
Datum: 30.03.2011
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 84/10
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2011:0330.13U84.10.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 72/09

Tenor:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger € 27.346,86 sowie weitere € 1.196,43 (vorgerichtlich angefallene Anwaltsgebühren), je-weils zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz jährlich seit dem 15. Oktober 2009 zu zahlen, Zug um Zug gegen Abtretung ihrer Rechte aus der gemäß Beitrittserklärung vom 20./27. November 2000 begründeten mittelbaren, von der Senator U GmbH Wirtschaftsprüfergesellschaft, ... Str. 215, 50679 Köln, gehaltenen Kommanditbeteiligung der Kläger im Nennbetrag von DM 50.000,00 an der J Dritte Immobilienfonds Köln GmbH & Co. Projekte MKG, Zeichner-Nr. 350, an die Beklagte.

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Klägern die Schäden zu ersetzen, die ihnen infolge des Erwerbs der in vorstehender Ziffer 1. genannten Beteiligung über den mit dem Klageantrag zu Ziffer 1. hinausgehenden Betrag künftig noch entstehen.

3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte mit der Annahme der ihr von den Klägern angebotenen Abtretung der Rechte aus der vorstehend in Ziffer 1. genannten mittelbaren Kommanditbeteiligung in Verzug ist.

4. Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen werden der Beklagten auferlegt.

5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Kläger durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des zu vollstreckenden Betrages leisten.

6. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe :

I.

Die Kläger nehmen die Beklagte als Gründungskommanditistin und als Anlageberaterin auf Schadensersatz wegen fehlerhafter Beratung und Prospektmängeln im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Beteiligung an der "J Dritte Immobilienfonds GmbH & Co. Projekte MKG" im Wert von 50.000.- DM (zzgl. 2.500.- Agio, wovon ihnen 1.500.- DM rückvergütet wurden) am 20./27. November 2000 in Anspruch. Anlageobjekte des im Jahr 1999 initiierten geschlossenen Fonds waren ein Bürogebäude in Wülfrath und ein Fachmarktzentrum in Ludwigshafen, das überwiegend an drei große Einzelhändler, darunter die Firma P, vermietet war.

Die Kläger haben ihre Klage - neben einer Vielzahl anderer Punkte - insbesondere auch darauf gestützt, dass im Anlageprospekt das Alter der an die Firma P vermieteten Halle und damit eines wesentlichen Teils des Ludwigshafener Fachmarktzentrums unzutreffend dargestellt worden sei; außerdem habe der Prospekt keine ausreichenden Angaben zur erheblichen Altlastenbelastung des Ludwigshafener Grundstücks enthalten. Sie haben die Beklagte auf Erstattung ihrer Einlage (zzgl. Agio abzüglich erhaltener Ausschüttungen) und vorgerichtlicher Anwaltskosten, jeweils nebst Zinsen und Zug um Zug gegen Übertragung der Beteiligung, in Anspruch genommen sowie die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten auch für künftige Beteiligungsschäden und ihres Annahmeverzugs hinsichtlich der Beteiligungsübertragung begehrt.

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 30. März 2010 (GA 161 ff.), auf das wegen der tatsächlichen Feststellungen und der erstinstanzlichen Anträge Bezug genommen wird (§ 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO), abgewiesen. Zur Begründung – wegen deren Einzelheiten auf die angefochtene Entscheidung verwiesen wird - hat es im Wesentlichen ausgeführt, Schadensersatzansprüche wegen unrichtiger Prospektangaben zum Alter der P-Halle seien verjährt, weil die Kläger bereits dem Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 16. November 2005 (Anl. B 4 = GA 88 ff.) - und damit noch im Jahr 2005 - mit hinreichender Deutlichkeit hätten entnehmen können, dass die Halle – im Gegensatz zu den übrigen Gebäudeteilen – nicht in den achtziger Jahren neu errichtet worden war. Die durch den am 31. Dezember 2008 beantragten Mahnbescheid – wenn überhaupt - bewirkte Verjährungshemmung sei wegen anschließenden Nichtbetreibens des Verfahrens bereits im August 2009 und damit lange vor Einreichung der Anspruchsbegründung am 18. Dezember 2009 abgelaufen. Bezüglich der Altlastenbelastung liege kein Beratungsfehler der Beklagten vor, weil sie von diesen Belastungen unstreitig bis zum Jahr 2009 keine Kenntnis gehabt habe und unklar sei, ob eine nähere Überprüfung im Jahr 1999/2000 überhaupt zu einem Ergebnis geführt hätte; jedenfalls aber habe sie mit dem Prospekthinweis auf die Zusicherung

der Altlastenfreiheit durch den Verkäufer hinreichend deutlich gemacht, dass sie insoweit keine eigenen Prüfungen angestellt habe. Ansprüche wegen der übrigen geltend gemachten weiteren Beratungs-/Prospektfehler seien verjährt oder entfielen bereits mangels Aufklärungspflicht bzw. Erheblichkeit.

Mit der Berufung verfolgen die Kläger ihre erstinstanzlichen Anträge unter Vertiefung ihres bisherigen Vorbringens weiter. Dabei beanstanden sie insbesondere, dass das Landgericht die Angaben im Protokoll der Gesellschafterversammlung vom 16. November 2005 als hinreichend deutlichen Hinweis auf das ältere Baujahr der P-Halle angesehen und die Haftung der Beklagten wegen der Altlastenbelastung verneint hat.

Die Kläger beantragen,

unter Abänderung des Urteils der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 30. März 2010 – 3 O 72/09 –

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie € 27.346,86 sowie weitere € 1.196,43 (vorgerichtlich angefallene Anwaltsgebühren), jeweils zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz jährlich seit dem 15. Oktober 2009 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übertragung ihrer gemäß Beitrittserklärung vom 20./27. November 2000 begründeten mittelbaren, von der Senator U GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ... Str. 215, 50679 Köln, gehaltenen Kommanditbeteiligung der Kläger im Nennbetrag von DM 50.000,00 an der J Dritte Immobilienfonds Köln GmbH & Co. Projekte MKG, Zeichner-Nr. 350, auf die Beklagte;
2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihnen die Schäden zu ersetzen, die ihnen infolge des Erwerbs der in vorstehender Ziffer 1. genannten Beteiligung über den mit dem Klageantrag zu Ziffer 1. hinausgehenden Betrag künftig noch entstehen;
3. festzustellen, dass die Beklagte mit der Annahme der von ihnen angebotenen Übertragung der vorstehend in Ziffer 1. genannten mittelbaren Kommanditbeteiligung in Verzug ist.

Die Beklagte beantragt unter Verteidigung des angefochtenen Urteils,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der Einzelheiten des Berufungsvorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze und die zu den Akten gereichten Unterlagen verwiesen.

II.

Die Berufung ist zulässig und in vollem Umfang begründet. Den Klägern steht gegen die Beklagte ein unverjährter Schadensersatzanspruch auf Rückabwicklung der Beteiligung gemäß § 280 Abs. 1, § 249 BGB wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen im Zusammenhang mit ihrem Beteiligungserwerb im November 2000 zu.

1.

Die Beklagte haftet den Klägern dem Grunde nach wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen durch unzutreffende Prospektangaben zum Alter des Ludwigshafener Anlageobjekts im Zusammenhang mit dem Beteiligungserwerb.

a.

Die grundsätzliche Haftung der Beklagten für unrichtige Prospektangaben im Zusammenhang mit dem Beteiligungserwerb folgt zum einen aus ihrer Eigenschaft als Gründungskommanditistin. In dieser Eigenschaft wurde sie selbst Vertragspartnerin der neu eintretenden Gesellschafter (auch wenn dieser Beitritt - wie hier - nur mittelbar erfolgte, vgl. BGH NJW 1987, 2677; ZIP 2006, 849, 850; ZIP 2006, 1631, 1632) und war dementsprechend auch als künftige Vertragspartnerin bei der Anbahnung der Vertragsverhandlungen über den Beitritt zur gebotenen Aufklärung der geworbenen Anleger verpflichtet. Daher haftet sie aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen, wenn und soweit sie in Kenntnis oder schuldhafter Unkenntnis der wahren Verhältnisse einen in wesentlichen Punkten unrichtigen, unvollständigen oder irreführenden Emissionsprospekt herausgegeben hat oder ihre Erfüllungsgehilfen bei den Vertragsverhandlungen etwaige unzutreffende oder unzureichende Angaben des Prospekts bei den Vertragsverhandlungen schuldhaft nicht richtiggestellt bzw. ergänzt haben (vgl. BGH WM 1985, 533, 534 - juris Tz. 12 ff.; NJW 1995, 130; NJW-RR 2003, 1054).

Darüber hinaus ergibt sich die Haftung der Beklagten dem Grunde nach auch aus einem - unzweifelhaft jedenfalls konkludent geschlossenen und von der Beklagten auch nicht in Abrede gestellten – Anlageberatungsvertrag der Parteien, aufgrund dessen sie zur anleger- und anlagegerechten Beratung verpflichtet war. Dabei beschränkte sich ihre Pflicht zur objektgerechten Beratung nicht darauf, den Anlageprospekt lediglich auf seine innere Schlüssigkeit zu prüfen. Eine solche Schlüssigkeits- und Plausibilitätsprüfung kann im Rahmen eines bloßen Anlagevermittlungsvertrages ausreichend sein. Ein Berater schuldet dagegen nicht nur eine zutreffende, vollständige und verständliche Mitteilung von Tatsachen, sondern darüber hinaus auch eine fachmännische Bewertung, um eine dem Anleger und der Anlage gerecht werdende Empfehlung abgeben zu können. Die beratende Bank hat daher eine Anlage, die sie empfehlen will, zuvor mit banküblichem kritischen Sachverstand zu prüfen. Unterlässt sie dies, erweckt aber gleichwohl den Eindruck, die Anlage mit positivem Ergebnis geprüft zu haben, haftet sie, wenn der Emissionsprospekt der geschuldeten Prüfung in einem für die Anlageentscheidung wesentlichen Punkt nicht standgehalten hätte. Das ist anzunehmen, wenn ein Risiko erkennbar geworden wäre, über das der Anleger hätte aufgeklärt werden müssen, oder wenn erkennbar geworden wäre, dass die Empfehlung der Anlage nicht anleger- und/oder objektgerecht ist (vgl. BGH NJW-RR 2009, 687, 688 Tz. 13; NJW-RR 2010, 115, 116 Tz. 15 ff.).

b.

Hier waren die Prospektangaben zum Anlageobjekt Fachmarktzentrum Ludwigshafen in einem wesentlichen Punkt, nämlich der Altersangabe der an die Firma P vermieteten Gebäudeteile, unrichtig.

aa.

Nach den Prospektangaben auf Seite 5, 17 und 73 des Prospekts (Anl. K 1) wurde das Fachmarktzentrum "in seiner jetzigen Form" "im wesentlichen" Ende der 80er Jahre "errichtet". Diese Formulierungen erwecken - auch unter Berücksichtigung der weiteren Angaben, dass das Zentrum aus mehreren Gebäudeabschnitten besteht, die in mehreren Bauabschnitten errichtet und den Bedürfnissen der Mieter und ihrer Kunden angepasst wurden, wobei die "Baugenehmigungen für die einzelnen Abschnitte" von Ende der 80er Jahre stammen - den Eindruck, dass das gesamte Gebäude im wesentlichen Ende der 80er Jahre entweder neu errichtet oder so grundlegend neu umgebaut wurde, dass es "im

wesentlichen" einen dieser Zeit entsprechenden Baustandard und -zustand hat.

Tatsächlich ist dagegen nach dem zugrunde zu legenden Sachverhalt davon auszugehen, dass ein wesentlicher Teil des Fachmarktzentrums nicht erst Ende der 80er Jahre (um-)gebaut wurde, sondern mindestens 15 bis 20 Jahre älter ist. Dabei kann offen bleiben, ob das gesamte von der Firma P angemietete Gebäude – wie von den Klägern erstinstanzlich behauptet - sogar aus den 60er Jahren stammt. Denn auch nach der von der Beklagten vorgelegten Architektenstellungnahme vom 5. März 2009 (Anl. B 5 = GA 99) ist davon auszugehen, dass jedenfalls eine Teilfläche von 3.000 m² für den P-Baumarkt bereits im Jahr 1971 und eine Erweiterung um 2.280 m² bereits im Jahr 1974 errichtet wurden, bevor in den Jahren 1984 bis 1989 eine weitere Erweiterung um 11.000 m² erfolgte. Danach sind 5.280 m² und damit ca. ein Drittel der Gesamtgebäudefläche 15 bis 20 Jahre älter als im Prospekt suggeriert.

bb.

Bei dieser (unrichtigen) Altersangabe handelt es sich auch um einen für die Anlageentscheidung wesentlichen Punkt der Prospektdarstellung.

(1)

Das Alter und damit der Baustandard einer Bestandsimmobilie eines Immobilienfonds sind für den Wert einer Fondsanlage von wesentlicher Bedeutung. Das gilt nicht nur für zu Wohnzwecken vermietete Gebäude, sondern auch bei gewerblich genutzten Immobilien, weil sich auch hier Alter, Zustand und Sanierungsbedürftigkeit erheblich auf die erzielbaren Mieten und zu veranschlagenden Instandhaltungskosten und damit letztlich auf die Rentabilität der Anlage auswirken. Daher war die Beklagte nicht nur in ihrer Eigenschaft als Gründungskommanditistin für eine korrekte Altersangabe im Prospekt verantwortlich, sondern war auch im Rahmen der ihr als beratende Bank obliegenden Pflicht zur sorgfältigen banküblichen Prüfung zur Überprüfung dieses Punktes verpflichtet, zumal ihr diese Prüfung auch ohne großen Aufwand möglich war.

(2)

Die wesentliche Bedeutung der unrichtigen Altersangabe ist hier auch nicht deshalb zu verneinen, weil der betroffene Anteil der vor den 80er Jahren errichteten Flächen im Verhältnis zur Gesamtimmobilienfläche - wie die Beklagte meint - als "überschaubar" und "nicht wesentlich" anzusehen wäre. Dieser Ansicht vermag der Senat bei ca. einem Drittel der Gesamtfläche der Fondsimmobilie in Ludwigshafen nicht zu folgen, zumal dieser ältere Baubestand die Mietfläche des größten Anmieters betrifft (Anl. K 1 Seite 15).

Soweit die Beklagte darauf verweist, dass der Fonds insgesamt, d.h. unter Einbeziehung der Fläche der Fondsimmobilie in Wülfrath mit 5.466 m², über "neue" Flächen von knapp 80% verfügte, rechtfertigt das keine andere Bewertung. Zum einen wäre nach Ansicht des Senats auch ein Anteil älterer Flächen von "nur" 20% der Gesamtfläche nicht mehr als unwesentlich anzusehen. Zum anderen kommt eine solche rein flächenmäßige "Kompensation" des Ludwigshafener Gebäudes durch das Wülfrather Objekt angesichts der wirtschaftlichen Gegebenheiten nicht in Betracht. Für die wirtschaftliche Bewertung der wirtschaftlichen Erheblichkeit des Baujahrs ist zunächst auf die Relevanz der Altersangabe für die betroffene Immobilie und deren Rentabilität abzustellen, bevor anschließend zu prüfen ist, ob sich möglicherweise eine - für die einzelne Immobilie wesentliche - Falschangabe dennoch bei einer wirtschaftlichen Betrachtung sämtlicher Anlageobjekte insgesamt für die Gesamtanlage

nicht mehr wesentlich auswirkt. Letzteres ist hier indes nicht ersichtlich, da das Fachmarktzentrum mit über 16.000 qm gegenüber dem Objekt in Wülfrath mit nur 5.466 qm das weitaus größere und damit wesentliche wirtschaftliche Standbein der beiden Anlageobjekte darstellte.

Nicht zu folgen vermag der Senat schließlich auch dem weiteren Argument der Beklagten, die untergeordnete Relevanz der Altersangabe zeige sich auch daran, dass für die Entscheidung der Firma P, den Mietvertrag nicht zu verlängern, nicht der Zustand und das Alter des Gebäudes ausschlaggebend gewesen seien, sondern vielmehr die negative Umsatzentwicklung an diesem Standort. Dagegen spricht zum einen, dass sich aus den Protokollen der Gesellschaftsversammlungen ergibt, dass die Firma P durchaus nicht nur den Standort sondern auch den Zustand der Hallen beanstandet hat, weil diese modernen Anforderungen nicht genügten und die Firma deshalb einen Abriss und Neubau zur Voraussetzung für einen eventuellen neuen Mietabschluss machte (Protokolle vom 29. September 2005, Anl. B 3 = GA 84, und vom 3. Mai 2006, Anl. K 4). Zum anderen würde auch eine solche (unterstellte) individuelle Einschätzung durch den aktuellen Mieter nichts an der - insbesondere auch unter dem Aspekt erforderlicher Instandhaltungsaufwendungen und etwaiger Nachvermietungen - objektiv generell zu bewertenden Relevanz des Alters für den Wert und die Rentabilität des Anlageobjekts ändern.

c. 35

Diese unrichtige Altersangabe hat die Beklagte zu vertreten. Anhaltspunkte für ihre Entlastung (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB) sind weder dargetan noch ersichtlich. Insbesondere ist nicht davon auszugehen, dass die Unrichtigkeit der Altersdarstellung bei der gebotenen Überprüfung nicht mit zumutbarem Aufwand erkennbar gewesen wäre.

d. 37

Die Ursächlichkeit der unrichtigen Altersangabe für die Beteiligungsentscheidung der Kläger ist ebenfalls zu bejahen. Hierfür spricht die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens, die durch die Beklagte nicht widerlegt wurde. Ihr pauschaler Einwand, die Kläger hätten sich bei Aufklärung über das wahre Alter in einem Entscheidungskonflikt befunden, weil es sich um einen Gesichtspunkt von nur "untergeordneter Relevanz" gehandelt habe, reicht hierfür nicht aus. Angesichts der Relevanz des tatsächlichen Alters nicht nur für den Wert der Anlageimmobilie als solchen, sondern auch für die gesamte Rentabilitätskalkulation, ist kaum anzunehmen, dass die Kläger in Kenntnis der wahren Tatsachen - bei denen die ihnen vorgelegte Kalkulation insbesondere hinsichtlich der Instandhaltungskosten und Wiedervermietung in Frage stand - den Fonds gezeichnet hätten. Das gilt insbesondere auch angesichts des - von der Beklagten nicht bestrittenen - Wunsches der Kläger (er Rentner, sie Hausfrau) nach einer sicheren Anlage des ihnen nach Auszahlung einer Lebensversicherung zur Verfügung stehenden Betrages und in Anbetracht ihres bisherigen Anlageverhaltens. Danach hatten sie - ebenfalls unbestritten - zuvor nie in Aktien oder Immobilien sondern nur in Spar- und Festgeldanlagen sowie Bundesanleihen investiert und eine Anlage in einem DEKA-Investmentfonds bereits nach kurzer Zeit wegen dessen unsicherer Entwicklung wieder beendet. Gerade Letzteres zeigt, dass auch die Möglichkeit höherer Renditen für die Kläger kein Argument war, bei der Anlagewahl doch gewisse Risiken in Kauf zu nehmen.

e. 39

Mit Erfolg wenden die Kläger sich schließlich dagegen, dass das Landgericht ihren aus der unrichtigen Altersangabe resultierenden Schadensersatzanspruch als verjährt angesehen

40

hat.

Anders als vom Landgericht angenommen reicht der Inhalt des Protokolls der 6. ordentlichen Gesellschafterversammlung vom 16. November 2005 (Anl. B 4 = GA 88 ff.) nach Ansicht des Senats nicht aus, um diesbezüglich von einer Kenntnis oder grob fahrlässigen Unkenntnis der Kläger gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB bereits im Jahr 2005 auszugehen. 41

Den insoweit maßgeblichen Passagen auf Seite 3 (= GA 90) des Protokolls ist zunächst nur zu entnehmen, dass für die Entscheidung der Firma P, den Mietvertrag nicht zu verlängern, *"neben den beengten Verhältnissen"* auch die Standortproblematik *"wesentlich"* sein dürfte. Allein der Hinweis auf *"beengte Verhältnisse"* lässt keinen Rückschluss auf das Alter des Gebäudes zu. 42

Auch aus dem weiteren Absatz (*"Die Bausubstanz der P Mietflächen entspricht nicht mehr modernen Anforderungen. Die Gebäudesubstanz besteht aus alten Lagerhallen, die für die Einzelhandelsnutzung vom Voreigentümer umgebaut wurden."*) ergibt sich nicht, dass die Prospektangabe zum Alter der P-Hallen falsch gewesen sein musste, weil auch ein Ende der 80er Jahre im wesentlichen neu errichtetes oder umgebautes Gebäude im Jahr 2005 - je nach Ausführung - als nicht mehr modernen Anforderungen genügend angesehen werden konnte. 43

Schließlich ergibt sich nach Auffassung des Senats auch nicht aus der vom Landgericht als maßgeblich angesehenen Passage in Absatz 5 auf Seite 3 des Protokolls (*"Für eine Projektentwicklung und damit Neuvermietung sind die von P genutzten Hallen abzureißen. Die an HIT und den N Markt vermieteten Bereiche stammen aus den 80er Jahren und sind von der Substanz her grundsätzlich für eine Neuvermietung geeignet."*) mit hinreichender Deutlichkeit, dass die an die Firma P vermieteten Hallen nicht in den achtziger Jahren neu errichtet worden waren. Zwar wird in diesem Abschnitt insofern zwischen der P-Halle und den anderen Gebäudeteilen differenziert, als die Halle – anders als die anderen Gebäude – abgerissen werden soll. Dies wird jedoch nur mit einer *"Projektentwicklung und damit Neuvermietung"* begründet, ohne dabei in irgendeiner Form auf das Alter der Halle abzustellen. Selbst wenn man annehmen wollte, dass man aus der anschließenden Formulierung mit Altersangabe zu den übrigen, nicht abzureißenden Gebäudeteilen einen Umkehrschluss auf das ältere Baujahr der P-Halle hätte ziehen können, musste sich ein solcher Rückschluss nach Ansicht des Senats jedenfalls nicht derart aufdrängen, dass es als grob fahrlässig anzusehen ist, wenn man ihn - wie die Kläger - nicht gezogen hat. Hierzu hätte es einer weitaus deutlicheren Formulierung mit Altersangabe bedurft. 44

Anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass es bereits im Jahr 2004 Hinweise auf Brandschutzmängel gegeben hatte und im Jahr 2005 nur noch eine reduzierte Ausschüttung erfolgt ist. Dem konnten die Kläger zwar entnehmen, dass sich das Objekt (möglicherweise) aufgrund seines altersbedingten Bauzustands als nicht rentabel erwies. Das konnte aber auch bei einer Errichtung Ende der 80er Jahre der Fall sein, so dass sie deswegen weder davon ausgehen mussten, dass die Altersangabe im Prospekt falsch gewesen war, noch besonderen Anlass hatten, das Protokoll der Gesellschafterversammlung diesbezüglich genau auf dort (versteckte) Hinweise durchzugehen. 45

Überdies dürfte den Klägern nach Ansicht des Senats selbst dann, wenn sie aufgrund des Protokolls stutzig geworden wären, angesichts der dortigen unpräzisen Angaben ein gewisser Zeitraum zuzugestehen sein, die Sachlage - insbesondere hinsichtlich des Umfangs und der Relevanz der falschen Altersangabe - näher aufzuklären. Ob die ihnen dabei zuzugestehende Aufklärungsfrist bereits Ende 2005 abgelaufen ist, erscheint dem Senat 46

selbst dann sehr zweifelhaft, wenn man zugunsten der Beklagten unterstellt, dass die Kläger das Protokoll wenige Tage nach dem 7. Dezember 2005 (und nicht erst, wie von den Klägern angegeben, frühestens in den letzten Dezembertagen) erhalten haben.

f. 47

Ob die Beklagte den Klägern außerdem auch wegen unzureichender Prospektangaben zur Altlastenbelastung des Ludwigshafener Grundstücks zum Schadensersatz verpflichtet ist, oder ob der Prospekthinweis auf die Zusicherung der Altlastenfreiheit durch den Verkäufer ausreichend war und/oder eine nähere Überprüfung der Altlastenbelastung durch die Beklagte damals zu keinem relevanten Ergebnis geführt hätte, bedarf danach keiner Entscheidung mehr. Gleiches gilt für die weiterhin streitige Haftung der Beklagten wegen der übrigen von den Klägern geltend gemachten Beratungs- und Prospektfehler. 48

2. 49

Der Höhe nach ist die Klage vollumfänglich begründet. 50

a. 51

Die Kläger haben gegen die Beklagte gemäß §§ 249, 252 BGB, § 287 ZPO Anspruch auf Erstattung von 27.346,86 €. Hierbei handelt es sich um den Schaden, der ihnen gemäß ihrer Berechnung in der Klageschrift (Seite 27 f. = GA 40) bis zum 15. Oktober 2009 entstanden ist und sich wie folgt zusammensetzt: 52

Die Kläger haben im Rahmen der umfassenden Rückabwicklung gemäß § 249 BGB zunächst Anspruch auf Rückzahlung ihrer Einlage von 50.000,00 DM zuzüglich des (anteiligen) Agio von 1.000,00 DM und abzüglich der in der Klageschrift (Seite 27 f. = GA 40 f.) im Einzelnen aufgelisteten Ausschüttungen. 53

Außerdem steht ihnen ein Anspruch auf Verzinsung des Anlagebetrages mit Zinsen in Höhe von 4% aus dem Gesichtspunkt entgangenen Gewinns gemäß § 252 BGB, § 287 Abs. 1 ZPO zu. Die Kläger haben unter Hinweis darauf, dass sie - unbestritten - zuvor nur in Spar- und Festgeldanlagen sowie in Bundesanleihen investiert, eine frühere Anlage in einem DEKA-Investmentfonds bereits nach kurzer Zeit wegen dessen unsicherer Entwicklung wieder beendet und zudem bei der Streitgegenständlichen Anlageentscheidung den Wunsch nach einer sicheren Anlage des nach Auszahlung einer Lebensversicherung zur Verfügung stehenden Betrages geäußert hatten, schlüssig und überzeugend dargelegt, dass sie bei der gebotener Aufklärung alternativ eine sichere Anlage in Festgeld oder Bundesschatzbriefen gewählt hätten. Deren Verzinsung mit mindestens 4% p.a. haben sie durch Vorlage des Konditionennachweises für Bundesschatzbriefe (Anl. K 10) hinreichend für eine Schätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO belegt. 54

Eine anspruchsmindernde Anrechnung von Steuervorteilen scheidet aus. Zwar wäre eine solche Anrechnung hier nicht von vorneherein nur auf außergewöhnlichen Steuervorteile beschränkt, weil diese Beschränkung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darauf basiert, dass die Schadensersatzleistung ihrerseits ebenfalls besteuert wird (vgl. WM 2010, 1641 Tz. 42 ff.; NJW 2010, 2506 Tz. 24 ff.), wovon bei geschlossenen Immobilienfonds indes nicht auszugehen ist (vgl. BGH NJW 2006, 499, 500). Die Kläger haben jedoch wiederholt plausibel vorgetragen, keinerlei Steuervorteile erzielt zu haben, weil sie als Rentner und aufgrund ihrer niedrigen Einkünfte (Zinserträge) nicht zur Einkommensteuer veranlagt werden (Klageschrift Seite 26 = GA 39; Schriftsatz vom 5. März 2010 Seite 12 = GA 55

149), ohne dass die Beklagte dem substantiiert entgegengetreten wäre.

Insgesamt ergibt sich damit bei Verrechnung der jeweiligen Ausschüttungen und Zinsschäden gemäß der - von der Beklagten als solche nicht angegriffenen - Berechnung in der Klageschrift bis zum 15. Oktober 2009 ein von der Beklagten zu erstattender Schadensbetrag von 27.346,86 €.

b.

Außerdem steht den Klägern gemäß § 249 BGB ein Anspruch auf Erstattung der vorgerichtlichen Anwaltskosten von 1.196,43 € zu, weil die Inanspruchnahme eines Anwalts angesichts der Komplexität der Angelegenheit in sachlicher und rechtlicher Hinsicht erforderlich und zweckmäßig war. Die tatsächliche Zahlung dieser Kosten hat die Beklagte nach der anwaltlichen Versicherung des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung nicht mehr bestritten.

c.

Die Pgen Beträge sind aus Verzugsgesichtspunkten gemäß §§ 286, 288 BGB ab dem 15. Oktober 2009 mit Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen, da die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 30. September 2009 (Anl. K 11) vergeblich mit ordnungsgemäßem Angebot der Zug um Zug-Übertragung ihrer Beteiligung unter Fristsetzung zur Erstattung des Schadensbetrages und der Anwaltskosten aufgefordert haben.

d.

Der Anspruch auf Ersatz der genannten Beträge steht den Klägern Zug um Zug gegen Abtretung ihrer Rechte aus ihrer mittelbaren Fondsbeteiligung zu (vgl. BGH, WM 2010, 262 – Juris-Ausdruck Tz.28 f.); in diesem Sinne war ihr Zug um Zug - Angebot der "Übertragung" der Beteiligung auszulegen und im Urteilstenor klarstellend umzuformulieren.

e.

Der Antrag der Kläger auf Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftige, d.h. nach dem 15. Oktober 2009 entstandene und entstehende und über die obigen Beträge hinausgehende Schäden ist - bereits angesichts ihrer derzeit noch bestehenden mittelbaren Beteiligung und daraus resultierenden Möglichkeit einer Haftung wegen ihrer "wirtschaftlichen" Kommanditistenstellung (zur Haftungsregelung siehe Prospekt Anl. K 1 Seite 49) - ebenfalls zulässig und begründet.

f.

Schließlich befindet sich die Beklagte auch mit der Annahme der Beteiligungsabtretung in Annahmeverzug gemäß §§ 298, 294 BGB, nachdem sie das ordnungsgemäße Zug um Zug - Angebot der Beteiligungsübertragung im Schreiben der Kläger vom 30. September 2009 (Anl. K 11) mit Schreiben vom 10. November 2009 (Anl. K 12) zurückgewiesen hat.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

56

57

58

59

60

61

62

63

64

65

66

67

68

69

Die Revision wird nicht zugelassen, weil es sich um eine Einzelfallentscheidung ohne grundsätzliche Bedeutung handelt und weder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung noch die Fortbildung des Rechts eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern (§ 543 Abs. 2 ZPO).

Streitwert für das Berufungsverfahren: bis zu 30.000,00 €

70