



Landgericht Stade
 Geschäfts-Nr.:
 5 O 349/10

Verkündet am:
 02. Mai 2012

Peters, Justizobersekretärin
 als Urkundsbeamt/Inhaber der Geschäftsstelle

| | |
|-------------------------------|---|
| Kopie an Mdt. Stellungn. | WV: |
| Kopie an Mdt. Kam. 5 | EINGEGANGEN 07. Mai 2012 RECHTSANWÄLTE |
| Kopie an Mdt. Zahlung | |
| Kopie an Mdt. | Kopie an Mdt. Rückspr. |
| Kopie an Mdt. Telefonanruf | zDA |

Im Namen des Volkes!

Urteil

In dem Rechtsstreit

der Frau

Klägerin

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. RSCW Rechtsanwälte, Rückertstraße 25,
 97421 Schweinfurt,
 Geschäftszeichen: 535/10MS05

gegen

Volksbank Nordheide eG, v.d.d. Vorstand Werner Albers, Breite Straße 9,
 21244 Buchholz,

Beklagte

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. GenoRechtAnwälte, Rechtsanwaltsges.mbH,
 Hannoversche Str.149, 30627 Hannover,
 Geschäftszeichen: 1576/10KS32-fec

1. Firma DG Anlage Gesellschaft mbH, v.d.d. GF. Dr. Christoph von Carlowitz u.a.,
 Hahnstraße 31-35, 60528 Frankfurt/M.,

2. Firma DZ Bank AG, Deutsche Zentral-Genossenschaftsbank v.d.d. Vorstand,
 Platz der Republik, 60325 Frankfurt/M.,

Streitverkündete

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2: Rechtsanw. Huesker, Kübel und Kollegen in
 Partnerschaft White & Case, Bockenheimer Landstraße 20, 60323 Frankfurt/Main,
 Geschäftszeichen: DGANL.F101862.SOL.vuekoiv 7199989.9999

hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Stade auf die mündliche Verhandlung vom
 07. März 2012 durch die Richterin am Landgericht Köhn als Einzelrichterin

für **R e c h t** erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 55.377,80 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 29.07.2010 zu zahlen Zug um Zug gegen Übertragung der Anteile des Herrn [REDACTED] an der DG Immobilien-Anlage Nr. 30 Fonds zum Nominalwert von 100.000,00 DM gemäß Zeichnungsschein Anlage K 1.
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an die Klägerin außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 1.761,08 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 29.07.2010 zu zahlen.
4. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Streithelferinnen.
5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Klägerin macht aus abgetretenem Recht nach ihrem Ehemann, Herrn
i, Ersatzansprüche aus dessen Beteiligung an einem DG Immobilien-Anlage
Fonds Nr. 30 zum Nominalwert von 100.000,00 DM (zukünftig DGI Nr. 30) geltend.

Der Ehemann der Klägerin erwarb den DGI Nr. 30 am 22.12.1992 (Anlage K 1, Bl. 46
d.A.).

Die Klägerin trägt vor, dass ihr Ehemann die Anlage zur Altersvorsorge habe erwerben wollen und der Mitarbeiter Krause diese als sichere Beteiligung ohne Risiken, geeignet zur Altersvorsorge bezeichnet habe. Im Rahmen des Beratungsgesprächs sei eine Aufklärung über die von der Beklagten für die Vermittlung der Anlage erhaltene Provision nicht erfolgt. Hätte ihr Ehemann Kenntnis von einer solchen Provision der Beklagten gehabt, hätte er die Anlage nicht gezeichnet. Auf Anraten des Mitarbeiters der Beklagten sei zunächst eine Darlehensfinanzierung der Anlage erfolgt, die später durch Einnahmen des Ehemannes, die dieser zu erwarten gehabt habe, ausgeglichen werden sollte. Dies sei dann 1995 erfolgt. Insgesamt seien für das Darlehen von dem Ehemann der Klägerin Zinsen in Höhe von 1.692,15 € aufgewandt worden. Dem Ehemann sei der streitgegenständliche Fonds vor Zeichnung nicht bekannt gewesen. Im Rahmen des Gesprächs über die Zeichnung der Anlage sei eine anleger- und anlagegerechte Beratung durch den Mitarbeiter der Beklagten nicht erfolgt, da ihr Ehemann eine sichere Anlage zur Altersversorgung hätte haben wollen, nicht aber eine Anlage, bei der - wie erfolgt - ein Totalverlust eintreten könne. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin in der Klagschrift Bl. 6 bis 10 der Akte. Eine Aufklärung über die Rückvergütung, die an die Beklagte geflossen sei, sei ebenfalls nicht erfolgt. Diese sei auch nicht dem Prospekt zu entnehmen gewesen, der dem Ehemann der Klägerin vor Zeichnung vorgelegen habe. In dem Prospekt sei ausgeführt, dass Eigenkapitalbeschaffung und Marketing ca. 3 % (8.000 TD) und ein Agio von 5 % anfielen. Aus dem Prospekt sei aber nicht zu entnehmen gewesen, dass dieser Betrag an die Bank fließe. Es wird insoweit Bezug genommen auf die Klagschrift Bl. 11 bis 20 der Akte. Auch eine Warnung vor dem Totalverlustrisiko sei nicht erfolgt. Insoweit wird Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin Bl. 23 bis 26 der Akte. Die

Falschberatung durch den Mitarbeiter Krause der Beklagten sei auch kausal für den Schaden der Klägerin gewesen. Diese Kausalität werde vermutet. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin in der Klagschrift Bl. 26 bis 29 der Akte. Die Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten sei auch schuldhaft gewesen. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen in der Klagschrift Bl. 29 bis 33 der Akte. Eine Verjährung der Ansprüche sei nicht eingetreten, da diese für jeden einzelnen Punkt einer Pflichtverletzung begründet werde. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin in der Klagschrift Bl. 33 bis 39 der Akte.

Mögliche erlangte Steuervorteile müsse sich die Klägerin nicht anrechnen lassen, da diese nicht bei dem Zedenten verblieben. Ein möglicher Schadensersatz aus der Falschberatung sei vom Zedenten zu versteuern, da dieser als gewerbliche Einnahme gelte. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen in der Klagschrift Bl. 30 bis 40 der Akte. Im Übrigen sei anzumerken, dass die Beklagte für die Vermittlung des Fonds eine Provision von 8 % erhalten habe. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin in der Klagschrift Bl. 41 bis 44 der Akte.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 55.377,80 € nebst 5 %-Punkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 28.07.2010 zu zahlen Zug um Zug gegen Übertragung der Anteile des _____ am DGI Fonds Nr. 30,
2. festzustellen, dass die Beklagte sich in Annahmeverzug befindet,
3. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 1.761,08 € nebst 5 %-Punkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 29.07.2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bestreitet, dass ihr Mitarbeiter Krause dem Ehemann der Klägerin die Anlage empfohlen habe. Der Name im Zeichnungsschein besage insoweit nicht, dass die Beratung auch durch den Mitarbeiter Krause erfolgt sei. Ein Beratungsvertrag werde daher bestritten. Es wird insoweit Bezug genommen auf die Klagerwiderungsschrift Bl. 142 bis 145 der Akte. Selbst wenn aber eine Beratung durch den Zeugen Krause erfolgt sei, so sei diese jedenfalls anlagegerecht erfolgt. Im Übrigen habe der Ehemann der Klägerin Kenntnisse im Immobilienbereich gehabt und sei keineswegs unerfahren gewesen. Auch habe die Anlage nicht der Altersvorsorge des Ehemannes der Klägerin dienen sollen, sondern es hätten Steuern erspart werden sollen. Es wird insoweit Bezug genommen auf die Klagerwiderung Bl. 146 bis 151 der Akte. Auch sei der Ehemann der Klägerin über die Risiken der Anlage voll umfänglich und ausreichend aufgeklärt worden. Es sei nicht die hausinterne Beratermappe Grundlage der Beratung des Ehemannes gewesen, sondern diesem hätte vor der Zeichnung jedenfalls der Prospekt vorgelegen - unstreitig -. Es wird insoweit Bezug genommen auf die Klagerwiderung Bl. 147 bis 151 der Akte. Dem Ehemann sei auch keine Darlehensfinanzierung empfohlen worden. Dies widerspreche auch dem angeblichen Anlagegrund einer Altersvorsorge. Eine steuerliche Beratung sei ebenfalls nicht vorgenommen worden. Der Ehemann der Klägerin sei auch über die Provision aufgeklärt worden, da der Mitarbeiter Krause diesem erklärt habe, dass die Beklagte an dem Agio partizipiere. Die Beklagte habe keinesfalls mehr an Provision erhalten als das Agio von 5 %. Nur im süddeutschen Raum seien höhere Provisionen verdient worden. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Beklagten Bl. 153 bis 154 der Akte.

Im Übrigen sei davon auszugehen, dass der Ehemann der Klägerin auch bei Kenntnis der Provision die Anlage gezeichnet hätte. Im Übrigen sei deren Vortrag im Hinblick auf das Beratungsgespräch unsubstantiiert. Über das Totalverlustrisiko sei hier nicht aufzuklären gewesen, da der Ehemann nicht unerfahren sei. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen in der Klagerwiderung Bl. 155 der Akte. Die Beklagte habe im Übrigen Aufklärung über die Provision nicht vornehmen können, da zum Zeitpunkt der Anlage die Rechtsprechung nicht bekannt gewesen sei. Damit sei aber eine Kausalität für die unterlassene Aufklärung über eine Rückvergütung nicht kausal gewesen. Der Ehemann hätte diese Anlage jedenfalls gezeichnet. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Beklagten in der Klagerwiderungsschrift Bl. 156 bis 158 der Akte. Im Übrigen seien Ansprüche der Klägerin verjährt, da der

Ehemann bereits 2006 Kenntnis von Provisionen der Beklagten gehabt habe. Er habe im Hinblick auf andere Anlagen am 21.02.2006 selbst Provisionen über die Zeichnung von Anlagen geltend gemacht. Im Übrigen seien auf den von der Klägerin geltend gemachten Schaden die erlangten Steuervorteile anzurechnen, weil diese außergewöhnlich hoch gewesen seien. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Beklagten in der Klagerwiderungsschrift Bl. 161/162 der Akte.

Die Klägerin bestreitet, dass ihr Ehemann in unverjährter Zeit Kenntnis von den Provisionen der Beklagten gehabt habe. Hiervon habe er erst durch seinen Rechtsanwalt in unverjährter Zeit Kenntnis erlangt. Es wird insoweit auf das Vorbringen in dem weiteren Schriftsatz der Klägerin vom 15. März 2011 (Bl. 191 d.A.) verwiesen. Im Übrigen habe die Beklagte bereits durch den Gerlach-Report 1992 von der schlechten Beurteilung des DGI Nr. 30 Kenntnis gehabt und hätte daher den Ehemann der Klägerin entsprechend aufklären müssen. Es werde außerdem bestritten, dass die Beklagte geringere Provisionen als in Süddeutschland erhalten habe. Vielmehr sei von 8 % auszugehen, nämlich die 5 % Agio und 3 % aus der Eigenkapitalvermittlungsprovision. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Klägerin im vorgenannten Schriftsatz Bl. 194 der Akte und im Schriftsatz vom 07. Dezember 2012 (Bl. 244 d.A.).

Die Beklagte hat der DG Anlage Gesellschaft mbH mit Schriftsatz vom 01. Dezember 2010 (Bl. 66 d.A.) den Streit verkündet und diese ist gemäß Schriftsatz vom 30. Dezember 2010 (Bl. 79 ff. d.A.) dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten als Streithelferin beigetreten.

Im Weiteren hat die Beklagte der DZ Bank AG mit Schriftsatz vom 22. Dezember 2010 (Bl. 72 ff. d.A.) den Streit verkündet und diese ist mit Schriftsatz vom 05. Januar 2010 (Bl. 82 ff. d.A.) dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten.

Die Streithelferinnen bestreiten die Aktivlegitimation der Klägerin mit Nichtwissen gemäß Schriftsatz vom 20. Januar 2011 (Bl. 94 d.A.). Weiter bestreiten sie mit Nichtwissen, dass der Ehemann der Klägerin die Anlage als Altersvorsorge gewollt habe. Des Weiteren wird ein Beratungsgespräch bestritten und dass die Anlage nicht den Interessen des Ehemannes der Klägerin entsprochen habe. Die Anlage sei im

Übrigen auch ohne Risiko gewesen. Die Anlage habe keine Prospektfehler aufgewiesen - insoweit stützt die Klägerin die Klage nicht auf einen fehlerhaften Prospekt -. Auch seien Pflichtverletzungen der Beklagten nicht zu erkennen, weil sie nicht über die angebliche Rückvergütung aufgeklärt habe. Es sei im Übrigen auch davon auszugehen, dass der Ehemann die Anlage auch bei Kenntnis der Provision gezeichnet hätte. Im Übrigen wird auf den näheren Inhalt der Streithelferinnen auf den Schriftsatz vom 20. Januar 2011 (Bl. 92 ff. d.A.) verwiesen.

Die Streithelferinnen bestreiten im Übrigen auch, dass die der Beklagten zufließende Provision 8 % betragen habe.

Im Übrigen seien Ansprüche des Ehemannes verjährt, da er Kenntnis vom Agio gehabt habe - unstreitig - und es sei im Übrigen auch Verwirkung eines Anspruchs eingetreten. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Streithelferinnen in dem vorgenannten Schriftsatz Bl. 107 bis 110 der Akte.

Es sei im Übrigen über das Totalverlustrisiko ausreichend aufgeklärt worden und Ansprüche wegen Prospektfehlern seien verjährt. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen der Streithelferinnen im vorgenannten Schriftsatz Bl. 110 bis 121 der Akte.

Die Streithelferinnen bestreiten weiter, dass die Nichtaufklärung über die Provision kausal für die Zeichnung gewesen sei. Es wird insoweit auf das Vorbringen im vorgenannten Schriftsatz Bl. 122 bis 128 der Akte Bezug genommen. Auch sei der Schaden unzureichend dargetan und es seien Steuervorteile anzurechnen, da die Steuervorteile außergewöhnlich hoch gewesen seien. Es wird insoweit Bezug genommen auf das Vorbringen im vorgenannten Schriftsatz Bl. 128 bis 130 der Akte, im Hinblick auf die Verjährung wegen Prospektfehlern auf Bl. 130 bis 135 der Akte.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird Bezug genommen auf die zwischen diesen gewechselten Schriftsätze und Anlagen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet.

Aufgrund der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass zwischen dem Ehemann der Klägerin als Zedenten und der Beklagten ein Beratungsvertrag über die Zeichnung der Anlage DGI Nr. 30 im Nominalwert von 100.000,00 DM (= 55.377,80 €) zustande gekommen ist.

Der Zeuge [Name] hat bekundet, dass der Zeuge Krause, der sein Berater im Hause der Beklagten gewesen sei, ihm eines Tages einen Fonds angeboten habe, bei dem die Einnahmen aus Vermietung generiert würden. Er habe dann einen entsprechenden Prospekt über die DGI Nr. 30 erhalten und diesen zu Hause sich auch angeschaut. Er habe sich entsprechende Notizen gemacht und dann ein zweites Gespräch mit Herrn Krause geführt. Hierbei sei das Ganze durchgesprochen und diskutiert worden. Er habe deutlich gemacht, dass er eine sichere und langfristige Anlage haben wolle. Insbesondere habe er dem Zeugen Krause erklärt, dass er die Anlage zur Vermögensbildung verwenden wolle, um im Alter entsprechend versorgt zu sein. Im Übrigen habe der Zeuge Krause seine persönliche Situation sehr gut gekannt, da alle finanziellen Angelegenheiten über ihn abgewickelt worden seien. Der Zeuge hat eingeräumt, nicht mehr alle Einzelheiten des Gespräches zu erinnern. Dies auch im Hinblick auf die Tatsache, dass das Gespräch 1992 im Dezember geführt wurde. Diese Erinnerungslücken sind nachvollziehbar, allein aufgrund des Zeitablaufs. Gleichwohl ist das Gericht aber davon überzeugt, dass der Zeuge Thielemann mit dem Zeugen Krause eingehend über die Anlage gesprochen hat, insbesondere jedenfalls erörtert wurde, ob sie geeignet ist zur Altersvorsorge, so der Zeuge Thielemann oder aber, wie der Zeuge Krause bekundet hat, um eine steuerliche Optimierung zu erhalten. Jedenfalls folgt aus den Angaben beider Zeugen, dass ein Beratungsgespräch stattgefunden hat. Denn auch der Zeuge Krause hat ausdrücklich von einem „Beratungsgespräch“ mit dem Zeugen [Name] vor Weihnachten 1992 gesprochen und eingeräumt, dass dieses, nach Vorhalt durch das Gericht, am 22.12.1992 gewesen sein könne. Er hat weiter bekundet, dass er den DGI dem Zeugen [Name] empfohlen habe. Der Zeuge hat weiter bestätigt, dass die Anlage K 1, nämlich der Zeichnungsschein, durch ihn ausgefüllt wurde, da er seine Schrift wiedererkannte. Zwar

wusste auch der Zeuge Krause keine Einzelheiten mehr, was aufgrund des Zeitablaufs nachvollziehbar ist. Er meinte aber, dass u. a. über Risiken wie Mietausfälle und Wertminderungen gesprochen wurde, dass auch ein gewisses Risiko bestehe, weil es sich um eine unternehmerische Beteiligung gehandelt habe. Er selbst habe aber das Risiko nicht so hoch eingeschätzt, weil es sich um einen Immobilienfonds gehandelt habe. Der Zeuge hat weiter bekundet, dass er den Zeugen nicht vor der Möglichkeit eines Totalverlustes gewarnt habe. Er selbst sei von einer sicheren Anlage ausgegangen, weil hinter diesem der genossenschaftliche Verbund gestanden habe. Aus dieser Schilderung des Gespräches am 22.12.1992 durch den Zeugen und dem Zeugen Krause folgt daher zur Überzeugung des Gerichts, dass zwischen dem Zeugen und dem Mitarbeiter der Beklagten ein Beratungsgespräch über den DGI Nr. 30 stattgefunden hat. Aufgrund der weiteren Bekundungen des Zeugen Thielemann, dass er mit keinem Wort darüber unterrichtet worden sei, dass die Beklagte für die Vermittlung dieser Anlage eine Provision erhalte, ist das Gericht auch davon überzeugt, dass der Mitarbeiter Krause der Beklagten den Ehemann der Klägerin über die der Beklagten zufließende Rückvergütung nicht aufgeklärt hat. Denn auch der Zeuge Krause hat bekundet, dass er zum damaligen Zeitpunkt gar nicht gewusst habe, welche Vergütung die Beklagte für die Vermittlung der Anlage erhalten habe. Damit kann aber der Zeuge Krause den Zedenten hierüber auch nicht aufgeklärt haben. Nach der Rechtsprechung des BGH ist aber ungefragt der Anleger über die an die beratende Bank fließende Rückvergütung aufzuklären (BGH 9.3.2011 XI ZR 191/19; BGH 20.1.2009, XI ZR 510/07 jeweils mit weiteren Rspr., zitiert nach juris). Dass hier eine Rückvergütung geflossen ist, steht zur Überzeugung des Gerichts auch fest. Zwar bestreitet die Beklagte die von der Klägerin behauptete Rückvergütung in Höhe von 8 %. Sie trägt insoweit vor, diese seien nur in Süddeutschland in dieser Höhe geflossen, nicht aber im Verhältnis zu der Beklagten und bestreitet insoweit die 8 %ige Rückvergütung mit Nichtwissen. Dies ist unzulässig, da allein die Beklagte vortragen kann, welche Rückvergütungen ihre Rechtsvorgängerin aus der Vermittlung des DGI Nr. 30 erhalten hat. Dass hier eine Rückvergütung an die Beklagte geflossen ist, ist zwischen den Parteien im Übrigen unstrittig.

Es kann daher hier also ausnahmsweise dahinstehen, in welcher Höhe eine Rückvergütung an die Klägerin geflossen ist, nämlich nur in Höhe des 5 %igen Agio wie die Beklagte wohl behaupten will oder auch in Höhe der Marketing und

Eigenkapitalbeschaffung von 8.000 TDM = 3 % des Kapitals. Jedenfalls ist insoweit unstrittig, dass die Beklagte eine Provision für die Vermittlung der Anlage erhalten hat. Das Gericht geht von den von der Klägerin behaupteten 8 % aus, da das Bestreiten der Beklagten mit Nichtwissen unzulässig ist. Diese hätte als Rechtsnachfolgerin der Volksbank eG Neu Wulmstorf darlegen können und müssen, in welcher Höhe sie tatsächlich eine Provision erhalten hat (vgl. hierzu Zöller-Kommentar zur ZPO, 28. Auflage, § 138 Rz. 13). Im Übrigen kann dahinstehen, ob die Provision 8 % oder 5 % betragen hat. Selbst wenn der Zeuge [Name] aufgrund des Prospektes der DG Immobilien Anlage Nr. 30 (S 10, Seite 11) Kenntnis davon hatte, dass ein Agio von 5 % fällig wurde, was im Übrigen auch aus dem Zeichnungsschein (Anlage K 1, Bl. 46 d.A.) hervorgeht, ist dieses unbeachtlich. Hieraus folgt für den Anleger noch nicht, dass er auch weiß, dass dieses Agio an die vermittelnde Bank geht. Die Aufklärung über den Rückfluss einer Provision an die Bank ist ungefragt offenzulegen, auch wenn in dem Prospekt ein Agio erwähnt wird. Wem dieses in welcher Höhe zufließt, ist nämlich damit noch nicht ofenkundig (vgl. OLG München, 05.12.2011, 19 U 1844/11).

Damit steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Beklagte durch ihren Mitarbeiter Krause über die aufklärungspflichtige Rückvergütung den Zeugen [Name] nicht unterrichtet hat. Damit liegt aber eine Pflichtverletzung des zwischen den Parteien geschlossenen Beratungsvertrages vor und der Klägerin steht ein entsprechender Schadensersatz zu. Denn es spricht eine Vermutung dafür, dass der Zeuge Thielemann bei Kenntnis dieser Rückvergütung an die Beklagte die Anlage nicht gekennzeichnet hat. Soweit die Beklagte diese Kausalität bestreitet, ist ihr Vorbringen unbeachtlich. Im Übrigen folgt aus den Bekundungen des Zeugen [Name] und des Zeugen Krause, dass der Zeuge [Name] besonders preisbewusst war und auch später nach 1992 bei Anlagen, die er bei der Beklagten zeichnete, immer wieder nach Provisionen für sich selbst nachfragte. Es ist daher plausibel, dass der Zeuge [Name] den DGI Nr. 30 nicht gezeichnet hätte, wenn er gewusst hätte, dass eine erhebliche Provision an die Beklagte fließt. Es kann dahinstehen, ob der Zeuge Thielemann, wenn er später solche Provisionen gegenüber der Beklagten geltend gemacht hatte, bereits im Jahre 1992 Kenntnis davon hatte, dass die Beklagte durch die Vermittlung von Anlagen immerhin so viel an Provision verdient, dass sie in den späteren Jahren dem Beklagten bis zu 2,5 % quasi rückvergüten konnte. Dies hat der Zeuge nachvollziehbar im Hinblick auf eine Anlage Twin Cruiser aus dem Jahr 2005

geschildert. Es liegen aber keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass der Zeuge bereits 1992 diese Kenntnis hatte und gleichwohl entsprechende Anlagen bei der Beklagten gezeichnet hätte. Es steht nämlich fest aufgrund der Bekundungen des Zeugen [redacted] und auch aufgrund der des Zeugen Krause, dass sich der Zeuge [redacted] zu diesem Zeitpunkt erst selbstständig gemacht hatte und erst dann begonnen hat, zwecks seiner Altersvorsorge Geld anzulegen.

Im Übrigen ist ein Beratungsverschulden auch darin zu sehen, dass der Zeuge Krause den Zeugen [redacted] nicht über ein mögliches Totalverlustrisiko aufgeklärt hat. Dies hat sowohl der Zeuge [redacted] als auch der Zeuge Krause bestätigt. Der Zeuge [redacted] hat insoweit ausgesagt, dass zwar über Risiken gesprochen worden sei, aber er war sich sicher, dass nicht über die Möglichkeit eines Totalverlustes gesprochen wurde. Dies hat der Zeuge Krause insoweit bestätigt, als er selbst davon ausging, dass die Anlage sicher war, weil es sich einmal um einen Immobilienfonds gehandelt habe und im Übrigen er von einer sicheren Anlage ausgegangen sei, weil dahinter der genossenschaftliche Verbund gestanden habe. Der Zeuge hat insoweit ausdrücklich bekundet, dass er vor der Möglichkeit eines Totalverlustes nicht gewarnt habe. Auch aufgrund dieser Pflichtverletzung steht der Klägerin daher der geltend gemachte Schadensersatz zu.

Der Schadensbetrag errechnet sich aus dem Verlust der Nominalbeteiligung an dem DGI 30 in Höhe von 100.000,00 DM, dem Agio von 5.000,00 DM sowie den für den Kredit vom Zedenten gezahlten Darlehenszinsen für 1992 bis 1994. Zur Höhe sind diese von der Beklagten nicht bestritten und der Zeuge [redacted] hat nachvollziehbar und glaubhaft bekundet, dass er die Beteiligung mit einem Kredit finanziert habe, den er 1995 abgelöst hat. Damit steht der Klägerin der geltend gemachte Schadensbetrag von 55.377,80 € zu.

Auf diesen Schadensersatzanspruch sind Steuervorteile, die dem Zeugen [redacted] zugeflossen sind, nicht anzurechnen, da unstreitig die Schadensersatzleistung der Besteuerung unterliegt. Bei der gezeichneten Anlage handelte es sich für den Zeugen [redacted] um eine gewerbliche Einnahme, die dann im Rahmen eines Schadensersatzes auch von ihm zu versteuern ist.

Soweit die Beklagte hier vorträgt, dass die Steuervorteile durch die gezeichnete Anlage besonders hoch gewesen seien, sodass eine Anrechnung vorzunehmen sei, ist dieses unbeachtlich. Die Durchsetzung des Ersatzanspruches würde unzumutbar erschwert, wenn die bereits bekannten Steuervorteile aus der Kapitalanlage auf den Schadensersatz angerechnet würden und es dem Geschädigten überlassen bliebe, die aus der Versteuerung der Ersatzleistung entsprechenden Nachteile zu einem späteren Zeitpunkt geltend zu machen (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 15.07.2010, III ZR 336/08, zitiert nach Juris).

Der Schadensersatzanspruch der Klägerin ist auch nicht verjährt.

Die Verjährung von Schadensersatzansprüchen aus der Falschberatung im Hinblick auf eine Anlage errechnet sich bezüglich jedes einzelnen den Ersatz begründenden Fehlverhaltens. Hier trägt die Klägerin vor, dass sie bzw. der Zedent erst durch ihren Prozessbevollmächtigten von der Tatsache der fehlenden Aufklärung über die Rückvergütung in unverjährter Zeit Kenntnis erlangt haben. Soweit die Beklagte hier behauptet, dass der Zeuge [Name] bereits 2006 Kenntnis von den Provisionen der Beklagten erhalten habe, so mag das für die weiteren vom Zeugen [Name] bei der Beklagten gezeichneten Anlagen gelten. Die Beklagte hat aber nicht ausdrücklich vorgetragen, dass dies auch im Hinblick auf den hier streitigen DGI Nr. 30 gilt. Das Gericht hält damit den Ersatzanspruch der Klägerin jedenfalls aufgrund der fehlenden Kenntnis des Zeugen [Name] von der fehlenden Aufklärung über die Rückvergütung für nicht verjährt.

Der Annahmeverzug folgt aus dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin, dass mit Schreiben ihres Bevollmächtigten vom 14.07.2010 der Beklagten die streitgegenständliche Beteiligung ausdrücklich angeboten wurde, diese aber von der Beklagten nicht angenommen wurde.

Die Zinsentscheidung folgt aus §§ 286, 288 BGB. Mit Schreiben des Bevollmächtigten der Beklagten war der Beklagten zur Rückzahlung des Ersatzes Zug um Zug gegen die Übergabe der Anlage eine Frist zum 28.07.2010 gesetzt, sodass ab 29.07.2010 sich die Beklagte mit der Rückzahlung in Verzug befand.

Die Rechtsanwaltsgebühren ergeben sich aus der Pflichtverletzung des Beratungsvertrages der Beklagten (§ 280 Abs. 1 BGB).

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 101 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 ZPO.

Köhn