11 O 361/05
(Geschäftsnummer)

Ausfertigung

verkündet am 12.03.2008

Spittler, Justizangestellte
als Urkundsbeamte(r) der Geschäftsstelle

Landgericht Frankfurt (Oder)

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

1. [redacted],
2. [redacted],

- Kläger -

- Prozessbevollmächtigte: [redacted] -

g e g e n

[redacted]

- Beklagte -

- Prozessbevollmächtigte: [redacted]

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt (Oder)
auf die mündliche Verhandlung vom 20.02.2008
durch Richterin am Landgericht Cottäus als Einzelrichterin

für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 34.541,89 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15.12.2004 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung von zwei Anteilen am WGS-Fonds Nr. 32 Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

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

Tatbestand:

Die Kläger begehren von der Beklagten die Rückzahlung von 34.541,89 € (67.558,06 DM) - nebst Verzugszinsen -, die sie Ende 1997 zur vorzeitigen Ablösung eines im November 1993 aufgenommenen Darlehens an die Beklagte gezahlt haben. Das Darlehen diente der Finanzierung des Erwerbs von zwei Anteilen an dem in Gesellschaft bürgerlichen Rechts betriebenen WGS Immobilien-Fonds Nr. 32 Leonberg/Ditzingen. Gründungsgesellschafter dieses Fonds, der Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen, waren die WGS Wohnungsbaugesellschaft mbH Stuttgart (künftig WGS) und deren geschäftsführender Alleingesellschafter Klaus Neuschwander.

Am 05.11.1993 suchte der damals in der Nachbarschaft der Kläger wohnende und ihnen daher bekannte Vermittler Michael Berres die Kläger in deren Wohnung Saturnring 16 in Bernau auf, um sie - wie zuvor angeboten - über verschiedene Möglichkeiten zur Altersvorsorge in Form von Lebensversicherungen, Fondsbeteiligungen und Erwerb von Immobilien zu beraten. Im Verlaufe des Beratungsgespräches empfahl er den Klägern, Anteile an dem WGS Immobilien-Fonds Nr. 32 Leonberg/Ditzingen zu erwerben und legte ihnen dazu den Prospekt Teil II, wegen dessen Einzelheiten auf die Anlage K2 (Bl. 305 ff d. A. / Bd. II) verwiesen wird, zur Ansicht vor. Darin wurden die beiden Objekte des WGS Immobilien-Fonds Nr. 32, nämlich zum einen der Seniorenwohnpark „Glemstalblick“ und zum anderen das

Appartementhaus Ditzingen (Boardinghouse) beschrieben. Auf Seite 10 (Bl. 315 d. A. / Bd. II) heißt es auszugsweise wörtlich wie folgt:

„Finanzierung:

Vorgesehen ist eine Fremdfinanzierung, wenn gewünscht mit 100 % des jeweiligen Anteils von DM 30.650,- zzgl. der Beurkundungskosten, der Treuhandgebühren und der Geldbeschaffungskosten (10 % Disagio), so dass sich ein Gesamtaufwand von DM 35.240,- ergibt - siehe Seite 12, Prospektteil II - . Im Anteil enthalten sind alle anteiligen Kosten für Grunderwerb, Grunderwerbsteuer, Kaufvertragskosten, Kosten des Gesellschaftsvertrages, Grundbucheintragungskosten, Vertriebskosten und Dienstleistungskosten - siehe Seite 13, Prospektteil II - und Pos. 1 Prospektteil I.

Der ermittelte Gesamtaufwand von DM 35.240,- beinhaltet damit sämtliche Kosten. Eine zusätzliche Berechnung eines Agios oder einer Maklergebühr von Vertriebsbeauftragten ist nicht vorgesehen. Die Finanzierung des Gesamtaufwandes von DM 35.240,- je Anteil erfolgt, wenn gewünscht, einheitlich über eine Bank zu folgenden Bedingungen:

- Zinssatz 7,55 %, festgeschrieben auf 10 Jahre
- Disagio-Bank 10 %, einmalig,
- effektiver Jahreszins 9,47 %.

...

Mieteinnahmen:

...

Die WGS Wohnungsbaugesellschaft mbH Stuttgart garantiert die Mieteinnahmen gemäß Wirtschaftplan für 5 Jahre; auf einen Anteil von DM 30.650,- wird eine monatliche Miete von DM 110,- (DM 1.320,- jährlich) ausgeschüttet.

..."

Auf Seite 12 des Prospektteils II wurden der Aufwand für den Anteil incl. Dienstleistungen und Agio/Vertr.-Kosten mit 30.650,- DM, die Beurkundungskosten Notar mit 364,- DM und die Treuhandgebühren (rund 2 %) mit 702,- DM angegeben, so dass sich die Gesamtanschaffungskosten auf 31.716,- DM belaufen.

Pos. 1 des Prospektteils I (Bl. 69 ff d. A.) betrifft den Treuhandvertrag und die in ihm enthaltene Zahlungsanweisung an den Treuhänder. In dieser wird der Anteil von 30.650,- DM weiter aufgegliedert in die Positionen Grunderwerb (28.161,- DM), Vertriebskosten (1.839,-

DM) und Grundbucheintragung, Grundbuchsteuer, Kaufvertragskosten, Gesellschaftsvertrag, Raum-, Sach- und Personalkosten der Gesellschaft (650,- DM).

Pos. 2 des Prospektteils I (Bl. 72 d. A.) betrifft einen Dienstleistungsvertrag zwischen der Fondsgesellschaft und der WGS, in dem es unter „Mietgarantie" wie folgt heißt:

„Eine Gebühr für vorstehende Mietgarantie wird nicht erhoben."

Pos. 6 des Prospektteils I (Bl. 283 ff d. A. / Bd. II) enthält ein „Chancen / Risiko Raster", in dem es auf Seite 3 unter „Garantien" wörtlich wie folgt lautet:

„ .... Es besteht das Risiko, dass die Mieten gem. Wirtschaftsplan nicht zu realisieren sind und dann aufgrund der Mietgarantie eine Subventionierung eintritt, die sich bis zum Ablauf der Mietgarantie nicht kompensiert."

Unter „Haftung und Risiken des Gesellschafters" heißt es auszugsweise wie folgt:

„ ... Den Gesellschaftern bleibt jedoch das Risiko, ggf. aber auch der Vorteil, evtl. Wertveränderungen durch Markteinflüsse."

Auf Seite 6 heißt es unter „Mieten und Mietrisiken":

„Bei den geplanten Mieten wird von einer Ausschüttung von DM 110,- pro Anteil / Monat ausgegangen. Die Ausschüttung der Mieten erfolgt monatlich. Beim Gesellschafter bleibt das Risiko des Ausfalles des Garanten während der 5-jährigen Garantiezeit und nach Ablauf der Garantiezeit das gesamte Vermietungsrisiko, bzw. das Risiko der Anschlußvermietung zu schlechteren Bedingungen oder auch des Leerstandes sowie das Risiko unvorhergesehener Großreparaturen."

Pos. 7 des Prospektteils I (Bl. 294 ff d. A. / Bd. II) enthält einen Wirtschaftsplan, in dem bzgl. des Objektes Seniorenwohnpark „Glemstalblick" bei angegebenen vermietbaren Wohn- und Nutzflächen von 13.311 m² - diese bestehend aus angegebenen Wohnflächen von 7.040 m², Gemeinschaftsflächen von 4.751 m² und Gewerbeflächen von 1.520 m² - kalkulierte monatliche Einnahmen von 565.273,- DM, bei kalkulierten monatlichen Ausgaben von 125.273,- DM angegeben sind. Wegen des weiteren Inhaltes des Wirtschaftsplanes wird auf Bl 294 - 297 d. A. / Bd. II Bezug genommen.

Am 10.11.1993 suchte der Vermittler Berres die Kläger ein weiteres Mal auf und legte ihnen den Eintrittsantrag in die Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen (Anlage K5 / Bl. 330 d. A. / Bd. II) und im Hinblick auf die beabsichtigte Finanzierung des Anteilserwerbes eine Selbstauskunft (Anlage K6 / Bl. 313 d. A.) zur

Unterzeichnung vor. Ferner legte er ihnen ein persönliches Berechnungsbeispiel (Anlage K3 / Bl. 329 - 325 d. A. / Bd. II) vor, dass auf Seite 5 einen prognostizierten Liquiditätsverlauf des Immobilien-Fonds im Zeitraum 01.12.1993 bis 30.11.2013 enthält. Wegen der Einzelheiten wird auf die Anlage K3 Bezug genommen.

Am 15.11.1993 begaben sich die Kläger in Begleitung des Vermittlers Berres zum Notar Bernd H. Gehrig in Berlin und gaben dort ein notariell beurkundetes Angebot zum Eintritt in die Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen mit einer Kapitalbeteiligung von 61.300,- DM, was 2 Anteilen entspricht, ab. Ausweislich Seite 5 der notariellen Urkunde wurde das Angebot über die Firma InFina Benno W. Dürr GmbH an die Fondsgesellschaft weitergeleitet.

Am 22.11.1993 unterzeichneten die Kläger den ihnen durch den Vermittler Berres vorgelegten Darlehensvertrag zur Finanzierung der Beteiligung an dem WGS-Fonds Nr. 32, wobei wegen der Einzelheiten des Vertrages auf die Anlage K9 / Bl. 346 ff d. A. / Bd. II Bezug genommen wird. Ein Teil der monatlich zu zahlenden Zinsrate bestand nach dem Darlehensvertrag in einer von der WGS garantierten Mietausschüttung in Höhe von 110,- DM monatlich je Anteil. Das Darlehen sollte nach den getroffenen Vereinbarungen an die Fegert Wirtschaftstreuhand GmbH ausgezahlt werden.

Durch notarielle Urkunde vom 13.12.1993 (Anlage K7 / Bl. 340 ff d. A.) nahm die Fondsgesellschaft das Eintrittsangebot der Kläger an.

Mit Schreiben vom 30.06.1994 (Anlage K10 / Bl. 350 d. A.) übersandte die Beklagte den Klägern den von ihr unterzeichneten Darlehensvertrag und teilte mit, dass das Darlehen an die Fegert Wirtschaftstreuhand GmbH ausgezahlt worden sei, was tatsächlich auch der Fall war.

Nachdem die WGS im September 1997 in Insolvenz gefallen war, teilte die Beklagte den Klägern mit Schreiben vom 17.09.1997 (Anlage K11 / Bl. 351 f d. A.) mit, dass aufgrund der Insolvenz der WGS die garantierten Mietausschüttungen in Höhe von 110,- DM je Anteil monatlich nicht mehr gezahlt würden und somit dieser Betrag nunmehr zusätzlich zu den Darlehensraten von den Klägern zu zahlen sei.

Die Kläger wandten sich daraufhin an den Vermittler Berres, der daraufhin mit der Beklagten Verhandlungen führte. Infolgedessen wurde der Darlehensvertrag mit Schreiben der Kläger vom 13.11.1997 (Anlage K13 / Bl. 354 d. A.) vorzeitig gekündigt und durch die Beklagte abgerechnet (Anlage K14 / Bl. 355 d. A.). Die Kläger überwiesen den sich nach der Abrechnung ergebenden Betrag in Höhe von 67.558,06 DM / 34.541,89 € sodann an die Beklagte.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 30.11.2004, wegen dessen Einzelheiten auf die Anlage K16 / Bl. 357 ff d. A. Bezug genommen wird, forderten die Kläger die Beklagte zur Rückzahlung der erbrachten Zahlungen bis zum 14.12.2004 auf und machten Einwendungen aus dem finanzierten Fondsbeitritt gegen die Beklagte geltend.
Aufgrund eines am 03.12.2004 eingegangenen Mahnantrages der Kläger erließ das Amtsgericht Bernau am 31.01.2005 gegen die Beklagte einen Mahnbescheid über 34.541,89 € nebst näher bezeichneter Zinsen seit dem 01.01.2000, der der Beklagten sodann am 10.02.2005 zugestellt wurde. Die Kläger hatten im Antragsformular erklärt, dass der Anspruch von einer Gegenleistung abhänge, diese aber erbracht sei.

Mit der vorliegenden Klage begehren die Kläger von der Beklagten Zahlung von 34.541,89 € nebst näher bezeichneter Zinsen, Zug um Zug gegen Übereignung von zwei Anteilen am WGS-Fonds 32 Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen.

Die Kläger tragen - insoweit von der Beklagten unwidersprochen geblieben - vor, dass der Vertrieb der Anteile an den WGS-Fonds allgemein, aber auch im konkreten Fall, in der Weise erfolgt sei, dass sich die beteiligten Banken, mithin auch die Beklagte, vorab bereit erklärt hätten, die Beteiligungen der von der WGS geworbenen Interessenten jeweils mit Festdarlehen über insgesamt 35.240,- DM je Anteil zu finanzieren. Mit den beteiligten Banken sei auch ein sog. Bonitätsraster festgelegt worden, nach welchem der Vertrieb später die Darlehensnehmer für die Banken werben sollte. Die Vertriebe hätten aus den Schulungen der WGS gewusst, welche Banken sie insgesamt an dem Fonds beteiligen würden, und deshalb nach dem ersten Verkaufsgespräch auch die Bank benennen können, bei der der Fondsanteil wirklich finanziert werden solle. Entsprechend habe der Vermittler Berres den Klägern bei dem Termin am 10.11.1993 eine Selbstauskunft für die Beklagte und später am 22.11.1993 den Darlehensvertrag und weitere Unterlagen vorgelegt.

Ferner behaupten die Kläger, sie seien beim Erwerb der Fondsanteile arglistig über deren Wert und über die Ertragskraft der Immobilie getäuscht worden. In dem Kaufpreis für die Fondsanteile an dem WGS Immobilien-Fonds Nr. 32 Leonberg/Ditzingen in Höhe von 30.650,- DM seien neben den im Prospekt ausgewiesenen Vertriebskosten in Höhe von 1.839,- DM (= 6 % von 30.650,- DM) weitere Innenprovisionen von mindestens 10 Prozent enthalten gewesen, die von der WGS an die Vertriebsgesellschaft, hier auch an die im Streitfall involvierte InFina Benno W. Dürr GmbH gezahlt worden sei. Diese weitere Innenprovision in Höhe von 10 % sei von vornherein in dem Kaufpreis für die Fondsanteile einkalkuliert gewesen, was der Vermittler Berres gewusst habe. Auch die Beklagte habe Kenntnis von einer - neben der Außenprovision von 6 % - seitens der WGS gezahlten weiteren Innenprovision von 10 % gehabt. Sie - die Kläger - seien demgegenüber davon ausgegangen, dass mit Ausnahme der konkret angegebenen Nebenkosten keine weiteren Kosten entstehen würden. Hätten sie um die verdeckte Innenprovision gewusst, hätten sie den Beitritt zu dem Immobilienfonds nicht erklärt.

Im Prospekt seien falsche Angaben über eine Reihe weicher Kosten sowie auch über die vermietbaren Flächen enthalten gewesen. Statt des im Prospekt angegebenen Wertes des Fondsanteiles von 28.161,- DM, sei der Fondanteil tatsächlich nur ca. 13.000,- DM wert gewesen. Wegen der Einzelheiten des diesbezüglichen Vorbringens der Kläger wird auf die Seiten 17 - 21 der Anspruchsbegründung vom 02.09.2005 (Bl. 27 ff d. A.) Bezug genommen.

Tatsächlich vermietbar sei entgegen den Prospektangaben nur eine Fläche von zusammen - für beide Objekte - 15.926,80 m² gewesen. Die erzielbaren Mieten seien absichtlich viel zu hoch kalkuliert worden, was für die Beklagte aus dem Prospekt ersichtlich gewesen sei. Der zu hohe Ansatz der angegebenen Mieterträge ergebe sich auch aus einem Vergleich mit dem Mietspiegel für Stuttgart für das Jahr 1994 (Anlage K37 / Bl. 504 / Bd. III).

Es liege ein verbundenes Geschäft vor, da sich die Beklagte nicht nur zur Vermittlung der Darlehen der WGS und deren Untervermittler bedient habe, sondern diesen auch die wesentliche verwaltungstechnische Organisation und Abwicklung des gesamten Darlehensgeschäftes überlassen habe. Sie - die Kläger - könnten die Einwendungen aus dem finanzierten Geschäft auch der Beklagten entgegenhalten. Jedenfalls aber habe die Beklagte für die bei der Vermittlung des finanzierten Geschäftes sowohl durch die WGS als auch durch den Vermittler Berres begangene arglistige Täuschung einzustehen.

Auch die Angaben im persönlichen Berechnungsbeispiel (Anlage K3 / Bl. 325 ff d. A.) seien evident unrichtig und „ins Blaue hinein" aufgestellt worden.

Schließlich vertreten die Kläger die Auffassung, der Darlehensvertrag sei auch wegen des im Schriftsatz vom 02.09.2005 erklärten Widerrufs nach dem Haustürwiderrufsgesetz rückabzuwickeln, so dass die Beklagte auch deshalb zur Rückzahlung des Darlehensbetrages nebst Zinsen verpflichtet sei. Der Vertrag sei in einer der Beklagten zurechenbaren Haustürsituation abgeschlossen worden, so dass sie, weil der Darlehensvertrag keine eigenständige Widerrufsbelehrung nach dem Haustürwiderrufsgesetz enthalte, den Vertrag auch trotz der zwischenzeitlichen Ablösung des Darlehens noch widerrufen könnten.

Steuervorteile, die sie durch den Beitritt zu der Fondsgesellschaft erlangt hätten, seien im Wege der Vorteilsausgleichung nicht zu berücksichtigen, da sie nur den gezahlten Ablösebetrag von 34.541,89 € mit der Klage begehrten, nicht aber Rückzahlung der bis zur Ablösung des Darlehens gezahlten Darlehenszinsen. Da danach die mit der Fondsbeteiligung verbundenen Verluste - die gezahlten Darlehenszinsen - bei ihnen verblieben, könnten die Steuervorteile nicht im Wege der Vorteilsausgleichung berücksichtigt werden, denn ein Vorteil sei ihnen mit Blick auf die gezahlten Darlehenszinsen nicht entstanden. Die erzielten Steuervorteile für den Zeitraum 1993 bis 1997 beziffern die Kläger auf 5.474,22 €, wobei wegen der Berechnung auf Bl. 802 d. A. / Bd. IV Bezug genommen wird.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Kläger wird auf ihre Schriftsätze vom 02.09.2005 (Bl. 11 ff d. A. / Bd. I), vom 17.02.2006 (Bl. 732 ff / Bd. IV), vom 09.02.2007 (Bl. 955 ff d. A. / Bd. V), vom 30.03.2007 (Bl. 1042 ff / Bd. V), vom 10.10.2007 (Bl. 1213 ff / Bd. V) und vom 12.02.2008 (Bl. 1315 ff / Bd. VI) sowie auf die mit diesen Schriftsätzen überreichten Unterlagen Bezug genommen.

Die Kläger beantragen,

> die Beklagte zu verurteilen, an sie als Gesamtgläubiger 34.541,89 € nebst 4 % Zinsen vom 01.01.2000 bis 30.04.2000 und nebst 5 % Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem 01.05.2000 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung von zwei Anteilen am WGS-Fonds 32 Grundstücks- Vermögens- und Verwaltungs GbR Leonberg/Ditzingen.

Die Beklagte beantragt,

> die Klage abzuweisen.

Die Beklagte tritt dem Begehren der Kläger insgesamt entgegen.

Sie stellt unter Bezugnahme auf einen am 20.04.2004 mit der BAG Bankaktiengesellschaft geschlossenen Ausgliederungs- und Übernahmevertrag (Anlage B10 / Bl. 1293 ff / Bd. V) ihre Passivlegitimation in Abrede.

Ferner erhebt sie die Einrede der Verjährung, insbesondere unter Hinweis darauf, dass die Verjährungsfrist nicht wirksam durch den noch im Jahre 2004 eingereichten Mahnantrag habe genommt werden können, da der Mahnbescheid unzulässig gewesen sei. Insoweit wird wegen des Vorbringens der Beklagten auf Seite 4 ihres Schriftsatzes vom 25.10.2006 (Bl. 822 d. A. / Bd. IV) Bezug genommen.

Die Beklagte bestreitet, dass über die tatsächlich im Prospekt ausgewiesenen Vertriebskosten hinaus noch weitere Vertriebsprovisionen an die Vermittlungsgesellschaft gezahlt worden seien. Erst recht seien weitere Provisionen nicht aus den Einlagen der Anleger finanziert worden, sondern allenfalls aus Mitteln der WGS, und zwar zu Lasten deren Gewinns. Jedenfalls aber habe sie - die Beklagte - von etwaigen verdeckten Innenprovisionen keine Kenntnis gehabt. Sie stellt eine arglistige Täuschung der Kläger über den wirklichen Wert der Fondsanteile in Abrede.

Ferner verweist sie darauf, dass der zur Akte gereichte Mietspiegel für Stuttgart für das Jahr 1994 für den vorliegenden Fall nicht relevant sei, da er nur leere Wohnungen betreffe und auf Appartements gerade keine Anwendung finde. Demgemäß passe der Mietspiegel auch nicht auf die Gegebenheiten der hier in Rede stehen Fondsobjekte. Sie stellt in Abrede, dass die prognostizierten Quadratmeterpreise für sie evident über für vergleichbare Objekte erzielbaren Mieten gelegen hätten.

Die Beklagte vertritt überdies die Auffassung, dass ein Widerruf nach dem Haustürwiderrufsgesetz bereits deshalb ausgeschlossen sei, da ihr eine ggf. vorliegende Haustürsituation zumindest nicht zurechenbar sei. Im übrigen sei der Vertrag auch gekündigt und abgerechnet worden, weshalb der Widerruf ohnehin ins Leere gehe.

Die Kläger müssten sich im Wege der Vorteilsausgleichung die durch den Beitritt in die Fondsgesellschaft erlangten Steuervorteile anrechnen lassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beklagten wird auf ihre Schriftsätze vom 07.11.2005 (Bl. 609 ff / Bd. III), vom 25.10.2006 (Bl. 819 ff / Bd. IV), vom 16.02.2007 (Bl. 989 ff / Bd. IV), vom 02.04.2007 (Bl. 1146 ff / Bd. V), vom 23.07.2007 (Bl. 1178 ff / Bd. V), vom 15.01.2008 (Bl. 1237 ff / Bd. V) und vom 15.02.2008 (Bl. 1346 / Bd. VI) Bezug genommen.

Das Gericht hat Beweis erhoben gemäß Beweisbeschluss vom 23.05.2007 (Bl. 1166 ff / Bd. V) sowie Ergänzungsbeschluss vom 20.02.2008 (Bl. 1332 / Bd. VI). Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 20.02.2008 (Bl. 1350 / Bd. VI) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist - mit Ausnahme eines Teils des Zinsanspruches - begründet.

Den Klägern steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 34.541,89 € aus Verschulden bei Vertragsschluss (c. i. c.) aufgrund eines eigenen Aufklärungsverschuldens der Beklagten zu. Auf andere Anspruchsgrundlagen können die Kläger ihre Klage indessen nicht mit Erfolg stützen.

Im Einzelnen:

1.

Die Beklagte ist passivlegitimiert. Ihrer Passivlegitimation steht der Ausgliederungs- und Übernahmevertrag vom 20.04.2004 (Anlage B10 / Bl. 1293 ff d. A./Bd. VI) nicht entgegen. Dass der hier streitgegenständliche Darlehensvertrag, der bereits im Januar 1998 vollständig beiderseits erfüllt worden ist, zu den in der Anlage 1 des Ausgliederungs- und Übernahmevertrages aufgeführten Gegenstände des Aktiv- und Passivvermögens der Beklagten gehört, ist weder ersichtlich noch von der Beklagten nachvollziehbar dargelegt. Die Anlage 1 hat sie bereits nicht vorgelegt, obwohl es auf deren Inhalt - was auf der Hand liegt und deswegen auch der Beklagten klar sein musste, so dass es eines ausdrücklichen Hinweises des Gerichtes nicht bedurfte - ersichtlich ankommt. Zwar sind nach allgemeinen Grundsätzen die Kläger darlegungs- und beweisbelastet für die Passivlegitimation der Beklagten. Dieser Darlegungs- und Beweislast haben sie indessen mit der Vorlage des Darlehensvertrages vom 22.11.1993 und des Schriftverkehrs aus November/Dezember 1997 (Anlage K13, K14 und K15) genügt. Wenn die Beklagte nun unter Bezugnahme auf den mehr als sechs Jahre später abgeschlossenen Ausgliederungs- und Übernahmevertrag ihre Passivlegitimation verneint, dann obliegt es ihr nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast,

dieses Bestreiten durch Vorlage aussagekräftiger Unterlagen zu untermauern. Hieran fehlt es.

2.

Die Kläger können ihr Klagebegehren nicht mit Erfolg auf § 3 Abs. 1 S. 1 HWiG in der bis zum 30.09.2000 geltenden Fassung stützen.

Dabei kann dahinstehen, ob die behauptete Haustürsituation am 05.11.1993 bzw. 10.11.1993 (mit-)ursächlich für den Abschluss des Darlehensvertrages am 22.11.1993 gewesen ist.

Denn wie bereits der 4. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts in seinem Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 1. b.) ausgeführt hat - ist das Widerrufsrecht der Kläger jedenfalls spätestens im Januar 1998 gemäß § 2 Abs. 1 S. 4 HWiG erloschen. Nach dieser Regelung erlischt das Widerrufsrecht bei unterbliebener bzw. - wie hier wegen eines unzulässigen Zusatzes nach § 2 Abs. 1 S. 3 HWiG unwirksamer Widerrufsbelehrung einen Monat nach beiderseits vollständiger Leistungserbringung. Diese Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt. Die Kläger haben das Darlehen im November/Dezember 1997 nach vorheriger Kündigung des Darlehensvertrages vom 22.11.1993 im Einvernehmen mit der Beklagten vollständig abgelöst.

Der Wirksamkeit der Regelung des § 2 Abs. 1 S. 4 HWiG steht auch nicht die Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen entgegen. Zwar darf danach der nationale Gesetzgeber nicht vorsehen, dass das Widerrufsrecht trotz unterbliebener Belehrung allein aufgrund Zeitablaufs erlischt. Darum geht es bei § 2 Abs. 1 S. 4 HWiG indessen nicht. Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber vielmehr im Interesse der Rechtssicherheit nur solche Sachverhalte einem späteren Widerruf entziehen, die vollständig abgeschlossen waren. Im übrigen ist - wie der Generalanwalt in seinen Schlussanträgen vom 21.11.2007 (Anlage K 123 / Bl. 1319 / Bd. VI) unter den Ziffern 26 bis 28 ausgeführt hat - eine zeitliche Begrenzung des Widerrufsrechtes auch dann gerechtfertigt, wenn der Verbraucher von seinem Widerrufsrecht Kenntnis genommen hat oder hätte nehmen können. So liegt der Fall hier. Denn der Darlehensvertrag vom 22.11.1993 enthält auf dessen Seite 2 unten eine drucktechnisch hervorgehobene und von den Klägern gesondert unterschriebene Widerrufsbelehrung. Auch wenn diese wegen des Zusatzes „Der Widerruf gilt nicht als erfolgt, wenn ....."

ggf. nach § 2 Abs. 1 S. 3 HWiG unwirksam sein könnte, so ist aber entscheidend, dass die Kläger spätestens bei Ablösung des Darlehens eine etwaige Unwirksamkeit der Widerrufsbelehrung wegen des unzulässigen Zusatzes hätten geltend machen können. Da dies nicht geschehen ist, bedürfen sie auch nicht eines weitergehenden Schutzes nach der Richtlinie 85/577/EWG, der darin bestünde, es ihnen - trotz vollständiger Ablösung des Darlehens und trotz Kenntnis ihres Widerrufsrechtes - ohne zeitliche Begrenzung zu überlassen, den bereits vollständig beiderseits erfüllten Vertrag nach Jahren noch in Frage zu stellen.

Dem Umstand, dass ihr Widerrufsrecht aufgrund beiderseits vollständiger Leistungserbringung nach § 2 Abs. 1 S. 4 HWiG erloschen ist, können die Kläger aus den vom 4. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes im Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 1. b.) 4. Absatz dargelegten Gründen, auf die verwiesen wird und denen sich das erkennende Gericht vollständig anschließt, nicht mit Erfolg entgegenhalten, sie dürften allein deshalb, weil sie sich im Jahre 1997 entschlossen hätten, den Darlehensvertrag zu kündigen, nicht schlechter gestellt werden als sie stünden, wenn sie den Darlehensvertrag fortgeführt hätten.

3.

Die Kläger können den Klageanspruch auch nicht mit Erfolg auf § 812 BGB i. V. m. § 6 Abs. 1 VerbrKrG stützen. Insoweit wird zwecks Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich auf die Ausführungen unter II. 2. in dem Beschluss über die Zurückweisung des Prozesskostenhilfe-Antrages der Kläger vom 16.01.2006 (Bl. 710 ff d. A. / Bd. III) verwiesen, denen sich auch die nunmehr mit der Sache befasste Einzelrichterin anschließt und die der 4. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes im Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 2. als zutreffend erachtet hat. Die Kläger haben auch im Nachgang keine Gesichtspunkte aufgezeigt, die eine von den vorstehenden Erwägungen abweichende Beurteilung rechtfertigen könnte.

4.

Der Klageanspruch ist auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines Schadensersatzanspruches aus Prospekthaftung gegeben. Denn etwaige Ansprüche aus Prospekthaftung wären aus den im Beschluss vom 16.01.2006 unter II. 3. a.) dargelegten Erwägungen, auf die vollumfänglich verwiesen wird, denen sich das

erkennende Gericht anschließt und die auch vom 4. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts im Beschluss vom 31.08.2006 nicht beanstandet worden sind, verjährt.

5.

Ob den Klägern gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz aus Verschulden bei Vertragsschluss (c.i.c.) wegen einer dem Vermittler Berres anzulastenden arglistigen Täuschung über die erzielbaren Mieteinnahmen und die Ertragskraft der Immobilie bzw. über den wahren Wert der Fondsanteile und über in dem Kaufpreis für die Fondsanteile enthaltene verdeckte Innenprovisionen unter den im Urteil des BGH vom 25.04.2006 (Az.: XI ZR 106/05) aufgezeigten Voraussetzungen zusteht, die im Beschluss des 4. Zivilsenates des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes vom 31.08.2006 unter II. 3. b.) aa.) und bb.) - worauf verwiesen wird - auch auf den vorliegenden Fall übertragen dargestellt worden sind, ist ebenfalls zweifelhaft.

Nach den getroffenen Feststellungen und dem Ergebnis der Beweisaufnahme kann jedenfalls nicht festgestellt werden, dass dem Vermittler Berres insoweit ein vorsätzliches Verhalten, insbesondere ein vorsätzliches Verschweigen einer versteckten Innenprovision anzulasten sein könnte. Dies wäre aber erforderlich, weil nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 25.04.2006, Az.: XI ZR 106/04; Urteil vom 05.06.2007, Az.: XI ZR 348/05) die kreditgebende Bank auch bei einem verbundenen Geschäft - wie hier - im Sinne des § 9 VerbrKrG nur für ein vorsätzliches Aufklärungsverschulden des Vermittlers im Bezug auf das finanzierte Geschäft einzustehen hat.

Eine Kenntnis des Vermittlers Berres davon, dass die im Prospekt angegebenen Mieteinnahmen unrealistisch waren und über die im Fondsprospekt ausgewiesenen Vertriebskosten von 1.839,00 DM hinaus in den Kaufpreis für den Fondsanteil noch weitere Innenprovisionen eingerechnet waren, haben die Kläger nicht zu beweisen vermocht. Der Vermittler Berres hat im Rahmen seiner Zeugenvernehmung bekundet, dass ihm nicht bekannt gewesen sei, dass seitens der WGS an die Vertriebsgesellschaft über die im Prospekt angegebenen 6 % hinaus weitere Provisionen gezahlt worden sind. Er habe lediglich aus den im Prospekt angegebenen Vertriebskosten von 6% einen Anteil erhalten, der sich in dem bei Geschäften gleicher Art üblichen Rahmen bewegt habe. Damit sei er zufrieden gewesen und habe deswegen auch keinen Anlass gesehen,

zu hinterfragen, ob von der WGS an die Vertriebsgesellschaft weitere Provisionen gezahlt worden seien. Zwar verkennt das Gericht nicht - und dies wird auch durch das gesamte Aussageverhalten des Zeugen Berres belegt - dass es ihm bei seiner Aussage in erster Linie darum ging, seine Vermittlungstätigkeit für die ihm bekannten Kläger als vollkommen seriös und sachlich korrekt darzustellen, und er ggf. Augen und Ohren vor der Realität verschlossen haben könnte, so sind die Kläger gleichwohl den Beweis seiner positiven Kenntnis schuldig geblieben. Eine bloß fahrlässige Unkenntnis genügt nicht.

Letztlich bedarf es aber auch aufgrund der nachfolgenden Erwägungen keiner abschließenden Entscheidung darüber, ob den Klägern gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch wegen eines dieser zuzurechnenden Aufklärungsverschuldens des Vermittlers Berres zustehen könnte.

6.

Denn den Klägern steht gegen die Beklagte der begehrte Schadensersatzanspruch aus Verschulden bei Vertragsschluss jedenfalls aufgrund eines eigenen Aufklärungsverschuldens der Beklagten im Hinblick auf fehlerhafte Angaben im Prospekt über die Höhe der Vertriebskosten sowie über die erzielbaren Mieterträge zu.

a.

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist eine kreditgebende Bank bei steuersparenden Bauherren-, Bauträger- und Erwerbermodellen oder Immobilienfondsanteilen zur Risikoaufklärung über das finanzierte Geschäft allerdings nur unter ganz besonderen Voraussetzungen verpflichtet. Sie darf regelmäßig davon ausgehen, dass die Kunden entweder über die notwendigen Kenntnisse oder Erfahrungen verfügen oder sich jedenfalls der Hilfe von Fachleuten bedient haben. Aufklärungs- und Hinweispflichten bzgl. des finanzierten Geschäfts können sich daher nur aus den besonderen Umständen des konkreten Einzelfalles ergeben, etwa wenn die Bank im Bezug auf spezielle Risiken des Vorhabens einen konkreten Wissensvorsprung vor dem Darlehensnehmer hat und dies auch erkennen kann (BGH, BGHZ 159, 294, 316; BGHZ 161, 15, 20; BGHZ 168, 1, 19). Ein solcher Wissensvorsprung liegt vor, wenn die Bank positive Kenntnis davon hat, dass der Kreditnehmer von einem Geschäftspartner oder durch den Fondsprospekt über das finanzierte Geschäft arglistig getäuscht wurde (BGH, Urteil vom 10.07.2007,

Az.: XI ZR 243/05 m. w. Nw.). Die Kenntnis der Bank von einer solchen arglistigen Täuschung wird widerleglich vermutet, wenn der Verkäufer oder die Fondsverantwortlichen, die von ihnen beauftragten Vermittler und die finanzierende Bank in institutionalisierter Art und Weise zusammenwirken, auch die Finanzierung der Kapitalanlage vom Verkäufer bzw. Vermittler, sei es auch nur über einen von ihm benannten besonderen Finanzierungsvermittler, angeboten wurde und die Unrichtigkeit der Angaben des Verkäufers, Fondsinitiators oder der für sie tätigen Vermittler bzw. des Verkaufs- oder Fondsprospekts nach den Umständen des konkreten Falles objektiv evident ist, so dass sich nach der allgemeinen Lebenserfahrung geradezu aufdrängt, die Bank habe sich der Kenntnis der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen (BGH, Urteil vom 24.04.2007, Az.: XI ZR 340/02; BGH, Urteil v. 10.07.2007, Az.: XI ZR 243/05).

Für die Annahme eines institutionalisierten Zusammenwirkens ist nicht ausreichend, dass die Bank dem Vertrieb oder Fondsinitiator eine allgemeine Finanzierungszusage gegeben hat. Erforderlich ist vielmehr, dass zwischen Verkäufer und/oder Fondsinitiator sowie der finanzierenden Bank ständige Geschäftsbeziehungen bestanden. Diese können etwa in Form einer Vertriebsvereinbarung, eines Rahmenvertrages, konkreter Vertriebsabsprachen oder eines gemeinsamen Vertriebskonzeptes bestanden haben oder sich aus Indizien ergeben, etwa daraus, dass den vom Verkäufer oder Fondsinitiator eingeschalteten Vermittlern von der Bank Büroräume überlassen oder von ihnen - von der Bank unbeanstandet - Formulare des Kreditgebers benutzt wurden, oder das der Verkäufer oder Vermittler dem finanzierenden Institut wiederholt Finanzierungen von Eigentumswohnungen oder Fondsbeteiligungen desselben Objektes vermittelt haben (BGH, Urteil v. 24.04.2007, Az.: XI ZR 340/05, Rz. 40).

Von einer evidenten Unrichtigkeit der Angaben des Verkäufers, Fondsinitiators oder der für sie tätigen Vermittler bzw. des Verkaufs- oder Fondsprospektes ist dann auszugehen, wenn sie sich objektiv als grob falsch dargestellt haben, so dass sich aufdrängt, die Kredit gebende Bank habe sich der Kenntnis der Unrichtigkeit oder der arglistigen Täuschung geradezu verschlossen (BGH, NJW 2006, 2099, 2105, Rz. 55).

Bei Anwendung dieser Grundsätze bestand eine eigene vorvertragliche Aufklärungspflicht der kreditgebenden Beklagten, weil die Angaben im Fondsprospekt

über die Gesamthöhe der Innenprovisionen und die erzielbaren Mieteinnahmen evident unrichtig waren, die Kenntnis der Beklagten davon widerlegbar vermutet wird und der Beklagten eine Widerlegung dieser Vermutung nicht gelungen ist.

aa.

Die Voraussetzungen für die Annahme eines institutionalisierten Zusammenwirkens zwischen der Beklagten und den übrigen am Vertrieb des Kapitalanlagemodels Beteiligten liegen vor. Nach dem insoweit nicht bestrittenen Vortrag der Kläger und ausweislich der zum Beleg vorgelegten Anlage K20/Bl. 375 ff d. A. hat die Beklagte in Bezug auf den streitgegenständlichen WGS-Fonds Nr. 32 annähernd 10 % der Fondsanteile - nämlich 424,5 Anteile von insgesamt 4.283,5 Anteilen - und darüber hinaus 310 Anteile von insgesamt 2.247 Anteilen des WGS-Fonds Nr. 30 - finanziert. Damit steht fest, dass der Beklagten durch die Verkäuferin oder die Vermittler in einem ein institutionalisiertes Zusammenwirken begründenden Umfang Finanzierungen von Fondsbeteiligungen vermittelt worden sind.

Darüber hinaus ist die Finanzierung der Kapitalanlage auch vom Verkäufer oder Vermittler angeboten worden. Davon ist - entsprechend den Ausführungen des 4. Zivilsenates des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes im Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 3. c.) bb.) - bereits deswegen auszugehen, da die Voraussetzung zur Annahme eines verbundenen Geschäftes im Sinne des § 9 Abs. 1 VerbrKrG unter Zugrundelegung des unbestritten gebliebenen Vorbringens der Kläger unproblematisch zu bejahen sind. Auf die vorbezeichneten Ausführungen sowie diejenigen unter II. 3. b.) aa.) im Beschluss des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes vom 31.08.2006, denen das erkennende Gericht nichts hinzuzufügen vermag und denen die Beklagte auch im Nachgang nicht mit substantiellen Einwänden entgegengetreten ist, wird voll umfänglich Bezug genommen.

bb.

Nach den getroffenen Feststellungen und dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme steht auch zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Angaben der Fondsinitiatoren im Fondsprospekt über die Höhe der die Werthaltigkeit der Anlage

berührenden Provisionen und über die Höhe der zu erwartenden Mieteinnahmen evident unrichtig waren.

(1)

Zwar ist eine Bank von sich aus zur Aufklärung über eine nicht im Prospekt ausgewiesene Provision grundsätzlich nur dann verpflichtet, wenn eine versteckte Innenprovision mitursächlich dafür ist, dass der Erwerbspreis knapp doppelt so hoch ist wie der Wert des Fondsanteils, so dass die Bank von einer sittenwidrigen Übervorteilung des Käufers durch den Verkäufer ausgehen muss (BGH, Urteil v. 10.07.2007, Az.: XI ZR 243/05, Rz. 15). Darauf kommt es im vorliegenden Fall aber nicht streitentscheidend an. Denn eine objektive Pflichtverletzung liegt nach höchstrichterlicher Rechtsprechung schon dann und unabhängig von der Gesamthöhe gezahlter Innenprovisionen vor, wenn die im Prospekt diesbezüglich gemachten Angaben unvollständig (unrichtig) und irreführend sind (BGH NJW 2004, 1732, 1734 - unter bb. - , 1735 - unter cc. -; BGH, Urteil vom 05.06.2007, Az.: XI ZR 348/05, Rz. 20; BGH, Urteil vom 10.07.2007, Az.: XI ZR 243/05, Rz. 15). Wenn also - wie hier - im Prospekt ausdrücklich erklärt wird, dass der ermittelte Gesamtaufwand von 35.240,00 DM sämtliche Kosten beinhaltet und eine zusätzliche Berechnung einer Maklergebühr von Vertriebsbeauftragten nicht vorgesehen ist und eine Gebühr für die übernommene Mietgarantie nicht erhoben wird, dann müssen diese Angaben auch zutreffend sein; eine Irreführungsgefahr darf nicht bestehen. Hintergrund dafür ist, dass insbesondere bei einer aus Immobilien bestehenden Vermögensanlage sich aus der Existenz und der Höhe solcher Innenprovisionen - die als solche nicht die Gegenleistung für die Schaffung von Sachwerten darstellen - Rückschlüsse auf eine geringere Werthaltigkeit des Objekts und Rentabilität der Anlage ergeben (BGH, NJW 2004, 1732, 1734). Wenn - wie hier - „Kauf"-Gegenstand die Beteiligung an einem Immobilienfonds ist, deren Preis die Aufbringung des für das Bauvorhaben erforderlichen Eigenkapitals darstellt, so kann für die Wertschätzung dieser Geldanlage allein schon der Umstand, in welchem Umfange dem vom Anleger dafür zu zahlenden Preis (Innen-)Provisionen eben für die Vermittlung des Eigenkapitals gegenüberstehen, von maßgeblicher Bedeutung sein (BGH, NJW-RR 2006, 685, 686, Rz. 5). Dies gilt auch für den Fall, dass - wie hier - Kapitalanleger sich an einer Immobiliengesellschaft beteiligen, nicht nur im Bezug auf Provisionszahlungen der Objektgesellschaft an die

Vertriebsfirma als Teil des „Gesamtaufwands", sondern auch im Bezug auf Provisionszahlungen eines in das Anlagemodell einbezogenen Unternehmens, das seinerseits das betreffende Objekt (Grundstück und Bauvorhaben) an die Objektgesellschaft veräußert hat, zumal bei diesem Veräußerungsvorgang eine eigentliche Geldwerte „Vermittlung" überhaupt nicht stattfindet (BGH, NJW 2004, a.a.O.; BGH, Urteil v. 22.03.2007, Az.: III ZR 218/06, Rz. 9; BGH, Urteil v. 05.06.2007, Az.: XI ZR 348/05, Rz. 16). Der Umstand, dass über die im Prospekt ausgewiesenen Vertriebskosten von 6 % hinaus Provisionen nicht nur aus Mitteln der Fondsgesellschaft, sondern aus Mitteln der (Mit-)Initiatorin, der WGS, gezahlt wurden, ist für eine diesbezügliche Aufklärungspflicht der Beklagten jedenfalls dann ohne Bedeutung, wenn diese Provisionen letztlich doch aus den Einlagen der Anleger gezahlt wurden, weil sie zuvor in die Grunderwerbskosten einkalkuliert wurden, so dass sie letztlich doch die Werthaltigkeit der Anlage berühren (BGH, Urteil v. 10.07.2007, Az.: XI ZR 243/05, Rz. 16).

So liegt der Fall hier. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht fest, dass über die im Prospekt ausgewiesenen Vertriebskosten von 6 % hinaus, die von der Fondsgesellschaft an die Vertriebsgesellschaft gezahlt worden sind, auch von der WGS weitere Innenprovisionen von 9 % bis 10 % an die Vertriebsgesellschaften - hier an die InFinaBenno W. Dürr GmbH - gezahlt worden sind. Dies haben die Zeugen Neuschwander und Dürr übereinstimmend bekundet. Zwar hat der Zeuge Neuschwander nur von weiteren Provisionen in Höhe von „ bis zu 9 %" gesprochen. Davon, dass - über die 1.839,00 DM hinaus - Provisionen von mindestens bis zu 10 % an die Vertriebsgesellschaften gezahlt wurden, ist jedoch aufgrund der Aussage des Zeugen Dürr auszugehen. Zwar gab dieser zunächst vor, keine Erinnerung mehr an die konkrete Höhe der zusätzlich gezahlten Innenprovisionen zu haben, auf Vorhalt der Anlage K32 e / Bl. 976 f d. A.) räumte er aber ein, dass die darin ausgewiesenen Provisionen von bis zu 10 % auch gezahlt worden seien. Zwar bezieht sich die Anlage K32 e nicht auf den Fonds Nr. 32, sondern auf den Fonds Nr. 38. Nach Aussage des Zeugen Dürr bestanden zwischen diesen Fonds hinsichtlich der Höhe der zusätzlichen Innenprovisionen aber keine wesentlichen Unterschiede, die gezahlten Provisionen waren der Höhe nach gleichsam identisch. Letzteres sowie die Höhe der zusätzlich gezahlten Provisionen wird auch durch die Anlage K32 a (Bl. 739 ff d. A. / Bd. IV)

belegt, ausweislich derer die WGS bzgl. des Fonds Nr. 32 an die ebenfalls involvierten Vertriebsgesellschaften R+S GmbH und Kanon GmbH Provisionen von 10 % und 9 % gezahlt hat.

Dass die Provisionen von der WGS an die Vertriebsgesellschaften gezahlt wurden, steht der evidenten Unrichtigkeit der Prospektangaben nicht entgegen. Denn letztlich waren diese Provisionen in die ausgewiesenen Grunderwerbskosten von 28.161,00 DM einkalkuliert. Da sich die WGS ausschließlich mit dem Auflegen immer neuer Immobilienfonds befasste, ansonsten aber keine weitere wirtschaftliche Tätigkeit entfaltet hat, und sich ihr Gewinn - wie der Zeuge Neuschwander bekundet hat - über die ganzen Jahre hinweg zwischen 6 und 8 % des Umsatzes bewegte, der Gewinn also weitgehend gleichbleibend war, geht das Gericht davon aus, dass die zusätzlichen Innenprovisionen von der WGS zuvor auch in die sog. Grunderwerbskosten in Höhe von 28.161,00 DM einkalkuliert worden sind. Denn die gezahlten zusätzlichen Provisionen waren - wie der Zeuge Neuschwander bekundet hat - Bestandteil der Gesamtkalkulation der WGS und der Gewinn blieb über die Jahre hinweg gleichbleibend. Soweit der Zeuge Neuschwander bekundet hat, die zusätzlich gezahlten Provisionen seien aus den Gewinnen der WGS gezahlt worden, und hätten nichts mit der Höhe des Kaufpreises für die konkreten Immobilien zu tun, steht das der vorstehend dargestellten Sichtweise nicht entgegen. Denn die Höhe des Gewinns wurde doch gerade - wie dies auch aus dem Kalkulationsraster Anlage K31 / Bl. 462 d. A. hervorgeht - maßgeblich durch die Herstellungskosten für das Objekt und die sonstigen Kosten einerseits und die Höhe des Entgeltes für den Fondsanteil andererseits bestimmt. Die zusätzlichen Innenprovisionen müssen damit nach Lage der Dinge auch fester Bestandteil der Kalkulation der WGS gewesen sein, und zwar nicht nur ihrer Gesamtkalkulation, sondern auch der Kalkulation der sog. Grunderwerbskosten. Dass sowohl die zusätzliche Innenprovision von 9 bis 10 % als auch die Mietgarantiegebühr, die nach der Aussage des Zeugen Neuschwander auch in der Kalkulation der WGS enthalten war, insgesamt von dieser auf Kosten ihres Gewinns übernommen worden sind, ist fernliegend und vom Zeugen Neuschwander auch lediglich ohne jegliche Substanz behauptet worden. Ist danach davon auszugehen, dass die zusätzlichen Innenprovisionen in die Grunderwerbskosten einkalkuliert worden, dann berühren sie auch die Werthaltigkeit der Anlage und hätten offenbart werden müssen. Die

Prospektangaben sind insoweit irreführend, weil sie dem Anleger vortäuschen, dass insgesamt lediglich Provisionen von 6 % gezahlt werden müssen, wobei aber verschwiegen wird, dass in dem ausgewiesenen Anteil für die Grunderwerbskosten in Höhe von 28.161,00 DM weitere zusätzliche Innenprovisionen einkalkuliert sind.

Die Kenntnis der Beklagten von den zusätzlichen Provisionen wird nach den oben dargelegten Grundsätzen widerlegbar vermutet. Es kann also letztlich dahinstehen, ob - wozu das Gericht neigt - auch im Übrigen unter Zugrundelegung der Aussagen des Zeugen Neuschwander von einer Kenntnis der Beklagten auszugehen wäre.
Zwar konnte der Zeuge Neuschwander nicht mit Gewissheit sagen, ob den Vertretern der Beklagten konkret mitgeteilt worden ist, dass und in welcher Höhe zusätzliche Innenprovisionen gezahlt wurden. Der Beklagten sind aber nach Aussage des Zeugen Neuschwander jährlich die Bilanzen der WGS vorgelegt worden. Vor dem Hintergrund, dass dort ein separates Konto „Provisionsaufwand" enthalten war, die Beklagte aus dem Prospekt wusste, dass Vertriebskosten von 6 % von der Fondsgesellschaft an die Vertriebsgesellschaften gezahlt wurden, ansonsten aber - wie der Zeuge Neuschwander im Rahmen seiner Vernehmung durch das Landgericht Gera am 14.07.2007 bekundet hat (Anlage K 107/Blatt 1098/1103) - üblicherweise weit höhere Provisionen gezahlt wurden, lag aufgrund des Kontos „Provisionsaufwand" auch für die Beklagte auf der Hand, dass seitens der WGS an die Vertriebsgesellschaften zusätzliche Provisionen gezahlt wurden.

(2)
Eine weitere evidente Unrichtigkeit der Prospektangaben ergibt sich - entsprechend den Ausführungen des 4. Zivilsenates des Brandenburgischen Oberlandesgerichtes im Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 3. c.) cc.) auf die verwiesen wird und denen sich das erkennende Gericht anschließt - auch daraus, dass die im Prospekt ausgewiesenen Mieterträge evident unrichtig sind. Zwar bezieht sich der Mietspiegel für Stuttgart 1994 - worauf die Beklagte zutreffend hinweist - nicht auf Appartements in einem Seniorenwohnheim. Dass die unter Zugrundelegung der Prospektangaben angegebenen Mieteinnahmen von 31,97 DM/m² - vgl. Beschluss vom 31.08.2006 unter II. 3. c.) cc.) 5.Abs. - gleichwohl evident unrichtig war, ergibt sich aber unzweifelhaft aus den nachfolgenden Geschäftsberichten (Anlage K22 / Bl. 379 ff Geschäftsbericht 1993 bis

1996; Anlage K 104 / Bl. 1068 Geschäftsbericht 1997; Anlage K 105 / Bl. 1076 Geschäftsbericht 1998; Anlage K26 / Bl. 399 Geschäftsbericht 1999; Anlage K 36 / Bl. 489 Geschäftsbericht 2001; Anlage K27 / Bl. 413 Geschäftsbericht 2002; Anlage K28 / Bl. 434 Geschäftsbericht 2003; Anlage 29 / Bl. 452 ff Geschäftsbericht 2004) nach denen die Mietflächen von Anfang an zu dem Preis von 31,97 DM/m² gerade nicht vermietet werden konnten. Dies ergibt sich aber auch aus den zur Akte gereichten Mieterlisten betreffend das Objekt Seniorenwohnheim „Glemstalblick" per Stichtag 30.01.2003 (Bl. 424 f d. A.), per Stichtag 31.12.2003 (Bl. 445 ff d. A.) und per Stichtag 31.12.2001 (Bl. 496 ff d. A.). Auch wenn sich diese auf spätere Zeitpunkte als 1993 beziehen, so ergibt sich aus einer Gesamtschau unter Einbeziehung des Inhaltes der Geschäftsberichte, dass auch von Anfang an höhere Mieten als diejenige, die in den Mieterlisten ausgewiesen werden, nicht erzielt werden konnten.

Auch hinsichtlich der unzutreffenden Angaben über die zu erwartenden Mieteinnahmen wird die Kenntnis der Beklagten widerlegbar vermutet. Eine Widerlegung ist nicht erfolgt.

b.

Da die Beklagte die Vermutung zugunsten der Kläger nicht widerlegen kann, können die Kläger den für die Ablösung des Darlehens aufgewendeten Vertrag von der Beklagten zurückverlangen, Zug um Zug gegen Übertragung der Fondsanteile. Es ist davon auszugehen, dass die letztlich aus dem konkreten Wissensvorsprung der Beklagten folgende Verletzung einer Aufklärungspflicht gegenüber den Klägern dazu geführt hat, dass die Kläger bei ordnungsgemäßer Aufklärung dem Immobilienfonds nicht beigetreten wären und damit auch den Darlehensvertrag mit der Beklagten nicht geschlossen hätten. Auch im Bezug auf die Kausalität greift zugunsten der Kläger die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens ein.

c.

Der Anspruch der Kläger ist auch nicht verjährt. Der Anspruch verjährte nach § 195 BGB a. F. innerhalb von 30 Jahren. Die nunmehr geltende Verjährungsfrist von drei Jahren gemäß Artikel 229 § 6 EGBGB begann am 01.01.2002 und wurde durch den am 02.12.2004 beantragten und der Beklagten am 10.02.2005 zugestellten Mahnbescheid

rechtzeitig gehemmt. Die Hemmung ist - entgegen der Auffassung der Beklagten - auch unbeschadet des Umstandes eingetreten, dass die Kläger im Mahnantrag angegeben haben, dass der Anspruch von einer Gegenleistung abhängig sei, diese aber erbracht sei. Eine Hemmung der Verjährung tritt selbst in dem Fall ein, dass der Mahnantrag unzulässig gewesen sein sollte (Palandt-Heinrichs, BGB, 64. Aufl., § 204, Rz. 18 m. w. Nw.).

d.

Die Kläger müssen sich auf ihren Schadensersatzanspruch im Wege der Vorteilsausgleichung auch nicht die von ihnen erlangten Steuervorteile, die sie im Schriftsatz vom 23.10.2006 (Bl. 801 f d. A. / Bd. IV) - von der Beklagten unwidersprochen geblieben - auf 5.474,22 € beziffert haben, anrechnen lassen. Denn in die Beurteilung, ob die Kläger durch die Beteiligung an dem WGS-Fonds Nr. 32 Vorteile erlangt haben, ist - worauf sie nach Auffassung des Gerichts zutreffend hinweisen - einzubeziehen, dass sie zugleich auch mit den bis zur Ablösung des Darlehens gezahlten Darlehenszinsen belastet waren. Dass diese den Betrag von 5.474,22 € unterschritten haben, ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten, die eine etwaige Vorteilsausgleichung darzulegen und zu beweisen hat, auch nicht behauptet. Eine Darlegung wäre der Beklagten aber ohne Weiteres möglich gewesen, weil sie um die Höhe der an sie bis zur Ablösung des Darlehens gezahlten Darlehenszinsen wissen muss.

e.

Der zuerkannte Zinsanspruch ist aus § 288 Abs. 1 BGB gerechtfertigt. Ein weitergehender Zinsanspruch steht den Klägern nicht zu, da die Beklagte erst mit Ablauf der im Schreiben vom 30.11.2004 zum 14.12.2004 gesetzten Zahlungsfrist in Zahlungsverzug gekommen ist.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 92 Abs. 2, 709 S. 1 ZPO.

Streitwert: 34.541,89 €

Cottäus

Ausgefertigt: (Spittler), Justizangestellte
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle