
Datum: 28.10.2009
Gericht: Landgericht Essen
Spruchkörper: 11. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 O 30/09
ECLI: ECLI:DE:LGE:2009:1028.11O30.09.00

Normen: § 280 Ab. 1 BGB
Sachgebiet: Bürgerliches Recht

Tenor:

Die Beklagte wird verurteilt,

1.

Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 150.000 Euro an der ... 3 GmbH & Co. KG, Kommanditistennummer ... der Zedentschaft F S

a)

an die Klägerin 157.500 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 16.03.2009 zu zahlen.

b)

Es wird festgestellt, dass die Beklagte weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu ersetzen, der ihr über diese Forderung hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

2.

Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 50.000 Euro an der ... 4 GmbH & Co. KG der Zedentschaft F S

a)

an die Klägerin 29.750 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 16.03.2009 zu zahlen.

b)

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin mit gleicher Fälligkeit den Betrag zu zahlen, der der Höhe nach der Schuld der Zedentschaft F S hinsichtlich der im Antrag zu Ziffer 2 bezeichneten Beteiligung ... aus dem Darlehensvertrag mit der ...bank, Darlehens-Konto ..., spätestens zum 30.11.2014 entspricht;

c)

es wird festgestellt, dass die Beklagte weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu ersetzen, der ihr über diese Forderungen hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

3.

Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 40.000 Euro an der ... 4 GmbH & Co. KG der Zedentschaft F S

a)

an die Klägerin 23.800 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.03.2009 zu zahlen.

b)

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin mit gleicher Fälligkeit den Betrag zu zahlen, der der Höhe nach der Schuld der Zedentschaft F S hinsichtlich der im Antrag zu Ziffer 2 bezeichneten Beteiligung ... aus dem Darlehensvertrag mit der ...bank, Darlehenskonto ... spätestens zum 30.11.2014 entspricht;

c)

es wird festgestellt, dass die Beklagte weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu ersetzen, der ihr über diese Forderung hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerpartei weitere 5.963,09 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 16.03.2009 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt aus abgetretenem Recht Schadenersatz wegen fehlerhafter Beratung im Zusammenhang mit dem Erwerb von Kommanditbeteiligten an der ... 3 und 4 GmbH & Co. KG.

Herr F S aus N, der seine Ansprüche gegen die Beklagte noch vor Klageerhebung an die Klägerin abtrat, war Kunde der Filiale F-S der Beklagten. Dort wurden ihm, der in Bezug auf die streitgegenständlichen Anlageformen selbst nicht über ausreichende Kenntnisse verfügt, ohne fundierte und unabhängige Beratung eine Entscheidung treffen zu können, in den Jahren 2003/2004 eine Anlage in den ...fonds ... 3 und ... 4 empfohlen. Ein Entgelt für die Beratung zahlte Herr S nicht. Durch die Mitarbeiter der Beklagten wurde der Zedent nicht ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese von der Fondsgesellschaft eine Provisionsrückvergütung erhielt, deren Höhe umsatzabhängig war. Die Beklagte erhielt nach eigenem Vorbringen von der Fondsgesellschaft, bezogen auf das Eigenkapital entweder ein Agio in Höhe von 5 % und darüber hinaus weitere 4,9 % Provisionsrückvergütung bei dem Fonds ... 4, 8,9 % beim Fonds ... 3 als Entgelt für die Anteilsvermittlung oder eine Vertriebsprovision zwischen 8,45 und 8,72 %, bezogen auf die Zeichnungssumme.

Der Fondsbeitritt erfolgte jeweils dergestalt, dass ein Treuhandvertrag des jeweiligen Anlegers mit der ...verwaltungs GmbH geschlossen wurde, welche als Kommanditistin dem Fonds beigetreten war. Die Aufnahme der weiteren Kommanditisten erfolgte grundsätzlich mittelbar über die Treuhandkommanditisten. Bei dem Fonds ... 4 war die Beteiligung obligatorisch verbunden mit der Finanzierung von 45,5 % des Beteiligungsbetrages durch die ...bank. Bestandteil dieses Darlehensvertrages war die Stundung der jeweils zum 31.12. eines jeden Jahres, letztmals zum Laufzeitende, den Darlehensnehmern berechneten Zinsen. Der Darlehensnennbetrag und die bis dahin aufgelaufenen Zinsen sind von den Anlegern am 30.11.2014 in einer Summe an die ...bank zurückzuzahlen.

Am 14.08.2003 zeichnete der Zedent eine Beteiligung am ...fonds ... 3 in Höhe von 150.000 Euro zuzüglich 5 % Agio von 7.500 Euro, insgesamt also 157.500 Euro (Bl. 43/44 d.A.).

Dieser Betrag wurde dem Konto des Zedenten bei der Beklagten belastet.

Am 20.04.2004 zeichnete der Zedent eine erste Anteilsübernahmeerklärung zum ...fonds ... 6
4 über 50.000 Euro zuzüglich 5 % Agio, insgesamt 52.500 Euro. Wie bei diesem ...fonds
üblich war die Anteilszeichnung verbunden mit einem Darlehensvertrag bei der ...bank über
ein Darlehenskapital von 22.750 Euro nebst Stundung der Darlehenssumme und Zinsen von
16.873,36 Euro bis zum 30.11.2014 (Bl. 45 bis 47 d.A.). Das Eigenkapital nebst Agio in Höhe
von 29.750 Euro wurde dem Konto des Zedenten am 20.04. belastet (Bl. 48 d.A.). Am
20.12.2004 zeichnete der Zedent eine zweite Anteilsübernahmeerklärung zum ...fonds ... 4
über 40.000 Euro mit einem Darlehensvertrag über 18.200 Euro nebst Stundung des Kapitals
zuzüglich Zinsen von 13.498,69 Euro bis zum 30.11.2014 (Bl. 50 bis 53 d.A.) der
Eigenkapitalanteil nebst Agio belief sich auf 23.800 Euro.

Das zuständige Finanzamt hob nach Zeichnung der streitgegenständlichen Fonds den 7
Grundlagenbescheid auf, so dass die Verlustzuweisungen für den Anleger nicht mehr wie
nach dem ursprünglichen Fondskonzept geplant möglich waren.

Die Klägerin behauptet, neben der unstreitig nicht erfolgten ausdrücklichen Aufklärung über 8
die Rückvergütung an die Beklagten weitere Beratungsfehler. So sei der Zedent nicht über
die Risiken der Anlage aufgeklärt worden. Die Fonds seien als absolut sicher dargestellt
worden. Auf diese Beratung habe sich der Zedent vollständig verlassen. Wäre er über die
Innenprovisionen aufgeklärt worden, hätte der Zedent die Anlage nicht gezeichnet. Ein
Fondsprospekt sei ihm nicht ausgehändigt worden. Statt in den streitgegenständlichen
...fonds hätte der Zedent sein Geld seinerzeit anderweitig zu mindestens 8 % per anno
anlegen können.

Die Klägerin beantragt, 9

1. Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 150.000 Euro10
an die ... 3 GmbH & Co. KG, Kommanditistennummer ..., der Zedentschaft F S wird die
Beklagte verurteilt,

a) an die Klägerschaft 157.500 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz11
seit dem 14.08.2003 zu bezahlen;

b) mit der Feststellung, dass sie weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu 12
ersetzen, der ihr über diese Forderungen hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

2. Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 50.000 Euro13
an der ... 4 GmbH % Co. KG der Zedentschaft F S wird die Beklagte wird,

a) an die Klägerpartei 29.750 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über Basiszinssatz seit 14
dem 20.04.2004 zu bezahlen;

b) mit der Feststellung, dass sie verpflichtet ist, an die Klägerschaft mit gleicher Fälligkeit der15
Betrag zu zahlen; der der Höhe nach der Schuld der Zedentschaft F S hinsichtlich der im
Antrag zu Ziffer 2. Bezeichneten Beteiligung ... aus dem Darlehensvertrag mit der ...bank,
Darlehenskonto ..., spätestens zum 30.11.2014 entspricht;

c) mit der Feststellung, dass sie weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu 16
ersetzen, der ihr über diese Forderungen hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

3. Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils in Höhe des Nominalbetrages von 40.000 Euro an der ... 4 GmbH & Co. KG der Zedentschaft F S wird die Beklagte verurteilt,

a) an die Klägerpartei 23.800 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz 18 seit dem 20.12.2004 zu bezahlen;

b) mit der Feststellung, dass sie verpflichtet ist, an die Klägerschaft mit gleicher Fälligkeit ~~der~~ 19 Betrag zu zahlen, der der Höhe nach der Schuld der Zedentschaft F S hinsichtlich der im Antrag zu Ziffer 2. Bezeichneten Beteiligung ... aus dem Darlehensvertrag mit der ...bank, Darlehenskonto ..., spätestens zum 30.11.2014 entspricht;

c) mit der Feststellung, dass sie weiter verpflichtet ist, jeden Schaden der Zedentschaft zu 20 ersetzen, der ihr über diese Forderungen hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird.

4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte hinsichtlich der Abtretung der Fondsanteile in 21 Annahmeverzug befindet.

5. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerpartei weitere 5.963,09 Euro nebst Zinsen in 22 Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt, 23

die Klage abzuweisen. 24

Die Beklagte bestreitet, dass der Zedent sich bei Kenntnis der Innenprovisionszahlungen 25 nicht an den Fonds beteiligt hätte. Der Kläger habe sich diesbezüglich auch nicht erkundigt. Zudem seien die geflossenen Innenprovisionen marktüblich. Für den Zedenten habe bei Fondszeichnung die steuerliche Verlustzuweisung der Anlage im Vordergrund gestanden.

Der Kläger bestreitet, dass dem Kläger steuerliche Nachteile entstanden sind und zukünftig 26 entstehen könnten.

Der Beklagte behauptet, die Anleger hätten gewusst, dass die Beklagte die 27 Kommanditbeteiligung vorrangig im Interesse der Fondsgesellschaft vertrieb.

Über Chancen und Risiken der Fonds sei anhand des Prospektes aufgeklärt worden. Ein 28 garantierter Rückfluss von 100 % des Kapitals bei ... 3 und 115 % bei ... 4 seien nicht zugesagt worden.

Insgesamt ist die Beklagte der Ansicht, die habe nicht schuldhaft gehandelt. Wegen der 29 diesbezüglichen Einzelheiten wird auf den Schriftsatz der Beklagten vom 12.05.2009, Bl. 234 f d.A. Bezug genommen.

Die Beklagte ist ferner der Ansicht, ein Schaden sei nicht entstanden, da wegen fehlerhafter 30 Widerrufsbelehrung bezüglich des Darlehensvertrages der Zedenten Darlehensvertrag und die Anteilszeichnung hätte widerrufen können und dazu im Rahmen der Schadensminderungspflicht auch gehalten gewesen sei.

Die Beklagte ist der Ansicht, dass der klägerische Antrag auf Schadenersatz in Höhe der 31 Kapitalanlage zuzüglich Agio unbegründet sei, da der Zedent aufgrund der Kommanditistenstellung eine steuerliche Verlustzuweisung erhalten habe, welche die Einkommenssteuerschuld gemindert habe. Die Klägerin, so die Ansicht der Beklagten, trage keine Umstände vor, dass ihr dieser wirtschaftliche Vorteil bestandskräftig aberkannt worden

sei. Dieser Vorteil sei auf einen Schadenersatzanspruch anzurechnen.

Hilfsweise für den Fall, dass das Gericht einen Schadenersatzanspruch der Klägerin wegen Nichtaushändigung des Prospektes bejaht, macht die Beklagte die Aufrechnung mit einem Schadenersatzanspruch in gleicher Höhe geltend, in dem sie sich auf Pflichtverletzung des Zedenten beruft, der für diesen Fall eine falsche Empfangsbestätigung hinsichtlich des Prospektes abgegeben haben soll. 32

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze und den Inhalt der Akte Bezug genommen. 33

Entscheidungsgründe. 34

Die Klage ist im Wesentlichen begründet. 35

1. Die Klägerin hat gegen die Beklagte gem. § 280 Abs. 1 BGB i.V.m. mit einem Beratervertrag Anspruch auf Zahlung von 157.500 Euro aus ihrer Beteiligung an den ...fonds ... 3 vom 14.08.2003, auf Zahlung von 29.750 Euro aus der Beteiligung vom 20.04.2004 am ...fonds ... 4 und auf Zahlung von weiteren 23.800 Euro aus der Beteiligung vom 20.12.2004 ebenfalls am ...fonds ... 4. 36

Zwischen den Parteien ist ein Beratungsvertrag zustande gekommen. Ein solcher Vertrag kommt immer dann zustande, wenn im Zusammenhang mit einem Anlagegeschäft tatsächlich eine Beratung stattfindet, unabhängig davon, ob auf Initiative des Kunden oder der Bank. Ihre Pflichten aus diesem Beratungsvertrag hat die Beklagte verletzt, indem sie den Zedenten, wie unstreitig, nicht ausdrücklich auf den Umfang der an die Beklagte fließenden Provision hingewiesen hat. 37

Die Bank schuldet grundsätzlich eine anleger- und objektsgerechte Beratung (BGH NJW 1993, 2433). Sie muss den Umfang und den Inhalt der Beratung zum einen an dem Anlageziel und den entsprechenden Fachkenntnis des Anlegers ausrichten, zum anderen muss sie ihn über alle Risiken, die für die Anlageentscheidung von Bedeutung sein können, vollständig aufklären. Hierzu gehört es, den Kunden, der über einen Anlagefonds beraten wird, darüber zu informieren, dass nach einer internen Vereinbarung zwischen der Beteiligung der Gesellschaft und der Bank Rückzahlungen an die Bank erfolgen, wenn diese in einem nicht unerheblichen Bereich liegen, was vorliegend bei den bereits nach dem Beklagtenvortrag mindestens 8,45 % des Nominalbetrages des Fondsanteils getragenen Provisionen zu bejahen ist. 38

Die gebotene Aufklärung dient dem Schutz des Kunden und soll ihn in die Lage versetzen zu entscheiden, ob die Anlageempfehlung allein im Kundeninteresse oder vielmehr im Interesse der Bank erfolgt, eine möglichst hohe Provision zu erhalten. Die Pflicht zur Aufklärung kann zwar nicht aus der Entscheidung des BGH vom 19.12.06, VI ZR 56/05, hergeleitet werden, da der dort entschiedene Fall eine wertpapiermäßig verbriefte Kapitalanlage und nicht eine Kommanditbeteiligung wie im vorliegenden Fall betraf. Auch kann man nicht das Urteil des BGH vom 22.03.07, ZIP 2007, 871, zur Begründung der Aufklärungspflicht heranziehen, weil dieses für Anlagevermittler eine Aufklärungspflicht nur dann annimmt, wenn die Provision über 10 bis 15 % liegt, da die Werthaltigkeit des Fonds dann aufgrund weicher Kosten für den Kunden nicht ersichtlich geschwächt sein kann. Jedoch erfordert im vorliegenden Fall die besondere und von den durch den Bundesgerichtshof entschiedenen Fällen abweichende Interessenlage nach Auffassung des Gerichts die Bejahung einer Aufklärungspflicht, da sich die Gesamtprovision, bestehend aus der Vertriebsausgabe in Höhe von 5 % Agio und 39

weiteren Vertriebsprovisionen in Höhe von jedenfalls 8,45 % gebündelt auf die Beklagte als Begünstigte konzentriert. Dies lässt das Eigeninteresse der Bank aus Sicht des Kunden in einem anderen Licht erscheinen, als wenn sich die Vertriebsausgaben und Vermittlungsprovisionen auf verschiedene Begünstigte verteilen. Damit aber dem Kunden eine objektive Einschätzung der Beratung und der ihr zu Grunde liegenden Interessenlage ermöglicht wird, hält die Kammer eine Verpflichtung der Beklagten zur Offenlegung dieser besonderen Interessenlage für geboten.

Dieser Aufklärungspflicht ist die Beklagte nicht ausreichend nachgekommen. Die Beklagte hat durch ihre Mitarbeit den Zedenten unstreitig nicht über die gerade der Beklagten zufließende Provision informiert. Insoweit kann dahinstehen, ob und wann das Prospekt dem Zedenten vorgelegen hat, da sich aus dem Prospekt lediglich ergibt, dass die Vertriebsausgabe mit 5 % Agio bemessen ist und weitere 4,9 % für die Anteilsvermittlung anfallen, nicht aber, dass beide Summen an ein und dieselbe Stelle, nämlich die Beklagte, fließen. Das von der Beklagten herangezogene Urteil des Bundesgerichtshof vom 25.09.07 (XI ZR 320/06) ist hier nicht einschlägig. Es betrifft den mit der vorliegenden Fallkonstellation nicht vergleichbaren Fall einer an einen Vermittler gezahlten Innenprovision. Allein aus dem Umstand, dass letztlich der Zedent der Beklagten kein Beratungsentgelt zahlte, kann entgegen der Auffassung der Beklagten nicht gefolgert werden, dass der Zedent ohnehin gewusst habe, dass die Beklagte die Kommanditbeteiligung vorrangig im Interesse der Fondsgesellschaft vertrieben habe.

40

Die unterlassene Aufklärung war auch kausal für die Zeichnung des Fondsbeitritts. Die Klägerin hat vorgetragen, dass der Zedent den Fonds nicht gezeichnet hätte, wenn er über die an die Beklagte fließenden Innenprovisionen aufgeklärt worden wäre. Zu Gunsten der Klägerin gilt die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens. Dabei verkennt die Kammer nicht, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Kausalitätsvermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens voraussetzt, dass es nur eine bestimmte Möglichkeit aufklärungsrichtigen Verhaltens voraussetzt, dass es nur eine bestimmte Möglichkeit aufklärungsrichtigen Verhaltens gibt und die Vermutung nicht begründet ist, wenn eine gehörige Aufklärung einen Entscheidungskonflikt ausgelöst hätte, weil es vernünftigerweise nicht nur eine, sondern mehrere Möglichkeiten aufklärungsrichtigen Verhaltens gab (BGH WM 2004, 1774; WM 1998, 1527). In diesem Zusammenhang ist allerdings zu berücksichtigen, dass die einzige Entscheidung, in der der BGH die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens tatsächlich nicht angenommen hat, mit der hier streitgegenständlichen Situation nicht vergleichbar ist. Dabei ist von Bedeutung, dass der Bundesgerichtshof in seiner in WM 2004 1774 veröffentlichten Entscheidung dies insbesondere deshalb verneint hat, da der Kläger offensichtlich kurzfristige Gewinne anstrebt und überdies Aktien des neuen Marktes nicht auf Empfehlung der Beklagten, sondern aus eigener Initiative erworben hatte. Auf die Entscheidung des OLG Köln (WM 2006, 2130) ist nicht einschlägig, da es dort im Gegensatz zum vorliegenden Fall um eine moderate Provision in Höhe von ca. 0,4 % jährlich und Verwaltungsgebühren in Höhe von 1,45 % jährlich ging.

41

Im vorliegenden Fall ist dagegen ohne weiteres nachvollziehbar, dass der Zedent, wie die Klägerin behauptet, bei gehöriger Aufklärung über Provisionen in Höhe von mindestens 8,45 % und wenn er gewusst hätte, dass diese ausschließlich an die die Empfehlung aussprechende Beklagte fließen, sein Geld anderweitig angelegt hätte.

42

Nach den vorstehenden Ausführungen kann dahinstehen, ob der Beklagte über diese Aufklärungspflichtverletzung hinaus weitere Pflichtverletzungen aus dem Beratungsgespräch

43

vorzuwerfen sind.

Die Beklagte handelte auch schuldhaft, nämlich jedenfalls fahrlässig. Die Ansicht der Beklagten, sie bzw. ihre Mitarbeiter hätten nicht fahrlässig gehandelt, da es in den Jahren 2003 und 2004 aufgrund der damaligen Rechtsprechung für die Beklagte nicht vorhersehbar gewesen sei, dass sie trotz entsprechender Prospektangaben detailliert über die Höhe der Provision und den Umstand, dass diese gerade insgesamt an sie fließen, aufklären müsse, ist nach Ansicht der Kammer nicht haltbar. Zwar ist es zutreffend, dass der Fahrlässigkeitsvorwurf entfallen kann, wenn man sich an die damalige höchstrichterliche Rechtsprechung hält. Allerdings gab es damals gar keine Rechtsprechung des BGH, die eine Aufklärungspflicht ausdrücklich verneinte. Insbesondere kann dies nicht daraus gefolgert werden, dass der BGH jedenfalls für die Anlagevermittlung, hier liegt indes eine Anlageberatung vor, eine Aufklärungspflicht erst für Provisionen ab 15 % annahm. Darauf, dass die aktuelle, eine solche umfassende Aufklärungspflicht spätestens seit dem Jahre 2006 nunmehr auf 2009 statuierende Rechtsprechung in den Vorjahren nicht vorhersehbar war, kommt es nicht an. Es gilt die allgemeine Fahrlässigkeitsdefinition und danach – sowie jedenfalls unter der Berücksichtigung der umfassenden Beratungspflichten, wie sie sich aus dem Urteil des BGH vom 19.12.2000 ergeben – konnte die Beklagte sehr wohl den Interessenkonflikt erkennen, in dem sie stand, wenn sie Produkte empfahl, bezüglich derer sie bei erfolgreichem Abschluss durch ihre Kunden von dem Produzenten Provisionen bekam.

44

Soweit die Beklagte schließlich eine sogenannte Kollegialrichtlinie in Anspruch nimmt, so liegen die Ausführungen neben der Sache. Denn die Beklagte nimmt ausschließlich auf Entscheidungen nach dem hier streitgegenständlichen Zeitpunkt Bezug. Aus dem streitgegenständlichen Sachverhalt nachfolgenden Rechtsprechung kann indes nicht abgeleitet werden, dass die Beklagte zuvor nicht fahrlässig handelte. Damit findet sich die Kammer im Ergebnis im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in seinem Beschluss vom 19.02.09 (II ZR 154/08).

45

Da aufgrund der Pflichtverletzung der Beklagten die Anlagen gezeichnet wurden, ist die Klägerin so zu stellen, als wären die streitgegenständlichen Beteiligungen nicht getroffen worden. Dann hätte der Zedent die Eigenkapitalbeträge von 157.500 Euro, 79.250 Euro und 23.800 Euro nicht gezahlt, so dass der Klägerin ein entsprechender Anspruch Zug um Zug gegen Übertragung der Anteile an den jeweiligen Fonds zusteht. Soweit die Übertragung der Kommanditbeteiligung mangels Vorliegen der schriftlichen Zustimmung des Komplementärs und der Vertragsübernahme des Anteils des Finanzierungsdarlehens nicht möglich wäre, steht dies einer Zug-um-Zug Verurteilung nicht entgegen, da es Sache der Klägerin ist, die Voraussetzung der Übertragung zu schaffen, wenn sie aus dem Urteil die Zwangsvollstreckung betreiben möchte. Die Höhe des Schadens umfasst auch den gezahlten Agio. Denn unstreitig wurden die Grundlagenbescheide aufgehoben, so dass die Verlustzuweisungen für den Zedenten als Anleger nicht mehr wie geplant möglich waren.

46

Der Klägerin steht aufgrund des Verzuges der Beklagten der geltend gemachte Zinsanspruch ab dem 16.03.2009 zu.

47

Die Klägerin hat im Hinblick auf die Zeichnungen des ... FONDS einen Anspruch auf Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin mit gleicher Fälligkeit den Betrag zu zahlen, der der Höhe nach der Schuld des Zedenten aus dem Darlehensvertrag mit der ...bank entspricht. Der auf Befreiung von einer Verbindlichkeit gerichtete Anspruch des Zedenten ist gem. § 250 Satz 2 BGB in einen Geldanspruch übergegangen, da die Klägerin der Beklagten erfolglos eine Frist zur Herstellung, das heißt hier zur Haftungsfreistellung

48

gesetzt hat.

Schließlich hat die Klägerin insgesamt bezüglich aller drei gezeichneten Fonds einen Anspruch auf Ersatz jedes Schadens des Zedenten aus der streitbefangenen Beratungssituation, die ihr aus abgetretenem Recht über die ausdrücklich klageweise geltend gemachten Forderungen hinaus entstanden ist oder noch entstehen wird. Die Klägerin hat insoweit ein Feststellungsinteresse, da die Möglichkeit weiterer Schäden dargelegt ist, wenn sie behauptet, es könnten steuerliche Nachforderungen oder Aufwendungen im Zusammenhang mit dem unfreiwilligen Fortbestand der Gesellschafterstellung etwa für Beratung oder Vertretung entstehen. 49

Über den von der Beklagten im Wege der Hilfsaufrechnung geltend gemachten Anspruch war nicht zu befinden, da die Kammer ihre Entscheidung nicht auf die Nichtaushändigung des Prospektes gestützt hat und damit die Bedingung unter der die Hilfsaufrechnung gestellt war, nicht eingetreten ist. 50

Die Kammer folgt nicht der Argumentation der Beklagten im Hinblick auf die Nichtentstehung eines Schadens wegen jederzeitiger Widerruflichkeit angesichts fehlerhafter Widerrufsbelehrung. Denn der dahinterstehende Verweis des Anlegers bzw. hier der Klägerin auf die dann gegebenenfalls anstehende weitere gerichtliche Auseinandersetzung unter anderem mit der das – obligatorisch zur Anteilsfinanzierung des Fonds anteilig aufzunehmende – Darlehen gewährenden Bank über die Frage einer fehlerhaften Belehrung für das Widerrufsrecht, stellt sich insgesamt als Verstoß gegen den sich aus § 242 BGB ergebenden Grundsatz von Treu und Glauben dar. Denn nach dem eigenen Vortrag der Beklagten handelt es sich vorliegend bei der Zeichnung des Fonds ... 4 und der ohnehin obligatorischen anteiligen Anteilsfinanzierung über ein vom Anleger aufzunehmendes Darlehen, dessen Unterlagen dem Anleger unmittelbar letztlich allein von der Beklagten zur Verfügung gestellt wurden, um ein sogenanntes verbundenes Geschäft. Die Beklagte kann sich daher nicht bei einem im Rahmen des verbundenen Geschäfts begangenen Verstoß gegen zum Schutz des Kunden gesetzlich vorgesehene Widerrufsmöglichkeiten mit der entsprechend erforderlichen Belehrungen nunmehr darauf berufen, dass der Anleger durch einen möglichen Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften zunächst zu widerrufen und sich auch mit der Darlehen gebenden Bank auseinanderzusetzen habe, bevor er die Beklagte in Anspruch nehme. 51

Die Klägerin hat schließlich auch einen Anspruch auf Erstattung außergerichtlicher Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 5.963,09 Euro unter dem Gesichtspunkt des Verzuges gem. §§ 280, 286 Abs. 1 und 2 Nr. 3, 398 BGB. Der Ansatz einer 2,3-fachen Gebühr erscheint angesichts der Komplexität der Materie nicht von vornherein unbillig im Sinne des RVG. 52

Die Klägerin hat dagegen keinen Anspruch auf Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Übertragung der streitbefangenen Fondsanteile in Annahmeverzug befindet. Sie hat die Übertragung nicht in der Weise angeboten, dass die Beklagte nichts weiter zu tun brauchte, als zuzugreifen und die Leistung anzunehmen. Nach dem Gesellschaftsvertrag der Kommanditgesellschaft bedurfte die Übertragung eines Kommanditanteils unstreitig unter anderem der schriftlichen Zustimmung des Komplementärs. Dass diese Voraussetzung, die nicht in der Einflussphäre des Beklagten liegt vorliegt, hat die Klägerin nicht behauptet. 53

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 709 ZPO. 54
