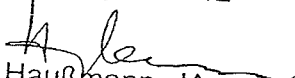


Geschäftsnummer:  
6 O 404/11

Ausfertigung



Verkündet am  
16. August 2012

  
Haußmann, JAng.e  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

# Landgericht Ravensburg

6. Zivilkammer

Im Namen des Volkes



Im Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte RSCW Rechtsanwälte u. Koll., Rückertstraße 25, 97421 Schweinfurt  
(11/11756)

gegen

**Bad Waldseer Bank**  
vertreten durch d. Vorstand Karl-Josef Högerle  
Grabenmühlweg 1, 88339 Bad Waldsee

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Fuchs u. Koll., Weinbergstraße 9, 88214 Ravensburg

**Streithelferin:**

**DZ-Bank AG**  
vertreten durch d. Vorstand Wolfgang Kirsch (Vors.)  
Platz der Republik, 60325 Frankfurt am Main

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte White & Case u. Koll., Bockenheimer Landstraße 20, 60323 Frankfurt  
am Main (7102726-0001.MUL)

wegen Schadensersatz

hat die 6. Zivilkammer des Landgerichts Ravensburg auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 2012 durch

Vors. Richterin am Landgericht Uhl  
als Einzelrichterin

für **Recht** erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 76.371,36 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 21.09.2011 zu zahlen Zug um Zug gegen Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 34, Stammnummer 34.0
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 34, Stammnummer 34.0 in Annahmeverzug befindet.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte den Kläger von Forderungen, die von einem Insolvenzverwalter oder von Dritten wegen der Ausschüttungen erhoben werden können, die die vorstehende Fondsgesellschaft geleistet hat, insbesondere von Rückforderungsansprüchen nach § 172 HGB freizustellen hat.
4. Es wird festgestellt, dass der Beklagten keine Ansprüche aus dem Darlehensvertrag Nr. 62 : 55 gegen den Kläger zustehen.
5. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 2.165,80 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 21.09.2011 zu zahlen.
6. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

7. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.
8. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Streitwert:

Klagantrag Ziff. 1	82.343,88 EUR
Klagantrag Ziff. 2	800,00 EUR
Klagantrag Ziff. 3	1.000,00 EUR
Klagantrag Ziff. 4	<u>3.927,35 EUR</u>
	88.071,23 EUR

## Tatbestand

Der Kläger macht gegen die Beklagte Schadensersatzansprüche wegen fehlerhafter Kapitalanlageberatung im Zusammenhang mit einer Beteiligung an dem geschlossenen Immobilienfonds DG-Immobilien-Anlage Nr. 34 im Jahr 1994 geltend.

Der Kläger war Kunde der Beklagten. Im Oktober 1994 interessierte sich die Ehefrau des Klägers für eine Kapitalanlage und nahm mit der Beklagten Kontakt auf. In einem ersten Gespräch am 12.10.1994 stellte ihr der damals als Anlageberater für die Beklagte tätige Herr Sproll die Möglichkeit einer Beteiligung an der DG-Immobilien-Anlagegesellschaft Nr. 34 „Berlin, Darmstadt, Frankfurt“ Schütze und Dr. Neumann KG (in Folgendem: DG-Fonds Nr. 34) vor. Gründungskommanditisten waren die DG-Bank Deutsche Genossenschaftsbank (heute DZ-Bank) und die DG-Anlagegesellschaft mbH. Erzielt wurden bei diesem Fonds Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Zur Vorbereitung dieses Termins hatte Herr Sproll die Prognoseberechnung vom 11.10.1994 (Anlage K8) erstellt. Ein weiteres Beratungsgespräch fand am 21.10.1994 statt. Dieses war durch eine weitere Prognoseberechnung vom 17.10.1994 (Anlage B22) vorbereitet worden. Ob bei diesem zweiten Gespräch auch der Kläger beteiligt war, ist zwischen den Parteien streitig. Herr Sproll gab den vorbereiteten Zeichnungsschein mit, der zu einem späteren Zeitpunkt vom Kläger unterzeichnet an die Beklagte zurückgegeben wurde (Anlage B1).

Der Kläger beteiligte sich mit einem Betrag von 100.000,00 DM zuzüglich 5 % Agio - umgerechnet 53.685,65 EUR - an dem DG-Fonds Nr. 34. Einen Teilbetrag von 30.000,00 DM erbrachte er aus Eigenmitteln, den Restbetrag finanzierte er über ein Darlehen der Beklagten. Am 31.10.1994 schlossen die Parteien den Darlehensvertrag Nr. 62 224 255 (Anlage K1) über einen Betrag von 83.333,00 DM zuzüglich einer Bearbeitungsgebühr von 1.666,00 DM; der Auszahlungskurs betrug 92 %, so dass ein Betrag von 75.000,00 DM zur Auszahlung kam.

In den Folgejahren erhielt der Kläger Ausschüttungen in Höhe von 4.000,00 DM bzw. 2.045,17 EUR. Der streitgegenständliche Fonds war von Anfang an defizitär und erreichte die prognostizierten Ergebnisse zu keinem Zeitpunkt. Ab dem Jahr 2004 gibt es Schriftverkehr zwischen den Parteien, weil der Kläger mit der gezeichneten Anlage unzufrieden war.

Der Kläger trägt vor, er habe eine sichere Anlage für eine zusätzliche Altersversorgung gesucht. Ihm sei ein völlig unzutreffendes Bild der Kapitalanlage vermittelt worden. Bei dem zweiten Gespräch am 21.10.1994 sei er selbst mit seiner Frau bei der Beklagten gewesen. Herr Sproll habe nicht erwähnt, dass es sich um eine unternehmerische Beteiligung mit Totalverlustrisiko handelte. Außerdem sei er über die Fungibilität der Anlage getäuscht worden, da ihm eine problemlose Veräußerbarkeit der Anteile auf dem Zweitmarkt dargestellt worden sei, obwohl es einen funktionierenden Zweitmarkt nicht gegeben habe.

Die Beklagte habe den Kläger nicht darüber informiert, dass sie eine Rückvergütung von 8 % aus dem Nominalbetrag der Beteiligung erhalten habe.

Der Prospekt (Anlage K4) weise Fehler auf. Die prognostizierten Sachinvestitionen / Projektkosten von 258.754.000,00 DM seien nicht ausreichend aufgeschlüsselt und dargestellt. Es bestünden erhebliche „Lücken“ zwischen den tatsächlichen Werten. Die „weichen“ Kosten seien unzureichend dargestellt. Der Prospekt offenbare wesentliche kapitalmäßige und personelle Verflechtungen zwischen den Gesellschaftern und den Unternehmen, in deren Hand die nach dem Prospekt durchzuführenden Vorhaben wesentlich liegen, nicht ausreichend und zeige Vergütungen für verbundene Unternehmen nicht klar genug auf.

Der Kläger behauptet, er hätte die Anlage nicht gezeichnet, wäre er von der Beklagten ordnungsgemäß aufgeklärt worden. Bis 2011 habe er auf das Darlehen Zinsen in Höhe von insgesamt 24.397,64 EUR bezahlt.

Mit der Klage verlangt der Kläger Schadensersatz in Höhe der Zeichnungssumme zuzüglich gezahlter Zinsen, Damnum und Bearbeitungsgebühr. Er stellt folgende Anträge:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 82.343,88 EUR nebst 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 21.09.2011 zu zahlen Zug um Zug gegen Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 34, Stammnummer 34.000001.
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der Übertragung aller Rechte der mittelbaren Beteiligung an der DG-Immobilienanlagengesellschaft Nr. 34, Stammnummer 34.000001 in Annahmeverzug befindet.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte den Kläger von Ansprüchen aller Art freizustellen hat, die in der Zeichnung der Beteiligung an der DG-Immobilienanlage Nr. 34, Stammnummer 34.000001 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 vorstehende Fondsgesellschaft geleistet hat, insbesondere von Rückforderungsansprüchen nach § 172 HGB.
4. Die Beklagte wird verurteilt, das Darlehen Nr. 6220005 auf null zu setzen.
5. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 2.303,25 EUR nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 21.09.2011 zu zahlen.

Die Beklagte und die Streithelferin beantragen

Klagabweisung.

Die Beklagte behauptet, der Kläger sei vorerfahren gewesen und habe eine steuerorientierte Anlage gesucht. Bereits beim ersten Gespräch sei der Ehefrau des Klägers der Emissionsprospekt übergeben worden, der ausreichende Risikohinweise enthalte. Außerdem sei im ersten Gespräch die Ehefrau des Klägers darauf hingewiesen worden, dass die Beklagte das Agio von 5 % als Provision erhalte.

Etwaige Ansprüche des Klägers seien verjährt. Aus den Rechenschaftsberichten bereits ab dem Jahr 1999 habe sich ergeben, dass die Anlage nicht rentabel sei. Der Kläger habe die Provisionen der Beklagten gekannt, ebenso wie behaupteten Prospektmängel und Beratungsfehler im Zusammenhang mit dem Zweitmarkt und den Risiken. Er müsse sich Ausschüttungen und Steuervorteile auf einen eventuellen Schadensersatzanspruch anrechnen lassen.

Die Streithelferin ist der Auffassung, bei den Zahlungen an die Beklagte habe es sich nicht um aufklärungspflichtige Rückvergütungen, sondern um Innenprovisionen gehandelt. Außerdem sei für den Kläger das Provisionsinteresse der Beklagten erkennbar gewesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Das Gericht hat gemäß Beweisbeschluss vom 13.02.2012 Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen Ute Knöbel, Rolf Glück und i . . . . . Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 11.06.2012 verwiesen.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise begründet.

1. Dem Kläger steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 280 Abs. 1 BGB zu, weil die Beklagte die ihr gegenüber dem Kläger aufgrund des Beratungsvertrages zwischen den Parteien obliegenden Pflichten verletzt hat.

Die Parteien haben einen Beratungsvertrag geschlossen. Nimmt ein Anlageinteressent bei einer konkreten Anlageentscheidung die Hilfe eines Beratungsunternehmens in Anspruch und lässt sich dieses auf eine Beratung ein, kommt auch ohne eine entsprechende ausdrückliche Abrede und ohne Vereinbarung eines Entgelts ein Beratungsvertrag zustande. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der damals als Anlageberater für die Beklagte tätige Herr Sproll dem Kläger und seiner Ehefrau die Möglichkeit einer Beteiligung am DG-Fonds Nr. 34 vorstellte, als diese auf der Suche nach einer Kapitalanlage waren, und ihnen bzw. dem Kläger die Zeichnung der Beteiligung empfahl.

Der Berater hat den Kunden über alle für die Anlageentscheidung wesentlichen Umstände zu informieren und die erteilten Informationen fachkundig zu beurteilen. Er schuldet eine „anlegergerechte“ und „objektgerechte“ Beratung.

2. Der Beklagten ist eine Verletzung ihrer Beratungspflichten vorzuwerfen.
  - a) Es kann offen bleiben, ob die Beklagte dem Kläger über die Verlustrisiken der Anlage bis hin zum Totalverlustrisiko ordnungsgemäß aufgeklärt hat oder nicht. Mögliche Schadensersatzansprüche des Klägers, die auf diesen Beratungsfehler gestützt werden könnten, sind verjährt.



Die Verjährung beginnt nach § 199 Abs. 1 BGB mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Geht es um die Verletzung mehrerer Aufklärungspflichten, beginnt die Frist für jede Pflichtverletzung gesondert mit der jeweils erforderlichen Tatsachenkenntnis (BGH, Urteil vom 09.11.2007, Az. V ZR 25/07).

In den Schreiben des Klägers und seiner Ehefrau vom 08.02.2006 und 18.07.2006 (Anlagen B10 und B9) bringen diese vor, dass bei dem vom Kläger gezeichneten Fonds ein Totalverlustrisiko bestand. Die Verjährungsfrist begann somit am 01.01.2007 zu laufen und endete mit Ablauf des 31.12.2009. Die Klage wurde erst am 28.10.2011 anhängig.

Eine Hemmung der Verjährung durch ein Ombudsmannverfahren wurde vom Kläger nicht ausreichend schlüssig vorgetragen.

- b) Eine Pflichtverletzung der Beklagten liegt in der ungenügenden Aufklärung über die Fungibilität der Anlage und das Bestehen eines Zweitmarktes.

Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Anlageberater grundsätzlich gehalten, den Anlageinteressenten, dem er zur Eingehung einer Kommanditbeteiligung rät, darauf hinzuweisen, dass die Veräußerung eines solchen Anteils in Ermangelung eines entsprechenden Marktes nur eingeschränkt möglich ist (BGH, Urteile vom 18.01.2007 und 10.05.2007, Az. III ZR 44/06).

Nach den eigenen Darlegungen der Beklagten wurde bei der Beratung mitgeteilt, dass grundsätzlich ein Zweitmarkt bestehe und dass von Themen berichtet wurde, die in der Vergangenheit gut gelaufen seien. Die Beklagte trägt des Weiteren vor, dass es einen florierenden Zweitmarkt gegeben habe, über den die Geschäfte abgewickelt wurden.

Dagegen wird im Prospekt auf Seite 26 von den Emittenten darüber belehrt, dass es sich bei den Anteilen um eingeschränkt veräußerbare Beteiligung handle. Die DG-Anlagegesellschaft mbH werde bei Verkaufswünschen vermittelnd tätig. Eine Gewähr für die jederzeit mögliche Veräußerbarkeit könne nicht übernommen werden.

Die Beklagte hat somit an den Kläger die bestehende Problematik einer Weiterveräußerbarkeit der Anlage nicht weitergegeben, sondern vielmehr die Situation so dargestellt, als ob die Möglichkeit einer jederzeitigen Weiterveräußerung gegeben wäre. Damit hat die Beklagte ihrer Pflicht zur vollständigen und ordnungsgemäßen Aufklärung und Beratung nicht genügt.

Schadensersatzansprüche wegen dieses Beratungsfehlers sind nicht verjährt. Die Beklagte hat nicht ausreichend dargetan, wann dem Kläger eine Verletzung dieser Beratungspflicht bekannt war und wann deshalb die dreijährige Verjährungsfrist zu laufen begann. Aus dem Schriftverkehr zwischen den Parteien im Jahre 2007, als der Kläger der Beklagten die Anteile zum Rückkauf anbot (Anlagen B11-B13) ergibt sich nicht, dass dem Kläger eine fehlerhafte Beratung zum Zweitmarkt im Jahre 1994 bekannt war. Der Schriftverkehr beschränkt sich auf die Frage, ob die Beklagte im Jahr 2007 bereit war, die Anteile des Klägers zu erwerben.

- c) Eine weitere Pflichtverletzung der Beklagten liegt in dem unterlassenen Hinweis auf die von ihr infolge der Beteiligung des Klägers an der Anlage zu erwartenden Provision.

Nach der Rechtsprechung des BGH muss eine Bank, die im Rahmen eines Beratungsvertrages Fondsanteile empfiehlt, darauf hinweisen, dass sie Rückvergütungen von der Fondsgesellschaft enthält. Eine vom Umsatz abhängige Verdienstaussicht der Bank begründet die Gefahr, dass sie ihre Empfehlung nicht allein im Kundeninteresse abgibt, sondern zumindest auch in ihrem eigenen Interesse, möglichst hohe Vergütungen zu erhalten.

Die Aufklärung über die Rückvergütungen ist notwendig, um dem Kunden einen insofern bestehenden Interessenkonflikt der Bank offenzulegen. Erst durch die Aufklärung wird der Kunde in die Lage versetzt, das Umsatzinteresse der Bank selbst einzuschätzen und zu beurteilen, ob ihm die Bank einen bestimmten Titel nur deswegen empfiehlt, weil sie selbst daran verdient. Damit der Anleger die Interessenlage zutreffend einschätzen kann, reicht es nicht aus, dass er weiß, dass die Bank eine Vergütung erhält, vielmehr muss er auch darüber informiert werden, wie viel die Bank an dem Geschäft verdient. Die Aufklärungspflicht besteht unabhängig von der Höhe der Rückvergütung. Dies gilt nicht nur im Anwendungsbereich des WpHG (BGH, Urteil vom 19.12.2006, Az. XI ZR 56/05; Urteil vom 20.01.2009, Az. XI ZR 510/07; Urteil vom 12.05.2009, Az. XI ZR 256/07; Urteil vom 27.10.2009, Az. XI ZR 338/08; Beschluss vom 29.06.2010, Az. XI ZR 308/09; Beschluss vom 09.03.2011, Az. XI ZR 191/10; Beschluss vom 19.07.2011, Az. XI ZR 191/10; Urteil vom 08.05.2012, Az. IX ZR 262/10; OLG Stuttgart, Urteil vom 30.11.2010, Az. 6 U 2/10).

Entgegen der Auffassung der Streithelferin handelt es sich bei der Provision, die die Beklagte unstreitig für den Abschluss der Beteiligung des Klägers erhalten hat, um eine Rückvergütung im Sinne der Rechtsprechung. Aufklärungspflichtige Rückvergütungen sind - regelmäßig umsatzabhängige - Provisionen, die im Gegensatz zu versteckten Innenprovisionen nicht aus dem Anlagevermögen, sondern aus offen ausgewiesenen Provisionen wie z.B. Ausgabeaufschlägen und Verwaltungsvergütungen gezahlt werden, deren Rückfluss an die beratende Bank aber nicht offenbart wird, sondern hinter dem Rücken des Anlegers erfolgt. Es kommt nicht darauf an, ob die Zahlung des Anlegers - über die Bank - oder direkt an die Fondsgesellschaft erfolgt (BGH, Urteil vom 08.05.2012, Az. XI ZR 262/10).

Zwischen den Parteien ist insoweit unstreitig, dass die Provision der Beklagten aus dem Agio von 5 % und/oder den ausgewiesenen Kosten für Eigenkapitalbeschaffung stammt.

Für die Entscheidung ist davon auszugehen, dass die Beklagte lediglich eine Rückvergütung in Höhe von 5 % des gezeichneten Kapitals erhielt. Nach der Beweisaufnahme ist das Gericht nicht davon überzeugt, dass die Beklagte mehr, insbesondere 8 % Provision erhalten hätte. Die Zeugin Knöbel konnte nicht angeben, welche Zahlungen und Aufschläge an die Primärbanken weitergeleitet wurden. Der Zeuge Glück sagte glaubhaft und nachvollziehbar aus, dass Primärbanken im Regelfall lediglich Provisionen erhielten, die sich am Agio von 5 % orientierten. Es ist deshalb nicht bewiesen, dass die Beklagte mehr als die von ihr selbst eingeräumten 5 % an Provision erhielt.

Soweit die Streithelferin vorträgt, dass dem anlageerfahrenen Kläger klar gewesen sei, dass die Beklagte für ihr Handeln ein Entgelt vereinnahme und dass für ihn das Provisionsinteresse der Beklagten erkennbar gewesen sei, ist dies unerheblich. Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Kunde - wie oben dargelegt - auch darüber aufzuklären, wie viel die Bank an dem Geschäft verdient. Diese Aufklärungspflicht entfällt nicht deshalb, weil der Kunde mit der Möglichkeit einer Provisionszahlung an die Bank rechnet.

Eine ausreichende Information über die von der Beklagten erhaltenen Provisionen lässt sich aus dem Prospekt nicht entnehmen. Aus dem Prospekt ergibt sich bereits nicht, dass gerade die Beklagte eine Provision erhält. Erst Recht finden sich dort keine Hinweise über die Höhe der von der Beklagten erhaltenen Provision. Unabhängig davon, wann der Kläger den Prospekt erhalten hat, wäre er deshalb nicht in der Lage gewesen, das Umsatzinteresse der Beklagten einzuschätzen und das Ausmaß ihres Interessenkonflikts zu beurteilen.

Nach der Beweisaufnahme ist das Gericht davon überzeugt, dass die Beklagte den Kläger nicht darüber aufgeklärt hat, dass sie für die Vermittlung der Beteiligung des Klägers eine Rückvergütung in Höhe von 5 % des Nominalbetrages erhalten hat.

Die Zeugin ' ' sagte aus, sie habe von Herrn Sproll nicht erfahren, dass die Bank das Agio von 5 % als Vermittlungsprovision erhalte. Diese Aussage hält das Gericht für glaubhaft. Das Gericht verkennt dabei nicht, dass die Zeugin als Ehefrau des Klägers ein erhebliches eigenes Interesse am Ausgang des Rechtsstreits hat, dass sie selbst maßgeblich an den Beratungsgesprächen teilgenommen und auch später die Streitigkeiten mit der Beklagten geführt hat. Das Gericht verkennt auch nicht, dass sich die Zeugin im Zusammenhang mit dem von der Beklagten vorgelegten Schreiben vom 06.03.2009 (Anlage B24) in Widersprüche verwickelt hat. Dennoch ist das Gericht davon überzeugt, dass Herr Sproll den Kläger nicht darüber aufgeklärt hat, dass die Beklagte eine Provision in Höhe von 5 % für die Vermittlung der Anlage erhält. Von untergeordneter Bedeutung bei dieser Beweiswürdigung ist der Umstand, dass Herr Sproll bei der informatorischen Anhörung zunächst von sich aus nicht erklärt hat, er habe Frau Witte explizit gesagt, die Bank bekomme das Agio. Vielmehr bezweifelt das Gericht die Richtigkeit der Behauptung der Beklagten beziehungsweise ihres Vorstandsmitglieds Herrn Sproll deshalb, weil im Jahre 1994 die Banken nicht von einer rechtlichen Verpflichtung ausgegangen waren, über Rückvergütungen aufzuklären. Es ist deshalb nicht nachvollziehbar, warum der Ehefrau des Klägers dargelegt worden sein soll, dass und wie viel die Beklagte an dem Geschäft verdient.

Die von der Beklagten beantragte Parteivernehmung des Vorstandsmitglieds Sproll war nicht durchzuführen. Die zu beweisende Behauptung ist die unzureichende Beratung und Aufklärung durch die Beklagte. Eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO kommt nicht in Betracht zum Beweis der Unwahrheit der zu beweisenden Behauptung (Zöller/Greger, ZPO, 29. Auflage, § 448 RN 4).

Die Beklagte hat nicht bewiesen, dass Schadensersatzansprüche wegen Verletzung von Beratungspflichten im Zusammenhang mit Rückvergütungen verjährt wären. Aus dem Schreiben der Zeugin ' ' vom 22.09.2007 (Anlage B14) geht zwar hervor, dass die Zeugin der Beklagten vorhält, die Bank habe an dem DG-Fonds verdient. Das Gericht geht auch davon aus, dass der Kläger selbst über dieselbe Kenntnislage verfügte wie seine Ehefrau. Dem Schreiben kann jedoch

nicht entnommen werden, dass auch eine Kenntnis über die konkrete Höhe der Provisionen, die die Beklagte erhielt, vorlag. Zum Ausdruck gebracht wird vielmehr die allgemeine Vermutung, dass die Bank von vermittelten Geschäften profitiert.

Im Schreiben vom 06.03.2009 (Anlage B24) wird vom Kläger und seiner Ehefrau eine Verletzung der Informationspflicht über Rückvergütungsgebühren angesprochen. Eine frühere Kenntnis von der Beratungspflichtverletzung ist damit aber nicht bewiesen. Bei einer Kenntniserlangung im Jahre 2009 war die dreijährige Verjährungsfrist bei Klagerhebung noch nicht abgelaufen.

3. Eine Verwirkung von Schadensersatzansprüchen wurde von der Streithelferin nicht ausreichend und schlüssig vorgetragen. Insbesondere fehlt es an der Darlegung des sogenannten Umstandsmomentes.
4. Die Pflichtverletzung der Beklagten war ursächlich für die Anlageentscheidung des Klägers. Die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens gilt auch für die fehlende Aufklärung über Rückvergütungen. Derjenige, der vertragliche oder vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt hat, ist beweispflichtig dafür, dass der Schaden auch eingetreten wäre, wenn er sich pflichtgemäß verhalten hätte, der Geschädigte den Rat oder Hinweis also unbeachtet gelassen hätte. Diese Beweislastumkehr greift bereits bei feststehender Aufklärungspflichtverletzung ein. Es kommt bei Kapitalanlagefällen 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 vom 08.05.2012, Az. XI ZR 262/10).

Diese Vermutung haben die Beklagte und die Streithelferin nicht widerlegt. Hierzu ist die pauschale Behauptung, der Kläger hätte die Beteiligung auch dann gezeichnet, wenn ihm die problematische Weiterveräußerung der Anlage und die Höhe der Rückvergütung mitgeteilt worden wäre, nicht ausreichend.

5. Dem Kläger ist ein Schaden in Höhe von 76.371,36 EUR entstanden (Klagantrag Ziff. 1).

Die Zeichnungssumme zuzüglich Agio beträgt 53.685,65 EUR. Da der Kläger den Anlagebetrag teilweise fremdfinanziert und das zur Finanzierung aufgenommene Darlehen noch nicht vollständig zurückgeführt hat, sondern insoweit negative Feststellungsklage erhebt (Klagantrag Ziff. 4), ist von dem Zeichnungsbetrag der offene Darlehenssaldo von 3.927,35 EUR in Abzug zu bringen.

Des Weiteren ist unstreitig, dass der Kläger Ausschüttungen in Höhe von 2.047,17 EUR erhalten hat. Auch diese muss er sich anrechnen lassen.

Die Beklagte und die Streithelferin haben nicht substantiiert bestritten, dass der Kläger bis 2011 Zinsen in Höhe von 24.397,64 EUR gezahlt hat. Die Beklagte und die Streithelferin als zuständige Zentralbank wären für ein substantiiertes Bestreiten verpflichtet gewesen, die vom Kläger konkret aufgeschlüsselten Zahlen auch konkret zu bestreiten.

Unstreitig wurde der Kläger mit einem Damnum in Höhe von 3.408,78 EUR und einer Bearbeitungsgebühr von 851,81 EUR belastet. Es errechnet sich somit ein Schaden in Höhe von 76.371,36 EUR.

Der Kläger muss sich nicht die von ihm erzielten Steuervorteile im Wege der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH kommt eine Anrechnung von Steuervorteilen grundsätzlich nicht in Betracht, wenn die Rückabwicklung des Erwerbs zu einer Besteuerung führt, die dem Geschädigten die erzielten Steuervorteile wieder nimmt. Etwas Anderes gilt nur dann, wenn der Schädiger Umstände darlegt, auf deren Grundlage dem Geschädigten auch unter Berücksichtigung der Steuerbarkeit der Ersatzleistung außergewöhnlich hohe Steuervorteile verbleiben (BGH, Urteil vom 31.05.2010, Az. II ZR 30/09; Urteil vom 15.07.2010, Az. III ZR 336/08). Die Beklagte hat nicht dargetan, dass dem Kläger auch unter Berücksichtigung der Steuerbarkeit der Ersatzleistung ein außergewöhnlich hoher Vorteil verbleiben würde.

Bei den vom Kläger erzielten Einkünften aus dem Fonds handelt es sich um solche aus Vermietung und Verpachtung. Steuervorteile werden dadurch erzielt, dass die Aufwendungen als Werbungskosten von den Einkünften abgezogen werden. Die von der Beklagten zu bezahlende Schadensersatzleistung stellt einen Rückfluss der Werbungskosten dar, der als Einnahme in der Einkunftsart der Besteuerung unterliegt, in der die Werbungskosten zuvor angefallen sind (BGH, Urteil vom 01.03.2011, Az. XI ZR 96/09; Urteil vom 26.01.2012, Az. VII ZR 154/10; OLG Stuttgart, Urteil vom 30.12.2011, Az. 9 U 55/11). Danach hat sich der Kläger die von ihm erzielten Steuervorteile nicht anrechnen zu lassen.

6. Der Klagantrag Ziff. 2 ist gemäß § 298 BGB begründet.
7. Der Feststellungsantrag gemäß Klagantrag Ziff. 3 ist in dem gestellten Umfang unbegründet. Zwar ist die Möglichkeit und hinreichende Wahrscheinlichkeit eines auf die Verletzungshandlung zurückgehenden Schadenseintritts gegeben. Soweit der Kläger Freistellung von Ansprüchen aller Art begehrt, die in der Zeichnung der Beteiligung ihre Ursachen haben, ist der Antrag zu unbestimmt. Bei einem Antrag auf Freistellung müssen die Ansprüche Dritter, von denen freigestellt werden soll, konkret bezeichnet werden.

Mögliche Steuernachforderungen durch das zuständige Finanzamt stellen keinen erstattungsfähigen Schaden dar. Bei der Beurteilung der Schadenshöhe und des Vorteilsausgleichs wurde bereits berücksichtigt, dass sich der Kläger erzielte Steu-



ervorteile nicht anrechnen lassen muss, weil er auch die Schadensersatzforderung zu versteuern hat. Eine Feststellung, dass die Beklagte dem Kläger zukünftig entstehende Steuernachteile zu ersetzen hat, würde zu einer ungerechtfertigten Beseitigung des Klägers führen, weil der Kläger sich in diesem Fall die erzielten Steuervorteile nicht anrechnen lassen müsste und dennoch die von ihm zu zahlende Steuer von der Beklagten ersetzt verlangen könnte.

8. Der Klagantrag Ziff. 4 soll aufgrund des Hinweises des Gerichts in der mündlichen Verhandlung vom 11.06.2012 im Sinne eines Feststellungsantrags verstanden werden. Aus den unter Ziff. 1-4 dargelegten Gründen ist die Beklagte dem Kläger zum Schadensersatz verpflichtet. Sie ist deshalb auch nicht mehr berechtigt, Ansprüche aus dem Darlehensvertrag, der zur Finanzierung der Beteiligung abgeschlossen wurde, gegen den Kläger geltend zu machen.
9. Der Anspruch auf Ersatz außergerichtlicher Kosten ist gemäß § 280 BGB begründet. Die Höhe der außergerichtlichen Geschäftsgebühr ist mit 1,5 zu bemessen. Insoweit steht den Klägervertretern ein Spielraum zu. Zu berechnen sind die außergerichtlichen Kosten aus dem zugesprochenen Betrag von 76.371,36 EUR. Zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer errechnet sich ein Betrag von 2.165,80 EUR.

Der Zinsanspruch ist gemäß § 288 BGB begründet. Die Beklagte hat die Ansprüche des Klägers mit Schriftsatz vom 15.09.2011 zurückgewiesen, so dass sie sich seit dem 21.09.2011 in Verzug befindet.

10. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 709 ZPO.

*Uhl*

Uhl

Vors. Richterin am Landgericht



~~Angesprochen~~ - ~~Empfangen~~

Ravensburg, den 20. 06.

Landgericht

Aktenzeichen der Geschäftsstelle

*Haubmann*  
Haubmann  
Justizangestellte