
Datum: 06.05.2011
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-17 U 53/10
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2011:0506:I17U53.10.00

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 10. Februar 2010 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg (2 O 309/07) teilweise abgeändert und hinsichtlich des dem Kläger zuerkannten Zinsanspruchs unter Abweisung des weitergehenden Zinsanspruchs dahingehend neu gefasst, dass die Beklagte dem Kläger auf den zuerkannten Betrag von 52.500,00 € Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 7. September 2007 zu zahlen hat.

Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten ebenso wie die Anschlussberufung des Klägers zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die durch die Anrufung des unzuständigen Landgerichts Berlin entstandenen Mehrkosten. Die übrigen Kosten des Rechtsstreits trägt die Be-klagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung seitens des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Ur-teils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstre-ckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe:

I.

1

2

3

Der Kläger nimmt die Beklagte wegen angeblich fehlerhafter Anlageberatung auf Schadensersatz in Anspruch. Die Beklagte ist ein deutsches Kreditinstitut, der Kläger war seit 1974 ihr privater und seit 1992 auch geschäftlicher Kunde. Unter anderem vertrieb die Beklagte neben eigenen auch von Dritten konzipierte Film-Fonds. Hierzu gehörten auch Kommanditbeteiligungen an dem streitgegenständlichen geschlossenen Film-Fonds V. M. 3 GmbH & Co KG (im Folgenden: V. 3). Für den Vertrieb des Fonds V. 3 erhielt die Beklagte eine Provision in Höhe von mindestens 8,25 %, bezogen auf die Zeichnungssumme.

Aufgrund von zuvor mit einem Kundenberater der Beklagten, Herrn L., in deren Filiale Duisburg geführten Beratungsgesprächen zeichnete der Kläger am 10.09.2003 eine Beteiligung an der Film & Entertainment V. Medienfonds 3 GmbH & Co. KG im Nominalwert von 50.000,00 € nebst Agio in Höhe von 5 %, mithin 2.500,00 €. Gegenstand des Beratungsgesprächs waren der Fondsprospekt (Anlage K 3) sowie ein „Kurzprospekt“ (Anlage K 2). 4

In den zwischen dem Kläger und den Kundenberatern der Beklagten geführten Gesprächen wurden die der Beklagten zugutekommenden Provisionen nicht thematisiert. Im Prospekt des V. 3-Medienfonds heißt es auf S. 7: 5

„Anfänglich werden ca. 87,2 % der Einlagen ohne Agio in Produktionskosten (incl. Liquiditätsreserve) und 12,8 % in sonstige Fondsnebenkosten/Dienstleistungsgebühren investiert.“ 6

Auf S. 40/41 des Fondsprospektes wird u. a. ausgeführt, dass 8,9 % der Zeichnungssumme für die Eigenkapitalvermittlung und weitere 2,9 % als Geschäftsbesorgungsgebühr verwendet würden. Es heißt dort ferner: 7

„Ein Agio in Höhe von 5 % auf die Zeichnungssumme wird innerhalb einer Woche nach Zugang der Annahme der Beitrittserklärung zur Zahlung fällig. Es dient der Eigenkapitalvermittlerin, der V.-Beratung für Banken AG, zur zusätzlichen Abdeckung von Vertriebsaufwendungen. ...Der Vertrag über die Eigenkapitalbeschaffung wurde mit der V.-Beratung für Banken AG abgeschlossen. ... Zuzüglich zu dieser Vergütung erhält die V.-Beratung für Banken AG das Agio. ...“ 8

Auf S. 68/69 des Prospekts heißt es u. a.: 9

„Die Fondsgesellschaft hat die V. Beratung für Banken AG mit der Organisation und Abwicklung der Eigenkapitalvermittlung beauftragt. ... Die V. AG hat das Recht, ihre Rechte und Pflichten aus dieser Vertriebsvereinbarung auf Dritte zu übertragen, ... Hierfür erhält die V. AG eine Vergütung in Höhe von 8,9% des Kommanditkapitals. ...“ 10

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte hafte ihm aus einem zwischen den Parteien zustande gekommenen Anlageberatungsvertrag auf Schadensersatz, weil sie ihn schuldhaft falsch beraten habe. Insbesondere habe ihn die Beklagte nicht über die ihr zufließenden Rückvergütungen aufgeklärt. Ferner habe sie die vom Kläger gezeichneten Beteiligungen zu Unrecht als „garantierte Anlage“ dargestellt; der Kläger verweist hierzu u. a. auf mehrere interne Unterlagen der Beklagten (Anlagen CoBa 1 -7) sowie Anschreiben der Beklagten an verschiedene ihrer Kunden (CoBa 8ff.). Die verwendeten Prospekte seien in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft gewesen. Wäre er, so der Kläger, zutreffend über die für seine Anlageentscheidung maßgeblichen Umstände, insbesondere die der Beklagten zugutekommenden Rückvergütungen, aufgeklärt worden, hätte er von den Beteiligungen Abstand genommen. 11

- Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, zwischen ihr und dem Kläger sei kein Anlageberatungs-, sondern (nur) ein Anlagevermittlungsvertrag zustande gekommen. Pflichten aus diesem Vertrag habe sie nicht verletzt. Sie habe das Fondskonzept des V. 3-Medienfonds ausführlich auf seine Plausibilität hin überprüft und den Kläger anhand des Fondsprospekts, der die Chancen und Risiken der Fondsbeteiligungen vollständig und zutreffend wiedergebe und dem Kläger vor Zeichnung der Beteiligung übergeben worden sei, ausführlich über die Eigenschaften und Risiken der Anlagen aufgeklärt. Ferner hat sich die Beklagte darauf berufen, zur ungefragten Aufklärung über die ihr zufließenden Provisionen – auch angesichts der Angaben in den Emissionsprospekten – nicht verpflichtet gewesen zu sein. Jedenfalls sei ihr die Verletzung einer solchen Pflicht nicht vorwerfbar, da sie auf die im Jahre 2003 geltende Rechtsprechung habe vertrauen dürfen. Im Übrigen fehle es an der haftungsbegründenden Kausalität, weil die unterlassene Aufklärung über Rückvergütungen für die Anlageentscheidung des Klägers nicht ursächlich geworden sei. Schließlich hat sich die Beklagte auf ein Mitverschulden des Klägers an der Entstehung des Schadens berufen und ist der Schadensberechnung des Klägers – u.a. mit dem Argument, er müsse sich erzielte Steuervorteile anrechnen lassen – sowie der Formulierung seines Zug-um-Zug-Antrages entgegengetreten. 12
- Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil verwiesen. 13
- Das Landgericht hat über den Inhalt der der Zeichnung vorangehenden Gespräche Beweis erhoben durch Anhörung des Klägers und Vernehmung des Zeugen L. Es hat der Klage im Wesentlichen stattgegeben. Die Beklagte sei dem Kläger zum Schadensersatz verpflichtet, denn sie habe ihn entgegen ihrer Verpflichtung aus dem zwischen den Parteien zustande gekommenen Beratungsvertrag nicht über die ihr zufließenden Rückvergütungen aufgeklärt. Dies habe sie auch zu vertreten; von einem unverschuldeten Rechtsirrtum sei nicht auszugehen. Die Pflichtverletzung sei ursächlich für die Anlageentscheidung des Klägers geworden; es sei der Beklagten nicht gelungen, die gegen sie sprechende Vermutung eines aufklärungsrichtigen Verhaltens des Klägers zu widerlegen. Ein Mitverschulden falle dem Kläger nicht zur Last. Infolgedessen sei die Beklagte dem Kläger zum Ersatz der Beteiligungssumme zuzüglich des Agios verpflichtet; auch der Feststellungsantrag auf Freistellung von weiteren Nachteilen sei begründet. Zahlung und Freistellung hätten – insoweit ist das Landgericht der Formulierung der vom Kläger gestellten Hilfsanträge gefolgt – Zug-um-Zug gegen Übertragung der Fondsbeteiligung zu erfolgen. Schließlich seien auch der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzuges sowie der geltend gemachte Zinsanspruch begründet. 14
- Die Beklagte erstrebt mit ihrer Berufung die Abweisung der Klage. Sie wiederholt und vertieft insbesondere ihren erstinstanzlichen Sachvortrag zur Frage der Aufklärungspflichtigkeit der ihr zugeflossenen Provisionen, bei denen es sich nicht um Rückvergütungen im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes handele. Anders als in den vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fällen habe der Kläger den Angaben in dem ihm rechtzeitig ausgehändigten Emissionsprospekt entnehmen können, dass die im Prospekt genannten Provisionen teilweise auch dem mit dem Vertrieb der Beteiligung befassten Anlageberater bzw. –vermittler zufließen. Auch auf einem vom Kläger am 23.10.2003 unterschriebenen „Vermögensanlage-Bogen“ finde sich ein entsprechender Hinweis. Selbst wenn man jedoch eine Verpflichtung der Beklagten annehmen wollte, ungefragt über die ihr zugeflossenen Rückvergütungen aufzuklären, so wäre das Unterlassen einer solchen Aufklärung nicht schuldhaft erfolgt, denn die Beklagte habe trotz sorgfältiger Verfolgung der einschlägigen Rechtsprechung zu den bei der Anlagevermittlung und –beratung beim 15

Vertrieb geschlossener Fonds zu beachtenden Pflichten durch ihre Rechtsabteilung zumindest bis zur Veröffentlichung der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 19.12.2006 nicht davon ausgehen müssen, dass sie bei geschlossenen Fonds als Anlagevermittler oder –berater verpflichtet gewesen sei, Provisionen unterhalb einer Schwelle von 15 % des Erwerbspreises ungefragt mitzuteilen. Eine solche Verpflichtung habe sich weder aus Rechtsvorschriften noch aus der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ergeben. Die Beklagte beruft sich insoweit überdies auf die sogenannte „Kollegialgerichtsrichtlinie“, wonach kein Verschulden vorliege, wenn ein Kollegialgericht das fragliche Verhalten als rechtmäßig angesehen habe. Der für die geänderte Rechtsauffassung maßgebliche Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 20.01.2009 sei im Übrigen verfassungswidrig; eine Anwendung der geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes auf bereits abgeschlossene Sachverhalte verstieße gegen den verfassungsrechtlich gewährleisteten Vertrauensschutz der Beklagten. Schließlich behauptet die Beklagte erneut, das Unterlassen einer Aufklärung über die ihr zugeflossenen Rückvergütungen sei nicht ursächlich für die Anlageentscheidung des Klägers gewesen. Die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens gelte hier nicht.

Die Beklagte wiederholt im Übrigen ihre Auffassung, wonach die Fondsprospekte richtig und vollständig seien, alle für die Beurteilung der Fonds wesentlichen Angaben enthielten und von ihr hinreichend auf ihre Plausibilität hin geprüft worden seien. Schließlich tritt die Beklagte der Feststellung ihrer weiteren Ersatzpflicht, den zuerkannten Zinsansprüchen sowie schließlich mit dem Argument, ihr sei die zu erbringende Gegenleistung, mithin die Übertragung der Fondsanteile, nicht ordnungsgemäß angeboten worden, der Feststellung ihres Annahmeverzuges entgegen. Hilfsweise stützt sie sich mit dem Argument, der Kläger habe den ihm überlassenen Prospekt nicht gelesen, auf den Einwand des Mitverschuldens. 16

Die Beklagte beantragt, 17

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen. 18

Der Kläger beantragt, 19

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 20

Darüber hinaus beantragt er im Wege der Anschlussberufung, 21

die Verurteilungen zu Ziff. 1) und 2) Zug-um-Zug gegen Abgabe eines Angebots des Klägers gegenüber der Beklagten auf Übertragung der von ihm gezeichneten Beteiligung sowie Abtretung aller Rechte aus dieser Beteiligung an die Beklagte auszusprechen und festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme des Angebots auf Übertragung der vom Kläger gezeichneten Beteiligung sowie der Annahme der Abtretung der Rechte aus dieser Beteiligung in Verzug befindet. 22

Die Beklagte beantragt, 23

die Anschlussberufung des Klägers zurückzuweisen. 24

Der Kläger vertritt die Auffassung, das Landgericht habe die Beklagte zu Unrecht Zug-um-Zug gegen Übertragung der Fondsbeteiligung verurteilt; hierzu sei er ggf. gar nicht in der Lage. Im Übrigen verteidigt er das landgerichtliche Urteil und wiederholt im Wesentlichen seine Auffassung, wonach die Beklagte es schuldhaft unterlassen habe, ihn über die ihr zufließenden Rückvergütungen aufzuklären, was für seine Anlageentscheidung auch 25

ursächlich geworden sei; bei Kenntnis der Rückvergütungen hätte er von einer Zeichnung abgesehen. Weiter trägt er vor, dass er den Anlagebetrag, wäre er zutreffend beraten worden, festverzinslich angelegt hätte und dabei Zinsen in Höhe von mindestens 4% hätte erzielen können.

Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Klägers als Partei. 26

II. 27

Die Berufung der Beklagten und die Anschlussberufung des Klägers sind zulässig. Die Berufung der Beklagten ist hinsichtlich des dem Kläger zuerkannten Zinsanspruchs begründet; im Übrigen bleibt sie erfolglos. Die Anschlussberufung des Klägers ist unbegründet. 28

Im Einzelnen: 29

1. 30

Das Landgericht hat festgestellt, dass zwischen den Parteien ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen ist. Gegen diese Feststellung ist nichts zu erinnern; auch die Beklagte hat ihre erstinstanzlich vertretene Auffassung, es habe sich lediglich um eine Anlagevermittlung gehandelt, in der Berufungsinstanz nicht mehr konkret wiederholt. 31

Ein Anlageberatungsvertrag zwischen einer Bank und ihrem Kunden kommt stillschweigend zustande, wenn – gleichgültig ob auf Initiative des Kunden oder aber der Bank – im Zusammenhang mit einer Anlageentscheidung tatsächlich eine Beratung stattfindet (BGH, U. vom 06.07.1993, BGHZ 123, 126, 128 = NJW 1993, 2433, Rz. 11f.[1]; U. vom 13.01.2004, WM 2004, 422ff., Rz. 19). So verhielt es sich hier, da zwischen dem Kläger und dem Kundenberater der Beklagten, mit der der Kläger in mehrjähriger Geschäftsbeziehung stand, tatsächlich eine Beratung über die streitgegenständliche Beteiligung stattgefunden hat. 32

2. 33

a) 34

Der Anlageberater ist verpflichtet, den Kunden anleger- und objektgerecht zu beraten und ihn dabei richtig und vollständig über alle für seine Anlageentscheidung wesentlichen Umstände aufzuklären (BGH, U. vom 06.07.1993, NJW 1993, 2433, Rz. 14ff., 19; U. vom 21.03.2006, NJW 2006, 2041f., Rz. 12). Hierzu gehört beim Vertrieb von Fondsanteilen auch, dass die Bank den Kunden über ihr zufließende Rückvergütungen aufklärt, und zwar unabhängig von deren Höhe (BGH, U. vom 27.10.2009, WM 2009, 2306f., Rz. 31; U. vom 12.05.2009, NJW 2009, 2298ff., Rz. 18; B. vom 20.01.2009, NJW 2009, 1416f., Rz. 12; U. vom 19.12.2006, BGHZ 170, 226, 234f. = NJW 2007, 1876f., Rz. 22f.). 35

Wenn eine Bank einen Kunden ohne Zwischenschaltung eines Vermögensverwalters berät, Anlageempfehlungen abgibt und dabei an den empfohlenen Fonds durch Rückvergütungen verdient, sind die Kundeninteressen durch die von der Bank erhaltenen Rückvergütungen gefährdet. Es besteht die Gefahr, dass die Bank Anlageempfehlungen nicht allein im Kundeninteresse nach den Kriterien anleger- und objektgerechter Beratung abgibt, sondern zumindest auch in ihrem eigenen Interesse, möglichst hohe Rückvergütungen zu erhalten. Die Aufklärung über die Rückvergütung ist daher notwendig, um dem Kunden einen insofern bestehenden Interessenkonflikt der Bank offen zu legen. Erst durch die Aufklärung wird der Kunde in die Lage versetzt, das Umsatzinteresse der Bank selbst einzuschätzen (BGH, U. 36

vom 19.12.2006, aaO). Diese Verpflichtung beschränkt sich daher nicht auf den Anwendungsbereich des WpHG a. F. oder auf den Vertrieb von Aktienfonds, sondern ist ebenso auf Medienfonds wie die streitgegenständlichen anwendbar (BGH, B. vom 20.01.2009, aaO).

Dieser Verpflichtung ist die Beklagte nicht nachgekommen, denn ihr Kundenberater hat den Kläger – unstreitig – nicht über die ihr zugute kommenden Rückvergütungen informiert. 37

b) 38

Einer Aufklärung war die Beklagte nicht aufgrund der im Fondsprospekt enthaltenen Angaben über Vertriebs- und sonstige Kosten enthoben. 39

Aufklärungspflichtige Rückvergütungen sind – regelmäßig umsatzabhängige – Provisionen, die im Gegensatz zu Innenprovisionen nicht aus dem Anlagevermögen, sondern aus offen ausgewiesenen Provisionen, wie zum Beispiel Ausgabeaufschlägen oder Verwaltungsvergütungen gezahlt werden, deren Rückfluss an die beratende Bank aber nicht offenbart wird, sondern hinter dem Rücken des Anlegers erfolgt, so dass der Anleger das besondere Interesse der beratenden Bank an der Empfehlung gerade dieser Anlage nicht erkennen kann (BGH, B. vom 09.03.2011, XI ZR 191/10, Rz. 25). 40

Hiernach ist im vorliegenden Fall eine aufklärungspflichtige Rückvergütung gegeben, ohne dass sich die Beklagte dabei auf den Inhalt des Fondsprospektes berufen könnte. Denn ungeachtet der Frage, wann der Kläger den Prospekt erhalten hat, wäre dieser zur Aufklärung des Klägers nicht geeignet gewesen. Der Kläger konnte dem maßgeblichen Fondsprospekt nicht entnehmen, dass und in welcher Höhe die Beklagte eine Provision erhielt; dies ergibt sich insbesondere nicht aus den von der Beklagten in Bezug genommenen Textstellen auf den Seiten 7, 40/41 und 68/69 des V. 3-Emissionsprospekts. Zwar wird dort ausgeführt, dass und in welcher Höhe neben dem Agio weitere Kosten für die Eigenkapitalvermittlung anfallen und es wird angegeben, dass die V. AG für den Anteilsvertrieb Provisionszahlungen erhält und den entgeltlichen Vertrieb auch auf Dritte übertragen kann. Aufgrund dieser Angaben musste der Kläger aber nicht damit rechnen, dass gerade die Beklagte eine der Dritten war, der die V. AG die Vertriebstätigkeit übertragen hatte und die deshalb an den Innenprovisionen teilhatte; völlig offen blieb darüber hinaus auch die Höhe der an die Beklagte fließenden Provision, deren Kenntnis aber nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ausschlaggebend für die Einschätzung des Eigeninteresses der Beklagten durch den Anleger ist (ebenso BGH, B. vom 09.03.2011, XI ZR 191/10; OLG München, U. vom 12.07.2010, 19 U 5240/09, Rz. 32; OLG Karlsruhe, U. vom 07.05.2010, 17 U 88/09, Rz. 32). 41

Der Kläger musste nach Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes auch nicht ohne Weiteres davon ausgehen, dass die Beklagte von der Zeichnung der streitgegenständlichen Anlage profitieren würde. Hiernach soll die Vertragsbeziehung des Kunden zu seiner Bank regelmäßig davon geprägt sein, dass die Bank bereits für die übrigen Dienstleistungen, wie Konto- und Depotführung, An- und Verkaufsprovisionen für Erwerb bzw. Veräußerung von Wertpapieren, Entgelte und Provisionen erhält, so dass der Anleger nicht damit rechnen muss, dass die beratende Bank auch noch ein umsatzabhängiges eigenes Provisionsinteresse gegenüber dem jeweiligen Fondsanbieter hat (so BGH, U. vom 15.04.2010, WM 2010, 885ff., Rz. 12). 42

Die Beklagte kann sich insoweit auch nicht darauf stützen, dass es in einem vom Kläger am 23.10.2003 unterzeichneten „Vermögensanlagebogen“ heiße, dass „der Bank im 43

Zusammenhang mit der Abwicklung von Wertpapiergeschäften Geldzahlungen oder geldwerte Vorteile (z. B. Vermittlungsprovisionen ...) gewährt werden“ können, denn diese Unterlage stammt aus einer Zeit nach Zeichnung der streitgegenständlichen Anlage. Überdies erfasst diese Erklärung dem Wortlaut nach ohnehin nur die Abwicklung von Wertpapiergeschäften und nicht die Beteiligung an Medienfonds, und enthielt keine Angaben zur Höhe der an die Beklagte fließenden Provisionen, so dass sie – hätte der Kläger sie vor Zeichnung der Anlage unterschrieben – die Beklagte nicht von der Pflicht zu weiterer Information entbunden hätte (ebenso OLG Frankfurt/M., U. vom 30.06.2010, 19 U 2/10, Rz. 33).

3. 44

Hinsichtlich des hiernach objektiv vorliegenden Pflichtverstoßes wird das Verschulden der Beklagten vermutet (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). 45

Der Aufklärungspflichtige muss, wenn er sich entlasten will, darlegen und beweisen, dass er die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat (BGH, B. vom 17.09.2006, XI ZR 264/08, Rz. 6). Dies ist der Beklagten hinsichtlich eines zumindest fahrlässigen Verstoßes gegen ihre Aufklärungspflichten nicht gelungen. Zwar behauptet sie, sich in dem hier maßgeblichen Jahr 2003 in einem Rechtsirrtum über die Verpflichtung zur Aufklärung über Rückvergütungen unterhalb einer Schwelle von 15% befunden zu haben. Diese Einlassung lässt den Fahrlässigkeitsvorwurf jedoch nicht entfallen. 46

Befand sich der Schuldner in einem Rechtsirrtum, so hat er – abgesehen von Besonderheiten für einzelne Berufsgruppen – dafür nur einzustehen, wenn er ihn fahrlässig nicht vermieden hat. Insoweit gilt allerdings ein strenger Sorgfaltsmaßstab. Der Schuldner muss die Rechtslage gründlich prüfen, soweit erforderlich, Rechtsrat einholen und die höchstrichterliche Rechtsprechung beachten (BGH, U. vom 14.06.1994, NJW 1994, 2754, Rz. 20; U. vom 04.07.2001, NJW 2001, 3114, Rz. 15). Muss der Schuldner mit einer abweichenden Beurteilung des zuständigen Gerichts rechnen, hat er das Risiko einer eigenen Fehlbeurteilung auch dann zu tragen und handelt schuldhaft, wenn er seine eigene Rechtsansicht sorgfältig gebildet hat (BGH, U. vom 12.07.2006, NJW 2006, 3271ff., Rz. 19; U. vom 18.12.1997, NJW 1998, 2144ff., Rz. 28; U. vom 18.04.1974, NJW 1974, 1903ff., Rz. 26; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl., § 276, Rn. 22). Auf die zum Zeitpunkt seines maßgeblichen Handelns gültige Rechtsprechung darf er dagegen vertrauen (BGH, U. vom 22.11.2007, NJW 2008, 840ff., Rz. 17). 47

Der Bundesgerichtshof hat ein Verschulden der beklagten Bank in einem vergleichbaren Sachverhalt zwischenzeitlich bejaht (B. vom 29.06.2010, ZIP 2010, 1335ff.); gleiche Auffassungen für parallele Sachverhalte vertreten in jüngster Zeit u. a. das OLG München (aaO, Rz. 44ff.), das OLG Frankfurt/M. (aaO, Rz. 38ff.) und das OLG Karlsruhe (aaO, Rz. 50ff.). Der Senat teilt diese Ansicht. Die Beklagte musste bei Beachtung der gebotenen Sorgfalt damit rechnen, dass eine generelle Aufklärungspflicht über Rückvergütungen bestand. Zur Begründung wird zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die zitierten Entscheidungen verwiesen. 48

Die Beklagte kann sich insoweit auch nicht auf die sog. „Kollegialgerichtsrichtlinie“ berufen. Dieser für den Bereich der Amtshaftung entwickelte Rechtsgrundsatz ist auf den hier vorliegenden Fall einer freien unternehmerischen Betätigung, für den die Beklagte selbst die Verantwortung zu übernehmen hat, nicht anwendbar (BGH, B. vom 19.02.2009, III ZR 154/08, Rz. 4). Dies gilt nicht nur für den in dem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 19.02.2009 behandelten Fall eines von mehreren Gerichten unterschiedlich beurteilten 49

Prospektinhalts, sondern auch für die hier einschlägige Frage, ob eine Rechtspflicht zur Aufklärung über Rückvergütungen bestand. Insoweit hätte die Beklagte durchaus auch den sicheren Weg wählen und den Kläger über die von ihr bezogenen Rückvergütungen aufklären können. Unterlässt sie dies und verlässt sich auf eine – aus damaliger Sicht jedenfalls zweifelhafte – Rechtsauffassung, geschieht das auf eigenes Risiko und schließt den Vorwurf der Fahrlässigkeit nicht aus.

4. 50

Die Annahme einer schuldhaft begangenen Pflichtverletzung verletzt entgegen der Auffassung der Beklagten weder das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot, noch greift sie in verfassungswidriger Weise in die durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Berufsausübungsfreiheit der Beklagten ein. 51

a) 52

Allerdings zieht das Grundgesetz der Rückwirkung von Hoheitsakten der deutschen Staatsgewalt, wenn sie belastend in verfassungsmäßig verbürgte Rechtsgüter eingreifen, enge Grenzen. Diese Grenzen ergeben sich, soweit nicht besondere Regelungen eingreifen, aus dem Rechtsstaatsprinzip. Zu den wesentlichen Elementen des Rechtsstaatsprinzips gehört die Rechtssicherheit. Sie gebietet, dass der rechtsunterworfenen Bürger nicht durch die rückwirkende Beseitigung erworbener Rechte über die Verlässlichkeit der Rechtsordnung getäuscht wird. Er soll die ihm gegenüber möglichen staatlichen Eingriffe voraussehen können, sich dementsprechend einrichten und darauf vertrauen dürfen, dass sein dem jeweils geltenden Recht entsprechendes Verhalten auch fernerhin von der Rechtsordnung als Rechtens anerkannt bleibt (BVerfG, B. vom 08.06.1977, BVerfGE 45, 142ff. = NJW 1977, 2024ff., Rz. 70f.). Ob diese zur Problematik der Rückwirkung von Gesetzen entwickelten Grundsätze überhaupt auf die richterliche Rechtsfortbildung Anwendung finden, mag dahinstehen (siehe hierzu auch BVerfG, B. vom 21.12.2009, NVwZ 2010, 373ff., Rz. 39). Es fehlt hier nämlich bereits an einer erworbenen Rechtsposition der Beklagten, in die die Annahme einer schuldhaft unterlassenen Aufklärung über erhaltene Rückvergütungen eingreifen würde. Die neueren Entscheidungen des Bundesgerichtshofes stellen keine grundlegende Weiterentwicklung der bisherigen Rechtsprechung oder gar eine richterliche Rechtsfortbildung dar, sondern beinhalten lediglich eine bloße Fortführung und weitere Ausformung der Rechtsprechung zur Offenlegung von Interessenkollisionen der Bank gegenüber ihren Kunden im Allgemeinen und von Rückvergütungen im Besonderen, die für die beteiligten Verkehrskreise bei der gebotenen Sorgfalt bereits ab den Jahren 1989/90 absehbar war (BGH, B. vom 29.06.2010, Rz. 11). 53

b) 54

Auch der von der Beklagten behauptete Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG liegt nicht vor. 55

Zwar erlaubt Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes, das Umfang und Grenzen des Eingriffs deutlich erkennen lässt. Dabei muss der Gesetzgeber selbst alle wesentlichen Entscheidungen treffen, soweit sie einer gesetzlichen Regelung zugänglich sind (BVerfG, B. vom 21.12.2009, NVwZ 373ff., Rz. 23 mwN). Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung über die bei der Anlageberatung zu beachtenden Aufklärungspflichten lag ersichtlich nicht vor. Das von der Beklagten beanstandete Fehlen einer solchen normativen Regelung bedeutet aber nicht notwendig, dass eine die Berufsausübung einschränkende Gerichtsentscheidung den Anforderungen des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG widerspräche (vgl. BVerfG, aaO, Rz. 25, mwN). 56

Aus dem in Art. 20 Abs. 3 GG angeordneten Vorrang des Gesetzes folgt kein Verbot für den Richter, gegebenenfalls vorhandene gesetzliche Lücken im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung zu schließen. Die Auslegung des einfachen Gesetzesrechts einschließlich der Wahl der hierbei anzuwendenden Methode ist dabei grundsätzlich Sache der Fachgerichte. Allerdings haben diese bei der Auslegung und Anwendung von einfachem Recht, insbesondere von Generalklauseln, den grundgesetzlichen Wertmaßstäben Rechnung zu tragen (BVerfG, U. vom 15.01.1958, BVerfGE 7, 198ff., Rz. 26ff. - Lüth). Dass die Annahme einer Aufklärungspflicht über Rückvergütungen *materiell* in ungerechtfertigter Weise in die Berufsausübungsfreiheit der Beklagten eingriffe und daher – gemessen an den Wertmaßstäben des Grundgesetzes – zu beanstanden wäre, behauptet die Beklagte selbst nicht ernsthaft.

5. 57

Steht eine schuldhafte Aufklärungspflichtverletzung fest, streitet für den Anleger die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens. Dies gilt nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 12.05.2009 (aaO, Rz. 22; vgl. auch B. vom 09.03.2011, XI ZR 191/10, Rz. 33) auch im vorliegenden Fall fehlender Aufklärung über Rückvergütungen. 58

Zwar besteht die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens nur in Fällen, in denen es für den aufzuklärenden Vertragspartner vernünftigerweise nur eine Möglichkeit der Reaktion gibt, die vollständige und richtige Auskunft also keinen Entscheidungskonflikt ausgelöst hätte (BGH, U. vom 07.05.2002, NJW 2002, 2703ff., Rz. 29; B. vom 09.03.2011, XI ZR 191/10, Rz. 34). Einen solchen Entscheidungskonflikt kann der Senat nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung hier jedoch nicht erkennen. Ernsthafte Handlungsalternativen bestanden für den Kläger tatsächlich nicht. Ein Anleger, der weiß, dass die Anlageempfehlung auf dem eigenen, nicht etwa geringfügigen Provisionsinteresse der beratenden Bank beruht, wird diese typischerweise kritischer würdigen, als wenn ihm dies verborgen bleibt, und er deswegen annehmen darf, die Bank orientiere sich in erster Linie an seinem persönlichen Interesse. Vor diesem Hintergrund liegt es nahe, dass der Kläger die Anlageentscheidung in Kenntnis des bestehenden Interessenkonflikts nicht getroffen hätte (OLG Karlsruhe, aaO, Rn. 62; OLG Frankfurt/M., aaO, Rn. 48; OLG Stuttgart, U. vom 06.10.2009, 6 U 126/09, Rz. 95). 59

Es ist daher Sache der Beklagten, darzulegen und ggf. zu beweisen, dass der Kläger seine Beteiligung auch bei zutreffender Aufklärung über die Rückvergütungen erworben hätte. Dies ist ihr nicht gelungen. 60

a) 61

Die Vernehmung des Klägers als Partei hat die Behauptung der Beklagten nicht bestätigt. Der Kläger hat vielmehr glaubhaft ausgesagt, dass er, wäre er auf eine der Beklagten zufließende Rückvergütung in Höhe von 8,25% hingewiesen worden, die Anlage "mit Sicherheit" nicht gezeichnet hätte, weil er eine solche Rückvergütung generell und jedenfalls in dieser Höhe für unangemessen erachtet hätte; er hat dies nachvollziehbar damit begründet, dass er "erhebliche Kreditbeziehungen" zur Beklagten unterhalten habe, so dass die Beklagte ohnehin schon an ihm verdient habe. 62

b) 63

Die Beklagte hat auch keine sonstigen Anknüpfungstatsachen vorgetragen, die den Schluss darauf zulassen würden, der Kläger hätte sich bei ordnungsgemäßer Aufklärung dennoch für die gewählte Anlage entschieden. 64

Dass der Kläger – wie die Beklagte behauptet – den Fondsprospekten die Gesamthöhe der Vertriebsprovisionen hätte entnehmen können und die Gesamthöhe der Provisionen durch die Gewährung einer Provision an die Beklagte unverändert blieb, mag insoweit als zutreffend unterstellt werden. Ebenso mag in diesem Zusammenhang zugunsten der Beklagten angenommen werden, dass es dem Kläger bei seiner Anlageentscheidung allein um die Steuerersparnis, allenfalls noch um die Renditechancen der Anlage und deren Sicherungskonzept ging. Die Gesamthöhe der Provisionen betrifft aber ebenso wie die Höhe einer Steuerersparnis, der Rendite und der Sicherheit der Anlage deren wertbildende Eigenschaften und ihre Rentabilität sowie ihre Chancen und Risiken. Die Aufklärung über die der Bank zugute kommenden Rückvergütungen dient demgegenüber nicht der Information über die Werthaltigkeit oder die Renditechancen der Anlage, sondern der Offenlegung eines etwaigen Interessenkonfliktes der beratenden Bank. Selbst wenn also die Behauptungen der Beklagten insoweit zuträfen, ließe das keine Rückschlüsse darauf zu, wie sich der Kläger auf die Offenlegung des durch den Erhalt der Rückvergütungen begründeten Interessenkonflikts der Beklagten hin verhalten hätte.	65
Der weitere Umstand, dass der Kläger am 23.10.2003 einen „Vermögensanlage-Bogen“ unterzeichnete, in dem es hieß „der Bank [könnten] im Zusammenhang mit der Abwicklung von Wertpapiergeschäften Geldzahlungen oder geldwerte Vorteile (z. B. Vermittlungsprovisionen ...) gewährt werden“ widerlegt die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens ebenfalls nicht. Zum einen konnte der Kläger – wie ausgeführt – hieraus nicht erkennen, dass die Beklagte bei Geschäften der hier vorliegenden Art eine Provision erhielt; zum andern lässt die Unterzeichnung dieser Unterlage keine Rückschlüsse darauf zu, wie der Kläger auf die gebotene Aufklärung über die Höhe der Rückvergütungen reagiert hätte, die aus dem Vermögensanlage-Bogen jedenfalls nicht hervorging.	66
c)	67
Dem Antrag der Beklagten auf Vernehmung des zuständigen Kundenberaters als Zeugen für die Behauptung, der Kläger hätte die Anlage auch bei einer Aufklärung über die Rückvergütungen gezeichnet, war nicht nachzugehen, weil der Zeuge kein geeignetes Beweismittel zum Nachweis der behaupteten inneren Tatsache darstellt. Ein Beweis Antrag, einen Zeugen zu einer nicht in seiner Person eingetretenen inneren Tatsache zu vernehmen, ist nur erheblich, wenn schlüssig dargelegt wird, aufgrund welcher Umstände der Zeuge von der inneren Tatsache Kenntnis erlangt hat (BGH, U. vom 30.04.1992, NJW 1992, 2489ff., Rz. 16; OLG Karlsruhe, aaO, Rz. 64; OLG Stuttgart, aaO, Rz. 100). Hierzu hat die Beklagte nichts Maßgebliches vorgetragen.	68
d)	69
Nicht relevant ist insoweit schließlich die Behauptung der Beklagten, sie sei auf Nachfrage im Hinblick auf die Höhe des Agios handlungsbereit gewesen. Hierauf kommt es nicht an, denn es geht nicht darum, wie sich der Kläger auf ein Angebot zur Reduzierung des Agios hin verhalten hätte, sondern um die Frage, wie er auf die Offenlegung der Rückvergütung reagiert hätte (ebenso OLG Stuttgart, aaO, Rz. 96).	70
6.	71
Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der Anleger, der aufgrund einer fehlerhaften Empfehlung eine für ihn nachteilige Kapitalanlage erworben hat, in der Regel bereits durch deren Erwerb geschädigt (BGH, U. vom 08.03.2005, NJW 2005, 1579ff., Rz. 17). Die Beklagte hat den Kläger hiernach so zu stellen, als hätte er die	72

streitgegenständlichen Beteiligungen nicht gezeichnet. Für die Erwägungen der Beklagten zum „Schutzzweck der Norm“ ist hiernach schon im Ansatz kein Raum.

a) 73

Der Kläger kann daher zunächst seine Einlage zzgl. Agio in Höhe von 52.500,00 € (Klageantrag zu 1) verlangen. 74

Darüber hinaus ist die Beklagte verpflichtet, den Kläger von allen steuerlichen und wirtschaftlichen Nachteilen freizustellen, die aus dem Erwerb seiner Beteiligungen an den Fondsgesellschaften entstanden sind oder noch entstehen werden; die entsprechenden Feststellungsanträge sind zulässig und begründet. Die Fassung des Feststellungstenors wird auch dem Einwand der Beklagten gerecht, der Kläger könne nur das „negative“, nicht aber das „positive Interesse“ verlangen. 75

b) 76

Im Wege des Vorteilsausgleichs hat der Kläger die durch die Zeichnung der Beteiligung erlangten Vorteile, mithin seine Beteiligung an der Film & Entertainment V. Medienfonds 3 GmbH & Co KG, an die Beklagte herauszugeben. Es besteht dabei kein Anlass, auf die Anschlussberufung die insoweit vom Landgericht nach dem Hilfsantrag des Klägers gewählte Tenorierung („Übertragung der Beteiligung“) abzuändern. 77

Entgegen der Auffassung des Klägers ist es ihm nicht aus rechtlichen Gründen im Hinblick auf seine lediglich mittelbare Treuhandbeteiligung unmöglich, seine Beteiligung an dem V. 3-Medienfonds an die Beklagte zu übertragen, so dass er auch nicht Gefahr läuft, ein nicht vollstreckbares Urteil zu erhalten. Besteht die Kapitalanlage – wie hier – in der Rechtsposition als Treuhandkommanditist, genügt es allerdings, wenn der Geschädigte im Rahmen des geltend gemachten Schadensersatzanspruchs als Zug um Zug zu gewährende Leistung die Abtretung sämtlicher Rechte aus dem Treuhandvertrag anbietet. Dies gilt auch dann, wenn die Übertragung der Fondsanteile von der Zustimmung Dritter abhängig ist. Aufgrund dessen ist die vom Landgericht erkannte Zug-um-Zug-Verurteilung dahin auszulegen, dass sich die "Übertragung der Beteiligung" nur auf die Rechtsposition beziehen kann, die der Kläger aufgrund der Zeichnung erworben hat (vgl. BGH, B. vom 06.07.2010, MDR 2010, 1087, Rz. 13f.). 78

c) 79

Etwaige aufgrund seiner Beteiligungen erzielte Steuervorteile muss sich der Kläger dagegen nicht auf seine Ansprüche anrechnen lassen; die Beklagte hat nicht dargelegt, dass ihm durch die Beteiligung außergewöhnlich hohe, von einer etwaigen Versteuerung der von der Beklagten zu erbringenden Ersatzleistung nicht „aufgezehrte“ Steuervorteile entstanden wären (vgl. BGH, U. vom 15.07.2010, III ZR 338/08, Rz. 36ff.; U. vom 30.11.2007, NJW 2008, 649f., Rz. 11ff.; ebenso OLG Düsseldorf – 9. Zivilsenat –, U. vom 30.11.2009, I-9 U 30/09, Rz. 42; OLG München, U. vom 08.03.2010, 17 U 4719/09, Rz. 80; Schlick, Die aktuelle Rechtsprechung des III. Zivilsenats des BGH zum Kapitalanlagerecht, WM 2011, 154, 158ff.). 80

d) 81

Ein anspruchsminderndes Mitverschulden kann die Beklagte dem Kläger nicht entgegen halten. Der insoweit erhobene Einwand, der Kläger habe den Prospekt nicht gelesen, knüpft an dessen Vorwurf an, die Beklagte habe ihn nicht ordnungsgemäß über Chancen und 82

Risiken der streitgegenständlichen Anlage aufgeklärt. Die Verurteilung der Beklagten stützt sich indessen nicht auf diesen Vorwurf, sondern auf die unterlassene Aufklärung über erhaltene Rückvergütungen.

e) 83

Auf den Antrag des Klägers ist ferner festzustellen, dass sich die Beklagte hinsichtlich der Übertragung der Fondsbeteiligung in Annahmeverzug befindet (§§ 293, 295 BGB). 84

Jedenfalls mit Zustellung der Klageschrift hat der Kläger der Beklagten ein wörtliches Angebot auf Übertragung der Rechte aus dem treuhänderisch gehaltenen Kommanditanteil entsprechend seines Beteiligungsverhältnisses gemacht (§ 295 BGB). Die Beklagte, die spätestens mit Zugang des Schriftsatzes zur Anzeige der Verteidigungsbereitschaft und dem darin enthaltenen Klageabweisungsantrag dieses Angebot abgelehnt hat, befand sich daher ab Zugang des Angebotes in Annahmeverzug (ebenso in vergleichbaren Fällen OLG Düsseldorf – 9. Zivilsenat –, aaO, Rz. 46; OLG Hamm, U. vom 16.12.2009, 31 U 80/09, Rz. 82). 85

Mit dem Einwand, die Übertragung der Beteiligung sei nicht ordnungsgemäß angeboten worden, da diese nach § 7 des Treuhandvertrages der Zustimmung der Treuhänderin und nach § 5 des Gesellschaftsvertrages der Zustimmung der Komplementärin bedürfe, kann die Beklagte nicht gehört werden. Jede andere Wertung würde dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) widersprechen, der letztlich dem Rechtsgedanken der Vorteilsausgleichung zugrunde liegt. Hiernach ist der Kläger zwar verpflichtet, die ihm verbleibenden Vorteile – mithin die Beteiligungen – an die Beklagte herauszugeben. Die Beklagte darf aber aus ihrem pflichtwidrigen Verhalten keine Vorteile ziehen, indem sie dem Geschädigten die Durchsetzung seines Schadensersatzanspruches unter Hinweis auf die fehlenden Zustimmungen verwehren könnte. Das Fehlen dieser Zustimmungen liegt insoweit allein im Risikobereich der Beklagten (vgl. BGH, B. vom 28.11.2007, III ZR 214/06, Rz. 3; OLG Frankfurt/M., aaO, Rz. 58; OLG Karlsruhe, aaO, Rz. 79; OLG Hamm, aaO, Rz. 83). 86

f) 87

Das Landgericht hat dem Kläger zutreffend Rechtshängigkeitszinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf den mit dem Klageantrag zu 1) geltend gemachten Anspruch aus den §§ 291, 288 Abs. 1 BGB seit dem 07.09.2007 zuerkannt. 88

Die Beklagte kann dem Zinsanspruch nicht entgegen halten, die vom Kläger geltend gemachten Zahlungsansprüche stünden unter der Einschränkung einer Zug-um-Zug-Verurteilung und der Kläger habe ihr die ihm obliegende Gegenleistung nicht ordnungsgemäß angeboten. Zwar trifft es zu, dass die Verpflichtung zur Zahlung von Prozesszinsen – erst recht diejenige zur Zahlung von Verzugszinsen – erst mit der Fälligkeit der Hauptforderung beginnen kann, so dass die Verzinsungspflicht entfallen kann, wenn der Forderung die Einrede des Zurückbehaltungsrechts (§§ 273, 274 BGB) entgegensteht, der die Klagepartei ggf. mit der Zug-um-Zug-Einschränkung ihres Klageantrages nachzukommen hat. Dies gilt aber nicht, wenn der Zug-um-Zug-Vorbehalt nicht der Geltendmachung bzw. dem Bestehen eines Leistungsverweigerungs- oder Zurückbehaltungsrechts Rechnung trägt, sondern – wie hier – auf dem dem allgemeinen Schadensersatzrecht innewohnenden Prinzip der Vorteilsausgleichung beruht. In solchen Fällen besteht gerade kein Anlass, die Beklagte von der Pflicht zur Zahlung von Prozesszinsen zu befreien (BGH, U. vom 21.10.2004, NJW-RR 2005, 170f., Rz. 6f.; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl., § 291, Rn. 5; in vergleichbaren Fällen ebenso OLG Karlsruhe, aaO, Rz. 76; OLG München, U. vom 08.03.2010, 17 U 89

Weitergehende Zinsansprüche für die Zeit vor Rechtshängigkeit, die der Kläger aus dem Gesichtspunkt entgangenen Gewinns herleitet, stehen ihm dagegen nicht zu. Der Kläger hat insoweit vorgetragen, dass er die angelegten Beträge „sicherheitsorientiert“ hätte anlegen wollen, so dass er jedenfalls Zinsen in Höhe von 4% p. a. hätte erzielen können. Dieser Sachvortrag reicht selbst nach Maßgabe der für den Ersatz entgangenen Gewinns nach den §§ 252 BGB, 287 ZPO geltenden Erleichterungen der Darlegungs- und Beweislast nicht aus, um einen Schadensersatzanspruch in der geltend gemachten oder auch nur einer geringeren Höhe schlüssig darzulegen (ebenso OLG Karlsruhe, aaO, Rz. 90; OLG Düsseldorf – 9. Zivilsenat –, aaO, Rz. 48; OLG Hamm, aaO, Rz. 87). Insbesondere vermag der Senat keinen Mindestschaden zu schätzen (anders aber OLG Frankfurt, aaO, Rz. 65 (2%); OLG München, U. vom 08.03.2010, 17 U 4719/09, Rz. 87ff.; OLG Celle, U. vom 21.10.2009, 3 U 94/09, Rz. 67 (jeweils 4%). Zwar ist nach der Lebenserfahrung grundsätzlich davon auszugehen, dass ein Anleger, hätte er die streitgegenständliche Anlage nicht getätigt, die entsprechenden Beträge anderweitig angelegt hätte. Es kann aber nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass der Kläger bei ordnungsgemäßer Beratung durch die Beklagte eine Anlage – etwa ein festverzinsliches Wertpapier – gewählt hätte, bei der er eine jährliche Mindestrendite erzielt hätte; denkbar ist angesichts der eigenen Einlassung des Klägers bei seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht, wonach es ihm maßgeblich (auch) auf die steuerlichen Vorteile der Anlage angekommen sei, dass er für diesen Fall eine andere steueroptimierte, ggf. auch mit Verlustrisiken verbundene, jedenfalls aber keine festverzinsliche Anlageform, gewählt hätte. Etwas anderes folgt auch nicht aus dem von ihm am 23.10.2003 unterzeichneten und in der mündlichen Verhandlung vom 05.11.2010 vorgelegten Formular „Vermögensanlagebogen“. Dort ist zwar als Anlagestrategie „konservativ orientiert“ angekreuzt; auch im Rahmen dieser Strategie ist jedoch etwa ein Aktienanteil vorgesehen. Die Wahl einer solchen Strategie lässt daher ebenfalls nicht den Rückschluss darauf zu, dass der Kläger – bei pflichtgemäßer Beratung durch die Beklagte – eine festverzinsliche Anlageform gewählt hätte.	90
III.	91
1.	92
Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 2 Nr. 1, 97 Abs. 1, 281 Abs. 3 Satz 2, 708 Nr. 10 und 711 ZPO.	93
2.	94
Anlass zur Zulassung der Revision bestand nicht, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.	95
3.	96
Der Streitwert für die erste Instanz wird auf 57.750,00 € (Klageantrag zu 1: 52.500,00 €; Klageantrag zu 2: 5.250,00 €) festgesetzt. Dem Antrag auf Feststellung des Annahmeverzuges kommt ein eigener Wert nicht zu (BGH, B. vom 06.07.2010, MDR 2010, 1087ff., Rz. 16).	97
Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird endgültig auf 58.250,00 € festgesetzt, wovon auf die Berufung 57.750,00 € und die Anschlussberufung 500,00 € entfallen.	98

