



Landgericht Ravensburg
3. Zivilkammer
Im Namen des Volkes

Urteil

Im Rechtsstreit

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte zu 1 und 2:

Rechtsanwälte Rothmund u. Koll., Rückertstraße 25, 97421 Schweinfurt (11/11157)



gegen

Südwestbank AG

vertreten durch d. Vorstand Dr. Wolfgang Kuhn
Rotebühlstraße 125, 70178 Stuttgart

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Emsberger, Tobelander, Jungblut u. Koll., Ulmer Tor-Straße 29, 88400
Biberach (1564/11TO18)

wegen Schadensersatz

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Ravensburg auf die mündliche Verhandlung
vom 11. Mai 2012 durch

Richterin am Landgericht Baudis

als Einzelrichterin

für **Recht** erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger als Gesamtgläubiger 66.238,51 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 15.10.2011 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 31 mit der Stammnummer 31.0[REDACTED] der Kläger, an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 34 mit der Stammnummer 34.0[REDACTED] der Kläger und an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 39 mit der Stammnummer 39.0[REDACTED] der Kläger an die Beklagte.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte sich mit der Annahme der Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligungen an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 31 mit der Stammnummer 31.0[REDACTED], an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 34 mit der Stammnummer 34.0[REDACTED] und an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 39 mit der Stammnummer 39.0[REDACTED] in Annahmeverzug befindet.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte die Kläger von Ansprüchen aller Art freizustellen hat, die in der Zeichnung der Beteiligungen an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 31 (Stammnummer 31.0[REDACTED]), an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 34 (Stammnummer 34.0[REDACTED]) und an der DG-Immobilien-gesellschaft Nr. 39 (Stammnummer 39.0[REDACTED]) ihre Ursachen haben, insbesondere von Steuernachforderungen durch das zuständige Finanzamt oder von Forderungen, die von einem Insolvenzverwalter oder von Dritten wegen der Ausschüttungen erhoben werden können, den die vorstehende Fondsgesellschaft in der Vergangenheit geleistet hat, insbesondere von Rückforderungsansprüchen nach § 172 HGB.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 1.880,20 € nebst 5 %-Punkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 15.10.2011 zu zahlen.
5. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
6. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Kläger als Gesamtschuldner und die Beklagte je zur Hälfte.
7. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Streitwert: 133.686,69 €

Tatbestand

Die Kläger begehren mit ihrer Klage die Rückabwicklung dreier in den Jahren 1993 bis 1996 gezeichneter Kapitalanlagen (DG-Fonds Nr. 31: 1993; DG-Fonds Nr. 34: 1994 und DG-Fonds Nr. 39: 1996) wegen des Vorwurf fehlerhafter Kapitalanlageberatung durch die Beklagte.

Die Kläger sind Eheleute, die vom beklagten Bankinstitut in Geldanlagefragen bereits vor dem streitgegenständlichen Zeitraum beraten worden waren.

Im Juli 1993 erfolgte ein Gespräch zwischen den Klägern und dem damals bei der Beklagten als Vermögensberater beschäftigten Zeugen Enderle in den Räumen der Beklagten. Im Rahmen dieses Gespräches stellte der Zeuge Enderle den Klägern DG Immobilienanlage Nr. 31 „Berlin Mitte, Holzmarktstr. 15-18“ Schütze & Dr. Neumann KG („DG-Fonds Nr. 31“) als Möglichkeit zur Kapitalanlage vor. Der Inhalt des Gespräches, insbesondere Darstellungen des Zeugen Enderle zu Risiko, Fungibilität und Provisionszahlungen bezüglich der Kapitalanlage stehen zwischen den Parteien im Streit.

Unter dem Datum vom 02.07.1993 unterzeichneten die Kläger einen Zeichnungsschein für den DG-Fonds Nr. 31 mit einer Beteiligungssumme von 50.000,00 DM zuzüglich 5 % Agio (*Anlage K 2*).

Mit Erklärung und Bestätigung vom 25.08.1993 teilte die DG Bank als Treuhänder des DG-Fonds Nr. 31 die Annahme der Zeichnung vom 02.07.1993 mit (*Anlage K 3*).

Am 12.09.1994 zeichneten die Kläger eine weitere Kapitalanlage aus der Reihe der DG-Fonds, nämlich den DG Immobilienanlage-Fonds Nr. 34 „Berlin, Darmstadt, Frankfurt“ Schütze & Dr. Neumann KG („DG-Fonds Nr. 34“) mit einer Beteiligungssumme von wiederum 50.000,00 DM und 5 % Agio (*Zeichnungsschein Anlage K 4*). Am 30.09.1994 erfolgte hierauf die Bestätigungs- und Annahmeerklärung der DG Bank als Treuhänder des DG-Fonds Nr. 34 (*Anlage K 5*). Ob der Zeichnung ein (Beratungs-)Gespräch mit dem Zeugen Enderle bei der Beklagten voranging, ist streitig.

Am 17.09.1996 zeichneten die Kläger schließlich eine dritte Kapitalanlage aus der Reihe der DG-Fonds, den DG Immobilienanlage-Fonds Nr. 39 „Dresden, Leipzig“ Kreft („DG-Fonds Nr. 39“) mit einer Beteiligungssumme von erneut 50.000,00 DM und 5 % Agio (*Zeichnungsschein Anlage K 6*), wobei auch hier im Streit steht, ob dem ein Beratungsgespräch mit dem Zeugen Enderle voranging. Am 27.12.1996 erfolgte die Bestätigungs-

und Annahmeerklärung der DG Bank als Treuhänder des DG-Fonds Nr. 39 (*Anlage K 7*).

Aus den gezeichneten Kapitalanlagen erhielten die Kläger Ausschüttungen in Höhe von insgesamt 7.413,73 € (DG-Fonds Nr. 31: 6.391,15 € und DG-Fonds Nr. 23: 1.022,58 €).

Im Jahr 2006 mandatierten die Kläger den Zeugen Kaminski, der die Kläger im weiteren anwaltlich vertrat und gegenüber der DG Anlage Gesellschaft mbH und der DZ Bank Ansprüche auf Schadensersatz wegen fehlerhafter Prospektangaben geltend machte. Der Zeuge Kaminski vertrat eine Vielzahl von Anlegern aus der DG-Fonds-Reihe und tätigte in diesem Zusammenhang aus diverse Veröffentlichungen zu den Problemen dieser Kapitalanlagen (*Anlagen B 7 und B 8*). In den Veröffentlichung bzw. hierin in Bezug genommenen anderweitigen Darstellungen (*vgl. Anlage B 9, Artikel der FAZ vom 26.03.2004*) fanden sich u.a. auch zu den im Zusammenhang mit den Fonds aus der DG-Reihe anfallenden Weichkosten Ausführungen, etwa, dass die „Weichkosten im Wesentlichen Vergütungen für die DZ Bank, die DG Anlage Gesellschaft und die DG Immobilienmanagement Gesellschaft sowie die Volksbanken Raiffeisenbanken“ seien (*Anlage B 8*).

Im weiteren Verlauf beauftragten die Kläger im Jahre 2007 die Rechtsanwaltskanzlei Hahn mit der Vertretung ihrer Interessen. Unter dem Datum vom 31.12.2010 reichte diese Beschwerde beim Bundesverband deutscher Banken e.V. gegen die Beklagte ein und rügte hierin u.a., dass die Kläger nicht darüber aufgeklärt worden seien, dass die Beklagte im Falle der Beteiligung der Kläger an den DG-Fondsanlagen eine Provision in Höhe von jeweils 8 % bezogen auf die Nominalbeteiligung erhalten sollte, die sich aus dem Agio in Höhe von 5 % und weiteren 3 % aus der Nominalbeteiligungssumme zusammensetze.

Die Kläger tragen vor,

der Zeuge Enderle habe die Kläger für die Beklagte bezüglich aller drei Kapitalanlagen vor Zeichnung der Fonds beraten. Sie sind der Auffassung, es sei in allen drei Fällen ein Anlageberatungsvertrag zwischen den Klägern und der Beklagten zustande gekommen. So sei bezüglich des DG-Fonds Nr. 34 die Initiative von den Klägern ausgegangen, die Interesse an einer sinnvollen, sicheren und lukrativen Geldanlage gehabt hätten, worauf ihnen der Zeuge Enderle den DG-Fonds Nr. 34 empfohlen habe. Im Rahmen des nur

zwischen dem Kläger Ziffer 2 und dem Zeugen Enderle geführten Beratungsgesprächs habe dieser dann (erst zu diesem Zeitpunkt) den Verkaufsprospekt zu jenem Fonds übergeben.

Auch bezüglich des Fonds Nr. 39 habe ein Beratungsgespräch zwischen dem Kläger Ziffer 2 und dem Zeugen Enderle ein Beratungsgespräch stattgefunden, in dessen Zuge der Zeuge Enderle den Emissionsprospekt übergeben habe.

Der Zeuge Enderle habe die ihm Rahmen eines Anlageberatungsvertrages zu beachtenden Pflichten der Beklagten zurechenbar verletzt, weil er sowohl bezüglich des Risikos als auch bezüglich der Fungibilität der Anlage fehlerhaft beraten und zudem nicht über den Umstand aufgeklärt habe, dass die Beklagte im Falle der Zeichnung der Kapitalanlagen durch die Kläger eine Provision erhalte.

Den DG-Fonds Nr. 31 habe er - weil die Kläger an einer sicheren Anlage Interesse gehabt hätten - als sicher bezeichnet und lediglich geäußert, dass die Verzinsung nicht garantiert werden könne. Risiken seien mit der Beteiligung nicht annähernd verbunden. Die Profis von der DZ-Bank [richtigerweise damals wohl noch DG-Bank] könnten sich einen Reputationsverlust beim Scheitern der Anlage gar nicht leisten. Den Klägern sei ein völlig unzutreffendes Bild von der Kapitalanlage vermittelt worden. Mit keinem Wort habe der Zeuge Enderle erwähnt, dass es sich um eine unternehmerische Beteiligung handle, die mit einem Totalverlust enden könne.

Der Zeuge Enderle habe außerdem unzutreffenderweise behauptet, es bestehe die Möglichkeit, die Beteiligung am DG-Fonds Nr. 31 nach einigen Jahren mit Gewinn zu veräußern, eine solche Veräußerung sei ohne Probleme auf dem dafür eingerichteten Zweitmarkt möglich. Die Kläger seien über die Fungibilität der Beteiligung getäuscht worden, da ihnen die problemlose Veräußerung der Anteile auf dem Zweitmarkt dargestellt worden sei, obwohl es tatsächlich einen solchen Zweitmarkt gar nicht gebe.

Mit keinem Wort habe der Zeuge Enderle im Gespräch zum DG-Fonds Nr. 31 erwähnt, dass die Beklagte für die ausgesprochene Empfehlung eine Provision erhalten würde. Auch deren Höhe sei nicht bekannt gegeben worden. Bis heute sei den Klägern die genaue Höhe der geflossenen Provisionen nicht bekannt.

Auch hinsichtlich des DG-Fonds Nr. 34 sei ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen. Auch hier habe der Zeuge Enderle - anders als die Beklagte es behauptet - Beratungstätigkeit entfaltet. Auf Initiative der Kläger, die Interesse an einer sinnvollen, sicheren und lukrativen Geldanlage bekundet hätten, habe der Zeuge Enderle den DG-

Fonds Nr. 34 empfohlen. Hierbei sei es zu einem Beratungsgespräch des Zeugen Enderle und (nur) des Klägers gekommen, in dessen Rahmen der Zeuge Enderle dem Kläger dann das zum Fonds gehörige Emissionsprospekt übergeben habe.

Auch im Rahmen dieses Gesprächs sei das Risiko eines Totalverlusts überhaupt nicht in der Diskussion gestanden, sondern vielmehr eine Immobilieninvestition als „realer Gegenwert“ geschildert worden sei. Der Zeuge Enderle habe auf Mietgarantien verwiesen. Im Emissionsprospekt sei lediglich die Liquiditäts- und Ertragsprognose besprochen worden, nichts darüber hinaus.

Es sei insgesamt eine Vorstellung des DG-Fonds Nr. 34 mit den selben Eigenschaften erfolgt, wie sie aus dem DG-Fonds 31 bekannt gewesen seien. Der Zeuge Enderle habe (unzutreffend) darauf hingewiesen, das nach Ablauf von zehn Jahren der Fonds steuerfrei mit Gewinn verkauft werden könne und hierfür extra ein Zweitmarkt eingerichtet worden sei. Mit keinem Wort sei erwähnt worden, dass die Beklagte irgendwelche Provisionen erhalte und entsprechend sei auch eine Höhe nicht bekannt gegeben worden.

Schließlich sei auch hinsichtlich des DG-Fonds Nr. 39 ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen, da der Zeuge Enderle auch hier ein Beratungsgespräch mit dem Kläger geführt und der Zeuge ein Emissionsprospekt übergeben habe.

In dessen Rahmen habe der Zeuge den Fonds mit den selben Eigenschaften vorgesellt, wie sie den Klägern vom DG-Fonds Nr. 31 bekannt gewesen seien. Er sei als zweifelsfreie und sichere Sachwertanlage zur Altersvorsorge dargestellt worden und das Risiko des Totalverlusts habe überhaupt nicht zur Diskussion gestanden. Auch hier sei die Fondsimmoblie als realer Gegenwert dargestellt und auf Mietgarantien verwiesen worden. Besprochen worden sei aus dem Emissionsprospekt nur die Liquiditäts- und Ertragsprognose. Auch beim DG-Fonds Nr. 39 habe der Zeuge Enderle erneut (unzutreffend) auf eine Verkaufsmöglichkeit nach Ablauf von zehn Jahren mit Gewinn und den hierfür extra eingerichteten Zweitmarkt hingewiesen. Provisionen zugunsten der Beklagten seien weder dem Grunde noch der Höhe nach erwähnt worden.

Bezüglich aller drei gezeichneten Kapitalanlagen habe für die Kläger das Thema der Steuervorteile nicht im Vordergrund gestanden, sondern die Altersvorsorge, da der Kläger nur noch wenige Jahre bis zur Rente vor sich gehabt habe.

Die Beklagte habe auf Grund der Pflichtverletzung den den Klägern entstandenen Schaden zu begleichen und die Anlagesumme samt Agio und entgangenen Gewinn im

Umfang von 4 % zu ersetzen, was einen Betrag von 133.686,69 € ausmache (nämlich drei Mal die Anlagesumme zzgl. Agio mit 25.564,59 € zzgl. 1.278,23 € sowie Zinsen in Höhe von 53.158,23 €). Erlangte Steuervorteile seien dabei nicht zu berücksichtigen, da diese nur dann Eingang finden dürften, wenn es sich um außergewöhnlich hohe Steuervorteile handle, was bei den Klägern nicht der Fall gewesen sei.

Die Schadensersatzforderungen der Kläger sei auch nicht verjährt.

Die Kläger hätten erst im Jahr 2010 davon Kenntnis erhalten, dass die Beklagte überhaupt irgendwelche Provisionen erhalten habe.

Die Kläger beantragen:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 133.686,69 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu zahlen (*Zustellung der Klage: 14.10.2011 - Bl. 33 d.A.*),
Zug um Zug gegen Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 31 Stammnummer 31.0[REDACTED], DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 34 Stammnummer 34.0[REDACTED], DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 39 Stammnummer 39.0[REDACTED].
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte sich mit der Annahme der Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligungen an de(n) DG-Immobilienanlagengesellschaften Nr. 3[1], 34 und 39, Stammnummern 31.0[REDACTED], 34.0[REDACTED] und 39.0[REDACTED] im Annahmeverzug befindet.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte die Kläger von Ansprüchen aller Art freizustellen hat, die in der Zeichnung der Beteiligungen an den DG-Immobilienanlagengesellschaften Nr. 31, Stammnummer 31.0[REDACTED]; Nr. 34, Stammnummer 34.0[REDACTED] und Nr. 39, Stammnummer 39.0[REDACTED] ihre Ursachen haben, insbesondere von Steuernachforderungen durch das zuständige Finanzamt und von Forderungen, die von einem Insolvenzverwalter oder von Dritten wegen der Ausschüttungen erhoben werden können, die die Fondsgesellschaft in der Vergangenheit geleistet hat, insbesondere von Rückforderungsansprüchen nach § 172 HGB.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 3.253,94 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt vor,

ein Gespräch mit den Klägern habe lediglich vor Zeichnung des DG-Fonds Nr. 31 stattgefunden. Bezüglich der beiden anderen Fonds seien entsprechende Gespräche in Abrede zu stellen, da sich der Zeuge Enderle an solche nicht erinnern könne. Es fehle daher bezüglich der DG-Fonds Nr. 34 und Nr. 39 bereits an einem Schuldverhältnis mit den Klägern. Beim DG-Fonds Nr. 39 habe es sich um ein für interessierte Kunden vorgehaltenes Anlageprodukt gehandelt. Es sei - gleichermaßen bei DG-Fonds Nr. 34 und 39 - häufig vorgekommen, dass sich interessierte Fondsanleger, zu denen auch die Kläger zu zählen gewesen seien, Prospektmaterial aus der Bank mitgenommen hätten und sich damit befasst hätten, um anschließend nur den Beteiligungswunsch mitzuteilen, so dass es nur noch zur Erstellung und Weiterleitung des Zeichnungsscheins gekommen sei. Ohnehin habe es sich bei den Klägern um vorinformierte Anleger gehandelt, die an derartigen Fondsanlagen interessiert gewesen seien. Ihr Anlagemotiv sei Steuerersparnis gewesen und sie hätten auch die Sonderabschreibungen in Anspruch genommen.

Im Beratungsgespräch mit den Klägern sei Gegenstand in jedem Fall - also für den Fall, dass Gespräche auch bezüglich der DG-Fonds Nr. 34 und 39 stattgefunden haben sollten - der vollständige Emissionsprospekt gewesen.

Im Rahmen des Gesprächs zum DG-Fonds Nr. 31 habe der Zeuge Enderle deutlich über die Risiken des Fonds aufgeklärt. Die Darstellungen auf Seite 17 und 18 des Prospekts (*Anlage K 10 bzw. B 1*) seien ausgiebig erörtert worden, insbesondere auch der Hinweis, dass es sich um prognostizierte Ausschüttungen handle. Maßgeblicher Inhalt sei auch die Möglichkeit der Steuerersparnis gewesen, weil es den Klägern hierauf maßgeblich angekommen sei.

Den Klägern sei nicht gesagt worden, dass bei einer Beteiligung die Möglichkeit bestehe, diese nach einigen Jahren mit Gewinn zu veräußern. Die Frage der Fungibilität sei auf Seite 18 des Emissionsprospekts korrekt dargestellt. Entsprechend sei den Klägern die eingeschränkte Veräußerbarkeit dargestellt und mitgeteilt worden sowie, dass sie in der Beteiligung langfristig gebunden seien, so dass diese als langfristige Anlage zu sehen sei. Im Prospekt finde sich der Hinweis, dass die DG-Anlage GmbH um die Zusammenführung von Kauf- und Verkaufswünschen bemüht sei, von einem funktionie-

renden Zweitmarkt im Sinne einer Börse sei aber nicht die Rede. Den Klägern sei so etwas auch nicht mitgeteilt worden.

Auch die Frage der Provisionen sei ausreichend besprochen worden. Der Zeuge Enderle habe - wie er es immer getan habe - mit den Klägern auch Seite 10 und 11 des Prospekts durchgesprochen und die Wirtschaftlichkeitsprognose auf Seite 12-15 des Prospekts besprochen. Im Rahmen des Investitionsplans seien die Erwerbskosten und die Nebenkosten ausführlich besprochen worden. In diesen Zusammenhang sei auch auf die im ausgewiesenen 4,8 DM Eigenkapitalbeschaffungskosten sowie auf das in der Fußnote zum Investitionsplan beschriebene 5 %ige Agio eingegangen worden. Die Kläger seien darauf hingewiesen worden, dass die Beklagte aus diesen Positionen erhalte.

Falls beim DG-Fonds Nr. 34 ein Gespräch stattgefunden haben sollte, so habe der Zeuge Enderle die Kläger hierbei über sämtliche Chancen und Risiken des Beteiligungsangebotes anhand des Emissionsprospekts informiert.

Sollte doch eine Beratung bezüglich des DG-Fonds Nr. 39 stattgefunden haben, so sei hier wiederum der Prospekt durchgegangen worden und es sei auf die Objekte, die Besonderheiten des Marktumfeldes und die Risiken eingegangen worden. Auch die Wirtschaftlichkeitsprognose auf Seite 28 f. des Emissionsprospekts (*Anlage B 3*) sei besprochen worden. Der Zeuge Enderle sei mit solchen Beteiligungsmodellen in jeder Hinsicht vertraut gewesen und habe langjährige Erfahrung, weswegen er Kunden immer über Vor- und Nachteile der Anlagen informiert habe

Zum übrigen Sachvortrag der Parteien und zur informatorischen Anhörung der Kläger wird auf die gewechselten Schriftsätze sowie die Protokolle zu den Verhandlungen vom 10.02.2012 (*Bl. 111-130 d.A.*) und 11.05.2012 (*Bl. 182-188 d.A.*) verwiesen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Georg Enderle im Termin vom 10.02.2012 (*Bl. 124-129 d.A.*) sowie des Zeugen Ulrich Kaminski (*Bl. 182-188 d.A.*).

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

I.

Den Klägern steht ein Ersatzanspruch in Höhe von insgesamt **66.238,51 €** gegen die Beklagte zu, nämlich 21.123,04 € bezüglich des DG-Fonds Nr. 31 **(1.)**, 23.067,54 € bezüglich des DG-Fonds Nr. 34 **(2.)** und 22.047,93 € bezüglich des DG-Fonds Nr. 39 **(3.)**. Die Forderungen sind nicht verjährt **(4.)**. In der Folge können die Kläger - auf Grundlage der ersatzfähigen Summe - auch vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten ersetzt verlangen **(5.)**. Zudem steht ihnen auch der geltend gemachte Feststellungsanspruch zum Annahmeverzug der Beklagten und zur Ersatzpflicht bezüglich künftiger Schäden zu **(6.)**.

1.

Den Klägern steht auf Grund einer Pflichtverletzung der Beklagten bei der Beratung hinsichtlich des **DG-Fonds Nr. 31** ein Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von **21.123,04 €** aus dem gewohnheitsrechtlichen Institut der positiven Vertragsverletzung (anzuwenden auf Grund von Art. 229 § 5 EGBGB), da zwischen den Parteien ein Schuldverhältnis in Gestalt eines Anlageberatungsvertrages besteht **(a)**, die Beklagte ihre Pflicht zur Aufklärung jedenfalls bezüglich der für die Beklagte anfallenden Provisionen verletzt hat **(b)** und es hierdurch kausal **(c)** und schuldhaft **(d)** zu einem Schaden **(e)** bei den Klägern gekommen ist. Dieser beträgt unter Berücksichtigung der Anlagesumme samt Agio in Höhe von 26.842,82 **((1))**, des entgangenen Gewinns in Höhe von 2 %, also 9.794,32 € **((2))**, der Ausschüttungen von 6.391,15 € **((3))** sowie der erlangten Steuervorteile 9.122,95 € **((4))** insgesamt 21.123,04 €.

a)

Zwischen den Parteien besteht ein Schuldverhältnis in Gestalt eines Anlageberatungsvertrages. Ein solcher Vertrag wird konkludent geschlossen, wenn der Interessent deutlich macht, dass er auf eine bestimmte Anlageentscheidung bezogen die besonderen Kenntnisse und Verbindungen des Vermittlers in Anspruch nehmen will und der Anlagevermittler die gewünschte Tätigkeit in Kenntnis dessen beginnt (*st. Rspr., vgl. nur BGH 06.07.1993, XI ZR 12/93 in NJW 1993, 2433*).

Danach ist vorliegend ein Anlageberatungsvertrag und nicht lediglich ein Anlagevermittlungsvertrag zustande gekommen. Die Tätigkeit der Beklagten hat sich nämlich nicht auf die reine Vermittlung der Anlage beschränkt, sondern sie bzw. der Zeuge Enderle hat

den Klägern weitergehende Informationen im Hinblick auf die Anlage erteilt und ihm die Anlage (auch nach Vortrag der Beklagten) mit Hilfe von Unterlagen erläutert. Auch nach dem Vortrag der Beklagten, wonach die Kläger über den DG-Fonds Nr. 31 und dessen Risiken umfassend aufgeklärt worden sein sollen, ist ersichtlich, dass es sich nicht um eine bloße Anlagevermittlung handelte.

b)

Die Beklagte hat ihre Pflichten aus diesem Schuldverhältnis verletzt, da der für die Beklagte zurechenbar handelnde Zeuge Enderle (§ 278 BGB) entgegen einer bestehenden Verpflichtung nicht über den Umstand aufgeklärt hat, dass die Beklagte bei Abschluss einer derartigen Kapitalanlage eine Vertriebsprovision erhält.

Im Rahmen eines Anlageberatungsvertrages, wie er hier vorliegt, schuldet der Beratende eine anleger- und objektgerechte Beratung. U.a. besteht auch eine Aufklärungspflicht dahin, ob der Berater eine Vertriebsprovision (in Gestalt einer Rückvergütung und/oder einer Innenprovision) erhält.

Nach der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Beklagte eine Vertriebsprovision von über 5 % des Nominalanlagewerts erhalten hat, worüber die Kläger im Rahmen des Beratungsgespräches nicht aufgeklärt wurden.

(1)

Nach den Angaben des im Termin für die Beklagte als informierter Vertreter anwesenden Dr. Schneider flossen an die Beklagten Provisionen von „bis zu 8 %“. In jedem Fall sei davon auszugehen, dass an die Beklagte das Agio geflossen sei und über dieses Agio hinaus ein umsatzabhängiger Zuschlag, so dass Provisionen von „5 % plus X“ geflossen seien.

Danach floss an die Beklagte hier zum einen eine Rückvergütung im Sinne einer Provision aus dem Ausgabeaufschlag, den der Kunde über die Bank an die Gesellschaft zahlt und diese „hinter dessen Rücken“ an die beratende Bank umsatzabhängig zurückfließt. Dieser ist eigen, dass - weil dem Kunden nicht offenbart worden ist, dass die für die Anlagegesellschaft ausgewiesene Vorauszahlung per Agio wieder an die beratende Bank zurückfließt - ein für den Kunden nicht erkennbares besonderes Interesse der beratenden Bank besteht, gerade diese Beteiligung zu empfehlen.

Zudem hat die Beklagte danach auch eine Innenprovisionen, also eine nicht ausgewiesene Vertriebsprovision, die aus dem Anlagevermögen gezahlt wird, erhalten. Über diese muss ebenso ungefragt aufgeklärt werden, weil sie Einfluss auf die Werthaltigkeit der

vom Anleger erworbenen Anlage haben und deswegen bei diesem insoweit eine Fehlvorstellung herbeiführen können (vergleiche insgesamt BGH, Beschluss vom 09.03.2011, vom 19.07.2011 und vom 24.08.2011 – IX ZR 191/10 in WM 2011, 925 ff., 1506 ff. und 1804 ff., OLG Stuttgart, Urteil vom 29.10.2010, 6 U 208/09 in BeckRS 2010, 28710).

(2)

Die Kläger wurden allerdings im Gespräch mit den Zeugen Enderle nach Überzeugung des Gerichts nicht darüber aufgeklärt, dass die Beklagte Provisionen irgendwelcher Art (Vertriebsprovisionen in Gestalt einer Rückvergütung und/oder Innenprovision) erhalten würde. Selbst bei Zugrundelegung der Angaben des Zeugen läge eine ordnungsgemäße Aufklärung nicht vor.

(a)

Der Kläger Ziffer 2 konnte im Rahmen seiner informatorischen Anhörung nachvollziehbar und glaubhaft schildern, wie ihm der Zeuge Enderle, mit dem die Kläger im Zusammenhang mit verschiedenen finanziellen Fragen (Zwischenfinanzierung des Hauses der Kläger, Anlageberatung bezüglich Bankobligationen, Aktien, Sparbuch, Immobilienanlage Mehrfamilienhaus) Kontakt hatten, den DG-Fonds Nr. 31 vorgestellt und geschildert hat, etwa, dass es sich um eine gute Sachwertanlage handle, die auf Grund der guten Lage in Berlin-Mitte lukrativ sei. Über Provisionen habe er dagegen nicht gesprochen. Es sei etwa auch das im Prospekt erwähnte Agio nicht thematisiert worden. Gesprochen habe man darüber nicht, es sei ja üblich dass man so etwas für Werbungskosten u.ä. zahlt. Man zahle so etwas ja immer bzw. oft.

Die beim Beratungsgespräch zum DG-Fonds Nr. 31 anwesende Klägerin Ziffer 1 hat diese Angaben bestätigt.

(b)

Der Zeuge Enderle, der auf die Vielzahl der von ihm in den vergangenen 20 Jahren geführte Gespräche verwies und eine konkrete Erinnerung das Beratungsgespräch nicht mehr hatte, gab abweichend hiervon an, dass Provisionen „immer“ Thema gewesen seien und dies von Kunden immer kritisch hinterfragt worden sei. Dass tatsächlich in 100 % der Fälle über die Thematik der Provisionen gesprochen worden sei, wolle er aber nicht „beschwören“. Im Rahmen der Gespräche über Provisionen habe er angegeben, dass das 5 %ige Agio an „die Bank“, also die Beklagte fließe. Dazu, dass die Beklagte über das 5 %ige Agio hinaus etwas erhalten habe, wisse er nichts.

(c)

Auf Basis einerseits der glaubhaften Angaben des Klägers einerseits und andererseits des Umstands, dass der Zeuge Enderle auch in den Fällen, in denen er entsprechend der von ihm als üblich geschilderten Vorgehensweise über Provisionen sprach, lediglich das Agio von 5 % ansprach (also eine Rückvergütung), nicht aber die nach Angaben der Beklagten bzw. deren informierten Vertreters, des Justiziar Dr. Schneider, darüber hinaus erhaltenen Provisionsleistungen aus der Anlagesumme selbst bis zur genannten Höhe von 8 % (also eine Innenprovision), gelangt das Gericht zur Überzeugung, dass die Kläger durch den Zeugen Enderle nicht zutreffend über Provisionsleistungen an die Beklagte aufgeklärt wurden. Denn in jedem Fall hat - selbst bei Zugrundelegung der (für das Gericht nicht unzweifelhaften) Darstellung des Zeugen Enderle - der Zeuge Enderle nicht über den Umstand aufgeklärt, dass die Beklagte eine Innenprovision erhält und aus dem Anlagevermögen selbst Gelder an die Beklagte abfließen. Hierüber hätte der Zeuge Enderle aber (ungefragt) aufklären müssen, weil die Zahlung einer Provision aus dem Anlagebetrag selbst Einfluss auf die Werthaltigkeit der Anlage hat (s.o.).

(d)

Unabhängig davon, wann der Prospekt für den DG-Fonds Nr. 31 übergeben wurde, enthielt dieser keine ausreichende Informationen dahin, dass der Beklagten eine Vertriebsprovision zufließen würde. Soweit auf Seite 10 f. des Prospekts (*Anlage K 10 = B 1*) zwar die Rede davon ist, dass ein 5 %iges Agio anfällt, das an die Fondsgesellschaft zu zahlen sei und der Gesellschaft zur Abdeckung weiterer Kosten der Eigenkapitalbeschaffung diene, reicht dies nicht aus, um hier von einer ausreichenden Aufklärung über eine Vertriebsprovision (weder bezüglich einer Rückvergütung und erst recht nicht einer Innenprovision) auszugehen. Denn bereits für die Aufklärung über eine Rückvergütung reicht es nicht aus, wenn im Fondsprospekt zwar ein Agio offen ausgewiesen ist, dieses aber laut Prospekt an die Fondsgesellschaft zu zahlen ist und im Prospekt nicht darauf hingewiesen wird, dass und insbesondere in welcher Höhe die dort namentlich nicht genannte Bank an dem Agio teilhaben würde (*vergleiche BGH, Beschluss vom 29.11.2011, XI 50/11, BeckRS 2012, 00398*).

Im Hinblick auf die danach festzustellende Pflichtverletzung der Beklagten hinsichtlich der Provision, bedarf es weitergehender Ausführungen zu den weiteren Vorwürfen (fehlerhafte Risikoaufklärung und Darstellung der Fungibilität) nicht.

c)

Diese Pflichtverletzung hat auch kausal einen bei den Klägern eingetretenen Schaden bewirkt. Für sie streitet sowohl die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens als auch die glaubhaften Angaben im Rahmen ihrer Anhörung.

Steht eine Aufklärungspflichtverletzung fest, muss der Aufklärungspflichtige beweisen, dass der Anleger die Kapitalanlage auch bei ordnungsgemäßer Aufklärung erworben hätte. Es kommt bei Kapitalanlagefällen dabei nicht darauf an, ob ein Kapitalanleger bei gehöriger Aufklärung vernünftigerweise nur eine Handlungsalternative gehabt hätte, er sich also nicht in einem Entscheidungskonflikt befunden hätte. Das Abstellen auf das Fehlen eines Entscheidungskonflikts ist mit dem Schutzzweck der Beweislastumkehr nicht zu vereinbaren (*BGH, Urteil 08.05.2012, XI ZR 262/10 in NJW 2012, 2427*).

Dass es an einer Kausalität fehlen sollte, ist nicht ersichtlich.

d)

Das (vermutete) Verschulden der Beklagten hat diese nicht widerlegt.

e)

Der entstandene, hinsichtlich des DG Fonds 31 ersatzfähige Schaden beträgt **21.123,04 €** (Anlagesumme 50.000,00 DM = 25.564,59 € zzgl. Agio 2.500,00 DM = 1.278,23 € zzgl. entgangenem Gewinn 9.794,32 € abzgl. Ausschüttungen 6.391,15 € abzgl. Steuervorteile 9.122,95 €).

(1)

Es ist anerkannt, dass ein Vermögensschaden bereits darin bestehen kann, dass derjenige, der durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrags gebracht wird, den er sonst nicht geschlossen hätte (*BGH, Urteil vom 07.10.1991, II ZR 194/90 in NJW 1992, 300*). Dieser Schaden beträgt im Ausgangspunkt mit einer Anlagesumme von 50.000,00 DM zzgl. Agio 5 % (2.500,00 DM), also 25.564,59 € zzgl. 1.278,23 €, insgesamt **26.842,82 €**.

(2)

Die Kläger können infolge der Pflichtverletzung entgangenem Gewinn ersetzt verlangen, den das Gericht auf 2 % schätzt.

Art und Höhe des Schadensersatzes auf Grund der Verletzung (vor-)vertraglicher Aufklärungspflichten richten sich nach den allgemeinen Regeln der §§ 249 ff. BGB. Der ge-

geschädigte Anleger kann somit auch Ersatz des entgangenen Gewinns gemäß § 252 BGB verlangen (vgl. BGH, Urteil vom 09.05.2000, XI ZR 159/99 in NJW-RR 2000, 1497). Ihm kommt hierbei die Beweiserleichterung des § 252 Satz 2 BGB zugute. Der geschädigte Anleger kann sich auf die allgemeine Lebenserfahrung berufen, dass Eigenkapital ab einer gewissen Höhe erfahrungsgemäß nicht ungenutzt liegen bleibt, sondern zu einem allgemein üblichen Zinssatz angelegt wird (BGH, Urteil vom 02.12.1991, II ZR 141/90 in NJW 1992, 1223). Zur Feststellung der Höhe des allgemein üblichen Zinssatzes kann der Tatrichter von der Möglichkeit einer Schätzung nach § 287 ZPO Gebrauch machen (vgl. BGH Urteil vom 18.02.2002, II ZR 355/00 in NJW 2002, 2553). Das rechtfertigt zwar nicht die Annahme eines (zu schätzenden) Mindestschadens unabhängig vom konkreten Parteivortrag (vgl. BGH, Urteil vom 11.10.1994, XI ZR 238/93 in NJW 1994, 344). Der Anleger muss jedoch nur darlegen, welcher Gewinn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit einem anderen Anlagegeschäft erzielt worden wäre. An diese Darlegung sind keine strengen Anforderungen zu stellen, vielmehr genügt eine gewisse Wahrscheinlichkeit (s.o. BGH Urteil vom 18.02.2002, II ZR 355/00 in NJW 2002, 2553). Angesichts der breit gestreuten anderweitigen Kapitalanlagen der Kläger (Aktien, Immobilien etc.) schätzt das Gericht den bei den Klägern auf Grund Zinsausfalls entstandenen Mindestschaden unter Anwendung des § 287 ZPO auf 2 % pro Jahr. Hieraus ergibt sich für den Grunde zu legenden Zeitraum vom 02.07.1993 bis zum 28.09.2011 die Summe von 9.794,32 €.

(3)

Von der ersatzfähigen Summe sind die (unstreitigen) Ausschüttungen in Höhe von 6.391,15 € in Abzug zu bringen.

(4)

Von der zu erstattenden Schadensersatzsumme sind zudem die klägerseits erlangten Steuervorteile abzuziehen; einem Abzug steht insbesondere eine Steuerbarkeit der Schadensersatzzahlung nicht entgegen, da die Rückzahlung nicht zu versteuern ist.

Ob eine spätere Minderung des Vermögensschadens den Schadensersatzanspruch beeinflusst, ist nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung zu beurteilen. Zu den anzurechnenden Vorteilen gehören grundsätzlich auch Steuern, die der Geschädigte in Folge der Schädigung erspart, wobei dies voraussetzt, dass die Rückabwicklung des Erwerbs nicht zu einer Besteuerung führt, die dem Geschädigten die Vorteile wieder nimmt. Eine Anrechnung von Steuervorteilen kommt im Falle einer Steuerpflichtigkeit bei

Rückabwicklung aber ausnahmsweise dennoch in Betracht, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass trotz der Steuerbarkeit der Ersatzleistung außergewöhnlich hohe Steuervorteile verbleiben. Sowohl für die Höhe der erzielten Vorteile, als auch für die künftigen Nachteile trägt der Schädiger die Darlegungs- und Beweislast, wobei den Geschädigten jedoch eine sekundäre Darlegungslast trifft (BGH, Urteil vom 15.07.2010, III ZR 336/08 in WM 2010, 1641 sowie BGH, Urteil vom 01.03.2011, XI ZR 96/09 in ZIP 2011, 868).

Es handelt sich vorliegend für den DG-Fonds Nr. 31 um Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung (vgl. auch Seite 19 des Prospekts - Anlage K 10 = B 1), die nicht zu versteuern sind und infolgedessen ist auch die Rückzahlung der Anlagesumme über den vorliegenden Schadensersatzanspruch nicht zu versteuern (vgl. dazu BGH, Urteil vom 17.11.2005, III ZR 350/04 in NJW 2006, 499). Da damit den Klägern als Anleger durch die Steuervorteile ein Vermögensvorteil zugeflossen ist, dem kein Vermögensnachteil in Form einer Steuerpflichtigkeit des Rückzahlungsbetrages gegenübersteht, ist die von Klägerseite nicht substantiiert bestrittene Steuerersparnis von 9.122,95 € als Vorteil anzurechnen, also von der zu ersetzenden Summe in Abzug zu bringen. Insbesondere liegt (abweichend von der klägerseits in Bezug genommenen Entscheidung des BGH vom 26.01.2012, VII ZR 154/10) kein Fall vor, in dem im Wege des Schadensersatzes Anschaffungskosten dadurch zurückgewährt werden, dass der Erwerber von seiner Darlehensverbindlichkeit von der finanzierenden Bank befreit wird (Rückerstattung von Werbungskosten).

2.

Auch bezüglich des **DG-Fonds 34** ist die Beklagte den Klägern wegen einer Pflichtverletzung bei der Beratung zur Zahlung von Schadensersatz aus dem gewohnheitsrechtlichen Institut der positiven Vertragsverletzung verpflichtet. Zwischen den Parteien besteht nach Überzeugung des Gerichts ein Schuldverhältnis in Gestalt eines Anlageberatungsvertrages besteht, da nach der Beweisaufnahme für das Gericht feststeht, dass eine Beratungsleistung durch den Zeugen Enderle für die Beklagte erfolgt ist (a)). Dieser hat auch hier nicht ordnungsgemäß über die zugunsten der Beklagten anfallenden Provisionszahlungen aufgeklärt (b)) und hierdurch kausal und schuldhaft (c)) einen Schaden (d)) bei den Klägern hervorgerufen. Dieser beträgt unter Berücksichtigung der Anlagesumme zzgl. Agio in Höhe von 26.842,82 € ((1)), des entgangenen Gewinns in Höhe von 9.151,56 € ((2)), der Ausschüttungen von 1.022,58 € ((3)) sowie der erlangten Steuervorteile mit 11.904,26 € ((4)) insgesamt 23.067,54 €.

a)

Zwischen den Parteien besteht nach Überzeugung des Gerichts ein Schuldverhältnis in Gestalt eines Anlageberatungsvertrages.

Auf Grund der glaubhaften Schilderung des Klägers im Rahmen der informatorischen Anhörung, der die Beratungssituation mit dem Zeugen Enderle aus der Erinnerung insgesamt schildern konnte (Gespräch in einem separaten Raum in den Räumen der Beklagten in Friedrichshafen, Vorteil eines Objekts im „Westen“ mit schöner Lage im Süden von Darmstadt in der Nähe der Straßenbahn, Durchschau des Prospekts mit dem Zeugen Enderle), ist das Gericht der Überzeugung, dass ein Beratungsgespräch erfolgt ist. Allein der Umstand, dass sich der Zeuge Enderle konkret nicht mehr an ein Gespräch erinnern kann, vermag Zweifel an den nachvollziehbaren Schilderungen des Klägers nicht zu wecken, da der Zeuge selbst angab, sich auf Grund der Vielzahl der in den letzten 20 Jahren geführten Gespräche nicht mehr an Einzelgespräche erinnern zu können, zumal er außerdem schilderte, eine Zeichnung der DG-Fonds ohne Beratungsgespräch habe es bei einigen Kunden zwar schon gegeben, er glaube aber nicht, dass die Kläger hierzu gehörten, da diese hierfür einfach zu vorsichtig gewesen seien.

Angesichts der ausführlichen Vorstellung der Kapitalanlage mit Darstellung des konkreten Objekts des Fonds liegt auch nicht lediglich ein Anlagevermittlungs-, sondern ein Anlageberatungsvertrag vor.

b)

Auch bezüglich des DG-Fonds Nr. 34 hat der Zeuge Enderle nicht ordnungsgemäß über der Beklagten zufließende Provisionen aufgeklärt, obwohl er sowohl über Rückvergütungen als auch über Innenprovisionen aufzuklären gehabt hätte (s.o.).

Nachvollziehbar hat der Kläger geschildert, dass der Zeuge Enderle nichts zu Provisionen gesagt habe und er - der Kläger - auch nicht danach gefragt habe.

Gleichermaßen wie im Rahmen der Ausführungen zum DG-Fonds Nr. 31 gilt für die Angaben des Zeugen Enderle auch für den DG-Fonds Nr. 34, dass selbst bei Zugrundelegung des Aussage, wonach allgemein über den Umstand aufgeklärt worden sein soll, dass die Beklagte das 5 %ige Agio erhalte, dass selbst dies für eine ordnungsgemäße Aufklärung nicht ausreichen würde, weil weder über die konkrete Höhe der Provision noch über den Umstand, dass auch aus der Anlagesumme selbst Provisionszahlungen fließen, aufgeklärt wurde, weswegen eine Pflichtverletzung in jedem Fall vorliegt.

c)

Weder Kausalität noch Verschulden hat die Beklagte widerlegt.

d)

Der entstandene, hinsichtlich des DG Fonds 36 ersatzfähige Schaden beträgt 23.067,54 € (Anlagesumme 50.000,00 DM = 25.564,59 € zzgl. Agio 2.500,00 DM = 1.278,23 € zzgl. entgangenem Gewinn 9.951,56 € abzgl. Ausschüttungen mit 1.022,58 € sowie abzgl. Steuervorteile 11.904,26 €).

(1)

Schaden 50.000,00 DM zzgl. Agio 5 % (2.500,00 DM), also 25.564,59 € zzgl. 1.278,23 €, somit insgesamt 26.842,82 €.

(2)

Das Gericht schätzt auf Basis des § 287 ZPO den entgangenen Gewinn auf 2 % (s.o.), woraus sich vorliegend für den Zeitraum vom 12.09.1994 bis zum 28.09.2011 eine zur Anlagesumme zu addierende, zusätzliche Schadenssumme von 9.951,56 € ergibt.

(3)

Von der ersatzfähigen Summe sind die (unstreitigen) Ausschüttungen in Höhe von 1.022,58 € in Abzug zu bringen.

(4)

Von der zu erstattenden Schadensersatzsumme sind die klägerseits erlangten Steuervorteile in Abzug zu bringen. Auch hier steht einem Abzug eine Steuerbarkeit der Schadensersatzzahlung nicht entgegen, da die Rückzahlung im Hinblick auf die den Einnahmearart nicht zu versteuern ist (s.o.). Es handelt sich auch bei den Einnahmen aus dem DG-Fonds Nr. 34 um Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung, was sich auch aus dem Prospekt ergibt (*Seite 27 des Prospekts, Anlage B 2*). Die von der Beklagten dargelegten und nicht substantiiert bestrittenen Steuervorteile von 11.904,26 € sind daher von der zu erstattenden Summe abzuziehen.

3.

Auch hinsichtlich des DG-Fonds Nr. 39 hat der Zeuge Enderle nicht ordnungsgemäß über Provisionszahlungen aufgeklärt, weswegen den Kläger ein Schaden von 22.047,93 zu ersetzen ist.

a)

Zwischen den Parteien besteht ein Schuldverhältnis in Form eines Anlageberatungsvertrages. Der Kläger konnte wiederum die Beratungssituation und deren Inhalt ausführlich und nachvollziehbar schildern. Auch hier gilt, dass die Aussage des Zeugen Enderle, wonach die Kläger als vorsichtige Anleger nicht ohne Beratung eine Kapitalanlage gezeichnet hätten, diese glaubhaften Angaben des Klägers stützt, weswegen nach Überzeugung des Gerichts ein Anlageberatungsvertrag zwischen den Parteien besteht.

b)

Auch bezüglich des DG-Fonds Nr. 39 hat der Zeuge Enderle nicht ordnungsgemäß über der Beklagten zufließende Provisionen aufgeklärt.

Nachvollziehbar hat der Kläger geschildert, dass der Zeuge Enderle nichts zu Provisionen gesagt habe und er - der Kläger - auch nicht danach gefragt habe.

Auch für die Angaben des Zeugen Enderle zum DG-Fonds Nr. 39 gilt, dass selbst bei Zugrundelegung der Aussage, wonach allgemein über den Umstand aufgeklärt worden sein soll, dass die Beklagte das 5 %ige Agio erhalte, dass selbst dies für eine ordnungsgemäße Aufklärung nicht ausreichen würde, weil weder über die konkrete Höhe der Provision noch über den Umstand, dass auch aus der Anlagesumme selbst Provisionszahlungen fließen, aufgeklärt wurde, weswegen eine Pflichtverletzung in jedem Fall vorliegt.

c)

Weder Kausalität noch Verschulden hat die Beklagte widerlegt.

d)

Der entstandene, hinsichtlich des DG Fonds 39 ersatzfähige Schaden beträgt 22.047,93 € (Anlagesumme 50.000,00 DM = 25.564,59 € zzgl. Agio 2.500,00 DM = 1.278,23 € zzgl. entgangenem Gewinn 8.070,07 € abzgl. Steuervorteile 12.864,96 €).

(1)

Im Ausgangspunkt beträgt der erlittene Schaden 50.000,00 DM zzgl. Agio 5 % (2.500,00 DM), also 25.564,59 € zzgl. 1.278,23 €, somit insgesamt 26.842,82 €.

(2)

Das Gericht schätzt auf Basis des § 287 ZPO den entgangenen Gewinn auf 2 % (s.o.), woraus sich vorliegend für den Zeitraum vom 17.09.1996 bis zum 28.09.2011 eine Summe von 8.070,07 € ergibt.

(3)

Ausschüttungen sind beim DG-Fonds Nr. 39 nicht erfolgt, so dass insofern kein Abzug zu erfolgen hat.

(4)

Von der zu erstattenden Schadensersatzsumme sind die klägerseits erlangten Steuervorteile in Abzug zu bringen, auch hier steht einem Abzug eine Steuerbarkeit der Schadensersatzzahlung nicht entgegen, da die Rückzahlung im Hinblick auf die den Einnahmeart nicht zu versteuern ist (s.o.). Auch hier liegen Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung vor, was sich auch aus dem Prospekt ergibt (*Seite 36, Anlage B 3*). Die von der Beklagten dargelegten und nicht substantiiert bestrittenen Steuervorteile von 12.864,96 € sind daher von der zu erstattenden Summe abzuziehen.

4.

Die Ansprüche der Kläger sind auch nicht verjährt.

Auf Grund der verjährungshemmend (§ 204 BGB) im Jahr 2011 erhobenen Klage käme eine Verjährung nur dann in Betracht, wenn die dreijährige Verjährungsfrist der §§ 195, 199 BGB (anzuwenden gemäß Art. 229 § 6 EGBGB) auf Grund entsprechender Kenntnis der Kläger bereits vor dem Jahre 2008 begonnen hätte.

Der von Beklagtenseite zu erbringende Nachweis einer Kenntnis (oder grob fahrlässigen Unkenntnis) der Kläger in verjährter Zeit ist aber nicht erbracht.

Eine (darüber hinaus den Klägern auch nach § 166 BGB zurechenbare) Kenntnis des Zeugen Kaminski ist ebenfalls nicht festzustellen. Insbesondere lässt sich aus den eingereichten Veröffentlichungen des Zeugen Kaminski (*Anlagen B 7, 8*) nicht schließen, dass dieser Kenntnis vom konkreten, aufklärungspflichtigen Umstand hatte, dass die konkret die Beklagte (nicht eine mit der Fondsgesellschaft „verbandelte“ andere Gesellschaft) Provisionen erhalten hat und insbesondere nicht in welcher Höhe.

Die Vernehmung des Zeugen Kaminski hat ergeben, dass dieser sich zwar intensiv u.a. auch mit der Frage von Provisionszahlungen befasst hat, nicht aber, dass er positive Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis davon hatte, dass Vermittlerbanken Provisionen aus Zeichnungen des DG-Fonds durch ihre Kunden erhalten haben; ein bloßer Verdacht bezüglich solcher Provisionszahlungen reicht gerade nicht aus, zumal es noch immer an einer Kenntnis dazu fehlen würde, in welcher Höhe die Vermittlerbanken (konkret die Beklagte) Provisionen erhalten hat.

5.

Die Beklagte befindet sich nach vorgerichtlicher Ablehnung von Ansprüchen der Kläger, spätestens aber mit Klagabweisungsantrag der Beklagten im Annahmeverzug. Dessen Feststellung ist im Hinblick auf die dann ohne tatsächliches Angebot durchführbare Zwangsvollstreckung dienlich und insbesondere ein diesbezügliches Feststellungsinteresse (§ 256 ZPO) ist gegeben.

Der Schadensersatzanspruch der Klägerin umfasst auch sämtliche weiteren denkbaren Schäden, die durch Geltendmachung von Rechten Dritter noch zu Tage treten können, weswegen sie von entsprechenden möglichen Ansprüchen freizustellen ist.

6.

Basierend auf der ersatzfähigen Summe von 66.238,51 € hat die Beklagte den Klägern den ihnen in Gestalt von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten entstandenen Schaden zu ersetzen, nämlich 1,3 Gebühren bei einem Streitwert bis 80.000,00 € zzgl. 20,00 € Auslagenpauschale und MwSt., was insgesamt die Summe von 1.880,20 € ergibt.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 709 S. 1, S. 2 ZPO. Der Streitwert ist in Ausübung des in § 3 ZPO geregelten Ermessens - orientiert an der Klagsumme - bestimmt.

gez. Baudis
Richterin am Landgericht

Ausgefertigt!
Ravensburg, den 24. September 2012
Landgericht
- Ruppert - JAng.
Büro- und Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

