BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 298/05

Verkündet am:
6. März 2008
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 675 Abs. 2

Auch ein Anleger mit grundlegenden Kenntnissen, der eine "chancenorientierte" Anlagestrategie verfolgt, darf im Rahmen einer Anlageberatung erwarten, dass er über die Risiken einer ihm bislang nicht bekannten Anlageform zutreffend unterrichtet wird.

BGH, Urteil vom 6. März 2008 - III ZR 298/05 - OLG München
LG München I

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. März 2008 durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Dr. Wurm, Dörr, Wöstmann und die Richterin Harsdorf-Gebhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 22. September 2005 im Kostenpunkt - mit Ausnahme der Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2 - und insoweit aufgehoben, als die gegen die Beklagte zu 1 und die gegen die Beklagte zu 3 gerichtete Klage abgewiesen worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger zeichnete am 3. November 2000 - unter Einschaltung der D. GmbH als Treuhänderin - eine Kommanditeinlage über 200.000 DM zuzüglich 5 v.H. Agio an dem Filmfonds V. Dritte KG. Die Fondsgesellschaft geriet im Jahr 2002 im Zusammenhang mit der Insolvenz der Produktionsdienstleisterin in eine wirtschaftliche Schiefla-

ge. Es stellte sich heraus, dass an die Produktionsdienstleisterin überwiesene Gelder nicht zurückzuerlangen waren und Erlösausfallversicherungen für aufgenommene Produktionen nicht abgeschlossen waren.

2 Wegen behaupteter Mängel des Prospekts begehrt der Kläger Zug um Zug gegen Abtretung aller Ansprüche aus der Beteiligung Rückzahlung des eingezahlten Betrags von 107.371,30 € nebst Zinsen. Der Kläger hält die Beklagte zu 1 - Tochtergesellschaft einer international tätigen Großbank - als (Mit-)Initiatorin und Hintermann für prospektverantwortlich. Diese war von der Fondsgesellschaft mit der Beratung bei der Auswahl und Heranziehung potentieller Vertragspartner und der Optimierung des gesamten Vertragswerks sowie der gesamten Koordination des Eigenkapitalvertriebs und von der Herausgeberin des Prospekts mit der Erstellung eines Prospektentwurfs beauftragt worden und nahm als Einzahlungstreuhänderin für die Fondsgesellschaft die Gelder der Anleger entgegen. Die Beklagte zu 2, eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, hat der Kläger wegen behaupteter Fehler bei der ihr von der Beklagten zu 1 aufgetragenen Prüfung des Prospekts in Anspruch genommen. Die Beklagte zu 3, eine deutsche Großbank, macht er wegen fehlerhafter Vermittlung der Beteiligung haftbar.

3 Das Landgericht hat den Klageanspruch gegen die Beklagte zu 3 dem Grunde nach für gerechtfertigt gehalten und die Klage im Übrigen abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Klage auch gegen die Beklagte zu 3 abgewiesen. Mit der vom Senat nur in Bezug auf die Beklagten zu 1 und 3 zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag gegen diese weiter.

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

Entscheidungsgründe

4 Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, soweit es die gegen die Beklagte zu 1 und die Beklagte zu 3 gerichtete Klage betrifft.

I.

5 Das Berufungsgericht geht davon aus, dass die Beklagte zu 1 als "Vorder- und Hintermann" im Sinne der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Prospekthaftung zu den Prospektverantwortlichen zähle. Sie habe eine Garantenstellung eingenommen, indem sie auf S. 18 des Prospekts als mit "der Optimierung des gesamten Vertragswerks" beauftragter Berater sowie als "Koordinator des Eigenkapitalvertriebs" und Einzahlungstreuhänder aufgetreten sei Dadurch habe sie ihr Mitwirken am Emissionsprospekt als Teil des Vertragswerks deutlich gemacht und einen Vertrauenstatbestand geschaffen. Die von ihr in Anspruch genommene Fachkunde ergebe sich aus dem Umfang des Auftrags, mit dem gewöhnlich nur Wirtschaftsprüfungsgesellschaften betraut würden, und nicht zuletzt auch daraus, dass die Firma der Beklagten zu 1 deutlich auf ihr Tochterverhältnis zu einer internationalen Großbank hinweise.

6 Das Berufungsgericht verneint gleichwohl Schadensersatzansprüche des Klägers gegen die Beklagte zu 1, weil der Prospekt nicht unrichtig oder unvollständig sei. Aus dem Prospekt werde hinreichend deutlich, dass Erlösausfallversicherungen erst für einzelne, konkrete Filmprojekte abzuschließen seien und dass sie Teil eines Absicherungskonzepts seien, das von der Geschäftsführung der Fondsgesellschaft erst noch umzusetzen gewesen sei. Hiervon

ausgehend treffe auch die auf S. 38 des Prospekts dargestellte "Restrisiko-Betrachtung" zu, da sie unter der Voraussetzung stehe, dass das Absicherungskonzept von der Geschäftsführung umgesetzt werde. Das Gesamtrisiko der Beteiligung werde nicht unzulässig verharmlost. Soweit in den "Leitgedanken" zu Beginn des Prospekts davon gesprochen werde, dass das Verlustrisiko durch ein Sicherheitsnetz begrenzt werde, werde im selben Zusammenhang klargestellt, dass es sich hierbei (nur) um ein "Konzept" handele. Im Übrigen werde aber in den "Vorbemerkungen" darauf hingewiesen, dass die Investoren "in vollem Umfang unternehmerische Risiken tragen". Auf Seite 7 des Prospekts finde sich schließlich der Hinweis, dass im Extremfall das eingesetzte Kapital vollständig verloren gehen könne. Der Prospekt betone ausdrücklich, dass die Mittelverwendungskontrolle erst nachträglich durch einen Wirtschaftsprüfer stattfinden solle. Dass es sich dabei um ein von vornherein ungeeignetes Absicherungskonzept handele, das nicht hätte prospektiert werden dürfen, sei nicht ersichtlich.

7 Auch die Beklagte zu 3, mit der ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen sei, hafte nicht. Der Umfang ihrer Beratungspflicht hänge von verschiedenen Faktoren, insbesondere von dem Wissensstand, der Risikobereitschaft und den Anlagezielen des Kunden ab. Die Beratung müsse sich daran ausrichten, ob das beabsichtigte Anlagegeschäft der sicheren Geldanlage dienen solle oder spekulativen Charakter trage. Gemessen hieran könne ein Kunde erwarten, dass ihm keine für seine Anlagezwecke ungeeignete Anlage empfohlen werde. Der Kläger sei ausweislich des von ihm unterzeichneten Beratungsbogens darauf hingewiesen worden, dass bei der von ihm gewünschten chancenorientierten Anlage sehr hohe Wertverluste jederzeit möglich seien. Der Kläger habe daher nicht eigens auf das Risiko des Totalverlustes hingewiesen werden müssen. Mit einem liquiden Vermögen von über 1 Mio. DM und einem

jährlichen Haushalts-Nettoeinkommen von über 150.000 DM habe er zu dem im Prospekt anvisierten Personenkreis von "Anlegern mit hohem Einkommen bzw. Vermögen als Portfoliobeimischung" gehört. Dass das Landgericht festgestellt habe, die Beklagte zu 3 habe das in dem Prospekt dargestellte "Absicherungskonzept" herausgestellt und auf die Erlösausfallversicherung hingewiesen, genüge für die Annahme einer Vertragsverletzung nicht, weil ein solches Konzept prospektiert gewesen sei. Im Hinblick auf die Anlagewünsche des Klägers könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Anlage bei einem Hinweis auf das Totalverlustrisiko nicht getätigt worden wäre. Eine Vermutung für aufklärungsrichtiges Verhalten greife zugunsten des Klägers nicht ein, weil alles dafür spreche, dass er als damaliger Leiter des zentralen Kreditmanagements einer deutschen Landesbank das Risiko eines Totalverlustes bei Anlagen der vorliegenden Art auf dem "grauen Kapitalmarkt" gekannt habe.

8 Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung weder in Bezug auf die Beklagte zu 1 noch auf die Beklagte zu 3 stand.

II. Klage gegen die Beklagte zu 1

9 1. Nach den von der Rechtsprechung entwickelten Prospekthaftungsgrundsätzen hat der Prospekt über ein Beteiligungsangebot, der für einen Beitrittsinteressenten im Allgemeinen die einzige Unterrichtungsmöglichkeit darstellt, den Anleger über alle Umstände, die für seine Entschließung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, sachlich richtig und vollständig zu unterrichten (vgl. BGHZ 79, 337, 344; 116, 7, 12; 123, 106, 109 f; BGH, Urteile vom 29. Mai 2000 - II ZR 280/98 - NJW 2000, 3346; vom 6. Februar 2006 - II ZR 329/04 - NJW 2006, 2042, 2043 Rn. 7). Dazu gehört eine Aufklärung über

Umstände, die den Vertragszweck vereiteln oder den vom Anleger verfolgten Zweck gefährden können (vgl. BGHZ 79, 337, 344; Urteil vom 26. September 1991 - VII ZR 376/89 - NJW 1992, 228, 230 <insoweit ohne Abdruck in BGHZ 115, 213>). Ob ein Prospekt unrichtig oder unvollständig ist, ist daher nicht allein anhand der wiedergegebenen Einzeltatsachen, sondern nach dem Gesamtbild zu beurteilen, das er von den Verhältnissen des Unternehmens vermittelt (vgl. BGH, Urteil vom 12. Juli 1982 - II ZR 175/81 - NJW 1982, 2823, 2824). Dabei dürfen die Prospektverantwortlichen allerdings eine sorgfältige und eingehende Lektüre des Prospekts bei den Anlegern voraussetzen (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 1992 - XI ZR 70/91 - NJW-RR 1992, 879, 881). Hiervon geht auch das Berufungsgericht zutreffend aus.

10 2. Gemessen an diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht die sachliche Richtigkeit und Vollständigkeit des Prospekts jedoch in einem maßgebenden Punkt nicht rechtsfehlerfrei festgestellt. Bei seiner Sicht berücksichtigt es nämlich nicht hinreichend den in den Leitgedanken vorbereiteten und durch die als "worst-case-Szenario" bezeichnete "Restrisiko-Betrachtung" vermittelten Gesamteindruck, dass der Anleger mit seiner Beteiligung ein nur begrenztes Risiko eingehe. Insbesondere entwertet das Berufungsgericht das in den Leitgedanken des Prospekts näher beschriebene zentrale (Verkaufs-)Argument der Risikobegrenzung durch ein "Sicherheitsnetz", das aus "präzise definierten Kriterien für das Tätigen einer Investition" und "aus einem intelligenten Konzept von Versicherungen und aus einer breiten Risikostreuung" bestehen soll, in unzulässiger Weise, wenn es insoweit davon spricht, hierbei handele es sich "nur" (dieses Wort steht nicht im Prospekt) um ein Konzept. Damit wird das Verständnis des hinreichend sorgfältigen und kritischen Anlegers nicht richtig erfasst. Wegen der Einzelheiten seiner Beurteilung nimmt der Senat insoweit auf seine Urteile vom 14. Juni 2007, die eine Beteiligung an derselben Fondsge-

sellschaft betrafen (III ZR 300/05 - NJW-RR 2007, 1329, 1331 Rn. 13 f; III ZR 125/06 - WM 2007, 1503, 1504 f Rn. 14 f) und an der er - nach erneuter Überprüfung - in seinem Urteil vom 22. November 2007 (III ZR 210/06) festgehalten hat, zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug.

11 3. Zutreffend legt das Berufungsgericht seiner Beurteilung zugrunde, dass die Schadensersatzansprüche des Klägers nicht verjährt wären.

12 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verjähren Prospekthaftungsansprüche im engeren Sinn bei einer gesellschaftsrechtlichen Beteiligung in analoger Anwendung der in den gesetzlich geregelten Fällen der Prospekthaftung bestimmten kurzen Verjährung (§ 20 Abs. 5 KAGG, § 12 Abs. 5 AuslInvestmG, jeweils in der bis zum 30. Juni 2002 geltenden Fassung) in - seinerzeit - sechs Monaten ab Kenntnis des Prospektmangels, spätestens jedoch in drei Jahren nach dem Beitritt (vgl. BGHZ 83, 222, 224; BGH, Urteil vom 8. Juni 2004 - X ZR 283/02 - NJW 2004, 3420, 3421; Senatsbeschluss vom 31. Oktober 2007 - III ZR 258/05 - Rn. 7; Senatsurteil vom 22. November 2007 - III ZR 210/06 - Rn. 13). Geht man davon aus, wie die Beklagte zu 1 es für richtig hält, dass der Kläger jedenfalls seit dem 19. August 2002, dem Datum des Einladungsschreibens zur außerordentlichen Gesellschafterversammlung vom 5. September 2002, Kenntnis von möglichen Prospektmängeln erlangt habe (der hier festgestellte Mangel der unklaren Aussage über das Ausmaß der mit der Beteiligung einzugehenden Risiken wird in diesem Schreiben jedoch so nicht dargestellt), ist der Eintritt der Verjährung durch die alsbaldige Zustellung des am 18. Dezember 2002 beantragten Mahnbescheids vom 17. Februar 2003 am 19. Februar 2003 gehemmt worden (§ 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB). Die Revisionserwiderung führt nichts gegen die Feststellung des Berufungsgerichts an,

wonach das sich anschließende Verfahren nicht länger als sechs Monate nicht betrieben worden sei (§ 204 Abs. 2 BGB).

13 4. Eine Verantwortlichkeit der Beklagten zu 1 für diesen Prospektmangel hat das Berufungsgericht nicht rechtsfehlerfrei festgestellt.

14 a) Nach Ziffer 3.4.1 und 3.5 des Prospekts (S. 18, 21) ist die Beklagte zu 1 allerdings nicht dessen Herausgeber. Vielmehr ist die V. M. GmbH von der Fondsgesellschaft mit am 9./10. Oktober 2000 unterzeichneten Vertrag mit der Konzeption eines Investoren-Modells zur Einwerbung des erforderlichen Eigenkapitals und mit der Konzeption, textlichen Redaktion, graphischen Gestaltung und Herstellung eines Beteiligungsprospekts beauftragt worden. Sie durfte zur Erfüllung ihrer vertraglichen Pflicht Dritte einschalten. Dies und die hierfür vereinbarte Vergütung von 0,7 v.H. des Kommanditkapitals (Investitionsvolumens) sind im Prospekt unter dem Stichwort Projektaufbereitung (Ziffer 3.4.1) ausgewiesen. Darüber hinaus wird die V. M. GmbH unter Ziffer 3.5 (Partner im Überblick) als für die Prospektherausgabe verantwortlich bezeichnet. Sie ist daher - neben der ursprünglichen Komplementärin der Fondsgesellschaft, der V. F. GmbH, die in dem angeführten Vertrag als "Initiator" genannt wird - für den Inhalt des Prospekts verantwortlich.

15 b) Im Ausgangspunkt zutreffend zieht das Berufungsgericht aber eine Verantwortlichkeit der Beklagten zu 1 als "Hintermann" bzw. - wie der Senat dessen Charakterisierung der Beklagten zu 1 als "Vorder- *und* Hintermann" versteht - als (zumindest) Mitinitiatorin in Betracht (siehe hierzu bereits Senatsurteile vom 14 Juni 2007 - III ZR 125/06 - WM 2007, 1503, 1505 f Rn. 17-22; III ZR 185/05 - NJW-RR 2007, 1479 f Rn. 9-13). Nach der Rechtsprechung des

Bundesgerichtshofs haften neben den Gründern, Initiatoren und Gestaltern der Gesellschaft - soweit sie das Management bilden oder beherrschen - als so genannte Hintermänner ebenso alle Personen, die hinter der Gesellschaft stehen und auf ihr Geschäftsgebaren oder die Gestaltung des konkreten Modells besonderen Einfluss ausüben und deshalb Mitverantwortung tragen (vgl. BGHZ 79, 337, 340; 115, 213, 217 f; Senatsurteil vom 1. Dezember 1994 - III ZR 93/93 - NJW 1995, 1025; BGH, Urteil vom 27. Januar 2004 - XI ZR 37/03 - NJW 2004, 1376, 1379; Senatsurteil BGHZ 158, 110, 115). Dabei kommt es nicht darauf an, ob sie in dieser Einflussnahme nach außen in Erscheinung getreten sind oder nicht (vgl. BGHZ 72, 382, 387; 79, 337, 340). Anknüpfungspunkt für die Haftung ist, da vertragliche oder persönliche vorvertragliche Beziehungen zur Anbahnung eines Vertragsverhältnisses zwischen dem Anleger und diesem Personenkreis nicht zustande kommen, dessen Einfluss auf die Gesellschaft bei der Initiierung des in Frage stehenden Projekts (vgl. BGHZ 115, 213, 227; Senatsurteil vom 1. Dezember 1994 aaO). Als in diesem Sinn Verantwortliche kommen in erster Linie Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter in Betracht, weil diese die Geschicke der Initiatorengesellschaft bestimmen (vgl. BGHZ 111, 314, 318 f). In der Rechtsprechung sind auch schon mit ähnlichem Einfluss versehene Personen, etwa ein Generalbevollmächtigter (vgl. BGHZ 79, 337, 343) und der Leiter einer für die Baubetreuung zuständigen "Planungsgemeinschaft" (vgl. BGHZ 76, 231, 233 f), der Prospekthaftung unterworfen worden. Die gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der wahrgenommenen Funktion ist nicht ausschlaggebend, sondern der "Leitungsgruppe" (vgl. BGHZ 79, 337, 341) können alle Personen zugerechnet werden, denen ähnliche Schlüsselfunktionen zukommen. Das im jeweiligen Fall festzustellen, ist eine im Wesentlichen tatrichterliche Aufgabe.

16 c) Ausgehend hiervon ergibt sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts, dass die Beklagte zu 1 im Zusammenhang mit der Auflegung dieses Filmfonds wesentliche Aufgaben wahrzunehmen hatte. Nach Ziffer 3.4.3 (S. 18 des Prospekts) war sie von der Fondsgesellschaft mit der Beratung bei der Auswahl und Heranziehung potentieller Vertragspartner sowie der Optimierung des gesamten Vertragswerks beauftragt worden, wofür ihr im Vertrag vom 19./22. Mai 2000 eine Vergütung von 1,8 v.H. des Kommanditkapitals versprochen war. Darüber hinaus war sie - ebenfalls durch am 19./22. Mai 2000 geschlossenen Vertrag - mit der Vermittlung des Eigenkapitals betraut, wofür sie eine Provision von 9,8 v.H. der Kommanditeinlage und das Agio von 5 v.H. erhielt, wie sich aus einem nachträglichen Ergänzungsblatt vom 14. Juli 2000 zum Prospekt ergibt. Mit der V. M. GmbH schloss sie einen undatierten Vertrag, nach welchem sie gegen eine Vergütung von 0,35 v.H des eingeworbenen Kommanditkapitals einen Prospektentwurf zur Einwerbung von Eigenkapital erstellen sollte. Sie erteilte auch der Beklagten zu 2 den von dieser mit Schreiben vom 2. Juni 2000 bestätigten Auftrag, den von ihr erarbeiteten Prospekt zu prüfen, obwohl der zwischen der Fondsgesellschaft und der V. M. GmbH geschlossene Vertrag vorsah, dass die Fondsgesellschaft eine entsprechende Prospektprüfung in Auftrag geben sollte. Gegenüber Vertriebspartnern wie der Beklagten zu 3 und der B. Bank übernahm die Beklagte zu 1 neben der Fondsgesellschaft die Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der von ihr zur Verfügung gestellten Unterlagen, Daten und Fakten, insbesondere für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Fondsprospekts, und verpflichtete sich zu deren Freistellung von Haftungsansprüchen für den Fall der Unrichtigkeit, Unvollständigkeit oder irreführender Wirkungen des Prospekts. Gegenüber den Anlegern trat sie als Einzahlungstreuhänderin in Erscheinung, die für die Abbuchung der geschuldeten Kommanditeinlagen Sorge trug.

17 d) Wenn auch jedes einzelne der genannten Elemente für sich gesehen nicht ausreicht, um den für die Verantwortlichkeit des Hintermanns erforderlichen bestimmenden Einfluss auf die Initiierung des Projekts zu belegen - der Bundesgerichtshof hat die bloße Mitwirkung an der Herausgabe des Prospekts (vgl. BGHZ 79, 337, 348 f) oder an dessen Gestaltung (Urteil vom 8. Dezember 2005 - VII ZR 372/03 - NJW-RR 2006, 610 f Rn. 14) für ebenso wenig ausreichend erachtet wie die nur in Teilbereichen ausgeübte Einflussnahme (Urteil vom 31. März 1992 - XI ZR 70/91 - NJW-RR 1992, 879, 883 f) -, liegt hier doch eine Verbindung mehrerer wesentlicher Tätigkeiten vor, die zunächst einmal auf eine erhebliche Einwirkung in tatsächlicher Hinsicht hinweist. Es treten Umstände hinzu, die indiziell dafür sprechen, dass die Beklagte zu 1 in Bezug auf die Erstellung des Prospekts nicht darauf beschränkt war, Vorarbeiten für die V. M. GmbH zu leisten. Hierzu fällt insbesondere auf, dass der Vertrag zwischen der Fondsgesellschaft und der V. M. GmbH erst am 9./10. Oktober 2000 und damit zu einem Zeitpunkt unterzeichnet worden ist, als der Prospekt längst erstellt und durch die Beklagte zu 2 überprüft war. Auf den Umstand, dass die Beklagte zu 2 den Prüfauftrag durch die Beklagte zu 1 erhielt und nicht - wie im Vertrag vom 9./10. Oktober 2000 vorgesehen - durch die Fondsgesellschaft, ist bereits hingewiesen worden. Gegen eine normale geschäftsmäßige Behandlung spricht auch der undatierte Vertrag zwischen der V. M. GmbH und der Beklagten zu 1 über die Erstellung eines Prospektentwurfs, der nur eine Seite umfasst und neben der Vergütungsregelung (0,35 v.H. des Kommanditkapitals) den geschuldeten Leistungsinhalt nur in der Art eines Schlagworts enthält.

18 e) Auch wenn aufgrund der genannten Umstände und Indizien die Annahme einer Prospektverantwortlichkeit der Beklagten zu 1 nahe liegen mag,

kann der Beurteilung des Berufungsgerichts nicht beigetreten werden, dass sich allein aus der Schilderung der Einbindung der Beklagten zu 1 in das Projekt eine entsprechende Garantenstellung ergebe. Eine Haftung als Garant wird in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für Personen angenommen, die mit Rücksicht auf ihre allgemein anerkannte und hervorgehobene berufliche und wirtschaftliche Stellung oder ihre Eigenschaft als berufsmäßige Sachkenner durch ihr nach außen in Erscheinung tretendes Mitwirken am Emissionsprospekt einen besonderen - zusätzlichen - Vertrauenstatbestand schaffen und Erklärungen abgeben, wobei ihre Einstandspflicht auf die ihnen selbst zuzurechnenden Prospektaussagen beschränkt ist (vgl. BGHZ 77, 172, 176 ff; Urteil vom 21. November 1983 - II ZR 27/83 - NJW 1984, 865, 866; Senatsurteil vom 1. Dezember 1994 - III ZR 93/93 - NJW 1995, 1025; BGHZ 145, 187, 196; Urteil vom 27. Januar 2004 - XI ZR 37/03 - NJW 2004, 1376, 1379; Senatsurteile BGHZ 158, 110, 115; vom 15. Dezember 2005 - III ZR 424/04 - NJW-RR 2006, 611, 613 Rn. 15, 19; vom 14. Juni 2007 - III ZR 185/05 - NJW-RR 2007, 1479, 1480 Rn. 15 und III ZR 125/06 - WM 2007, 1503, 1506 Rn. 26).

19 Dass die Beklagte zu 1 insoweit im Prospekt mit eigenen Erklärungen hervorgetreten wäre, ist nicht erkennbar. Aus dem Prospekt ergibt sich zwar, dass die Beklagte zu 1 mit der "Optimierung des gesamten Vertragswerks" betraut war. Was das im Einzelnen zu bedeuten hat, ist aber nicht näher dargestellt; vor allem wird aus dem Prospekt nicht deutlich, dass die Beklagte zu 1 mit der textlichen Redaktion, graphischen Gestaltung und Herstellung des Beteiligungsprospekts beauftragt war, so dass nicht zu erkennen ist, in welcher typisierten Weise ein Anleger darauf hätte vertrauen können, dass die Beklagte zu 1 für den Prospektinhalt einstehen wollte. Die Wiedergabe der Leistungsverträge und der Partner im Prospekt (S. 18-21) dient vor allem der Unterrichtung der Anleger, um gegebenenfalls Verflechtungen erkennen und die Aufmerk-

samkeit hierauf richten zu können. Natürlich wird auch eine (verkaufsfördernde) Wirkung dadurch erzielt werden können, dass der Anleger über die Mitwirkung eines als seriös angesehenen Unternehmens bei der Vorbereitung eines geschäftlichen Vorhabens informiert wird. Daraus folgt jedoch nicht, dass dieses Unternehmen eine Garantenstellung für die von ihm bearbeiteten Bereiche einnimmt. Der Umstand, dass die Konzeption von Beteiligungsangeboten zum Gegenstand des Unternehmens gehört, bedeutet für sich gesehen kein Maß allgemein anerkannter beruflicher Sachkunde, um allein hieraus eine Garantenstellung zu entwickeln, wie sie etwa für Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Gutachter und Sachverständige für ihren jeweiligen beruflichen Bereich anerkannt ist. Fehlen daher - wie hier - eigene Erklärungen der Beklagten zu 1, kommt ihre Prospektverantwortlichkeit nur in Betracht, wenn sie in eigener Verantwortlichkeit wichtige Schlüsselfunktionen bei der Gestaltung des konkreten Projekts wahrgenommen hat. Dies kann tatrichterlich nicht festgestellt werden, ohne dass der Beweisantritt der Beklagten zu 1 zur Gestaltung des Prospekts und zur Aufgabenverteilung zwischen der Prospektherausgeberin und ihr berücksichtigt wird. Darüber hinaus hat der Kläger für eine Prospektverantwortlichkeit der Beklagten zu 1 weiter angeführt und unter Beweis gestellt, die V. M. GmbH sei eigens zu dem Zweck aus einem GmbH-Mantel entwickelt worden, um anstelle der Beklagten zu 1 für die Herausgabe des Prospekts verantwortlich zu zeichnen. Hierüber muss im gegebenen Fall ebenfalls Beweis erhoben werden.

III. Klage gegen die Beklagte zu 3

20 1. Im Ausgangspunkt zutreffend legt das Berufungsgericht seiner Beurteilung im Hinblick auf das Protokoll über ein strukturiertes Beratungsgespräch

vom 10./22. Oktober 2000 zugrunde, dass zwischen den Parteien ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen ist. Hiergegen erhebt auch die Revisionserwiderung keine Einwendungen. Danach hatte die Beklagte zu 3 den Kläger, der nach seinem Vortrag und der Bekundung der Zeugin H. sowie den Feststellungen des Landgerichts eine größere Summe Geldes anlegen wollte und sich hierbei für mehrere Anlageformen entschied, anlage- und anlegergerecht zu beraten.

21 2. Das Landgericht hat auf der Grundlage der von ihm durchgeführten Beweisaufnahme, bei der der Kläger zugegen war und zu einzelnen Aspekten des Falles persönlich angehört wurde, angenommen, dass der Zeuge B. , der Mitarbeiter der Beklagten zu 3, dem Kläger, der sich bisher noch nicht an Medienfonds beteiligt gehabt habe, den Filmfonds empfohlen und das Absicherungskonzept herausgestellt, insbesondere auf den Sicherheitsmechanismus durch die Erlösausfallversicherung hingewiesen habe. Es hat weiter die Aussage der Zeugin H. zugrunde gelegt, dass der Zeuge B. darauf aufmerksam gemacht habe, hierdurch sei das Risiko beschränkt. Für haftungsbegründend hat es gehalten, dass der Zeuge B. den Kläger nicht dahin beraten habe, dass es nach den - vom Landgericht nicht beanstandeten - Prospektangaben auch zu einem Totalverlust kommen könne, wenn die geplanten Sicherungsmaßnahmen versagten. Schließlich hat es sich für überzeugt gesehen, dass der Kläger bei pflichtgemäßer Beratung die Anlage nicht getätigt hätte.

22 Geht man - wie der Senat - davon aus, dass der entscheidende Prospektmangel gerade darin liegt, dass der Anleger - insbesondere im Abschnitt "Risiken der Beteiligung" (vgl. Senatsurteil vom 14. Juni 2007 - III ZR 125/06 - aaO S. 1504 f Rn. 15) - nicht genügend klar über das Totalverlustrisiko infor-

miert wird, weil der Prospekt durch die als "worst-case-Szenario" bezeichnete "Restrisiko-Betrachtung" den in den Leitgedanken vorbereiteten Gesamteindruck vermittelt, der Anleger gehe mit seiner Beteiligung ein nur begrenztes Risiko ein, gewinnen die Feststellungen des Landgerichts für eine Vertragsverletzung der Beklagten zu 3 ein noch höheres Gewicht. Denn dieser Prospektmangel ist nach den wiedergegebenen Angaben der Zeugen nicht nur nicht richtig gestellt oder ausgeräumt, sondern durch die Betonung des Absicherungskonzepts eher verstärkt worden.

23 3. Das Berufungsgericht, das eine erneute Vernehmung der Zeugen für nicht erforderlich gehalten hat, blendet - wie die Revision mit Recht rügt - für die Beurteilung wesentliche Gesichtspunkte aus, wenn es den landgerichtlichen Feststellungen keine Verletzung von Beratungspflichten zu entnehmen vermag und im Übrigen die Auffassung vertritt, die Beratung sei anlegergerecht gewesen.

24 a) Der Senat vermag der Auffassung des Berufungsgerichts, die Beteiligung sei anlagegerecht, weil der Prospekt fehlerfrei sei und sich deshalb das dort vorgestellte Anlagekonzept als schlüssig erweise, aus den oben zu II 2 angeführten Gründen nicht zu folgen. Damit war das Berufungsgericht aber gehindert, ohne erneute Beweiserhebung die Feststellungen des Landgerichts abweichend dahingehend zu würdigen, die Angaben des Zeugen B. im Beratungsgespräch seien nicht zu beanstanden gewesen.

25 b) Die Verletzung einer Beratungspflicht lässt sich nach dem gegenwärtigen Stand auch nicht deshalb verneinen, weil die empfohlene Anlage "anlegergerecht" gewesen sei. Zwar ist dem Berufungsgericht darin zuzustimmen, dass der Kläger von seinem liquiden Vermögen und seinen Einkommensverhältnis-

sen her zu dem Personenkreis gehört, den die Fondsinitiatoren im Auge hatten. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht den vom Zeugen B. ausgefüllten Vordruck über ein "strukturiertes Beratungsgespräch", den der Kläger am 22. Oktober 2000 unterzeichnet hat, zur Klärung der Frage mit herangezogen hat, inwieweit dieser einer besonderen Risikobelehrung bedurfte. In dem Vordruck war die Kenntnisstufe des Klägers mit der höchsten Stufe "F" angegeben; seine Anlagestrategie wurde als "chancenorientiert" bezeichnet, wozu es in dem Vordruck heißt "Außergewöhnlich hohe Wertentwicklungschancen; sehr hohe Wertverluste sind jederzeit möglich; Aktien und Derivate bilden den Hauptanteil im Depot". Ungeachtet dieser Eintragungen ist der Kläger aber dem Zeugen B. als ein Anlageinteressent gegenübergetreten, der sich noch nicht an Medienfonds beteiligt hatte und deshalb von diesem hierüber näher informiert wurde. Dabei stand neben den steuerlichen Auswirkungen, über die sich der Kläger noch durch seinen Steuerberater ergänzend beraten ließ, die Herausstellung des Absicherungskonzepts, also eines die Risiken mindernden Umstands, im Mittelpunkt des Beratungsgesprächs. Das Berufungsgericht nimmt bei seiner Würdigung, der Kläger habe über die Hinweise im Beratungsbogen hinaus nicht über die Risiken der Beteiligung unterrichtet werden müssen, auch nicht genügend in den Blick, dass der Kläger nach seinem Vortrag und der Bekundung der Zeugin H. sowie den Feststellungen des Landgerichts eine größere Summe Geldes anlegen wollte und sich hierbei für mehrere Anlageformen entschied. Ist dem Kläger aber, wovon revisionsrechtlich auszugehen ist, ein unrichtiger Eindruck von der Sicherheit und den Risiken der Anlage vermittelt worden, kann es die Beklagte zu 3 nicht entlasten, dass der Kläger prinzipiell eine chancenorientierte Anlagestrategie verfolgt hat. Eine andere Frage ist es, ob dem Kläger im Hinblick auf seine Kenntnisse und seine Möglichkeiten, die überreichten Unterlagen näher zu prüfen, ein Mitverschulden zuzumessen ist.

26 c) Nicht frei von Verfahrensfehlern ist auch die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe angesichts seiner Kenntnisse nicht nachgewiesen, dass seine Anlageentscheidung auf der Beratung beruht habe. Diese allein auf die berufliche Stellung des Klägers und den Inhalt des Beratungsbogens gestützte Würdigung lässt den Inhalt des Beratungsgesprächs, wie die Revision mit Recht rügt, außer Betracht. Nach der Aussage des Zeugen B. war das wichtigste Kriterium der Anlageentscheidung der Sicherheitsmechanismus durch die Versicherung; das Landgericht hat sich überzeugt gesehen, dass der in der Beweisaufnahme anwesende Kläger die Anlage bei pflichtgemäßer Beratung nicht getätigt hätte. Ohne eine persönliche Anhörung des Klägers und ohne eine Auseinandersetzung mit den konkreten Inhalten des Beratungsgesprächs konnte das Berufungsgericht unter diesen Umständen nicht zu einer gegenteiligen Würdigung gelangen.

IV.

27 Die Sache ist zur Nachholung der erforderlichen Feststellungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

28 Für das weitere Verfahren weist der Senat wegen der Frage, ob sich der Kläger Steuervorteile aus der Anlage auf seinen Schaden anrechnen lassen muss, auf sein Urteil vom 17. November 2005 (III ZR 350/04 - NJW 2006, 499 Rn. 8 ff) hin. Danach geht es vorliegend für die Anleger, auch soweit sie die Beteiligung nur mittelbar über einen Treuhandkommanditisten halten, um Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Sinne von § 15 EStG. Zu ihnen gehören auch die hier geltend gemachten Schadensersatzleistungen im Zusammenhang mit der

Zug um Zug vorzunehmenden Rückgabe der Rechte aus der Beteiligung. Mit Rücksicht hierauf wird eine nähere Berechnung und Berücksichtigung von Steuervorteilen nur in Betracht kommen, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass der Kläger außergewöhnliche Steuervorteile erzielt hat. Hierfür trägt die Beklagte zu 3, die sich auf eine Ausgleichung von Vorteilen beruft, die Beweislast.

Schlick Wurm Dörr

Wöstmann Harsdorf-Gebhardt

Vorinstanzen:
LG München I, Entscheidung vom 18.02.2005 - 4 O 13500/04 -
OLG München, Entscheidung vom 22.09.2005 - 19 U 2529/05 -