BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 350/04

Verkündet am:
17. November 2005
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 249 Cb

Zur Frage der Anrechnung steuerlicher Vorteile auf einen gegen den Vermittler der Beteiligung an einem Immobilienfonds als Kommanditist gerichteten Schadensersatzanspruch - auf Erstattung der gezahlten Einlage, Zug um Zug gegen Abtretung der Beteiligung -, wenn die Kommanditgesellschaft nicht die Erzielung von Einkünften aus Gewerbebetrieb, sondern von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung bezweckt.

BGH, Urteil vom 17. November 2005 - III ZR 350/04 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. November 2005 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Streck, Dörr, Galke und Dr. Herrmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 2 wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. Juli 2004 im Kostenpunkt - mit Ausnahme der Entscheidung über die Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1 und 3 - und insoweit aufgehoben, als die Beklagte zu 2 zur Zahlung von mehr als 112.692,82 € nebst Zinsen an die Klägerin zu 1, 67.615,79 € nebst Zinsen an den Kläger zu 2 und 135.231,59 € nebst Zinsen an den Kläger zu 3 verurteilt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Hinsichtlich des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens haben von den Gerichtskosten - nach einem Wert von bis zu 800.000 € - die Klägerin zu 1 31 %, der Kläger zu 2 18 %, der Kläger zu 3 37 % und die Beklagte zu 2 14 % zu tragen. Der Beklagten zu 2 werden 15 % der außergerichtlichen Kosten der Klägerin zu 1, 9 % derjenigen des Klägers zu 2 und 18 % derjenigen des Klägers zu 3 nach demselben Wert auferlegt.

Von Rechts wegen

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Tatbestand

1 Die Kläger zu 1 und 2 sowie die damalige Ehefrau des Klägers zu 3 zeichneten durch Vermittlung der Beklagten zu 2 Beteiligungen an Immobilienfonds als Kommanditisten, und zwar die Klägerin zu 1 und die Ehefrau des Klägers zu 3 mit Beitrittserklärungen vom 7. und 26. Mai 1997 je eine Beteiligung in Höhe von 500.000 DM bzw. 600.000 DM, jeweils zuzüglich 5 % Agio, an der D.D.C. C. -C. -C. Grundstücks-Entwicklungs-GmbH & Co. W. -G. 2 KG und der Kläger zu 2 mit Beitrittserklärung vom 3. Dezember 1997 eine Beteiligung in Höhe von 300.000 DM zuzüglich 5 % Agio an dem Grundrenditefonds D.D.C. T. N. L. P. -, Grundstücks- und Verwaltungs-GmbH & Co. C. -C. R. KG.

2 Die Kläger, der Kläger zu 3 aus abgetretenem Recht seiner früheren Ehefrau, haben die Beklagten wegen Verletzung (vor-)vertraglicher Pflichten auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die zunächst auf Teilbeträge beschränkte Schadensersatzklage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die gegen die Beklagten zu 1 und 3 gerichtete Klage ebenfalls abgewiesen und die Beklagte zu 2 verurteilt, an die Klägerin zu 1 (525.000 DM =) 268.428,23 € nebst Zinsen, an den Kläger zu 2 (315.000 DM =) 161.056,94 € nebst Zinsen und an den Kläger zu 3 (630.000 DM =) 322.113,88 € nebst Zinsen, jeweils Zug um Zug gegen Übertragung der Kommanditanteile, zu zahlen. Der Senat hat die von den Klägern erhobene Nichtzulassungsbeschwerde, soweit sie nicht (gegen den Beklagten zu 3) zurückgenommen worden ist, zurückgewiesen. Auf die von der Beklagten zu 2 eingelegte Beschwerde hat der Senat die Revision (nur) hinsichtlich der Anspruchshöhe zugelassen, soweit die Beklagte zu 2 zur Zahlung von mehr als 112.692,82 € nebst Zinsen an die Kläge-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

rin zu 1, 67.615,79 € nebst Zinsen an den Kläger zu 2 und 135.231,59 € nebst Zinsen an den Kläger zu 3 verurteilt worden ist.

Entscheidungsgründe

3 Die Revision führt in dem Umfang, in dem sie zugelassen worden ist, zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

I.

4 Es geht in diesem Revisionsverfahren - da die Schadensersatzverpflichtung der Beklagten zu 2 gegenüber den Klägern dem Grunde nach und jedenfalls in Höhe der vom Berufungsgericht ausgeurteilten Beträge, soweit sie von der Revisionszulassung unberührt geblieben sind (220.408 DM = 112.692,82 € nebst Zinsen an die Klägerin zu 1; 132.245 DM = 67.615,79 € nebst Zinsen an den Kläger zu 2; 264.490 DM = 135.231,59 € nebst Zinsen an den Kläger zu 3), feststeht - nur noch um die Frage, ob die Kläger sich auf ihren Schaden in Höhe der für die Beteiligung an den Immobilienfonds aufgebrachten Beträge (Klägerin zu 1: 525.000 DM, Kläger zu 2: 315.000 DM, Kläger zu 3: 630.000 DM) die von ihnen nach der Behauptung der Beklagten zu 2 erzielten steuerlichen Vorteile der Vermögensanlagen (Klägerin zu 1: 304.592 DM, Kläger zu 2: 182.755 DM, Kläger zu 3: 365.510 DM) anrechnen lassen müssen.

5 Das Berufungsgericht hat den Standpunkt vertreten, eine dahingehende Vorteilsausgleichung scheide aus. Im Ergebnis nicht anders als in dem Fall

BGHZ 74, 103 fehle es an einer anrechenbaren Steuerersparnis, weil der Ersparnis als Nachteil gegenüber stehe, dass auch die Schadensersatzleistung zu versteuern sei. Vorliegend hätten sich die Kläger bei den in Rede stehenden Immobilienfonds zwar nicht an einer gewerblich tätigen Kommanditgesellschaft beteiligt. Unbeschadet dessen, dass beide Gesellschaften lediglich vermögensverwaltende Tätigkeiten ausübten, sei hier die Schadensersatzleistung aber gleichfalls zu versteuern. Entscheidend sei, dass die Schadensersatzleistung im wirtschaftlichen Zusammenhang mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung stehe, weil sie dadurch ausgelöst worden sei, dass die beiden Fonds insolvent geworden oder zumindest kaum noch werthaltig seien, so dass positive Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung nicht (mehr) oder kaum noch erzielt werden könnten.

II.

6 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

7 1. Ob eine spätere Minderung oder Beseitigung des eingetretenen Vermögensschadens den Schadensersatzanspruch beeinflusst, ist nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung zu beurteilen. Danach sind Wegfall oder Minderung des Schadens nur insoweit zu berücksichtigen, als sie in einem adäquat-ursächlichen Zusammenhang zu dem schädigenden Ereignis stehen. Außerdem muss die Anrechnung dem Zweck des Schadensersatzes entsprechen und darf weder den Geschädigten unzumutbar belasten noch den Schädiger unbillig entlasten (vgl. BGHZ 74, 103, 113 f; Senatsurteil BGHZ 109, 380, 392). Zu solchen auf den Schadensersatzanspruch eines Geschädigten anzu-

rechnenden Vorteilen gehören grundsätzlich auch Steuern, die der Geschädigte infolge der Schädigung erspart hat (vgl. BGHZ 53, 132, 134; 74, 103, 114).

8 2. Allerdings ist bei der Betrachtung möglicher Steuervorteile auch in den Blick zu nehmen, ob dem Geschädigten aus der Zuerkennung des Schadensersatzanspruchs und dessen Gestaltung steuerliche Nachteile erwachsen, sei es durch eine Nachforderung des Finanzamts (vgl. BGHZ 53, 132, 134 ff), sei es durch eine Besteuerung der Schadensersatzleistung (vgl. BGHZ 74, 103, 114 ff) oder der gegebenenfalls - so auch im Streitfall - Zug um Zug gegen die Schadensersatzleistung vorgesehenen Übertragung der Kapitalanlage (vgl. BGH, Urteil vom 6. November 1989 - II ZR 235/88 - VersR 1990, 95, 96; Loritz/Wagner ZfIR 2003, 753, 761). So hat der Bundesgerichtshof mehrfach zum Kommanditisten, der steuerrechtlich Mitunternehmer des Betriebs der KG ist, entschieden, für ihn seien alle Zahlungen, die er im wirtschaftlichen Zusammenhang mit seiner Beteiligung an der KG erhalte, Betriebseinnahmen gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG. Stehe auch die Schadensersatzleistung in einem solchen wirtschaftlichen Zusammenhang mit der Kommanditbeteiligung, müsse sie dem gewerblichen Bereich zugeordnet und als Betriebseinnahme nach § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG versteuert werden (vgl. BGHZ 74, 103, 114 f unter Bezugnahme auf BFH BStBl. 1977 II S. 220; BGH, Urteile vom 27. Juni 1984 - IVa ZR 231/82 - NJW 1984, 2524; vom 14. Januar 2002 - II ZR 40/00 - NJW 2002, 1711, 1712). Diese Rechtsprechung ist im Zusammenhang mit der Vorschrift des § 287 ZPO zum Teil durch den Gedanken ergänzt worden, eine exakte Errechnung von Steuervorteilen unter Gegenüberstellung der tatsächlichen mit einer hypothetischen Vermögenslage würde angesichts der vielfältigen Besonderheiten und Möglichkeiten der konkreten Besteuerung und ihrer unterschiedlichen Entwicklung in verschiedenen Besteuerungszeiträumen häufig unverhältnismäßigen Aufwand erfordern. Daher sei eine nähere Berech-

nung nur dann erforderlich, wenn Anhaltspunkte dafür bestünden, dass der Geschädigte außergewöhnliche Steuervorteile erzielt habe (vgl. BGH, Urteile vom 27. Juni 1984 aaO; vom 12. Februar 1986 - IVa ZR 76/84 - NJW-RR 1986, 1102, 1103; vom 9. Oktober 1989 - II ZR 257/88 - NJW-RR 1990, 229, 230). Soweit vereinzelt in der juristischen Fachliteratur anklingt, Steuervorteile, die der Geschädigte bei einer Abschreibungsgesellschaft durch Verlustzuweisungen erhalten habe, seien generell nicht anrechenbar, weil im Regelfall der Geschädigte ohne die fehlerhafte Information eine andere, nicht mit dem Verlust des eingezahlten Kapitals verbundene steuerbegünstigte Anlage getätigt hätte (MünchKomm-BGB/Oetker 4. Aufl. § 249 Rn. 239 im Anschluss an Knobbe-Keuk, 25 Jahre Karlsruher Forum [1983], S. 134, 135), vermag der Senat dem in dieser Verallgemeinerung nicht zu folgen. Es gibt keinen Erfahrungssatz in dieser Richtung. Das schließt selbstverständlich nicht aus, dass sich ein solcher Ansatz im Einzelfall je nach dem konkreten Parteivorbringen im Rahmen der hypothetischen Prüfung, wie sich die Vermögenslage des Geschädigten bei Abstandnahme von der Vermögensanlage entwickelt hätte, auf die Schadensberechnung auswirken kann. Die Darlegungs- und Beweislast liegt insoweit beim Geschädigten, wobei ihm die Erleichterungen des § 287 ZPO zugute kommen.

9 3. Wie das Berufungsgericht im Ansatz nicht verkannt hat, unterscheidet sich jedoch der vorliegende Fall von den Kommanditbeteiligungen, die Gegenstand der Beurteilung in den oben angeführten Entscheidungen gewesen sind, in einem maßgeblichen Punkt, mit der Folge dass - jedenfalls nach dem Stand des vorliegenden Revisionsverfahrens - keine dem steuerlichen Vorteil der Kläger gegenzurechnende weitere Versteuerung zugrunde zu legen ist.

10 a) Eine Versteuerung der Schadensersatzleistung unter dem Gesichtspunkt einer betrieblichen Einnahme (§§ 15- 17 EStG) entfällt hier, weil die beiden Fondsgesellschaften, an denen die Kläger sich beteiligt haben, als bloße Vermögensverwaltungsgesellschaften nicht gewerblich tätig sind. Die Beteiligung an einer vermögensverwaltenden KG ist steuerliches Privatvermögen und die Einkünfte erschöpfen sich in solchen aus Vermietung und Verpachtung (vgl. § 21 EStG). Ist eine Personengesellschaft nur in dieser Weise vermögensverwaltend tätig, fällt sie nicht unter § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG, hat also keine Einkünfte aus Gewerbebetrieb (vgl. Schmidt/Wacker EStG 24. Aufl. § 15 Rn. 200), sondern erzielt Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung (vgl. Schmidt/Drenseck aaO § 21 Rn. 107, 108; zu Fällen solcher Art vgl. etwa BFHE 169, 418 = BStBl. 1993 II S. 281; BFHE 181, 462 = BStBl. 1997 II S. 250). Handelt es sich aber um eine Vermögensverwaltung im privaten Bereich, kommt eine Versteuerung der Schadensersatzleistung nach § 15 oder § 16 EStG von vornherein nicht in Betracht.

11 b) Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Steuerbarkeit des Schadensersatzanspruchs als einer der Einkommensteuer unterliegenden Einnahme ergebe sich daraus, dass es sich um eine Leistung "im wirtschaftlichen Zusammenhang" mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung (§ 21 EStG) handele, hat nach dem bisherigen Parteivortrag keine rechtliche Grundlage. Voraussetzung einer solchen Verknüpfung der Schadensersatzleistung mit den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung wäre, dass die Ersatzleistung sich ihrem wirtschaftlichen Gehalt nach als Gegenleistung für die Überlassung des Gebrauchs oder der Nutzung des überlassenen Gegenstands darstellen würde oder jedenfalls als Entgelt, welches in einem objektiven wirtschaftlichen oder tatsächlichen Zusammenhang mit der Einkunftsart steht und damit durch sie veranlasst wäre (vgl. BFH BB 2002, 1742, 1743). Der Klageantrag zielt jedoch

maßgeblich darauf ab, dass mit der Schadensersatzzahlung Zug um Zug gegen Übertragung des Vermögensgegenstandes (der Kommanditbeteiligungen) der Substanzwert abgegolten wird (vgl. zur Abgrenzung zwischen zeitlichen Nutzungsüberlassungen und nicht steuerbaren vermögensumschichtenden Vorgängen Schmidt/Drenseck aaO § 21 Rn. 2, 4).

12 Da es sich bei der Schadensersatzleistung nicht unmittelbar um Einkommen aus Vermietung und Verpachtung handelt, könnte eine einkommensteuerrechtliche Zuordnung zu dieser Einkommensart allenfalls dadurch erfolgen, dass die Schadensersatzleistung als Rückerstattung von Werbungskosten (§ 9 EStG) zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung solcher Einnahmen zu qualifizieren wäre. Für einen solchen Tatbestand gibt es hier jedoch bisher keine Anhaltspunkte. Zwar sind nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs Beträge, die Werbungskosten ersetzen, im Jahre des Zuflusses steuerpflichtige Einnahmen bei der Einkunftsart, bei der die Aufwendungen vorher als Werbungskosten abgezogen worden waren (vgl. BFH NV 1995, 499, 500 unter Bezugnahme auf BFHE 170, 111 und BFHE 171, 183). Dies hat der Bundesfinanzhof gerade auch für Schadensersatzleistungen angenommen, mit denen Finanzierungsaufwendungen ersetzt werden sollen, die als Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung berücksichtigt wurden, wobei es für die steuerrechtliche Beurteilung ohne Bedeutung ist, ob der ursprüngliche Darlehensgläubiger oder - wie es hier in Rede steht - ein Dritter die Werbungskosten erstattet (vgl. BFH NV 1995, 499, 500). Um den Ersatz solcher Aufwendungen geht es hier jedoch - auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts - nicht. Nach allgemeinen steuerrechtlichen Grundsätzen wäre das zur Einkünfteerzielung dienende Vermögen nicht in die Ermittlung der Überschusseinkünfte einzubeziehen, so dass die Gegenleistungen zum Erwerb einer Kapitalanlage grundsätzlich nicht absetzbar wären (vgl. BFH BStBl. II

1986, 747, 748 ; Blümich/Thürmer EStG § 9 [Stand Januar 2002] Rn. 135; Lademann/Söffing/Brockhoff EStG § 9 [Stand Juli 2001] Rn. 9; Schmidt/Drenseck aaO § 9 Rn. 24; Wüllenkemper, Rückfluss von Aufwendungen im Einkommensteuerrecht S. 17 f). Danach hätten die hier von den Klägern geltend gemachten Zahlungen als Anleger für die Beteiligung an den beiden Fonds keine Werbungskosten dargestellt, und umgekehrt wäre die Erstattung dieser Beträge nicht als Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zu versteuern.

13 Die Kläger haben zwar in der Revisionsverhandlung darauf verwiesen, dass in den mit ihren Klageanträgen zurückverlangten Beträgen (anteilig) auch diejenigen Aufwendungen steckten, die im Rahmen des Gesamtaufwandes für die Herstellung der zur Vermietung und Verpachtung bestimmten Anlage steuermindernd als Werbungskosten geltend gemacht worden seien. An einem revisionsrechtlich beachtlichen Tatsachenvortrag, der konkrete steuerrechtliche Schlussfolgerungen in einer anderen Richtung, als der bisher zugrunde liegende Sachverhalt sie erlaubt, nahelegen würde, fehlt es jedoch. Die Kläger haben insoweit aber Gelegenheit zu weiterem Vortrag in der neuen Berufungsverhandlung.

14 c) Auch ein sonstiger Steuertatbestand, der an die von den Klägern verlangte Schadensersatzleistung anknüpfte, ist - bisher - nicht ersichtlich.

15 aa) Der zu gewährende Schadensatzanspruch gehört nicht gemäß § 24 Nr. 1 Buchst. a EStG ("... Entschädigungen, die gewährt worden sind ... als Ersatz für entgangene oder entgehende Einnahmen ...") zu den zu versteuernden Einkünften im Sinne von § 2 Abs. 1 EStG. Unter der betreffenden Entschädigung wird eine Ersatzleistung verstanden, die der Steuerpflichtige als Ausgleich erhält für einen Schaden in Gestalt eines Einnahmeverlustes oder des

Verlustes einer Einnahmemöglichkeit, den er erlitten hat oder erlitten haben würde, wenn er die Ersatzleistung nicht erhalten hätte (vgl. BFH DB 1986, 2415; Boelsen DB 1988, 2187, 2189; Schmidt/Seeger aaO § 24 Rn. 5). Die Kläger verlangen jedoch im Streitfall gerade nicht Ersatz für entgangene Einnahmen, auch nicht für eine entgangene Einnahmemöglichkeit, sondern Ersatz für die von ihnen gezeichneten Kommanditeinlagen (vgl. BGHZ 74, 103, 115 f mit Hinweis auf BFH BStBl. II 1973, 121, 123). Diesen Fall erfasst § 24 Nr. 1 Buchst. a EStG nicht.

16 bb) Nach dem bisherigen Sachstand sprechen die überwiegenden Gesichtspunkte dafür, dass auch die mit der Klage im Erfolgsfall verbundene Übertragung der KG-Anteile der Kläger auf die Beklagte, Zug um Zug gegen die Schadensersatzleistung, für sich keinen Steuertatbestand erfüllt, und zwar - entgegen der Revisionserwiderung - auch nicht als privates Veräußerungsgeschäft nach § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. Satz 4 EStG. Es handelt sich bei dieser Übertragung nur um eine notwendige Voraussetzung - als Ausdruck des schadensrechtlichen Bereicherungsverbots - für die Durchsetzung des Schadensersatzbegehrens der Kläger, das dahin geht, so gestellt zu werden, als hätten sie die ihnen durch die Beklagte vermittelte Vermögensanlage nicht gezeichnet (vgl. § 249 Abs. 1 BGB). Sie stellt danach nur einen Teilakt im Rahmen der schadensersatzrechtlichen Rückabwicklung der Anschaffung der Kläger dar, keine steuerrechtliche "Veräußerung" im Sinne des § 23 EStG (Loritz/Wagner aaO S. 761). Nach der Rechtsprechung der Finanzgerichte und der überwiegenden Meinung im steuerrechtlichen Schrifttum erfüllt die bloße Rückgewähr eines Wirtschaftsgutes im Zusammenhang mit der Rückgängigmachung des ursprünglichen Ankaufsvertrages durch Rücktritt, Wandlung oder Anfechtung nicht den Tatbestand des § 23 EStG (Spekulationsgewinn) (FG RhPf DStRE 2005, 156 f unter Hinweis auf BFH BStBl II 1993, 897 zu § 16

Abs. 1 und 2 EStG und BFH BStBl II 1983, 315 zu § 7b EStG; Fischer FR 2000, 393, 394; Kube in Kirchhof EStG 5. Aufl. § 23 Rn. 17; Jansen in Herrmann/Heuer/Raupach EStG § 23 [Stand November 2002] Rn. 57; Schmidt/Weber-Grellet aaO § 23 Rn. 48). Es gibt eigentlich keinen Grund, die Rückgängigmachung des Anschaffungsgeschäfts aufgrund eines Schadensersatzanspruchs des Erwerbers, die ebenfalls zu einem Rückabwicklungsverhältnis führt, steuerrechtlich anders zu behandeln, und zwar auch dann nicht, wenn, wie hier, die "Rückgewähr" des Wirtschaftsguts nicht unmittelbar an den ursprünglichen Anbieter erfolgt, sondern - im Hinblick auf das erwähnte schadensersatzrechtliche Bereicherungsverbot - an den auf der Anbieterseite tätig gewordenen, schadensersatzpflichtigen Anlagevermittler.

17 Im Hinblick darauf, dass das zitierte Urteil des rheinland-pfälzischen Finanzgerichts (aaO) noch nicht rechtskräftig ist und die Oberfinanzdirektion Frankfurt am Main für den Fall der Rückabwicklung eines Grundstückskaufs durch Wandlung - nach Androhung einer Klage durch den Käufer wegen böswillig verschwiegener Mängel - einen anderen Standpunkt vertritt (RdVfg. v. 12. Juli 2001 - DStR 2001, 1753), lässt sich allerdings revisionsrechtlich nicht ausschließen, dass die Kläger nach der von den für sie zuständigen Finanzbehörden tatsächlich geübten Praxis doch mit einer Besteuerung eines "Veräußerungs"-Gewinns rechnen müssen. Eine solche (nachhaltige) Verwaltungspraxis wäre gegebenenfalls bei der Schadensberechnung im Schadensersatzprozess zu beachten. Bisher fehlt es allerdings an jedem Vortrag der Kläger in dieser Richtung.

18 d) Schließlich gibt es nach dem derzeitigen Sachstand auch keinen Anhalt dafür, daß die von den Klägern in Anspruch genommenen Steuervorteile nachträglich entfallen könnten.

III.

19 Da nach allem die Begründung des angefochtenen Urteils die Verurteilung der Beklagten zu 2 zur Zahlung von mehr als 112.692,82 € nebst Zinsen an die Klägerin zu 1 (525.000 DM Kapitaleinsatz ./. 304.592 DM behauptete Steuervorteile = 220.408 DM Verlust), 67.615,79 € nebst Zinsen an den Kläger zu 2 (315.000 DM Kapitaleinsatz ./. 182.755 DM behauptete Steuervorteile = 132.245 DM Verlust) und 135.231,59 € nebst Zinsen an den Kläger zu 3 (630.000 DM Kapitaleinsatz ./. 365.510 DM behauptete Steuervorteile = 264.490 DM Verlust) nicht trägt und das Urteil insoweit auch nicht mit anderer Begründung aufrechterhalten werden kann, ist es in diesem Umfang aufzuheben. Die Sache ist zur weiteren Prüfung des noch offenen Teils der Klageansprüche an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Nach den Grundsätzen über die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast in Bezug auf Vorteile, die den Schaden mindern (vgl. BGH, Urteil vom 17. Oktober 2003 - V ZR 84/02 - NJW 2004, 79, 81) wird es in der neuen Berufungsverhandlung in erster Linie Sache der Kläger sein, auf die Berechnungen der Beklagten zu 2 bezüglich der behaupteten Steuervorteile der Kläger im Einzelnen zu erwidern und gegebenenfalls darzulegen, dass sie - anders als nach der vorstehend dargestellten Sicht der steuerrechtlichen Lage - doch mit einer bestimmten Besteuerung im Zusammenhang mit der Abtretung ihrer KG-Anteile Zug um Zug gegen Zahlung des Schadensersatzbetrages zu rechnen haben.

IV.

20 Bei der Entscheidung über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens - soweit dies nicht schon in dem Senatsbeschluss vom 29. Juni 2005 geschehen ist - hat sich der Senat nach den vom V. Zivilsenat mit Beschluss vom 17. Dezember 2003 (V ZR 343/02 - NJW 2004,1048) entwickelten Grundsätzen ausgerichtet.

Schlick Streck Dörr

Galke Herrmann

Vorinstanzen:
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 10.12.2002 - 8 O 254/02 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 15.07.2004 - I-6 U 158/03 -