
Datum: 27.10.1994
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 157/89
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1994:1027.7U157.89.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 29 O 71/88

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 31. Januar 1989 verkündete Urteil der 29. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 29 O 71/88 - unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung abgeändert und insgeamt wie folgt neu gefaßt: Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, an die Kläger 96.421,32 DM nebst 4 % Zinsen von 4.160,51 DM seit dem 5. Mai 1988 und von 92.260,81 DM seit dem 1. November 1993 zu zahlen. Im übrigen wird die Zahlungsklage abgewiesen. Die Feststellungsklage wird als unzulässig abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits werden wie folgt verteilt: Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1), 3) und 4) tragen insgesamt die Kläger; die in zweiter Instanz entstandenen außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) tragen die Kläger zu 10 %, die außergerichtlichen Kosten der Kläger trägt die Beklagte, soweit in erster Instanz entstanden, in vollem Umfang, soweit in zweiter Instanz entstanden, zu 90 %; im übrigen werden die außergerichtlichen Kosten nicht erstattet. Die Gerichtskosten erster Instanz werden zu 20 % der Beklagten zu 2) und zu 80 % den Klägern, die Gerichtskosten der zweiten Instanz zu 90 % der Beklagten zu 2) und zu 10 % den Klägern auferlegt. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung oder Hinterlegung vorläufig vollstreckbar, wenn nicht die jeweilige Gegenpartei vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Sicherheit beträgt im Falle der Vollstreckung durch die Kläger 135.000,-- DM und im Falle der Vollstreckung durch die Beklagte zu 2) 1.000,-- DM. Sie kann beiderseits auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, öffentlichen Sparkasse oder Genossenschaftsbank erbracht werden.

Tatbestand:

1

##blob##nbsp;

2

Die Beklagten haben in verschiedenen Funktionen an Immobilienanlageprojekten (Erwerbermodellen) mit-gewirkt, in deren Folge sie von einer Vielzahl von Anlegern auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden. Die Klagen richten sich in der Regel gegen die finanzierende Bank, hier die Beklagte zu 1), die Beklagte zu 2) als Vertriebsgesellschaft, den Beklagten zu 3) als deren Vorstand und Alleinaktionär sowie die Beklagte zu 4) als Treuhänderin.

3

##blob##nbsp;

4

Die Anlageobjekte waren große, meist in den 60-er Jahren unter Inanspruchnahme von Mitteln des sozialen Wohnungsbaus errichtete Wohnanlagen, die noch für mehrere Jahre der gesetzlichen Mietpreisbindung unterlagen. Sie wurden jeweils von einem Zwischenerwerber angekauft und nach Aufteilung in Eigentumswohnungen an die einzelnen Anleger veräußert. Dabei wurden die Wohnungen jeweils in Verbindung mit einer Reihe von Dienstleistungen angeboten, für die Gebühren in Höhe bestimmter Prozentsätze zu entrichten waren. Eigenkapital brauchten die Anleger nicht aufzubringen. Für jedes Projekt wurde ein Kreditinstitut gewonnen, das den Erwerbspreis einschließlich Kosten und Gebühren (sogenannter Gesamtaufwand) regelmäßig - und so auch hier - zu 111,11 % - bei einem Disagio von 10 % - finanzierte.

5

##blob##nbsp;

6

Die Verbindung des Grundstückserwerbs mit dem Dienstleistungspaket und das bei der Finanzierung vereinbarte Disagio ermöglichten es den Anlegern, den Gesamtaufwand bei ihrer Veranlagung zur Einkommensteuer bis zu einem Umfang von rund 20 % als steuerlich sofort abzugsfähige Werbungskosten auszuweisen. Daraus resultierten für das Zeichnungsjahr - Zinszahlungen wurden regelmäßig erst im Folgejahr fällig - erhebliche Steuerersparnisse, denen an Aufwendungen nur das an die Beklagte zu 2) zu zahlende sogenannte Geschäftsbesorgungshonorar in Höhe von 3 % des Gesamtaufwandes gegenüberstand. Der Tilgungsdienst begann in der Regel erst nach Ablauf von zwei Jahren mit einem Prozent jährlich. Der Zinssatz war für einen Zeitraum von mehreren Jahren in einer durch das Disagio begünstigten Höhe festgeschrieben. Außerdem wurden für mehrere Jahre Mieteinnahmen in bestimmter Höhe garantiert. Hierdurch wurde die Belastung der Anleger in der Anfangsphase niedrig gehalten. Mit dem Einsetzen des Tilgungsdienstes und dem Ende der Zinsbindung erhöhten sich die laufenden Verbindlichkeiten erheblich. Hinzu kamen Zahlungsschwierigkeiten der Mietgarantiegeber, die bei der überwiegenden Anzahl der Objekte dazu führten, daß die Anleger statt der garantierten nur noch die tatsächlich gezahlte Sozialmiete erhielten.

7

##blob##nbsp;

8

Die Beklagte zu 2) gab für die Objekte jeweils einen Prospekt heraus, in dem die Wohnungen beschrieben und die Vorzüge des Erwerbermodells anhand von Berechnungsbeispielen erläutert wurden. Der Prospekt bildete die Grundlage für die Werbetätigkeit der Anlageberater, die für die Beklagte zu 2) als Handelsvertreter tätig waren. Diese Berater sollen sich in den Werbegesprächen irreführender Argumente und falscher Versprechungen bedient haben. Der "Clou" der Verkaufsargumente soll gewesen sein, daß

9

die Beklagte zu 2) bereit sei, die Wohnung nach Ablauf von zwei Jahren zurückzunehmen.

##blob##nbsp; 10

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist das Objekt H.-W.. Die aus mehreren Gebäuden mit insgesamt 125 Wohnungen bestehende Anlage wurde 1973 unter Inanspruchnahme von Mitteln des sozialen Wohnungsbaus errichtet. Die Preisbindung lief Ende 1984 bzw. 1985 aus. Die Anlage stand früher im Eigentum eines Immobilienfonds, der sie mit notariellem Vertrag vom 10. Juli 1983 an die I.-Immo-bilien- und Finanzierungsvermittlungs GmbH in E. veräußerte. Diese teilte das Objekt in Eigentumswohnungen auf, die sie an die von der Beklagten zu 2) geworbenen Anleger verkaufte. Gleichzeitig übernahm die I. die Funktion des Mietgarantiegebers. 11

##blob##nbsp; 12

Die Wohnungen, denen 70 Tiefgaragenplätze und weitere 29 Pkw-Stellplätze zugeordnet waren, hatten eine Größe von 58 - 104 qm. Der von den Anlegern zu zahlende Gesamtaufwand belief sich auf 1.775,-- DM/qm. Davon entfielen auf den Grundstückskaufpreis rund 1.515,-- DM/qm. Für einen Tiefgaragenplatz betrug der Gesamtaufwand 15.000,-- DM und für einen Pkw-Stellplatz 5.000,-- DM. Den Anlegern wurde für den Zeitraum bis zum Auslaufen der Preisbindung, mindestens aber für fünf Jahre, eine Miete in Höhe von 7,30 DM/qm garantiert. Die I. wurde Ende 1986 zahlungsunfähig. 13

##blob##nbsp; 14

Die Finanzierung übernahm die Beklagte zu 1), die an der Aufbringung der Mittel wiederum ihre Tochtergesellschaft, die B.-Bank für Sparanlagen und Vermögensbildung AG in F., beteiligte. Die Zinsen waren bis Ende 1988 auf 6 % festgeschrieben. 15

##blob##nbsp; 16

Die Kläger ließen sich im Februar 1984 durch den Anlageberater S. anwerben. Nach ihrer Selbstauskunft betrug ihr jährliches Bruttoeinkommen rund 90.000,-- DM. Der Gesamtaufwand für die von ihnen erworbene, laut Prospekt 64,83 qm große Wohnung belief sich auf 115.073,25 DM. Hinzu kam ein Pkw-Stellplatz mit einem Gesamtaufwand von 5.000,-- DM. Die Darlehenssumme betrug 133.414,72 DM. 17

##blob##nbsp; 18

Die gegen den Beklagten zu 5) gerichtete Klage haben die Kläger noch im Verlauf der ersten Instanz wieder zurückgenommen. Mit ihren erstinstanzlichen Schlußanträgen haben sie die Beklagten zu 1) bis 4) auf Zahlung von 17.438,10 DM, ferner die Beklagte zu 1) auf Zahlung von 93.400,-- DM und auf Ausbuchung des bei ihr für die Kläger geführten Kreditkontos sowie die Beklagten zu 2) bis 4) auf Zahlung von 128.772,68 DM in Anspruch genommen, letzteres jeweils Zug um Zug gegen Übereignung der von ihnen erworbenen Wohnung. Außerdem haben sie wegen möglicher weiterer Schäden einen Feststellungsantrag gestellt. Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt. 19

##blob##nbsp; 20

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 31. Januar 1989 abgewiesen. Es hat die von den Klägern behaupteten Werbeargumente im wesentlichen als unbedenklich angesehen. Nur die angebliche Werbung mit dem Rücknahmeversprechen, so das Land- 21

gericht, stelle eine Pflichtverletzung dar, doch fehle es an dem erforderlichen Kausalzusammenhang, weil das Verhalten der Anleger nicht erkennen lasse, daß die Aussicht auf eine mögliche Rück-gabe der Wohnung ihre Anlageentscheidung beein-flußt habe. Gegen das ihnen am 21. Februar 1989 zugestellte Urteil haben die Kläger mit einem am 21. März 1989 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese innerhalb der bis zum 5. Ju-ni 1989 verlängerten Frist begründet. Sie nehmen, nachdem sie die Berufung gegen die Beklagten zu 1), 3) und 4) zurückgenommen haben, nur noch die Beklagte zu 2) in Anspruch.

##blob##nbsp; 22

Die Kläger rügen, daß das Landgericht die Beson-derheiten des Erwerbermodells 23
verkannt habe, na-mentlich das von der Beklagten zu 2) konzipierte Erwerbermodell der
"neuen Generation", das darauf abgezielt habe, den großen Personenkreis der
Durchschnittsverdiener als Anleger für sogenannte Schrottimmobilien zu gewinnen, das heißt
für unat-aktiv gewordene, während des Baubooms der 60-er und 70-er Jahre entstandene
Objekte des sozialen Wohnungsbaus, die für wenig Geld aufgekauft und als
Eigentumswohnungen mit Gewinnen von teilweise mehr als 100 % wieder losgeschlagen
worden seien. Unbegreiflich sei, daß das Landgericht den Kausal-zusammenhang zwischen
der Rückkaufgarantie und der Entscheidung für den Erwerb der Wohnung verneint habe.

##blob##nbsp; 24

Die Kläger haben zunächst ihre erstinstanzlichen Anträge wiederholt und um einen 25
Hilfsantrag er-gänzt. Nachdem sie die Wohnung mit notariellem Vertrag vom 5. August
1993 veräußert haben, be-rechnen sie ihren Schaden nunmehr wie folgt:

##blob##nbsp; 26

Geschäftsbesorgungshonorar 4.160,51 DM 27

##blob##nbsp; 28

Ablösung der Kredite 94.094,62 DM 29

##blob##nbsp; 30

Zins- und Tilgungsleistungen 107.090,67 DM 31

##blob##nbsp; 32

Verwalterkosten 23.774,24 DM 33

##blob##nbsp; 34

Maklerkosten 12.000,-- DM 35

##blob##nbsp; 36

Zahlung zur Ablösung der 37

##blob##nbsp; 38

Kaufpreisdarlehen (S. 6 des 39

##blob##nbsp;	40
Schriftsatzes vom 12.04.1994	41
##blob##nbsp;	42
unter Pkt. 6 GA Bl. 654) 10.000,-- DM	43
##blob##nbsp;	44
Gerichts- und Notarkosten <u>401,75 DM</u>	45
##blob##nbsp;	46
zusammen 251.521,79 DM	47
##blob##nbsp;	48
abzüglich Käuferlös 97.000,-- DM	49
##blob##nbsp;	50
abzüglich Mieteinnahmen 41.100,47 DM	51
##blob##nbsp;	52
Schaden 113.421,32 DM	53
##blob##nbsp;	54
Die Kläger beantragen,	55
##blob##nbsp;	56
##blob##nbsp;	57
1.	58
##blob##nbsp;	59
##blob##nbsp;	60
unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu 2) zu verurteilen, an sie 113.421,32 DM nebst 9,5 % Zinsen seit dem 30. September 1987 zu zahlen,	an61
##blob##nbsp;	62
##blob##nbsp;	63
2.	64
##blob##nbsp;	65
##blob##nbsp;	66
	67

festzustellen, daß die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, den Klägern auch den weitergehenden Schaden zu ersetzen, der ihnen dadurch entstanden ist oder künftig noch entstehen wird, daß sie die streitgegenständliche Wohnung zu den Bedingungen des Treuhandvertrags mit der Firma T.GmbH erworben haben.	
##blob##nbsp;	68
Die Beklagte zu 2) beantragt die Zurückweisung der Berufung.	69
##blob##nbsp;	70
Wegen aller näheren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes einschließlich des genauen Inhalts der gestellten Anträge wird auf das angefochtene Urteil und auf die in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze der Parteien sowie auf die Protokolle der Senatssitzungen vom 29. März 1990, 3. Juni 1991, 17. Februar 1994, 30. Juni 1994 und 25. August 1994 Bezug genommen.	71
##blob##nbsp;	72
Der Senat hat durch Einholung eines Sachverständigen-gutachtens und Vernehmung von Zeugen Beweis erhoben. Insoweit wird auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen P. vom 24. Februar 1993 und auf die Protokolle der Senatssitzungen vom 17. Februar und 25. August 1994 verwiesen.	73
##blob##nbsp;	74
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :	75
##blob##nbsp;	76
Die Berufung der Kläger ist zulässig und führt auch in der Sache zu einer Abänderung des angefochtenen Urteils.	77
##blob##nbsp;	78
Den Klägern steht gegen die Beklagte zu 2) (im folgenden: die Beklagte) ein Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung zu.	79
##blob##nbsp;	80
1)	81
##blob##nbsp;	82
Zwischen den Parteien ist ein Beratungsvertrag zustande gekommen, aufgrund dessen der Beklagten die Verpflichtung oblag, den Klägern über das von ihr vertriebene Erwerbermodell die sachlich richtigen Informationen zu erteilen und nicht mit irreführenden Angaben und falschen Versprechungen für den Kauf der Wohnung zu werben.	83
##blob##nbsp;	84
Für den stillschweigenden Abschluß eines Beratungsvertrags reicht es aus, daß Auskünfte erteilt werden, die für den Empfänger erkennbar von erheblicher Bedeutung sind und die er zur Grundlage wesentlicher Entschlüsse oder Maßnahmen machen will. Das	85

gilt insbesondere dann, wenn der Auskunftgeber für die Erteilung der Auskunft sachkundig ist oder wenn bei ihm ein eigenes wirtschaftliches Interesse im Spiel ist (BGH 7, 371, 374; 74, 103, 106). Diese allgemein für die Haftung aus falscher Auskunftserteilung entwickelte Regel gilt namentlich auch dann, wenn die Auskunft von Personen oder Unternehmen erteilt wird, die sich mit dem Vertrieb und der Vermittlung von Kapitalanlagen befassen (BGHZ 74, 103, 106; WM 1990, 1658, 1661). Die Beklagte ist ein auf den Vertrieb von Kapitalanlagen spezialisiertes Unternehmen. Sie bezeichnet auch die für sie tätigen Vertreter ausdrücklich als ihre "Berater". Demnach ist zwischen den Parteien im Zuge der Gespräche, die die Kläger mit dem Zeugen S. führten, ein stillschweigender Beratungsvertrag abgeschlossen worden.

##blob##nbsp; 86

Ein solcher Vertrag verpflichtet den Vermittler bzw. Berater, dem Kunden alle Informationen, die für seine Anlageentscheidung wesentliche Bedeutung haben oder haben können, wahrheitsgemäß und sorgfältig zu erteilen (BGHZ 74, 103, 110; NJW 1983, 1730, 1731; WM 1990, 1658, 1661). Das gilt auch dann, wenn es sich - wie hier - um ein Unternehmen handelt, das erkennbar nicht unabhängig berät, sondern Anlagen im Rahmen bestimmter Projekte vermittelt und insoweit als Vertriebsgesellschaft auf der "Anbieterseite" steht (BGH WM 1988, 1685, 1686). In diesem Fall zielt der Vertrag nicht auf unabhängige, dem Interesse des Kunden dienende Beratung, sondern auf Auskunftserteilung; er verpflichtet aber den Vermittler zu richtiger und vollständiger Information jedenfalls über diejenigen tatsächlichen Umstände, die für den Anlageentschluß des Interessenten von besonderer Bedeutung sind (BGH NJW 1982, 1095, 1096).

##blob##nbsp; 88

2) 89

##blob##nbsp; 90

Ihre Pflichten aus dem Beratungsvertrag hat die Beklagte in erheblicher Weise verletzt, denn ihr Berater S. warb die Kläger, wie die Beweisaufnahme ergeben hat, u.a. mit dem Versprechen, daß die Beklagte bereit sei, die Wohnung zum Bruttofinanzierungspreis wieder zurückzunehmen, wenn die Kläger dies wünschten.

##blob##nbsp; 92

Der Zeugen S. hat bei seiner Vernehmung durch den Senat zwar in Abrede gestellt, die Kläger mit dem Rücknahmeversprechen geworben zu haben. Nach Darstellung des Zeugen wurde in dem Gespräch mit den Klägern nur allgemein über "Wiederverkaufsmöglichkeiten" gesprochen, wobei er, S., sich auf die Zusage beschränkte, bei einem etwaigen Weiterverkauf "behilflich" zu sein (Sitzungsprotokoll vom 17. Februar 1994 Seite 3, GA Bl. 637). Doch entspricht diese Aussage nach Überzeugung des Senats nicht der Wahrheit. Schon bei der Vernehmung des Zeugen entstand der Eindruck, daß ihm vor allem daran gelegen war, sein eigenes Interesse zu wahren und sich nicht persönlich irgendeinem Vorwurf auszusetzen. Daß er sich hierdurch zu einer Falschaussage verleiten ließ, bestätigte sich bei der Vernehmung der Zeuginnen L. und W.. Nach Darstellung der Zeugin L. warb S. in mehreren, nach ihrer Erinnerung jedenfalls fünf Beratungsgesprächen, bei denen sie anwesend war, u.a. mit dem Argument, daß die von ihm vertretene Vertriebsfirma auf Wunsch des Kunden bereit sei, die Wohnung zurückzunehmen. Auch sie selbst, so die Zeugin, habe sich aufgrund einer entsprechenden Beratung durch S. dazu bewegen lassen,

eine von einer Firma A. vertriebene Wohnung zu kaufen. Die unmittelbar bei der Beratung der Kläger anwesende Zeugin W., eine Schwester der Klägerin zu 1), hat die Darstellung der Kläger vom Verlauf des Gesprächs mit dem Zeugen S. uneingeschränkt bestätigt. Nach Darstellung der Zeugin W. erklärte S. den Klägern, daß die Beklagte die Wohnung auf Wunsch "jederzeit" und "auf jeden Fall" zurücknehme, und zwar zum Bruttofinanzierungspreis, weil das Objekt "so gut sei" (Sitzungsprotokoll vom 25. August 1994 Seite 7, GA Bl. 697). Obwohl sie der Person und der Sache der Kläger nahestehen, haben beide Zeuginnen einen glaubwürdigen Eindruck hinterlassen. Der Senat hat deshalb im Ergebnis keine Bedenken, von einer Falschaussage des Zeugen S. auszugehen und das Vorbringen der Kläger aufgrund der Aussagen der Zeuginnen L. und W. als bewiesen anzusehen.

94

95
Aufgrund der Aussagen der Zeuginnen L. und W. ist auch davon auszugehen, daß den Klägern die Rücknahme zu einem Preis versprochen wurde, der jedenfalls dem von ihnen gezahlten Gesamtaufwand entsprach. Zu diesem Punkt hat die Zeugin L. zwar nur vage Angaben gemacht, die Zeugin W. hat aber bekräftigt, daß vom "Bruttofinanzierungspreis" die Rede gewesen sei. Dies erscheint schon deshalb naheliegend und plausibel, weil die Rücknahme zu einem niedrigeren Preis als Werbeargument nicht tauglich gewesen wäre. Der Senat hat deshalb im Ergebnis keine Zweifel, daß der Zeuge S. den Klägern versicherte, der Rücknahmepreis werde zu-nächst dem Gesamtaufwand entsprechen.

96

97
Das Rücknahmeversprechen war falsch, weil die Beklagte weder bereit noch in der Lage war, es ein-zulösen. Das "Revermarkungskonzept" des Beklagten zu 3) konnte nicht funktionieren, da bei jeder neuen Veräußerung weitere Gebühren entstanden wären, die bei der Rücknahme wieder hätten erstattet werden müssen. Ein "perpetuum mobile", von dem der Beklagte zu 3) gesprochen haben soll, hätte sich daraus nur entwickeln können, wenn der Verkehrs-wert der Wohnung innerhalb des zwei- oder vierjäh-rigen Rücknahmeturnus jeweils so angestiegen wäre, daß der immer von neuem entstehende Gebührenauf-wand stets durch einen entsprechenden Wertzuwachs hätte aufgefangen werden können. Eine solche Per-spektive war, wie die Beklagte selbst nicht in Ab-rede stellt, unrealistisch.

98

99
Die Erklärungen des Zeugen S. muß sich die Beklag-te zurechnen lassen, ohne daß es darauf ankommt, ob die Werbung mit dem Rücknahmeversprechen, sei es mittelbar oder unmittelbar, auf entsprechende Schulungen oder Anweisungen ihres Vorstandes zu-rückgeht. Für ein Verschulden ihrer Berater hat sie nach § 278 BGB einzustehen.

100

101

102

103
Der Senat geht ferner davon aus, daß das Rücknah-merversprechen für die Entscheidung der Kläger, die Wohnung zu erwerben, ursächlich gewesen ist.

104

105

Das Landgericht hat offenbar verkannt, daß hinsichtlich der Kausalität von einer Umkehr der Beweislast auszugehen ist. Bei Beratungsver-trägen gilt der Grundsatz, daß derjenige, der eine bestimmte Aufklärungs- oder Beratungspflicht verletzt, im Streitfall zu beweisen hat, daß der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten einge-treten wäre (BGHZ 61, 118). Diese Regel gilt na-mentlich auch in Fällen der fehlerhaften Anlagebe-ratung (BGH WM 1988, 48, 50; 94, 96). Die hiernach für die Kausalität streitende Vermutung ist durch nichts entkräftet.

##blob##nbsp; 106

Für die Kausalität spricht im übrigen die Lebens-erfahrung. Ein Rücknahmeversprechen 107
oder ein Rück-trittsrecht ist eines der stärksten Argumente, das für eine
Kaufentscheidung überhaupt ins Feld geführt werden kann. Es befreit den Käufer von dem
ansonsten mit dem Kauf verbundenen Risiko, daß der Wert des Kaufobjekts hinter den
Erwartungen zu-rückbleibt.

##blob##nbsp; 108

4) 109

##blob##nbsp; 110

Die Beklagte hat den Klägern den Schaden zu erset-zen, den sie dadurch erlitten haben, 111
daß sie auf die Einlösung des ihnen gegebenen Rücknahmever-sprechens vertraut
haben. Da sie die Wohnung, wie ausgeführt, ohne das Rücknahmeversprechen nicht gekauft
hätten, sind sie so zu stellen, wie sie stehen würden, wenn sie nicht gezeichnet hätten. Die
Beklagte hat ihnen deshalb alle Aufwendungen zu ersetzen, die ihnen durch den Erwerb, die
Unterhaltung und die Veräußerung der Wohnung ent-standen sind.

##blob##nbsp; 112

Ihre Aufwendungen haben die Kläger in der von ihnen nach der Veräußerung der 113
Wohnung vorge-nommenen Schadensberechnung (Schriftsatz vom 12. April 1994, GA Bl.
649 ff.) im wesentlichen zutreffend ermittelt. Das Geschäftsbesorgungsho-norar, der für die
Ablösung des Kredits bei der Beklagten zu 1) und der B.-Bank aufgewandte Betrag und die
bei der Veräußerung der Wohnung entstande-nen Gerichts- und Notarkosten sind nach
Grund und Höhe unstreitig. Die gegen die sonstigen Positio-nen vorgebrachten
Einwendungen der Beklagten sind überwiegend unbegründet.

##blob##nbsp; 114

Die geltend gemachten Zins- und Tilgungsleistungen haben die Kläger durch die als 115
Anlage zum Schrift-satz vom 12. April 1994 vorgelegten Urkunden aus-reichend
substantiiert und belegt. Demgegenüber ist das Bestreiten mit Nichtwissen unzulässig. Es ist
zwar richtig, daß in dem Schriftsatz der Kläger nicht mit der wünschenswerten Klarheit und
Übersichtlichkeit auf die Anlagen und die darin enthaltenen "Auflistungen" verwiesen wird, so
daß es eine gewisse Mühewaltung erfordert, das in dem Schriftsatz enthaltene Zahlenwerk
auf die aus den Anlagen ersichtlichen Positionen und Unter-positionen zurückzuführen. Dies
gestattet es der Beklagten aber noch nicht, das Vorbringen der Kläger als "nicht
nachvollziehbar" pauschal zu bestreiten. Der von den Klägern geltend gemachte Betrag von
107.090,67 DM ist in einer den Anlagen vorangestellten Übersicht aufgegliedert. Aus die-ser
Übersicht geht hervor, welcher Betrag jeweils in welchem Jahr an welche Bank (B. oder B.)
gezahlt wurde. Für jede Einzelposition wird auf Anlagen (3 bis 28) verwiesen, in denen die

Monats- bzw. Annuitätenraten durch Einzelurkunden, meist durch Schreiben der B. und B.-Bank, belegt sind. Zusätzlich werden die einzelnen Zahlungsvorgänge durch ein Konvolut von Kontoauszügen belegt. Die von den Klägern ermittelte Gesamtsumme läßt sich anhand dieser Unterlagen bis zu dem jeweiligen Einzelvorgang nachvollziehen. Die Unterlagen sind, soweit ersichtlich, auch lückenlos. Die von der Beklagten vermißte Auflistung für das Jahr 1987 befindet sich als Anlage 7 bei den Unterlagen. Richtig ist, daß für die Jahre 1992 und 1993 Mitteilungen der B. zu Annuitätendarlehen fehlen. Das ist aber unschädlich, da entsprechende Zahlungen von den Klägern auch nicht geltend gemacht werden. In der Übersicht sind Zahlungen an die B. nur bis Ende 1991 enthalten. Für die Jahre 1992 und 1993 sind nur noch Zahlungen an die B.-Bank notiert. Auch die von der Beklagten geäußerte Vermutung, Zinsen seien teilweise doppelt berücksichtigt, nämlich als Zahlungen an die B. einerseits und die B.-Bank andererseits, wird durch die Unterlagen nicht erhärtet. Vielmehr sind die gezahlten Annuitätenraten nach Banken getrennt jeweils durch gesonderte Schreiben der B. und der B.-Bank belegt.

##blob##nbsp;

116

Entsprechendes gilt für die Kosten der Hausverwaltung, die in dem Schriftsatz vom 12. April 1994 unter Bezugnahme auf die Anlagen 29 bis 38 getrennt nach Jahresbeträgen zusammengestellt sind. Auch dieses Zahlenwerk ist anhand der Anlagen nachvollziehbar. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es auch nicht fehlerhaft, daß die Ausgaben teilweise von den eingegangenen Mieten abgesetzt sind. In den Schreiben der Hausverwaltung Weiher (Anlagen 32 bis 37) sind jeweils die Mieterträge und das davon einbehaltene Wohngeld sowie der verbleibende Überschuß ("Auszahlung") beziffert. Die Kläger haben, anstatt nur den an sie ausgezahlten Überschuß als Einnahmeposten zu berücksichtigen, die Mieterträge als Einnahmen und das einbehaltene Wohngeld als Ausgaben in ihre Gesamtschadensberechnung eingestellt. Daran ist nichts zu beanstanden. Unbedenklich ist auch die Behandlung der bis Ende September 1986 noch gezahlten Garantiemiete. Diese wurde, wie sich aus den Unterlagen (Anlagen 3, 4 und 29) im einzelnen ergibt, nicht an die Kläger ausgezahlt, sondern von der damals noch als Verwalterin fungierenden V. unmittelbar an die B. überwiesen, wo sie mit den von den Klägern aufzubringenden Annuitätenraten verrechnet wurden. Bei den als Schaden geltend gemachten Zins- und Tilgungsleistungen haben die Kläger diese Verrechnungen anspruchsmindernd berücksichtigt. Daß sie die Überweisungen bei den Verwaltungskosten wiederum als Ausgaben ansetzen, mag ungewöhnlich erscheinen, wirkt sich aber nicht zum Nachteil der Beklagten aus, da sich die Kläger die fraglichen Beträge auf der anderen Seite als Mieteinnahmen anrechnen lassen. Im Ergebnis werden damit die von der Mietgarantiegeberin aufgebrauchten Mittel, die über die V. an die B. geflossen sind, zutreffend als anspruchsmindernder Faktor berücksichtigt. Die von der Beklagten als ungereimt gerügte Zahl für das Jahr 1986 beruht auf einem Schreibfehler. Gemeint sind die von Januar bis September 1986 von der V. an die B. geleisteten Zahlungen, die sich auf $(9 \times 423,43 =) 3.810,87$ DM (statt 13.810,87 DM) summieren.

##blob##nbsp;

118

Auch die im Zusammenhang mit der Veräußerung der Wohnung gezahlte Maklerprovision hat die Beklagte zu ersetzen. Aus dem dazu von den Klägern vorgelegten Schreiben des beurkundenden Notars T. vom 16. September 1993 (Anlage 41) folgt, daß ein Teilbetrag der Kaufpreisforderung in Höhe von 12.000,-- DM unmittelbar an die Maklerfirma abgetreten wurde und daß der Notar angewiesen war, diesen Betrag unmittelbar an die Maklerfirma auszuzahlen. Die inhaltliche Richtigkeit dieses Schreibens hat die Beklagte nicht bestritten.

##blob##nbsp; 120

Dagegen ist die zusätzliche Forderung in Höhe von 10.000,-- DM, die die Kläger mit der Begründung geltend machen, sie hätten einen entsprechenden Betrag "zuschießen" müssen, um die Kredite ablösen und die Maklerprovision bezahlen zu können, nicht gerechtfertigt. Aus dem Schreiben des Notars vom 16. September 1993 geht hervor, daß die Kläger die 10.000,-- DM deshalb hinzuzahlen mußten, weil der erzielte Kaufpreis von 97.000,-- DM nicht aus-reichte, um beide Verbindlichkeiten, nämlich die Maklerprovision in Höhe von 12.000,-- DM und die Kredite in Höhe von rund 94.000,-- DM, abzudecken. Insoweit macht die Beklagte mit Recht geltend, daß der fragliche Betrag von den Klägern zweimal ge-fordert wird. 121

##blob##nbsp; 122

Die Höhe des Kaufpreises, den sich die Kläger anrechnen lassen, ergibt sich unmittelbar aus dem vorgelegten notariellen Kaufvertrag vom 5. August 1993 (Anlage 39). Die Zahlung eines höheren Preises wird von der Beklagten auch nicht behauptet. Richtig ist, daß der Preis nicht unerheblich unter dem von dem Sachverständigen P. ermittelten Verkehrswert von 107.000,-- DM liegt. Daraus folgt aber noch nicht, daß die Kläger sich einen höheren Kaufpreis anrechnen lassen müssen. Für eine Verletzung der Schadensminderungspflicht fehlt es an ausreichenden Anhaltspunkten. Das Vorbringen der Kläger, wonach es trotz vieler Bemühungen nicht möglich war, einen höheren Kaufpreis zu erzielen, hat die Beklagte, der insoweit die Darlegungs- und Beweislast obliegt, nicht widerlegt. Dasselbe Erwägung gilt für die von den Klägern gezahlte Maklerprovision. Auch dazu behaupten die Kläger unwiderlegt, daß die hohe Provision unumgänglich war, um einen Käufer für die Wohnung zu finden. 123

##blob##nbsp; 124

Unbegründet sind schließlich auch die Einwendungen der Beklagten gegen die Höhe der von den Klägern zur Ausgleichung zu bringenden Mieteinnahmen. Auch diese sind durch die mit dem Schriftsatz vom 12. April 1994 überreichten Aufstellungen und Mitteilungen der Wohnungsverwaltung (Anlagen 29 bis 37) nachvollziehbar belegt. Der von der Beklagten als zu niedrig gerügte Betrag für das Jahr 1993 erklärt sich daraus, daß die Wohnung, um die Veräußerung zu erleichtern, ab Ende April freigehalten wurde. Im übrigen ist die Beklagte für ihre Behauptung, die Kläger hätten höhere Mieteinnahmen erzielt, beweisfällig. Für den Umfang der auszugleichenden Vorteile obliegt der Beklagten die Darlegungs- und Beweislast. 125

##blob##nbsp; 126

Die Kläger müssen sich weiter einen Teil der von ihnen erlangten Steuervorteile anrechnen lassen. 127

##blob##nbsp; 128

Nach den Regeln über die Vorteilsausgleichung ist grundsätzlich ein auf den Schaden anzurechnender Vorteil auch dann gegeben, wenn infolge der Schädigung die von dem Geschädigten an sich geschuldeten Steuern weggefallen oder gemindert sind (BGHZ 53, 132, 134). Bei der Einkommensteuer wird aber der anzurechnende Steuervorteil grundsätzlich dadurch aufgewogen, daß der Geschädigte die Schadensersatzleistung zu versteuern hat (BGHZ 53, 132, 138; 74, 103, 116). Von einer Gegenüberstellung der durch 129

die Schädigung erlangten Vorteile und der von der Schadensersatzleistung zu entrichtenden Steuer kann nach § 287 ZPO abgesehen werden, weil eine bis ins letzte exakte Errechnung der Steuerbeträge angesichts der vielfältigen Besonderheiten und Möglichkeiten der konkreten Besteuerung und ihrer verschiedenartigen Entwicklung in verschiedenen Besteuerungszeiträumen einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern würde (BGHZ 84, 244, 254 f.).

130

Hiernach brauchen sich die Kläger die Steuervorteile, die ihnen durch die Absetzung von Werbungskosten zugeflossen sind, nicht anrechnen zu lassen, denn insoweit bilden die zu erstattenden Aufwendungen sogenannte negative Werbungskosten, die als Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung zu versteuern sind (vgl. BFH BStBl 1965 III, 67; BStBl 1968 II, 160, 161). Anders verhält es sich dagegen bei den Absetzungen für Abnutzung (A.), durch die der Grundstückskaufpreis mit einem jährlichen Satz von 2 % steuermindernd geltend gemacht werden konnte. Die dadurch erlangten Vorteile werden durch die Rückgewähr des Kaufpreises nicht wieder ausgeglichen, da der Erlös aus der Veräußerung eines privat genutzten Grundstücks, wenn zwischen Anschaffung und Veräußerung mehr als zwei Jahre liegen, nach § 22 Nr. 2, 23 Abs. 1 Nr. 1 a EStG nicht zu versteuern ist (vgl. BGH NJW 1990, 571). Die durch die Berücksichtigung der A. ersparten Steuerbeträge müssen sich die Kläger daher im Wege der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen.

132

Der Höhe nach veranschlagt der Senat die von den Klägern durch die A. erlangten Steuervorteile im Wege der Schätzung nach § 287 ZPO auf 7.000,-- DM. Maßgebend sind dafür folgende Überlegungen:

134

Die im Wege der A. absetzbaren Anschaffungskosten entsprechen dem für die Wohnung gezahlten Kaufpreis, der 102.650,56 DM (einschließlich Stellplatz) betrug. Daraus ergibt sich ein jährlicher Abschreibungssatz (2 %) von 2.053,-- DM. Absetzbar waren in den 10 Jahren von 1984 bis 1993 (10 x 2.053,-- DM =) 20.530,-- DM.

136

In den 6 Jahren bis zum Inkrafttreten der Splitting-Tabelle vom 1. Januar 1990 belief sich die von den Klägern zu zahlende Einkommensteuer nach den von ihnen vorgelegten Steuerbescheiden (Anlagen 46 bis 50) auf durchschnittlich rund 14.000,-- DM. Damit erreichten sie nach der Splittingtabelle vom 1. Januar 1986 einen Steuersatz von rund 35 %. Die für die Jahre 1990 bis 1992 vorgelegten Steuerbescheide (Anlagen 51 bis 53) weisen jährliche Steuerbeträge von durchschnittlich 24.000,-- DM aus. Das entspricht nach der Splittingtabelle vom 1. Januar 1990 einer Steuerquote von rund 33 %. Im Ergebnis lassen sich daraus folgende Steuerersparnisse ermitteln:

138

6 Jahre x 2.053,-- DM = 12.318 x 35 % = 4.311,30 DM
4 Jahre x 2.053,-- DM = 8.212,-- DM
DM x 33 % = 2.709,96 DM zusammen 7.021,26 DM abgerundet 7.000,-- DM

140

141

Insgesamt steht den Klägern hiernach folgende Schadensersatzforderung zu:

###blob###nbsp;	142
Geschäftsbesorgungshonorar 4.160,51 DM Kredite B. und B.-Bank 94.094,62 DM Zins- und Tilgungsleistungen 107.090,67 DM Verwalterkosten 23.774,24 DM Maklerprovision 12.000,-- DM Gerichts- und Notarkosten 401,75 DM zusammen 241.521,79 DM abzüglich Veräußerungserlös 97.000,-- DM abzüglich Mieteinnahmen 41.100,47 DM verbleiben 103.421,32 DM abzüglich Steuerersparnisse 7.000,-- DM Schadensersatzforderung 96.421,32 DM	143
###blob###nbsp;	144
5)	145
###blob###nbsp;	146
Die Forderung ist in Höhe des Geschäftshonorars (4.160,51 DM) seit dem Eintritt der Rechtshängig-keit (05.05.1988) zu verzinsen, im übrigen erst seit der Ablösung der Kredite, die mit Überweisung vom 28.10.1993 erfolgte (Schreiben des Notars T. vom 28.10.1993, Anlage 40). Die vorher an die Ban-ken gezahlten Zinsen haben außer Betracht zu blei-ben, da sie bereits in der Hauptforderung (Zins- und Tilgungsleistungen) enthalten sind. Eine Kumu-lation von Prozeßzinsen und als Schadensersatz ge-schuldeten Zinsen ist unzulässig (OLG Saarbrücken NJW-RR 1987, 470, 471; RGZ 92, 283, 285). Der Zinssatz beträgt 4 % (§ 291 BGB). Für einen hö-heren Zinsanspruch haben die Kläger nichts vorge-tragen.	147
###blob###nbsp;	148
6)	149
###blob###nbsp;	150
Die Feststellungsklage ist unzulässig. Mit der Veräußerung der Wohnung und der Berichtigung der dabei entstandenen Kosten ist die Schadensentwick-lung zum Abschluß gelangt. Welche nicht beziffer-baren Nachteile den Klägern danach noch entstanden sind oder in Zukunft noch entstehen können, ist nicht ersichtlich. Insoweit fehlt es an dem erfor-derlichen Feststellungsinteresse.	151
###blob###nbsp;	152
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 91 a, 92, 97, 100 ZPO. Bei der Verteilung der Kosten war zu berücksichtigen, daß die Klage bis zur Veräußerung der Wohnung in nahezu voller Höhe begründet war. Auch die Feststellungsklage war zulässig und be-gründet. Von der geltend gemachten Forderung waren nur die Steuervorteile abzusetzen. Mit der Redu-zierung ihrer Anträge im Anschluß an die Veräuße-rung haben die Kläger den Rechtsstreit teilweise in der Hauptsache für erledigt erklärt. Die darauf entfallenen Kosten gehen nach § 91 a ZPO zu Lasten der Beklagten.	153
###blob###nbsp;	154
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreck-barkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	155

##blob##nbsp;	156
Berufungsstreitwert:	157
##blob##nbsp;	158
a) bis zum 25.8.1994: 156.210,78 DM; b) sodann: 123.421,32 DM.	159
##blob##nbsp;	160
Wert der Beschwer:	161
##blob##nbsp;	162
a) für die Beklagte: 96.421,32 DM;	163
b) für die Kläger: 27.000,-- DM.	164
