sich um Ratenzahlungen zu bemühen. Deshalb

liege ein ganz überwiegendes, die Haftung des Beklagten ausschließendes Mitverschulden der Klägerin vor.

11 Für die Folgen des von der Klägerin abgegebenen Anerkenntnisses hafte der Beklagte nicht. Dies folge schon daraus, dass eine Überzahlung vorgelegen habe und die K. einen Anspruch auf Rückzahlung des auf die Baunebenkosten entfallenden, durch die Aufrechnung im Vorprozess noch nicht erfüllten Teils des überzahlten Zeitwertschadens gehabt habe.

12 2. Dies hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

13 a) Der Klägerin ist aufgrund der klageabweisenden Entscheidung im Vorprozess entgegen der Annahme des Berufungsgerichts ein Schaden in Höhe von 82.552,20 € entstanden, weil die Klägerin in dieser Höhe einen ihr zustehenden Anspruch verloren hat. Unstreitig stand der Klägerin ein Anspruch auf weitere Versicherungsleistungen in Höhe von 182.031,20 € zu. Der Versicherer hat sich gegen diesen Anspruch nur mit einer Aufrechnung verteidigt; die Aufrechnung des Versicherers mit dem Bereicherungsanspruch aufgrund einer überhöhten Zeitwertentschädigung war nach dem revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Vortrag der Klägerin jedenfalls in einer 99.489 € übersteigenden Höhe unberechtigt, weil der der Klägerin unstreitig zustehende Zeitwertschaden auch Baunebenkosten umfasst.

14 aa) Die gegenteilige Auslegung der AVB durch das Berufungsgericht ist rechtsfehlerhaft. Maßgeblich für die Höhe der Versicherungsleistung sind die zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer vereinbarten Versicherungsbedingungen. Aus den im Streitfall vereinbarten AVB ergibt sich, dass die Baunebenkosten bei der Berechnung des Zeitwertschadens einzubeziehen sind.

- 15           Versicherungsbedingungen sind nach ständiger Rechtsprechung so auszulegen, wie ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs verstehen muss. Dabei kommt es auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse und damit auch auf seine Interessen an. Ausgangspunkt für die Auslegung ist der Klauselwortlaut (BGH, Urteil vom 23. Juni 1993 - IV ZR 135/92, BGHZ 123, 83, 85; vom 11. Dezember 2002 - IV ZR 226/01, BGHZ 153, 182, 185 f; vom 19. Juni 2013 - IV ZR 228/12, VersR 2013, 1039 Rn. 18).
- 16           bb) Ein solcher Versicherungsnehmer wird auf der Grundlage der im Streitfall vereinbarten Versicherungsbedingungen unter dem Zeitwertschaden den Schaden verstehen, der sich unter Einbeziehung der Baunebenkosten ergibt. Da die Klägerin eine Versicherung zum Neuwert abgeschlossen hatte, folgt aus Ziff. 13.5. AVB, dass ihr nur ein Anspruch auf den Zeitwertschaden zustand, weil sie die Wiederherstellung der Gebäude nicht innerhalb der Drei-Jahres-Frist sichergestellt hat. Ziff. 13.5.4. Satz 1 AVB bestimmt ausdrücklich, dass der Zeitwertschaden bei zerstörten oder abhanden gekommenen Sachen gemäß Ziff. 7.1.2. AVB festgestellt wird. Daraus entnimmt der Versicherungsnehmer, dass Ziff. 7.1.2. AVB für die Berechnung ausschlaggebend ist. Ziff. 7.1.2. AVB legt fest, dass sich der Zeitwert aus dem Neuwert der Sachen ergibt durch einen Abzug entsprechend ihrem insbesondere durch den Abnutzungsgrad bestimmten Zustand. Der Versicherungsnehmer wird diese Regelung dahin verstehen, dass der Neuwert der Sachen auch für die Berechnung des Zeitwertes den maßgeblichen Ausgangswert darstellt.

- 17           Sucht der verständige Versicherungsnehmer nach einer Bestimmung, die ihm Anhaltspunkte gibt, wie dieser Neuwert zu ermitteln ist, wird sein Blick auf die im unmittelbaren Zusammenhang stehende Regelung in Ziff. 7.1.1. AVB fallen. Aus dieser Regelung ersieht der Versicherungsnehmer, dass die AVB eine Definition des für die Feuerversicherung maßgeblichen Neuwertes enthalten. Sie zeigt dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer, dass der von den Versicherungsbedingungen gemeinte Neuwert sich am ortsüblichen Neubauwert orientiert und ausdrücklich Architektengebühren und sonstige Konstruktions-, Planungs- und Baunebenkosten einschließt. Damit regeln die AVB im Streitfall nach dem Verständnis eines durchschnittlichen Versicherungsnehmers, dass der Zeitwert sich vom in Ziff. 7.1.1. AVB geregelten Neuwert nur durch die Abzüge unterscheidet, die sich aufgrund des insbesondere durch den Abnutzungsgrad des Gebäudes bestimmten Zustandes ergeben. Anhaltspunkte dafür, dass der Zeitwert trotz dieser begrifflichen Festlegungen in den AVB abweichend ohne Berücksichtigung der Architektengebühren und sonstigen Konstruktions-, Planungs- und Baunebenkosten zu ermitteln wäre, enthalten die im Streitfall vereinbarten Versicherungsbedingungen nicht. Die dispositiven Bestimmungen des § 88 VVG aF und des § 88 VVG nF stehen dem nicht entgegen. Auf die vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen zum Verständnis des Begriffs Zeitwert kommt es aus Rechtsgründen nicht an.
- 18           b) Auch die Hilfsbegründung hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Zu Unrecht meint das Berufungsgericht, die Klägerin treffe ein die Haftung des Beklagten überwiegendes Mitverschulden an der Schadensentstehung, weil eine Anfechtung des erstinstanzlichen Urteils im Vorprozess unterblieben ist.
- 19           aa) Nach ständiger Rechtsprechung kann sich der Rechtsanwalt regelmäßig nicht auf ein Mitverschulden des Mandanten berufen, soweit sich der

Regressanspruch aus seiner rechtlichen Tätigkeit - also insbesondere Rechtsberatung und -vertretung - ergibt, weil es in diesem Bereich nach dem Inhalt des Anwaltsvertrags allein Sache des Anwalts ist, einen Schaden seines Auftragsgebers zu verhindern (vgl. D. Fischer in Handbuch der Anwaltshaftung, 4. Aufl., § 6 Rn. 18 mwN). Im rein rechtlichen Bereich ist der Anwalt im Verhältnis zu seinem Mandanten vielmehr grundsätzlich allein verantwortlich, und insoweit scheidet die Annahme eines Mitverschuldens durch den Mandanten im Allgemeinen aus (BGH, Urteil vom 24. Mai 2005 - IX ZR 276/03, WM 2005, 1902, 1903 unter III.1. mwN).

20           bb) So liegt der Fall hier.

21           (1) Der Beklagte hat die Klägerin im Vorprozess in rechtlicher Hinsicht in mehrfacher Hinsicht unzureichend rechtlich beraten und vertreten. Er hat damit seine aus dem Anwaltsvertrag folgenden Pflichten verletzt.

22           (a) Der Beklagte hat die Klägerin unzureichend gegen die vom Versicherer erklärte Aufrechnung verteidigt. Nach den Feststellungen des Berufungsgerechts hat der Beklagte gegenüber der Aufrechnung des Versicherers mit einer angeblichen Überzahlung lediglich eingewandt, es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das vom Versicherer eingeholte Gutachten den technischen Zeitwert fehlerhaft bestimme. Damit genügte er seinen Pflichten nicht. Nachdem der Versicherer sich im Vorprozess darauf berufen hat, dass der Zeitwertschaden nach den AVB keine Baunebenkosten umfasse, hätte der Beklagte das Gericht im Vorprozess auf die rechtlichen Maßstäbe hinweisen müssen, die nach ständiger Rechtsprechung für die Auslegung von Versicherungsbedingungen gelten. Dies gilt jedenfalls, nachdem das Landgericht im Vorprozess darauf hingewiesen hatte, dass Baunebenkosten nicht zu ersetzen seien.

23 Der Rechtsanwalt ist vertraglich verpflichtet, einer gerichtlichen Fehlentscheidung entgegenzuwirken (BGH, Urteil vom 2. April 1998 - IX ZR 107/97, WM 1998, 1542, 1545). Mit Rücksicht auf das auch bei Richtern nur unvollkommene rechtliche Erkenntnisvermögen und die niemals auszuschließende Möglichkeit des Irrtums ist es die Pflicht des Rechtsanwalts, nach Kräften dem Aufkommen von Irrtümern und Versehen des Gerichts zu begegnen (BGH, Urteil vom 15. November 2007 - IX ZR 44/04, BGHZ 174, 205 Rn. 15; vom 17. September 2009 - IX ZR 74/08, WM 2009, 2138 Rn. 7; vom 10. Dezember 2015 - IX ZR 272/14, WM 2016, 180 Rn. 8). Der Rechtsanwalt muss alles - einschließlich Rechtsausführungen - vorbringen, was die Entscheidung günstig beeinflussen kann (BGH, Urteil vom 25. Juni 1974 - VI ZR 18/73, NJW 1974, 1865, 1866; vom 10. Dezember 2015, aaO). Er hat auch eine vom Gericht im Verlauf der Instanz vertretene Rechtsansicht im Interesse seines Mandanten zu überprüfen, selbst wenn sie durch Nachweise von Rechtsprechung und Schrifttum belegt ist (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2008 - IX ZR 179/07, WM 2009, 324 Rn. 13 f; vom 11. April 2013 - IX ZR 94/10, WM 2013, 1426 Rn. 4). Insbesondere muss der Anwalt zum Beispiel auf die höchstrichterliche Rechtsprechung hinweisen (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2008, aaO). Der Schutz des Mandanten gebietet es, dass der Rechtsanwalt dafür Sorge trägt, dass diese Argumente bei der gerichtlichen Entscheidung berücksichtigt werden können (BGH, Urteil vom 24. März 1988 - IX ZR 114/87, NJW 1988, 3013, 3016; vom 18. Dezember 2008, aaO; vom 11. April 2013, aaO).

24 Im Vorprozess lag auf der Hand, dass für die vom Versicherer behauptete Bereicherungsforderung die Auslegung der im Streitfall vereinbarten AVB maßgeblich war. Ob der Versicherer tatsächlich eine überhöhte Zeitwertentschädigung gezahlt hatte, richtete sich auch danach, welche Regelungen die AVB zum Zeitwertschaden enthielten. Daher hätte der Beklagte im Vorprozess

bereits vor der mündlichen Verhandlung, jedenfalls aber nach dem Hinweis des Landgerichts in der mündlichen Verhandlung auf die entsprechenden Regelungen in den AVB und insbesondere die ständige höchstrichterliche Rechtsprechung zur Auslegung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen hinweisen müssen.

25 (b) Der Beklagte hat es weiter versäumt, die Klägerin darauf hinzuweisen, dass eine Berufung gegen das klageabweisende Urteil im Vorprozess angesichts der rechtsfehlerhaften Auslegung der Versicherungsbedingungen gute Aussichten auf Erfolg hatte. In welchem Umfang ein Anwalt auch ohne Auftrag seinen Mandanten über die Aussichten eines Rechtsmittels aufklären muss, kann dahinstehen. Eine Belehrungspflicht besteht jedenfalls bei ohne weiteres erkennbarer Divergenz zur höchstrichterlichen Rechtsprechung und in den Fällen, in denen der Fehler des Urteils darauf beruht, dass der Rechtsanwalt nicht sachgerecht gearbeitet, das unrichtige Urteil also mitverschuldet hat (BGH, Urteil vom 24. Mai 2007 - IX ZR 142/05, WM 2007, 1425 Rn. 12).

26 Diese Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt. Das Urteil im Vorprozess wich hinsichtlich der von ihm vorgenommenen Auslegung der AVB von den Grundsätzen der höchstrichterlichen Rechtsprechung ab. Dies hatte der Beklagte zudem mitverschuldet. Der Beklagte hat nach seiner eigenen Einlassung der Klägerin bei der Beratung über eine mögliche Berufung mitgeteilt, dass ein nicht unerhebliches Risiko bestehe und er keine Erfolgsaussichten sähe. Damit genügte der Beklagte angesichts der für die Auslegung von Versicherungsbedingungen klaren Rechtslage seinen Pflichten nicht.

27 (2) Unter diesen Umständen zeigt der Beklagte keinen Sachverhalt auf, der ein Mitverschulden der Klägerin am entstandenen Schaden begründen

könnte. Die gegenteilige Würdigung des Berufungsgerichts steht im Widerspruch zur ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Anwaltshafungsfällen.

28           Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist es unerheblich, dass die Klägerin auf die Übersendung des Terminprotokolls des Vorprozesses nicht reagiert hat. Die darin enthaltenen Hinweise des Landgerichts im Vorprozess betrafen - soweit für den Streitfall erheblich - nur die Rechtsfrage, wie die AVB im Streitfall auszulegen waren und ob Kosten für Baustelleneinrichtung sowie für Planung, Statik und Baugenehmigung beim Zeitwert zu berücksichtigen seien. Hierauf hätte der Beklagte auch ohne Reaktion der Klägerin ergänzend vortragen können und müssen. Unkenntnis des Mandanten in Rechtsfragen ist nicht geeignet, ein Mitverschulden zu begründen.

29           Gleichfalls ohne Bedeutung ist, dass die Klägerin den Beklagten nach dem erstinstanzlichen Urteil im Vorprozess darum gebeten hat, sich gegenüber dem Versicherer um Ratenzahlungen zu bemühen. Ebensowenig folgt aus der unterlassenen Weisung an den Beklagten, Berufung gegen das Urteil im Vorprozess einzulegen, ein Mitverschulden der Klägerin. Zum einen beruht dieses Verhalten der Klägerin maßgeblich und entscheidend auf der pflichtwidrig unzureichenden Vertretung und Beratung durch den Beklagten hinsichtlich der Rechtsfrage, wie die im Streitfall vereinbarten AVB auszulegen waren. Erst dieses Verhalten des Beklagten hat die rechtsfehlerhafte Entscheidung im Vorprozess ermöglicht. Zum anderen hat der Beklagte die Klägerin hinsichtlich der rechtlichen Erfolgsaussichten einer Berufung unzureichend beraten, so dass der Klägerin - die mit der unterlassenen Berufung nur den falschen Rat des Beklagten befolgte - kein Mitverschulden zur Last fällt.

30 c) Schließlich kann ein Anspruch der Klägerin auf Ersatz der nach ihrer Behauptung an den Versicherer gezahlten 7.000 € sowie der zur Abwehr der weiteren Ansprüche des Versicherers aus dem Schuldanerkenntnis entstandenen Anwaltskosten von 2.723,80 € mit der Begründung des Berufungsgerichts nicht verneint werden. Der Klägerin ist insoweit ein Schaden entstanden, weil dem Versicherer keine Rückzahlungsansprüche mehr zustanden.

31 Der Anspruch der Klägerin auf Ersatz des Zeitwertschadens umfasst die anteiligen Baunebenkosten (vgl. oben a). Ihr Anteil am Zeitwertschaden betrug nach der Behauptung der Klägerin entsprechend der Zeitwertquote der jeweiligen Gebäude 126.818 €; soweit der Versicherer im Rahmen des Zeitwertschadens der Klägerin 226.307 € für Baunebenkosten gezahlt hatte, lag mithin nur eine Überzahlung von 99.489 € vor. Diese Bereicherungsforderung erlosch vollständig aufgrund der Aufrechnung des Versicherers im Vorprozess gegen den unstreitigen - mit 182.041,20 € höheren - Anspruch der Klägerin auf weitere Versicherungsleistungen. Ein Bereicherungsanspruch stand dem Versicherer danach nicht mehr zu. Die gleichwohl erfolgten Zahlungen der Klägerin, das Anerkenntnis und die Kosten zur Beseitigung des Anerkenntnisses stellen daher - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - einen weiteren Schaden der Klägerin dar.

32 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts erweist sich nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 563 Abs. 3 ZPO). Der Klägerin steht vielmehr dem Grunde nach ein Anspruch auf den geltend gemachten Schadensersatz zu.

33 a) Der Beklagte hat pflichtwidrig gehandelt. Er hat die Klägerin unzureichend vertreten, weil er es versäumt hat, im Vorprozess rechtzeitig auf die für die Auslegung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen geltenden Grund-

sätze hinzuweisen und die Klägerin über die Erfolgsaussichten einer Berufung aufzuklären (siehe oben unter 2.b).

34           b) Diese Pflichtverletzungen haben den von der Klägerin behaupteten Schaden kausal verursacht.

35           aa) Soweit die Entscheidung des Gerichts im Vorprozess falsch ist, entlastet dies den Beklagten nicht. Versäumnisse des Gerichts schließen die Verantwortung des Rechtsanwalts für eigenes Versehen grundsätzlich nicht aus. Dies gilt auch dann, wenn der Fehler - wie im Streitfall - darin liegt, dass das Gericht die Rechtsprüfung fehlerhaft durchgeführt hat (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2015 - IX ZR 272/14, WM 2016, 180 Rn. 8 mwN). Insbesondere entfällt der Zurechnungszusammenhang nicht, wenn der Anwalt ein Fehlverständnis des Gerichts nicht beseitigt, obwohl ihm dies leicht möglich gewesen wäre (BGH, Urteil vom 17. September 2009 - IX ZR 74/08, WM 2009, 2138 Rn. 18), oder wenn die Fehlentscheidung maßgeblich auf Problemen beruht, deren Auftreten der Anwalt durch sachgemäßes Arbeiten gerade hätte vermeiden sollen (BGH, Urteil vom 15. November 2007 - IX ZR 44/04, BGHZ 174, 205 Rn. 15). Das Gericht hat sich im Vorprozess mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Auslegung von Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht befasst; es hat sie offensichtlich übersehen. Bei pflichtgemäßem Vorgehen des Beklagten hätte dieser hierauf hinweisen müssen und so die Probleme einer falschen Auslegung der AVB vermeiden können.

36           bb) Der Beklagte haftet dem Grunde nach auch für die Folgen des von der Klägerin abgegebenen Anerkenntnisses. Zwar hat die Klägerin das Anerkenntnis aufgrund eines eigenen Willensentschlusses - und nach Behauptung des Beklagten erst nach Beendigung des Mandats - abgegeben. Jedoch haftet

ein Anwalt trotz mitwirkender Handlungen des Mandanten, wenn der Anwalt den Mandanten durch seinen Beratungsfehler in eine ungünstige Situation gegenüber dem Gegner gebracht hat; entschließt sich der Mandant in einer solchen Lage, dem Begehren des Gegners nachzugeben und es nicht auf einen Prozess ankommen zu lassen, handelt es sich im Allgemeinen um einen normalen Geschehensablauf, der die Zurechnung bestehen lässt (BGH, Urteil vom 13. März 2003 - IX ZR 181/99, NJW-RR 2003, 850, 855 f unter V.4.b.).

37            Diese Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt. Das Anerkenntnis der Klägerin gegenüber dem Versicherer beruht wesentlich darauf, dass die Klägerin den Vorprozess verloren hat und das Gericht des Vorprozesses dabei angenommen hat, dass der Zeitwertschaden grundsätzlich keine Baunebenkosten umfasse. Diese - falsche - Entscheidung hat der Beklagte aufgrund der pflichtwidrig unzureichenden Beratung und Vertretung der Klägerin im Vorprozess und der falschen Beratung über die Erfolgsaussichten einer Berufung mitverantworten. Die Klägerin hatte danach keine Anhaltspunkte dafür, den vom Versicherer geltend gemachten Bereicherungsanspruch in Zweifel zu ziehen. Angesichts dieser Umstände handelt es sich beim Anerkenntnis nicht um eine ungewöhnliche oder gänzlich unangemessene Reaktion der Klägerin, so dass der Beklagte hierfür haftet.

38            4. Die Sache ist nicht zur Endentscheidung reif. Das Berufungsgericht hat sich - aus seiner Sicht konsequent - mit der Höhe des Schadens nicht befasst. Dies wird nachzuholen sein.

39            Für das weitere Verfahren weist der Senat darauf hin, dass - was bislang übersehen worden ist - der Beklagte darzulegen und zu beweisen hat, dass dem Versicherer eine höhere Bereicherungsforderung als 99.489 € zustand.

Dies ergibt sich daraus, dass die Beweislastregeln des Vorprozesses auch für den Regressprozess gelten (BGH, Urteil vom 18. November 1999 - IX ZR 420/97, WM 2000, 189, 192; vom 6. Mai 2004 - IX ZR 211/00, WM 2004, 2220, 2221). Der Klägerin stand unstreitig ein Anspruch auf weitere Versicherungsleistungen in Höhe von 182.041,20 € zu, gegen den sich der Versicherer nur mit der aufrechnungshalber eingewandten Bereicherungsforderung verteidigt hat. Die Darlegungs- und Beweislast für einen Bereicherungsanspruch aufgrund einer Überzahlung trifft den Gläubiger (BGH, Urteil vom 11. März 2014 - X ZR 150/11, NJW 2014, 2275 Rn. 11 mwN); mithin hatte der Versicherer im Vorprozess zu beweisen, dass die gezahlte Zeitwertentschädigung um mehr als die von der Klägerin nunmehr zugestandenen 99.489 € überhöht war. Dementsprechend hat der Beklagte im Regressprozess zu beweisen, dass eine höhere Überzahlung vorlag, weil der beim Zeitwertschaden zu berücksichtigende Anteil der Baunebenkosten tatsächlich geringer ist als die Klägerin behauptet. Bislang hat der Beklagte sich darauf beschränkt, die Behauptungen der Klägerin zur Höhe der im Rahmen des Zeitwertschadens zu ersetzenden Baunebenkosten mit Nichtwissen zu bestreiten. Das ist unerheblich. Da die Darlegungs- und Beweislast bislang verkannt worden ist, ist dem Beklagten Gelegenheit zu geben,

seinen Sachvortrag entsprechend der ihn treffenden Darlegungs- und Beweislast zu ergänzen.

Kayser

Gehrlein

Vill

Grupp

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

LG Neubrandenburg, Entscheidung vom 15.11.2011 - 3 O 147/09 -

OLG Rostock, Entscheidung vom 26.03.2014 - 1 U 152/11 -