

- Ausfertigung -

Geschäftsnummer:
17 U 249/10
2 O 104/10
Landgericht
Heidelberg



Verkündet am
07. Juni 2011

Marx, JHSin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

VEA: 01.07.11 VEA: 01.08.11
VFA: 06.07.11 VFA: 04.08.11
FA: 08.07.11 FA: 08.08.11

Oberlandesgericht Karlsruhe

17. Zivilsenat

Im Namen des Volkes

Urteil



Im Rechtsstreit

- Klägerin / Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Hahn u. Koll., Marcusallee 38, 28359 Bremer

gegen

Volksbank
vertreten durch d. Vorstand

- Beklagte / Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte

wegen Schadensersatz

hat der 17. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Karlsruhe auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 2011 unter Mitwirkung von

Vors. Richter am Oberlandesgericht Dr. Müller-Christmann

Richter am Oberlandesgericht Dr. Schnauder

Richterin am Landgericht Dr. Bauer-Gerland

für **Recht** erkannt:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung der weiter gehenden Berufung das Urteil des Landgerichts Heidelberg vom 7. Dezember 2010 - 2 O 104/10 - im Kostenpunkt aufgehoben und in Ziffer 1 der Urteilsformel wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 26.842,82 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über den Basiszinssatz seit dem 14.5.2008 zu bezahlen Zug um Zug gegen Übertragung der Rechte aus der Beteiligung an der DG Immobilien-Anlagegesellschaft Nr. 30 „Berlin und Neue Länder“ Heinz Liebherr Verwaltungsgesellschaft mbH & Co. KG Berlin in Höhe von nominal 50.000 DM.
2. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Beklagte 54 % und die Klägerin 46 % zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
Die jeweilige Vollstreckungsschuldnerin kann die Zwangsvollstreckung der Gegenseite durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Vollstreckungsgläubigerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.
5. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 48.285,55 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten aus abgetretenem Recht ihres Vaters (Zedent) Schadensersatz mit der Behauptung fehlerhafter Anlageberatung.

Der Zedent erwarb am 28.12.1992 auf Empfehlung des Mitarbeiters der Beklagten Bracht eine mittelbare Beteiligung an dem geschlossenen Immobilienfonds DG Immobilien-Anlagegesellschaft Nr. 30 „Berlin und Neue Länder“ Heinz Liebherr Verwaltungsgesellschaft mbH & Co. KG, Berlin, in Höhe von 50.000 DM zuzüglich 5% Agio (Zeichnungsschein, Anlage K 1). Dem Beratungsgespräch lag nach Darstellung der Beklagten der Verkaufsprospekt über den Fonds zu Grunde.

Die Klägerin hat behauptet, der Zedent sei in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft beraten worden. Der Anlageberater habe die Fondsbeteiligung schon im Hinblick auf die ausgesprochen konservative Anlagestrategie des Zedenten nicht empfehlen dürfen. Seine Einschätzung, der Fonds biete eine optimale Kombination von Sicherheit und Rendite sei objektiv falsch gewesen. Die Berater habe auch nicht über die eingeschränkte Fungibilität der Anteile sowie über die mit der hohen Fremdkapitalrate und dem Blind-Pool-Konzept einhergehenden Risiken informiert. Außerdem habe er pflichtwidrig Rückvergütungen der Beklagten aus dem eingezahlten Kapital der Anleger verschwiegen.

Die Klägerin verlangt Zug um Zug gegen Abtretung der mittelbaren Beteiligung Erstattung der Kommanditeinlage nebst Agio sowie entgangenen Zinsgewinn, weil der Zedent, wäre er ordnungsgemäß beraten worden, in Bundesschatzbriefe investiert hätte. Die Klage ist auf den Gesamtbetrag von 48.285,55 EUR nebst vorgerichtlichen Anwaltskosten Höhe von 1.622,57 EUR und den Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs der Beklagten gerichtet.

Wegen weiterer Einzelheiten wird gem. § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen.

Das Landgericht ist dem Klagevorbringen im Wesentlichen gefolgt und hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Die Beklagte habe den Zedenten weder anleger- noch objektgerecht beraten. Außerdem habe sie ihm pflichtwidrig verschwiegen, dass sie eine Rückvergütung von 4 bis 5% der Zeichnungssumme auf Grund der Vermittlung des Fondsbeitritts erwartet habe.

Dagegen richtet sich die Berufung der Beklagten, die weiterhin Abweisung der Klage erstrebt. Entgegen der Ansicht des Landgerichts liege eine Fehlberatung nicht schon darin, dass die Beklagte die Anlageform mit hälftigem Fremdkapital als sichere und wertstabile Geldanlage empfohlen habe. Darin sei insbesondere nicht eine unvertretbare Prognose über die Wertentwicklung zu erblicken. Auch über die Anlagerisiken sei der Zedent mündlich und durch ordnungsgemäße Aushändigung des Fondsprospekts informiert worden.

Zu Unrecht habe das Landgericht seine Entscheidung im Weiteren darauf gestützt, dass die Beklagte den Zedenten nicht über die erhaltenen Provisionszahlungen in Kenntnis gesetzt habe. Eine hinreichende Aufklärung über diesen Punkt sei schon darin zu sehen, dass der Prospekt die Eigenkapitalbeschaffungskosten in Höhe des Agios zutreffend ausgewiesen habe. Die Beklagte habe darüber hinaus nicht angeben müssen, dass sie selbst die Empfängerin der Provisionszahlungen sei. Vielmehr habe der Anleger nach dem Prospektinhalt damit rechnen müssen, dass die Beklagte eine Provisionszahlung sogar bis maximal 9% erhalte. Jedenfalls könne keine Rede davon sein, dass die Beklagte Provisionszahlungen hinter dem Rücken ihrer Kunden erhalten habe. Auch entspreche der hier eingehaltene Zahlungsweg nicht dem vom Bundesgerichtshof vorausgesetzten Rückfluss des Anlagekapitals an die Bank, weil der Zedent die Anlage summe nebst Agio unmittelbar an die Fondsgesellschaft überwiesen habe.

Weiter habe das Landgericht rechtsfehlerhaft eine kausale und schuldhafte Pflichtverletzung der Beklagten angenommen. Ferner habe das Landgericht mangels näherer Anhaltspunkte einen Zinsschaden nicht zu Grunde legen dürfen. Schließlich sei das landgerichtliche Urteil auch deswegen fehlerhaft, weil es Steuerersparnisse des Zedenten nicht berücksichtigt habe.

Die Klägerin tritt der Berufung entgegen und verteidigt das angefochtene Urteil.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist nur insoweit begründet, als das Landgericht der Klägerin auch Zinsen vor Rechtshängigkeit als entgangenen Gewinn zugesprochen hat.

Mit dem Landgericht ist der Senat im Ausgangspunkt aber der Auffassung, dass die Klägerin von der Beklagten Schadensersatz verlangen kann, weil die für den Zedenten nachteilige Anlageentscheidung auf einer fehlerhaften Anlageberatung durch den Mitarbeiter der Beklagten beruht. Die Schadensersatzforderung ist nicht verjährt. Die Klägerin muss sich die dem Zedenten entstandenen Steuerersparnisse nicht unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung schadensmindernd anrechnen lassen.

1. Die Beklagte wendet sich nicht gegen den rechtlichen Ausgangspunkt des Landgerichts, wonach zwischen dem Zedenten und der Beklagten ein Beratungsvertrag über die Geldanlage zu Stande gekommen ist.

Aus diesem Schuldverhältnis ergab sich für die Beklagte die Pflicht zur anleger- und objektgerechten Beratung. Auf die vom Landgericht insoweit als fehlerhaft beanstandete Beratungsleistung kommt es nicht weiter an. Der vom Landgericht angenommene Haftungsgrund ergibt sich bereits daraus, dass die Beklagte es pflichtwidrig unterlassen hat, den Anleger auf die ihr zufließende Umsatzprovision hinzuweisen.

- a) Nach den hier maßgeblichen Grundsätzen der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 19.12.2006 (BGHZ 170, 226 = NJW 2007, 1876, 1878 f.) muss eine Bank, die Fondsanteile empfiehlt, den Kunden nicht nur darauf hinweisen, dass sie Rückvergütungen von dem Anlagevertreiber erhält, sondern auch in welcher Höhe dies erfolgt (BGH a. a. O. Rn. 32).
 - aa) Die Offenbarungspflicht ergibt sich jedoch nicht schon aus der bloßen Existenz eines Interessenkonflikts zwischen dem Kunden und der Bank, vielmehr besteht eine aufklärungsrelevante Interessenkollision nur in dem besonderen Fall, dass die beratende Bank, obwohl sie als Ge-

schäftsbesorgerin des Kunden allein zur Wahrung von dessen Interessen verpflichtet ist, zugleich die Absatzinteressen des Vertragspartners des Kunden fördert und mit diesen ihr Eigeninteresse verknüpft. Damit tritt die Bank als Geschäftsbesorgerin auf beiden Seiten des Anlagegeschäfts auf. Soweit diese Doppelrolle für den Kunden unerwartet und nicht erkennbar ist, besteht eine von der Bank zu offenbarende Interessenverbindung (Senat ZIP 2010, 2442 Rn. 19 ff.; Urt. vom 01.02.2011 - 17 U 183/10, juris; OLG Stuttgart, Urt. vom 29.10.2010 - 6 U 208/09, WM 2011, 219). Diese besondere Konfliktlage besteht entgegen der von der Berufung vorgebrachten Rechtsauffassung ohne Rücksicht darauf, ob die Vermittlungsprovision aus gesondert erhobenen Ausgabeaufschlägen oder aus der Kapitalanlage selbst entnommen wird, und ungeachtet des konkreten Zahlungsweges, den die Umsatzprovision der beratenden Bank nimmt.

Dies folgt schon aus der Herleitung der Offenbarungspflicht, deren Grund in dem anders nicht auflösbaren Rollenkonflikt der Bank liegt. Dieser spezielle Interessenkonflikt wird allein durch das dem Bankkunden verborgen bleibende umsatzabhängige Vermittlungsentgelt der Kapital suchenden Anlagegesellschaft an die Bank, nicht aber durch den Zahlungsweg ausgelöst. Entgegen der Berufung kommt es daher nicht auf die Herkunft der Mittel für die Provisionszahlung an (vgl. auch BGH, Beschluss vom 09.03.2011 - XI ZR 191/10 – ZIP 2011, 855 Rn. 24).

- bb) An diesen Rechtsgrundsätzen gemessen, hat es die Beklagte an einer ordnungsgemäßen Aufklärung des Zedenten fehlen lassen. Sie hat ihn insbesondere darüber im Unklaren gelassen, in welcher Höhe sie Provisionszahlungen gemäß der Vertriebsvereinbarung erwartete. Die hierzu im Prospekt erteilten Hinweise reichen entgegen der Auffassung der Berufung, die sich hierfür auf OLG Bamberg WM 2011, 112 stützt, nicht aus.

Der Fondsprospekt (Anlage B 9, S. 11 „Investitionsplan“) gibt nur das abstrakte Zahlenmaterial bezogen auf die Kosten für Marketing und Eigenkapitalbeschaffung mit 8.000 TDM bei einem gezeichneten Fondska-

pital von 200 Mio. DM an. Zusätzlich ist vermerkt, dass ein Agio von 5% auf die Zeichnungssumme erhoben wird, welches dann aber in der Investitionsrechnung nicht mehr auftaucht. Dieser Betrag sollte der Fondsgesellschaft zur Abdeckung „weiterer Eigenkapitalbeschaffungskosten“ zur Verfügung stehen.

Der Senat vermag der Berufung nicht in der Beurteilung zu folgen, in diesen Angaben sei eine hinreichend deutliche Information darauf enthalten, dass der Beklagten von dem Fonds als Vermittlungsprovision aus dem eingeworbenen Anlagekapital der beitretenden Gesellschafter ein Betrag rückvergütet werde. Das Zahlenwerk des Finanzierungs- und Investitionsplans reicht zur Aufklärung der Beitrittsinteressenten nicht hin. Es ergibt sich daraus insbesondere nicht, dass und in welcher Höhe die Beklagte eine Vergütung erhält, welche aus den angegebenen Ausgabeaufschlägen und den Kosten für die Eigenkapitalbeschaffung abgezweigt wird. An wen die im Prospekt angegebenen Zuwendungen fließen, wird gerade nicht offen gelegt.

- b) Damit steht fest, dass die Beklagte den Zedenten rechtsfehlerhaft beraten hat, als sie ihm die von ihr erwarteten Rückvergütungen verschwiegen hat.
 - aa) Der Beklagten fällt auch ein schuldhafter Pflichtverstoß zur Last. Es wäre an der Beklagten, sich von dem durch die Pflichtverletzung indizierten Verschulden zu entlasten, § 282 BGB a.F. (Art. 229 § 5 EGBGB; vgl. jetzt § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). Diesen Nachweis hat die Beklagte nicht geführt.

Zu Unrecht meint die Beklagte, ein Verschulden entfalle schon deshalb, weil sie im maßgeblichen Zeitpunkt (1992) nicht damit habe rechnen müssen, dass der BGH viele Jahre später eine schon immer übliche und unbeanstandete Praxis von Rechts wegen in Zweifel ziehen würde. Die Berufung verkennt, dass die vom XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in den Entscheidungen vom 19.12.2006 (BGHZ 170, 226 ff.) und vom 20.01.2009 (WM 2009, 405 f.) statuierte Aufklärungspflicht nicht auf einer Änderung der Rechtsprechung beruht, sondern einen überkommenen zi-

vilrechtlichen Grundsatz zur Anwendung bringt (BGH NJW 2010, 2339 Rn. 5 ff.). Nach dem seit alters tradierten geschäftsbesorgungsrechtlichen Pflichtenstandard (Schnauder jurisPK-BKR 4/2010 Anm. 3 mit Hinweis auf § 20 I 13 und § 633 I 13 preußisches ALR) verhält sich eine die Geschäfte ihrer Auftraggeber besorgende Bank treuwidrig, wenn sie sich von dem von ihr dem Kunden empfohlenen Vertragspartner Provisionen oder umsatzabhängige Vorteile versprechen lässt, ohne dies zu offenbaren. Das ist so offenkundig, dass es keiner höchstrichterlichen Entscheidung mehr (vgl. bereits RG JW 1905, 118) bedurfte (so zutreffend OLG Stuttgart, Urt. vom 24.02.2010 - 9 U 58/09 Rn. 48; OLG Stuttgart, Urt. vom 16.03.2011 - 9 U 129/10 - ZIP 2011, 803 Rn. 20 ff.).

Daran hat die Rechtsprechung stets fest gehalten. Die Beklagte vermag auch keine abweichende Rechtsprechung anzuführen, die in dem hier fraglichen Zeitpunkt gegolten hätte. Ein unverschuldeter Verbotsirrtum, der das Verschulden ausschließen könnte, ist nicht ersichtlich. In den Fällen des fehlenden Hinweises auf Rückvergütungen kann sich eine Bank nach Auffassung des Bundesgerichtshofs jedenfalls für die Zeit nach 1990 nicht auf einen vermeidbaren Verbotsirrtum über den bestehenden Umfang einer entsprechenden Aufklärungspflicht berufen (BGH, Beschluss vom 29.06.2010 - XI ZR 308/09, WM 2010, 1694). Damit ist der Beklagten jedenfalls ein fahrlässiges Verschulden vorzuwerfen, weil diese nicht Sorge dafür getragen hat, dass ihre Anlageberater entsprechend geschult worden sind.

- bb) Die Zeichnung der Anlage beruht auch darauf, dass der Mitarbeiter der Beklagten die erforderliche Aufklärung über die Rückvergütungen unterlassen hat.

Steht die Aufklärungspflichtverletzung fest, streitet für den Anleger die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens. Das bedeutet, dass der Aufklärungspflichtige beweisen muss, dass der Anleger die Kapitalanlage auch bei richtiger Aufklärung erworben hätte, er also den unterlassenen Hinweis unbeachtet gelassen hätte. Die Vermutung gilt grundsätzlich für alle Aufklärungsfehler eines Anlageberaters, insbesondere auch für die

fehlende Aufklärung über Rückvergütungen (BGH, WM 2009, 1267 Rn. 22 m.w.N.).

Im Hinblick auf die Schutzrichtung der Pflicht zur Aufklärung über Provisionszahlungen vom Anbieter der Vermögensanlage fehlen Anhaltspunkte dafür, dass ein Anleger, dem die Provision und damit Bestehen und Ausmaß des Interessenkonflikts der beratenden Bank verheimlicht wird, die Fondsbeteiligung gleichwohl gezeichnet hätte. Denn ein Anleger, der weiß, dass die Anlageempfehlung auf dem eigenen Provisionsinteresse der Bank beruht, wird das Angebot 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. Dass und gegebenenfalls weshalb der Zedent die Höhe der Provisionen im Aufklärungsfalle für irrelevant erachtet hätte, vermochte die Beklagte konkret nicht darzutun. Die pauschale Behauptung, dem Zedenten sei es nur auf die Steuerersparnis angekommen, ist nicht geeignet, diese Vermutung zu widerlegen. Denn selbst wenn dies zuträfe, ergibt sich daraus nicht, dass die Anlageentscheidung bei Offenlegung der vollen Provisionshöhe in der gleichen Art und Weise getroffen worden wäre wie geschehen. Denn jede Anlageentscheidung kommt individuell unter Berücksichtigung der jeweiligen Bedingungen zustande (vgl. BGH WM 2010, 972).

Im Streitfall kommt noch hinzu, dass der Zedent als Zeuge seinen Entscheidungskonflikt dargestellt und geäußert hat, dass er bei Kenntnis der Tatsachen sein Geld bei der Beklagten „sicherlich nicht angelegt“ hätte.

2. Die Beklagte ist daher verpflichtet, den durch die Zeichnung der Anlage entstandenen Schaden des Zedenten zu ersetzen. Die Pflicht der Beklagten gemäß § 249 Abs. 1 BGB geht dahin, den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der Anleger, der aufgrund einer fehlerhaften Empfehlung eine für ihn nachteilige Kapitalanlage erworben hat, regelmäßig bereits durch den Erwerb der Anlage geschädigt (BGH NJW 2005, 1579, 1580).

a) Dem Landgericht, das zutreffend von diesen Rechtsgrundsätzen ausgegangen ist, kann jedoch nicht beigetreten werden, soweit es die Beklagte auch zum Ersatz des entgangenen Zinsgewinns verurteilt hat. Die Klägerin hat nicht schlüssig dargelegt, dass der Zedent ohne die streitgegenständliche Fondsbe teiligung einen Gewinn im Umfang einer jährlichen Verzinsung des Beteili gungsbetrages von mindestens 4 % erzielt hätte.

Nach § 252 Satz 2 BGB gilt der Gewinn als entgangen, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach dem besonderen Umständen, insbe sondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrschein lichkeit erwartet werden konnte. Auch wenn dem Tatrichter insoweit nach § 287 ZPO ein Schätzungsermessen eingeräumt ist, erfordert dies konkrete Ausgangs- bzw. Anknüpfungstatsachen, die eine Gewinnerwartung wahr scheinlich machen. Es genügt der Nachweis einer gewissen Wahrscheinlich keit.

Solche anspruchsbegründenden Tatsachen hat die darlegungs- und beweis belastete Klägerin jedoch nicht vorgetragen. Sie können entgegen der Auffas sung des Landgerichts nicht aus dem Umstand abgeleitet werden, dass der Zedent die ihm empfohlene Anlageform bei ordnungsgemäßer Aufklärung ge rade nicht gewählt hätte. Die Berufung rügt insbesondere mit Recht die An nahme des Landgerichts, der Zedent hätte in Bundesschatzbriefe investiert. Der als Zeuge gehörte Zedent hat vor dem Landgericht eine solche Angabe nicht gemacht. Für welche Geldanlage sich der Zedent seinerzeit entschieden hätte, ist letztlich offen. Die Klägerin hat hierzu auch im Berufungsrechtszug keinen näheren Vortrag gehalten. Insbesondere hat der Zedent vor dem Landgericht angegeben, auch Schiffs- und Flugzeugfonds mit gutem Erfolg gezeichnet zu haben. Es kann daher nicht festgestellt werden, dass der Ze dent bei pflichtgemäßer Aufklärung den Anlagebetrag festverzinslich zu 4 % angelegt hätte. Er war vielmehr generell bereit, in Finanzinstrumente zu inves tieren, die Schwankungen unterliegen. Im Hinblick auf zum Teil erhebliche Kursverluste an dem Aktienmarkt kann daher nicht angenommen werden, dass der Zedent bei pflichtgemäßer Beratung ausschließlich festverzinsliche Anlageformen gewählt hätte. Daher kann auch nicht zugrunde gelegt werden,

dass der Zedent einen allgemein auf dem Kapitalmarkt üblichen Zinssatz mit dem Anlagekapital erlangt hätte.

Vielmehr kann bei dieser Sachlage ein Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge wahrscheinlich erwartet werden konnte, nicht angenommen werden. Deshalb war das landgerichtliche Urteil insoweit abzuändern, als es der Klägerin Anlagezinsen seit dem 31.12.1992 in Höhe von 21.442,73 EUR zugesprochen hat.

- b) Ohne Erfolg macht die Berufung dagegen geltend, die Klägerin müsse sich die vom Zedenten erhaltenen Steuervorteile schadensmindernd anrechnen lassen.

Die Klägerin tritt hier, wie ihr Prozessbevollmächtigter im Senatstermin bestätigt hat, als Inkassozeessionarin auf, so dass der Zufluss der Erstattungssumme steuerrechtlich dem Zedenten zuzurechnen ist. Die Anrechnung von Steuervorteilen des Zedenten ist bei der Ermittlung von Anlagebeteiligungen, aus denen gewerbliche Einkünfte resultieren, die Ausnahme, nicht der Regelfall, weil auch etwaige Schadensersatzzahlungen einer Nachversteuerung unterliegen. Denn bei der Fondsbeteiligung handelt es sich um eine nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG einkommensteuerpflichtige Unternehmensbeteiligung, so dass auch die Schadensersatzleistung im Zusammenhang mit der Zug um Zug vorzunehmenden Rückabwicklung der Beteiligung der Einkommensteuer unterworfen ist (gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 bzw. § 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG). Unter diesen Umständen kommt eine Anrechnung von Steuervorteilen nur in Betracht, wenn ausnahmsweise Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass der Anleger außergewöhnlich hohe Vorteile erlangt hat, die ihm auch unter Berücksichtigung der Steuerbarkeit der Ersatzleistung verbleiben (BGH, Urt. v. 31.05.2010 – II ZR 30/09, NJW 2010, 2506; Urt. v. 15.07.2010 – III ZR 336/08, WM 2010, 1641). Das müsste jedenfalls die Beklagte darlegen.

Soweit die Beklagte bei der schadensrechtlichen Betrachtung Liquiditätsvorteile des Zedenten berücksichtigen will, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Denn bei der hier vorzunehmenden schadensrechtlichen Abwicklung

geht es nicht um die Erfassung von fiktiven Vorteilen. Die aus der Reduzierung der Steuerlast folgende Begünstigung ist nicht als außergewöhnlicher Vorteil des Zedenten und erst recht nicht als außergewöhnlicher steuerlicher Vorteil zu qualifizieren. Soweit der Prozessbevollmächtigte der Beklagten im Senatstermin darauf abgestellt hat, dass die steuerliche Belastung nicht den Zedenten, sondern allenfalls die Abtretungsempfängerin treffe, führt das nicht zu einer Anrechnung der vom Zedenten erlangten Steuervorteile. Denn es ist nach dem gewöhnlichen Gang der Dinge mangels anderer Anhaltspunkte zumindest davon auszugehen, dass der Zedent gehalten ist, etwaige Steuernachteile der Zessionarin auszugleichen. Seine Vermögensbilanz in Bezug auf die Steuervor- und -nachteile im Zusammenhang mit dem Anlagegeschäft ist also in jedem Fall ausgeglichen.

III.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 Abs. 1 und § 92 Abs. 1 ZPO. Die Anordnung der vorläufigen Vollstreckbarkeit hat §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO zur Grundlage.

Gründe für die Zulassung der Revision gem. § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Der Senat hat sich an der höchstrichterlichen Rechtsprechung orientiert. Soweit der Anspruch auf Ersatz des Zinsschadens aus dem Gesichtspunkt des entgangenen Gewinns verneint wird, handelt es sich um eine tatrichterliche Einzelfallentscheidung, die allein vom Tatsachenvortrag des Anspruchstellers abhängt.

Gemäß § 63 Abs. 2 GKG war der Streitwert für den Berufungsrechtszug festzusetzen.

Dr. Müller-Christmann
Vors. Richter am
Oberlandesgericht

Dr. Bauer-Gerland
Richterin am Landgericht

Dr. Schnauder
Richter am
Oberlandesgericht

Ausgefertigt:

Marx, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

