BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 276/02

Verkündet am:
13. September 2004
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

AGBG § 9 Bm, Cj; AuslInvestmG §§ 1, 2 Nr. 1, 2, 4 lit. f, § 3 Abs. 2 Nr. 2, §§ 6, 7, 8, 11, 12, 21 Abs. 1 Nr. 1; BGB §§ 276 Fa, 823 Abs. 2 Bf, 826 Gh; EGBGB Artt. 27, 37 Abs. 1 Nr. 2

a) Der inländische Vertriebsbeauftragte einer ausländischen Investmentgesellschaft, der von ihr zur Entgegennahme etwaiger Widerrufserklärungen der Anleger bestellt worden ist, hat als "Repräsentant" der Gesellschaft i.S. von § 6 AuslInvestmG auch dann zu gelten, wenn sie ihn in ihrem Prospektmaterial - entgegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 AuslInvestmG - nicht ausdrücklich als solchen benannt und eine Vertriebsanzeige gegenüber der Aufsichtsbehörde gemäß § 7 AuslInvestmG unterlassen hat.

b) Ein Vertrag über eine stille Beteiligung an einer Auslandsgesellschaft ist einer Rechtwahl gemäß Art. 27 EGBGB zugänglich und unterliegt nicht der Bereichsausnahme gemäß § 37 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB.

c) Zur Haftung einer Anlagegesellschaft aus c.i.c. wegen irreführender Vertragsgestaltung.

d) Die Vorschriften des § 2 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 4 lit. f und des § 8 Abs. 1 AuslInvestmG sind Schutzgesetze i.S. von § 823 Abs. 2 BGB zugunsten der Kapitalanleger.

e) Die an dem formell und materiell unzulässigen Vertrieb ausländischer Investmentanteile leichtfertig mitwirkenden inländischen Funktionsträger einer Auslandsgesellschaft können den Anlegern gegenüber aus § 826 BGB schadensersatzpflichtig sein.

BGH, Urteil vom 13. September 2004 - II ZR 276/02 - OLG Celle
LG Stade

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juli 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Goette, Kraemer, Dr. Strohn und Caliebe

für Recht erkannt:

I. Auf die Revision der Klägerin wird - unter Zurückweisung der Revision der Beklagten zu 1 - das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 14. August 2002 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Klägerin gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 zurückgewiesen worden ist.

II. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Stade vom 23. Januar 2002 wie folgt abgeändert:

1. Die Beklagten zu 1 bis 3 werden wie Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 38.195,87 € nebst 4 % Zinsen

aus 26.842,82 € vom 15. Mai 1997 bis 22. Mai 1997,
aus 53.685,65 € vom 23. Mai 1997 bis 4. August 1997,
aus 38.410,80 € vom 5. August 1997 bis 7. August 1997,
aus 39.241,65 € vom 8. August 1997 bis 10. August 1997,
aus 55.347,35 € vom 11. August 1997 bis 13. August 1997,
aus 46.527,56 € vom 14. August 1997 bis 25. August 1997,
aus 37.707,78 € vom 26. August 1997 bis 28. August 1997,

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

aus 57.136,87 € vom 29. August 1997 bis 31. März 2000,
aus 55.161,24 € vom 1. April 2000 bis 31. März 2001 und
aus 38.195,87 € seit dem 1. April 2001

zu zahlen.

2. Es wird festgestellt, daß die Hauptsache in Höhe von 16.965,37 € (= 33.181,37 DM) im Verhältnis zu den Beklagten zu 1 bis 3 erledigt ist.

3. Im übrigen wird die Klage (gegenüber dem Beklagten zu 4) abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

4. Von den Gerichtskosten und den außergerichtlichen Kosten der Klägerin in erster und zweiter Instanz tragen die Beklagten zu 1 bis 3 als Gesamtschuldner ¾, die Klägerin ¼. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1 bis 3 tragen diese selbst, diejenigen des Beklagten zu 4 trägt die Klägerin.

III. Die Kosten des Revisionsverfahrens tragen die Beklagten zu 1 bis 3 als Gesamtschuldner.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt aus eigenem und aus abgetretenem Recht ihres Ehemannes Erstattung der Einlagen und Schadensersatz aus stillen Beteiligungen an der Beklagten zu 1, einer auf den British Virgin Islands registrierten Gesellschaft (Ltd.), die vornehmlich in Deutschland Anlegerkapital gesammelt hat, um es auf asiatischen Finanzmärkten in Fonds, Aktien und Aktienoptionen zu investieren. Nach dem in ihrem Prospekt abgedruckten Formularvertrag beteiligten sich die jeweiligen Anleger für mindestens drei Jahre als stille Gesellschafter am Unternehmenszweck der Beklagten zu 1 unter Ausschluß einer Nachschußpflicht und einer Haftung für deren Verbindlichkeiten. In § 8 Ziff. 1 des Vertrages heißt es: "Der stille Gesellschafter ist anteilig am Gewinn, nicht am Verlust des Unternehmens beteiligt". Gemäß § 17 Nr. 3 ist als Gerichtsstand der Wohnsitz des stillen Gesellschafters vereinbart. Gemäß den anschließenden "Treuhandvereinbarungen" hatte der Beklagte zu 2, ein deutscher Rechtsanwalt, die Anlegergelder für die Beklagte zu 1 entgegenzunehmen und sie an die L. Ltd. in Hongkong zu überweisen, welche die Gelder bis zu ihrer Verwendung durch die Beklagte zu 1 auf einem verzinsten Konto halten und der Beklagten zu 1 auch Kredit für ihre Wertpapiergeschäfte gewähren sollte. Gemäß einer weiteren Formularvereinbarung sollte die Verantwortung für den Prospektinhalt allein die Beklagte zu 1 (nicht ihre selbständigen Vertriebsagenten und Vermittlungsgesellschaften) treffen und ihre Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit sowie auf den Betrag der jeweiligen Gesellschaftereinlage beschränkt sein. Ansprüche der Anleger aus Prospekthaftung sollten in zwei Jahren nach ihrem Beitritt verjähren. In abschließenden "Risikohinweisen" wird u.a. auf die Gefahr eines Teil- oder Totalverlustes der Gesellschaftereinlage, zugleich aber auch auf die Absicherung des Totalverlustrisikos durch die Beklagte zu 1 hingewiesen. Gemäß ihrem prospektierten Anlagekonzept sollten

die Anleger für einen Teilbetrag von ca. 60 % ihrer Einlagen Null-Coupon-Inhaberschuldverschreibungen solventer Drittunternehmen mit einem Nominalwert von 100 bis 125 % der Einlagesumme und einer Laufzeit von acht bis zehn Jahren erhalten. Lediglich 25 bis 30 % der Einlagen sollten - nach Abzug von 10 bis 15 % für Provisionen o.ä. - als Risikokapital verbleiben, das jedoch durch Darlehensaufnahme seitens der Beklagten zu 1 bei der L. Ltd. auf bis zu 100 % der Einlagesumme aufzustocken war. Etliche Anleger stockten ihre Einlage selbst auf, indem sie - durch eine von der Beklagten zu 1 vorformulierte Erklärung - auf die Absicherung mittels der Inhaberschuldverschreibungen verzichteten.

Die Klägerin und ihr Ehemann (im folgenden: der Zedent) zeichneten im Mai und August 1997 durch Vermittlung des vormaligen Beklagten zu 4 in mehreren Tranchen stille Beteiligungen an der Beklagten zu 1, zunächst in Höhe von je 50.000,00 DM, sodann in Höhe von weiteren 30.000,00 DM, wofür sie den Gegenwert der für die erste Beteiligung erhaltenen und an die Beklagte zu 1 zurückverkauften Inhaberschuldverschreibungen einsetzten, bzw. - bei einer dritten Beteiligung - auf eine entsprechende Absicherung von vornherein verzichteten. Die Beitrittsformulare der Beklagten zu 1 sahen eine einwöchige Widerrufsmöglichkeit gegenüber dem "Informationsbüro Europa" der Beklagten zu 1 in Hamburg vor, dessen Leiter der Beklagte zu 3 war. Er war als "Generalmanager" der Beklagten zu 1 für den Vertrieb der stillen Beteiligungen in Deutschland zuständig.

In der Folgezeit verlor der von der Beklagten zu 1 verwaltete Investitions-Pool massiv an Wert, was die Klägerin und ihr Ehemann erstmals aus der im Laufe des Jahres 1998 erhaltenen Abrechnung für das Jahr 1997 erfuhren. Mit Schreiben vom 13. Juli 2000 fochten sie ihren Beitritt an. Ihre hilfsweise erklärte

ordentliche Kündigung wurde von der Beklagten zu 1 zum 31. Dezember 2000 akzeptiert. Mit ihrer im Januar 2001 erhobenen Klage hat die Klägerin aus eigenem und abgetretenem Recht ihres Ehemannes die Beklagten zu 1 bis 4 auf Schadensersatz in Höhe der Einlageleistungen - abzüglich zwischenzeitlicher Auszahlungen - von 107.886,00 DM nebst Zinsen in Anspruch genommen. Nachdem die Beklagte zu 1 am 31. März 2001 ein Abfindungsguthaben von 33.181,37 DM ausgezahlt hatte, hat die Klägerin den Rechtsstreit in dieser Höhe einseitig für erledigt erklärt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, die Berufung der Klägerin hatte nur gegenüber der Beklagten zu 1 Erfolg. Mit ihren zugelassenen Revisionen erstreben die Beklagte zu 1 die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils und die Klägerin die Verurteilung der Beklagten zu 2 und 3.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten zu 1 bleibt erfolglos. Die Revision der Klägerin ist begründet und führt zur antragsgemäßen Verurteilung der Beklagten zu 2 und 3.

A. Revision der Beklagten zu 1

I. Sachurteilshindernisse gegenüber der Beklagten zu 1 bestehen nicht.

1. Die - auch nach der Neufassung des § 545 Abs. 2 ZPO von Amts wegen zu prüfende (BGHZ 153, 82, 84 f.; BGH, Urt. v. 27. Mai 2003 - IX ZR 203/02, ZIP 2003, 1419 f.) - internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist gegeben und folgt schon, wie auch das Berufungsgericht zutreffend annimmt, aus der Gerichtsstandsvereinbarung in § 17 Nr. 3 des formularmäßi-

gen "Gesellschaftsvertrages". Dabei kann dahinstehen, ob diese Vereinbarung nach dem - gemäß Art. 66 Abs. 1 EuGVVO intertemporal weitergeltenden - Art. 17 Abs. 1 EuGVÜ oder nach § 38 Abs. 2 ZPO zu beurteilen ist, weil beide Vorschriften hier zum gleichen Ergebnis führen (vgl. auch Sen.Urt. v. 23. Juli 1998 - II ZR 286/97, ZIP 1998, 1889 f.). Für die nach Art. 17 Abs. 1 Satz 1 lit. a EuGVÜ und § 38 Abs. 2 Satz 2 ZPO vorgeschriebene Form der Vereinbarung genügt ein im schriftlichen Vertrag enthaltener ausdrücklicher Hinweis auf beigefügte oder vorher ausgehändigte allgemeine Vertragsbedingungen, die ihrerseits die Gerichtsstandsvereinbarung enthalten (BGH, Urt. v. 9. März 1994 - VIII ZR 185/92, WM 1994, 1088, 1090; Urt. v. 4. Mai 1977 - VIII ZR 14/75, WM 1977, 795 f.; EuGH NJW 1977, 494 "Colzani"; Zöller/Vollkommer, ZPO 24. Aufl. § 38 Rdn. 27; Gottwald in Münch.Komm./ZPO, 3. Aufl. Art. 17 EuGVÜ Rdn. 24). Dem entsprechen die von der Klägerin sowie dem Zedenten und einem Vertreter der Beklagten zu 1 unterzeichneten "Beitrittserklärungen" mit dem dortigen Hinweis auf die allgemeinen Bedingungen des Gesellschaftsvertrages. Die zusätzliche Voraussetzung des § 38 Abs. 2 Satz 3 ZPO wäre ggf. erfüllt. Eine ausschließliche Zuständigkeit der Gerichte des Sitzstaates einer Gesellschaft gemäß Art. 16 Nr. 2 EuGVÜ kommt bei einer reinen Innengesellschaft wie der vorliegenden stillen Gesellschaft nicht in Betracht (vgl. Gottwald aaO Art. 16 EuGVÜ Rdn. 18; Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO 23. Aufl. Art. 16 EuGVÜ Rdn. 10).

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte ergibt sich im übrigen auch aus § 6 Abs. 2 AuslInvestmG, weil der Vertrieb der stillen Beteiligungen durch die Beklagte zu 1 dem Auslandinvestmentgesetz unterfiel und der im Inland ansässige Beklagte zu 3 als "Repräsentant" der Beklagten zu 1 i.S. der genannten Vorschrift zu gelten hatte (dazu unten 4).

2. Der Rechtsstreit ist nicht gemäß § 240 ZPO dadurch unterbrochen, daß die Beklagte zu 1, die inzwischen ihr Hamburger "Informationsbüro" nach Bangkok verlegt haben will, im Internet ihre "technische Insolvenz" bzw. ihre Überschuldung und Betriebseinstellung bekannt gegeben hat. Unabhängig von der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Auslandsinsolvenz zur Unterbrechung eines Inlandsrechtsstreits gemäß § 240 ZPO führen kann (vgl. dazu BGH, Vorlagebeschl. v. 26. November 1997 - IX ZR 306/97, ZIP 1998, 659), ergibt sich aus der Mitteilung der Beklagten zu 1 nicht und wird von den Parteien in der Revisionsinstanz auch nicht geltend gemacht, daß ein ausländisches Insolvenzverfahren über das Vermögen der Beklagten zu 1 eröffnet worden ist.

3. Die Rechts- und Parteifähigkeit der Beklagten zu 1 als "Ltd." nach dem Recht der British Virgin Islands, die gemäß Art. 182 Abs. 1, 183 Nr. 5 EGV i.V.m. Anh. II EGV in den Geltungsbereich der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 43 ff. EGV einbezogen sind, ist auch dann gegeben, wenn der tatsächliche Verwaltungssitz der Beklagten zu 1 sich in Deutschland befinden sollte (vgl. BGHZ 154, 185, 189; EuGH, Urt. v. 5. November 2002 - Rs C-208/00 "Überseering", ZIP 2002, 2037; v. 30. September 2003 - Rs C-167/01 "Inspire Art", ZIP 2003, 1885 ff. zu Nr. 95 f.), was das Berufungsgericht offen gelassen hat. Offen bleiben kann auch, ob die Beklagte zu 1 ihren effektiven Verwaltungssitz ursprünglich in Hongkong hatte und ihn nunmehr, wie in der Revisionsinstanz vorgetragen, nach Bangkok verlegt hat, weil die dortigen Rechtsordnungen das Personalstatut einer Gesellschaft an deren Gründungsrecht anknüpfen (vgl. Kindler in Münch.Komm./BGB, 3. Aufl. Bd. 11 IntGesR Rdn. 381 f.) und dies gemäß Art. 4 Abs. 1 EGBGB auch für deutsche Gerichte maßgebend ist (vgl. Kindler aaO Rdn. 406 m.w.N.). Davon abgesehen ergäbe sich die passive Parteifähigkeit der Beklagten zu 1 auch schon aus dem Rechtsgedanken des § 50 Abs. 2 ZPO (vgl. BGHZ 97, 269, 270 f.; Kindler aaO Rdn. 332).

4. Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht den in den Rubren der Klage und der vorinstanzlichen Urteile als gesetzlichen Prozeßvertreter der Beklagten zu 1 aufgeführten Beklagten zu 3 zu Recht als deren inländischen Repräsentanten i.S. von §§ 2 Nr. 1, 6 Abs. 1 AuslInvestmG angesehen. Als solcher hatte er die Beklagte zu 1 bei Zustellung der Klage und in dem anschließenden Rechtsstreit zu vertreten.

a) Der Vertrieb der stillen Beteiligungen an der Beklagten zu 1 fiel unter die Vorschriften des 1. Abschnitts des Auslandinvestmentgesetzes, was auch die Revision nicht in Zweifel zieht. Gemäß § 1 Abs. 1 des Gesetzes erstreckt sich dessen Geltungsbereich auf den öffentlichen Vertrieb ausländischer Investmentanteile, womit - nach der Legaldefinition der Vorschrift - Anteile an einem nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegten, ausländischem Recht unterstehenden Vermögen aus Wertpapieren, verbrieften Forderungen aus Gelddarlehen oder Einlagen (...) gemeint sind. Die von der Beklagten zu 1 vertriebenen stillen Beteiligungen sind als "ausländische Investmentanteile" in dem genannten Sinne anzusehen. Das Merkmal "ausländischem Recht unterstehend" bezieht sich nicht auf das - im vorliegenden Fall gemäß Art. 27 EGBGB nach dem deutschen Recht der stillen Gesellschaft (§§ 230 ff. HGB) zu beurteilende (vgl. unten II 1) - Rechtsverhältnis zu den Anlegern, sondern auf das Investmentvermögen als solches (vgl. Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, KAGG/AuslInvestmG, § 1 AuslInvestmG Rdn. 26), das hier - ebenso wie die Beklagte zu 1 als Rechtsträgerin selbst - ausländischem Recht unterstand und zur Anlage auf asiatischen Wertpapiermärkten nach dem Prinzip der Risikomischung bestimmt war. Daß die Beklagte zu 1 einen Teil der Anlegergelder zum Erwerb der Null-Coupon-Anleihen eingesetzt und zur Auffüllung der Einlagen in einem gegen § 2 Nr. 4 lit. f AuslInvestmG verstoßenden Umfang Kredite aufge-

nommen hat, steht der Anwendbarkeit der §§ 1 ff. AuslInvestmG nicht entgegen, sondern führt umgekehrt dazu, daß schon aus diesem Grunde die erleichterten Vertriebsvoraussetzungen für EG-Investmentanteile gemäß § 15 ff. AuslInvestmG i.V.m. Richtlinie 85/611/EWG (sog. OGAW-Richtlinie - ABl EG 1985 Nr. L 375, 3; abgedr. bei Baur, Investmentgesetze, 2. Aufl. Anh. 15) - ungeachtet ihrer zweifelhaften räumlichen Anwendbarkeit auf die Beklagte zu 1 mit statutarischem Sitz auf den Virgin Islands (vgl. Art. 3 OGAW-Richtlinie) - keine Anwendung finden, weil die Voraussetzungen des § 15 AuslInvestmG i.V.m. Art. 36 der OGAW-Richtlinie nicht erfüllt sind (vgl. Baur aaO § 15 AuslInvestmG Rdn. 8; ders. in Assmann/Schütze, Hdb. KapitalanlageR 2. Aufl. § 19 Rdn. 94 b). Die sonach anzuwendenden §§ 1 ff. AuslInvestmG erfassen im Wege einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise den Vertrieb von Investmentanteilen ausländischer Investmentgesellschaften im Inland in allen dafür in Betracht kommenden Gestaltungsformen, unabhängig davon, ob die Anteile Miteigentum, mitgliedschaftliche Rechte oder einen schuldrechtlichen Anspruch auf Beteiligung an dem Fondsvermögen verkörpern (BT-Drucks. V/3494, S. 17; Baur aaO § 1 AuslInvestmG Rdn. 26 f.; Pfeiffer, IPrax 2003, 233, 235).

b) Unterfiel die Beklagte zu 1 sonach dem 1. Abschnitt des Auslandinvestmentgesetzes, hatte sie nach dessen § 2 Nr. 1 einen inländischen Repräsentanten zu benennen. Daß sie eine Vertriebsanzeige mit entsprechenden Angaben gegenüber der zuständigen Behörde entgegen § 7 AuslInvestmG unterlassen und entgegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 AuslInvestmG in ihrem Prospekt nur ein "Informationsbüro Europa" unter der Adresse des Beklagten zu 3 neben ihren ausländischen Tätigkeitsorten angegeben hat, kann ihr nicht zugute kommen. Der Beklagte zu 3, der in der Korrespondenz den Titel eines "Generalmanagers" der Beklagten zu 1 führte und - worauf die Revisionserwiderung

der Klägerin hinweist - nach den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen seit 1996 an der Spitze der Vertriebshierarchie in Deutschland stand, war gemäß den Beitrittsformularen der Beklagten zu 1 zur Entgegennahme eines etwaigen Widerrufs der Beteiligungserklärung zuständig. Er hatte insofern die in § 11 AuslInvestmG einem Repräsentanten zugewiesene Funktion, dessen Zuständigkeit hierauf nicht beschränkbar ist (vgl. Baur in: Assmann/Schütze aaO § 19 Rdn. 33). Darüber hinaus findet sich in einem Schreiben der Beklagten zu 1 der "wichtige Hinweis", daß "die Verwaltung und Betreuung von unserem neuen Informationsbüro Europa" (unter der Adresse des Beklagten zu 3) durchgeführt wird. Angesichts ihrer eigenen Kundgebungen und der sonstigen Umstände kann die Beklagte zu 1 sich nicht mit Erfolg darauf berufen, der Beklagte zu 3 habe keinerlei Befugnisse ihr gegenüber gehabt. Vielmehr hat er als ihr Repräsentant zu gelten.

c) Soweit die Beklagte zu 1 in der Revisionsinstanz mit einem Antrag auf Rubrumsberichtigung darauf hinweist, daß sie ihr "Informationsbüro" nach Bangkok verlegt habe und "die Funktion des Managing Directors, des Generalmanagers" seit März 2002 eine dort ansässige Frau Ch. P. ausübe, ist dies entsprechend §§ 241, 246 ZPO unerheblich. In dem Antrag der nunmehr durch Frau P. vertretenen Beklagten zu 1 auf Rumbrumsberichtigung läge überdies eine (konkludente) Genehmigung der bisherigen Prozeßführung. Die Zustellung der Klage wäre - auch unabhängig von der Repräsentantenfunktion des Beklagten zu 3 - gegenüber der Beklagten zu 1 spätestens dadurch wirksam geworden, daß der von ihr durch ein zuständiges Organ beauftragte erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte, der Beklagte zu 2, die Klageschrift erhalten und für die Beklagte zu 1 umfassend hierauf erwidert hat (§ 187 a.F. ZPO; vgl. BGH, Urt. v. 22. November 1988 - VI ZR 226/87, NJW 1989, 1154).

II. In der Sache meint das Berufungsgericht, die Beklagte zu 1 schulde der Klägerin zwar nicht aus den Verträgen über die stillen Beteiligungen, wohl aber aus unerlaubter Handlung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. den als Schutzgesetze zu qualifizierenden §§ 2, 7, 8 AuslInvestmG Rückerstattung der über das verlustgeminderte Auseinandersetzungsguthaben hinaus geleisteten Einlagen nebst Zinsen. Die Beklagte zu 1 habe zumindest fahrlässig ihre Anzeigepflicht gegenüber der zuständigen Behörde gemäß § 7 AuslInvestmG mißachtet und darüber hinaus gegen die materiellen Mindestanforderungen an den Vertrieb ausländischer Investmentanteile gemäß § 2 Nr. 1, 2 sowie insbesondere gegen die Beschränkung der Kreditaufnahme gemäß § 2 Nr. 4 lit. f AuslInvestmG verstoßen, was im Fall pflichtgemäßer Anzeige der Vertriebsabsicht der Beklagten zu 1 gegenüber dem (damaligen) Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen zu einer Vertriebsuntersagung gemäß § 8 AuslInvestmG geführt hätte. Die Klägerin und der Zedent hätten ihre Einlagen dann nicht gezeichnet. Infolgedessen hafte die Beklagte zu 1 für den Teilverlust der Einlage. Die Grundsätze über die fehlerhafte Gesellschaft stünden dem deliktischen Schadensersatzanspruch nicht entgegen. Er unterliege auch weder der formularmäßigen Haftungsbeschränkung für eine Verletzung von Aufklärungs- und Hinweispflichten noch der hierfür vereinbarten zweijährigen Verjährungsfrist und sei gemäß § 852 BGB nicht verjährt.

Die angefochtene Entscheidung hält insoweit rechtlicher Nachprüfung im Ergebnis stand.

1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts schuldet die Beklagte zu 1 allerdings vollständige Rückzahlung der Einlagen nach Kündigung schon deshalb, weil in dem "Gesellschaftsvertrag" eine Verlustbeteiligung des stillen Gesellschafters ausgeschlossen ist.

a) Auf das Rechtsverhältnis der Prozeßparteien ist deutsches Recht anzuwenden. Eine entsprechende konkludente Rechtswahl der Prozeßparteien i.S. von Art. 27 EGBGB ergibt sich daraus, daß der (formularmäßige) Gesellschaftsvertrag in deutscher Sprache abgefaßt ist, einen deutschen Gerichtsstand vorsieht, den Begriff der stillen Gesellschaft sowie sonstige Begriffe des deutschen Gesellschaftsrechts verwendet (vgl. BGH, Urt. v. 19. Januar 2000 - VIII ZR 275/98, NJW-RR 2000, 1002, 1004) und die Parteien sich in den Vorinstanzen wie auch in der Revisionsinstanz ausschließlich auf Vorschriften des deutschen Rechts berufen haben (vgl. Senat BGHZ 103, 84, 86; BGH, Urt. v. 9. Dezember 1998 - IV ZR 306/97, WM 1999, 916 f.; v. 12. Dezember 1990 - VIII ZR 332/89, WM 1991, 464 f.), weshalb auch die vorinstanzlichen Urteile zu Recht deutsches Recht zugrunde gelegt haben. Die Bereichsausnahme für Fragen des Gesellschaftsrechts gemäß Art. 37 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB gilt für stille Gesellschaften als nur interne Beteiligungen an einem Unternehmen nicht (vgl. Spickhoff in Bamberger/Roth, BGB Art. 37 EGBGB Rdn. 4; Erman/Hohloch, BGB 11. Aufl. Art. 37 EGBGB Rdn. 5).

b) Nach der Rechtsprechung des Senats (Urt. v. 27. November 2000 - II ZR 218/00, ZIP 2001, 243) unterliegen die von einem Unternehmen für eine Vielzahl von Gesellschaftsverträgen mit stillen Gesellschaftern vorformulierten Vertragsbedingungen einer ähnlichen objektiven Auslegung und Inhaltskontrolle wie allgemeine Geschäftsbedingungen. Unklarheiten gehen zu Lasten des Verwenders. Wenn es in § 8 Nr. 1 des Gesellschaftsvertrages ausdrücklich heißt, der stille Gesellschafter sei "anteilig am Gewinn, nicht am Verlust des Unternehmens beteiligt", so ist damit entsprechend § 231 Abs. 2 HGB eine Verlustbeteiligung ausgeschlossen und sind sonach die demgegenüber nachrangigen "Risikohinweise" am Ende des Formulars aus der Sicht des Anlegers auf

das Risiko eines Einlageverlustes durch Insolvenz des Unternehmens zu beziehen. Aus dieser Sicht dienten die in das Anlagekonzept eingebauten Schuldverschreibungen lediglich der Abdeckung dieses - gegenüber einer Verlustbeteiligung vergleichsweise gering erscheinenden - Risikos, was auch den Verzicht zahlreicher Anleger auf dessen Absicherung im Interesse einer Gewinnmaximierung zu erklären geeignet ist. Aus der Auseinandersetzungsregelung gemäß § 10 aaO, wonach dem stillen Gesellschafter bei Beendigung der Gesellschaft sein Guthaben auf dem Beteiligungs- und Gewinnkonto auszuzahlen ist, ergibt sich nichts Gegenteiliges.

2. Über die Rückzahlung der Einlagen (vgl. oben II 1) hinaus schuldet die Beklagte zu 1 der Klägerin aus Verschulden bei Vertragsschluß (c.i.c.) auch die geltend gemachten Zinsen ab den jeweiligen Einlageleistungen.

a) Die Art der Vertragsgestaltung der Beklagten zu 1 war geeignet, die Anleger darüber in die Irre zu führen, daß sie - entgegen dem Wortlaut des § 8 Nr. 1 - tatsächlich doch an dem Verlust beteiligt werden sollten, die Beklagte zu 1 also nicht bereit war, den Vertrag so zu erfüllen, wie er dem objektiven Anschein nach abgeschlossen worden ist. Darin liegt ein zumindest fahrlässiges Verschulden der Beklagten zu 1 bei Vertragsverhandlungen, von dessen Ursächlichkeit für die Anlageentscheidung der Klägerin und des Zedenten, die sich hierauf auch nur wegen der angeblichen Risikolosigkeit eingelassen haben wollen, nach der Lebenserfahrung auszugehen ist (vgl. zur Prospekthaftung Sen.Urt. v. 29. Mai 2000 - II ZR 280/98, NJW 2000, 3346 f.; v. 19. Juli 2004 - II ZR 354/02, Umdr. S. 5 z.V.b.). Infolgedessen hat die Beklagte zu 1 die Klägerin und den Zedenten so zu stellen, wie sie stünden, wenn sie diese Anlage nicht gezeichnet (vgl. zuletzt Sen.Urt. v. 19. Juli 2004 aaO), ihr Kapital also be-

halten oder anderweitig angelegt hätten. Das rechtfertigt auch den Zinsanspruch (§§ 249 Satz 1, 252 BGB).

b) Die auf grobes Verschulden beschränkte (typisierte) Prospekthaftung gemäß § 12 AuslInvestmG (Abs. 3) schließt eine weitergehende Haftung aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen und die dafür geltenden Haftungsmaßstäbe nicht aus (vgl. Sen.Urt. v. 10. April 1978 - II ZR 103/76, WM 1978, 611 f.; Baur aaO § 12 AuslInvestmG Rdn. 18). Die in der formularmäßigen "Verantwortlichkeits- und Vollständigkeitserklärung" der Beklagten zu 1 enthaltene Haftungsbeschränkung auf vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung von Hinweis- und Aufklärungspflichten sowie auf einen Schaden in Höhe der geleisteten Einlage kann der Beklagten zu 1 schon deshalb nicht zugute kommen, weil die Beschränkung erst mit Vertragsschluß wirksam werden konnte, das Verschulden bei Vertragsverhandlungen aber schon davor lag (vgl. BGH, Urt. v. 27. Juni 1984 - IVa ZR 231/82, WM 1984, 1075, 1077; v. 13. November 1990 - XI ZR 268/89, NJW 1991, 694 f.; Erman/Roloff, BGB 11. Aufl. § 309 Rdn. 64; Becker in: Bamberger/Roth, BGB § 309 Rdn. 40) und ein nachträglicher Haftungsverzicht des Anlegers der Klausel nicht hinreichend zu entnehmen ist (vgl. OLG Koblenz NJW-RR 1993, 1078, 1080; Becker aaO; Ziegler, BB 1990, 2345). Zudem geht es hier nicht nur um eine unterlassene Aufklärung, sondern um eine irreführende Vertragsgestaltung. Es versteht sich von selbst, daß eine Anlagegesellschaft in ihren Vertragsformularen nicht eine Verlustbeteiligung des Anlegers ausschließen darf, wenn sie das Gegenteil zu praktizieren beabsichtigt. Insofern hielte die Haftungsbeschränkung auch einer Inhaltskontrolle (vgl. oben II 1 b) nach dem Grundgedanken des § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG a.F. (jetzt: § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB) nicht stand, zumal zusätzlich die Haftungshöhe (entgegen § 11 Nr. 7 AGBG a.F.) selbst bei grobem Verschulden auf die Einlage beschränkt ist.

c) Dem - wirtschaftlich auf eine Rückabwicklung der Beteiligung hinauslaufenden - Schadensersatzanspruch stehen die Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft nicht entgegen, weil er sich nicht gegen die - ohnehin nicht rechtsfähige - stille Gesellschaft, sondern gegen den schuldhaft handelnden Unternehmensinhaber i.S. des § 230 BGB als Vertragspartner des Stillen richtet (vgl. Sen.Urt. v. 19. Juli 2004 aaO Umdr. S. 8). Daß es wegen der Vielzahl stiller Gesellschafter mit gleichartigen Schadensersatzansprüchen zu einem Gläubigerwettlauf kommen kann, rechtfertigt - wie auch sonst bei einer Gläubigerkonkurrenz z.B. gegenüber einem prospektverantwortlichen Gründungsgesellschafter - keine andere Beurteilung.

d) Der Schadensersatzanspruch ist auch nicht verjährt.

aa) Eine höchstens dreijährige Verjährungsfrist gilt nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 83, 222) nur für Ansprüche aus typisierter Prospekthaftung (vgl. dazu z.B. Sen.Urt. v. 18. Dezember 2000 - II ZR 84/99, ZIP 2001, 369 f.), nicht aber für die Haftung eines Gründungsgesellschafters und Vertragspartners des Anlegers aus Verschulden bei Vertragsschluß. Hieraus resultierende Ansprüche verjährten nach dem auf den vorliegenden Fall noch anwendbaren § 195 BGB a.F. auch dann in 30 Jahren, wenn das Verschulden auf Prospektmängeln beruhte (vgl. Sen.Urt. v. 14. Januar 1985 - II ZR 124/82, WM 1985, 534 f.; v. 10. Oktober 1994 - II ZR 95/93, ZIP 1994, 1851 f.; v. 14. Januar 2002 - II ZR 40/00, WM 2002, 813 f.; v. 3. Februar 2003 - II ZR 233/01, DStR 2003, 1494). Die Prospekthaftungsregelung in § 12 AuslInvestmG mit höchstens dreijähriger Verjährungsfrist (Abs. 5) steht dem nicht entgegen. Die Vorschrift bezweckt eine Verbesserung des Anlegerschutzes, nicht aber den Ausschluß der "allgemeinen Rechtsbehelfe des bürgerlichen Rechts" (BT-Drucks.

V/3494, S. 22; Baur aaO § 12 Rdn. 2, 18), läßt also u.a. Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluß mit der dafür geltenden Verjährungsfrist unberührt (vgl. auch Sen.Urt. v. 10. April 1978 - II ZR 103/76, WM 1978, 611; Assmann in Assmann/Schütze, Hdb. KapitalanlageR 2. Aufl. § 7 Rdn. 196). Soweit der Zinsanspruch der vierjährigen Verjährungsfrist der §§ 197, 201 BGB a.F. unterliegen sollte, ist sie durch die Klageerhebung im Januar 2001 jedenfalls rechtzeitig unterbrochen worden.

bb) Die in der "Verantwortlichkeits- und Vollständigkeitserklärung" der Beklagten zu 1 ausbedungene Abkürzung der Verjährungsfrist für "sämtliche Ansprüche" auf zwei Jahre ab dem Beitritt hält - abgesehen von der "überraschenden" Lokation der Klausel (vgl. BGH, Urt. v. 11. Dezember 2003 - III ZR 118/03, ZIP 2004, 414 f.) - einer Inhaltskontrolle (vgl. oben I 1) nicht stand (offen gelassen für eine Verkürzung auf drei Jahre im Sen.Urt. v. 1. März 2004 - II ZR 88/02, WM 2004, 928, 930). Es handelt sich jedenfalls unter den vorliegenden Umständen nicht um einen "auch unter Berücksichtigung der Interessen des Anlegers noch angemessenen zeitlichen Rahmen" (BGH, Urt. v. 11. Dezember 2003 aaO). Denn die Beklagte zu 1 hat die Anleger, die regelmäßig erst aufgrund der Abrechnungen im Folgejahr nach ihrem Beitritt von den Verlusten Kenntnis nehmen konnten, von vornherein dadurch vor besondere Schwierigkeiten der Rechtsverfolgung gestellt, daß sie es - entgegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 AuslInvestmG - unterlassen hat, in ihrem Prospekt klar und eindeutig einen inländischen Repräsentanten zu benennen (vgl. oben I 4).

3. Des weiteren ist dem Berufungsgericht darin zuzustimmen, daß die Beklagte zu 1 in mehrfacher Hinsicht gegen anlegerschützende Vorschriften des Auslandinvestmentgesetzes verstoßen hat, weshalb sie der Klägerin auch aus dem - kollisionsrechtlich als Tatortrecht anzuwendenden (BGHZ 93, 214,

216; 132, 105, 115 sowie nunmehr Art. 40 EGBGB) - § 823 Abs. 2 BGB schadensersatzpflichtig ist.

a) In der Aufnahme des Vertriebs ohne vorherige Anzeige gemäß § 7 AuslInvestmG, die eine Überprüfung durch die zuständige Behörde auch im Interesse des Anlegerschutzes ermöglichen soll (vgl. BT-Drucks. V/3494, S. 22), liegt ein - gemäß § 21 Abs. 1 Nr. 1 AuslInvestmG bußgeldbedrohter - Verstoß gegen § 8 Abs. 1 AuslInvestmG. Noch gravierender ist es, daß die Beklagte zu 1 entgegen § 2 Abs. 1 Nr. 2 AuslInvestmG keine Depotbank zur Verwahrung des Investmentvermögens sowie zur Kontrolle etwaiger Kreditaufnahmen bei Drittbanken (§ 2 Nr. 4 lit. f aaO) eingeschaltet und mit den von ihr ausdrücklich vorgesehenen Kreditaufnahmen bei der L. Ltd. in Höhe von bis zu 300 % des Einlagevermögens das gemäß § 2 Nr. 4 lit. f AuslInvestmG zulässige Maß bei weitem überschritten hat. Auch diese Vorschriften dienen unzweifelhaft dem Anlegerschutz (vgl. BT-Drucks. V/3494, S. 14 ff., 19 f.; Baur in: Assmann/Schütze aaO § 19 Rdn. 30; Kümpel, Bank- und Kapitalmarktrecht, 3. Aufl. Rdn. 12, 182; Meixner, WuB VII B. Art. 17 EuGVÜ 1.03; Pfeiffer, IPrax 2003, 233, 237; Pfüller in: Brinkhaus/Scherer aaO § 2 AuslInvestmG Rdn. 26 f., 88). Ihre Nichtbeachtung führte zur Unzulässigkeit des Anteilsvertriebs gemäß § 2 AuslInvestmG und hätte - ebenso wie der Verstoß gegen die Anzeigepflicht gemäß § 7 AuslInvestmG - die zuständige Behörde zu einem Einschreiten im Wege der Vertriebsuntersagung gemäß § 8 Abs. 2, 3 AuslInvestmG verpflichtet (vgl. Baur aaO § 8 Rdn. 8, 13), wären ihr die Verstöße bekannt geworden. Es hätte dann nicht zu den vorliegenden Anteilszeichnungen kommen können.

b) Der Einwand der Revision der Beklagten zu 1, daß diese im Fall pflichtgemäßer Anzeige und nachfolgender behördlicher Beanstandungen die

Mängel behoben und die Klägerin sowie der Zedent dann ebenfalls ihr Kapital investiert und teilweise verloren hätten, ist unbeachtlich. Er ist rein spekulativ und verkennt die Beweislast für rechtmäßiges Alternativverhalten (vgl. BGHZ 120, 281, 287). Davon abgesehen liegt der Schaden der Klägerin - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nicht erst in dem Verlust der Einlage, sondern bereits darin, daß die Beklagte zu 1 die Klägerin und den Zedenten unter Verstoß gegen die genannten anlegerschützenden Normen dazu gebracht hat, ihr Kapital in das besonders gefährliche (und deshalb gemäß § 2 AuslInvestmG materiell unzulässige) Anlagemodell zu investieren, was zu verhindern Zweck der genannten Schutznormen ist. Dies führt dazu, daß die Klägerin gemäß § 249 BGB verlangen kann, so gestellt zu werden, als hätten sie und der Zedent diese Investition nicht getätigt. Insofern gilt hier im Ergebnis das gleiche wie für den oben (II 2) dargestellten Schadensersatzanspruch aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen, zumal in der Anbahnung des Anlagegeschäfts unter Verstoß gegen die genannten Schutznormen des Auslandinvestmentgesetzes auch eine vorvertragliche Pflichtwidrigkeit bzw. ein Verschulden bei Vertragsverhandlungen zu sehen ist.

c) Der deliktische Anspruch fällt schon nicht unter den Wortlaut der formularmäßigen, ohnehin unwirksamen Haftungsbeschränkung (vgl. oben II 2 b) und ist gemäß § 852 BGB auch nicht verjährt. Eine analoge Anwendung des § 12 Abs. 5 AuslInvestmG kommt - entgegen der Ansicht der Revision - aus den oben II 2 d aa genannten Gründen nicht in Betracht (vgl. auch Sen.Urt. v. 29. Mai 2000 - II ZR 280/98, ZIP 2000, 1296 f.; v. 11. Februar 1980 - II ZR 259/78, WM 1980, 825).

4. Da die Klage zur Zeit der Teilerledigungserklärung der Klägerin in erster Instanz in vollem Umfang zulässig und aus Vertrag, Verschulden bei Ver-

tragsschluß und Delikt begründet war, hat das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht die Teilerledigung der Hauptsache festgestellt.

B. Revision der Klägerin (Haftung der Beklagten zu 2 und 3)

I. Das Berufungsgericht meint, eine Teilnahme der Beklagten zu 2 und 3 (§ 830 Abs. 1 Satz 1 BGB) an der unerlaubten Handlung der Beklagten zu 1 komme mangels erweislichen Vorsatzes der Beklagten bzw. ihrer Organe hinsichtlich der Verstöße gegen das Auslandinvestmentgesetz nicht in Betracht, was allerdings eine Haftung der Beklagten zu 2 und 3 gemäß § 826 BGB nicht ausschließe. Beide hätten zwar sittenwidrig gehandelt, indem sie das Vertriebssystem der Beklagten zu 1 in herausgehobener und für dieses unerläßlicher Funktion gestützt hätten, wobei sie entweder, was naheliege, gewußt hätten, daß das Anlagesystem mit den einschlägigen Vorschriften des Auslandinvestmentgesetzes nicht in Einklang zu bringen gewesen sei, oder sie sich zumindest leichtfertig um die rechtlichen Rahmenbedingungen des ihrer Verantwortung unterstehenden Anteilsvertriebs im Inland nicht gekümmert hätten, obwohl ihnen die Existenz regulierender Normen aufgrund der seit langem geführten öffentlichen Diskussion über die Schutzbedürfnisse auf dem grauen Kapitalmarkt nicht unbekannt gewesen sein könne. Jedoch lasse sich ein zumindest bedingter Vorsatz der Beklagten zu 2 und 3 hinsichtlich des eingetretenen "Substanzschadens" der Klägerin nicht mit der notwendigen Sicherheit feststellen, weil das Vertriebskonzept die Absicherung der Einlagen durch werthaltige Null-Coupon-Anleihen vorgesehen habe und die Klägerin sowie der Zedent wie auch eine unbekannte Zahl anderer Anleger von sich aus bewußt auf die Absicherung verzichtet hätten.

Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Richtig ist allerdings, daß § 830 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 eine vorsätzliche Mitwirkung an einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung voraussetzt. Soweit gegen die §§ 7, 8 AuslInvestmG i.V.m. den Ordnungswidrigkeitstatbeständen des § 21 Abs. 1 Nr. 1, 2 AuslInvestmG verstoßen worden ist, gelten für das Vorsatzerfordernis die strafrechtlichen Grundsätze der sog. "Schuldtheorie" (vgl. BGH, Urt. v. 10. Juli 1984 - VI ZR 222/82, NJW 1985, 134). Danach schließt die Unkenntnis einer Verbotsnorm den Vorsatz zwar grundsätzlich nicht aus. Anderes gilt jedoch, wenn der Täter oder Teilnehmer im Fall eines präventiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt das Erlaubniserfordernis nicht kennt (vgl. BGH, Urt. v. 22. Juli 1993 - 4 StR 322/93, NStZ 1993, 594; v. 11. September 2002 - 1 StR 73/02, NStZ-RR 2003, 55). Ob für die Anzeigepflicht des § 7 AuslInvestmG Entsprechendes gilt, die immerhin auch Verstöße gegen die materiellen Vertriebsvoraussetzungen des § 2 AuslInvestmG schon im Vorfeld zu verhindern bezweckt, weshalb diese nicht eigens bußgeldbedroht sind, kann im Ergebnis dahinstehen, weil dadurch eine "Teilnahme im weiteren Sinn" unter den Voraussetzungen des § 826 BGB nicht ausgeschlossen würde (vgl. Stein in Münch.Komm./BGB 3. Aufl. § 830 Rdn. 15).

2. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden und von den Parteien in der Revisionsinstanz auch nicht angegriffen sind die im einzelnen näher ausgeführten Feststellungen des Berufungsgerichts zur Sittenwidrigkeit der maßgeblichen Beteiligung der Beklagten zu 2 und 3 an dem objektiv unzulässigen Vertriebssystem der Beklagten zu 1. Für den subjektiven Tatbestand der Sittenwidrigkeit genügt die Kenntnis der tatsächlichen Umstände, die das Sittenwidrigkeitsurteil begründen (vgl. Sen.Urt. v. 26. März 1962 - II ZR 151/60, NJW 1962, 1099, 1101; BGH, Urt. v. 25. November 1987 - IVb ZR 96/86, NJW 1988, 1965, 1967). Die Beklagten zu 2 und 3 hätten sich als inländische Funktionsträger der (an-

geblich) im Ausland residierenden über die rechtlichen Rahmenbedingungen des Anteilsvertriebs vergewissern müssen. Das haben sie, wenn sie diese nicht ohnehin kannten, zumindest leichtfertig unterlassen, was für das Sittenwidrigkeitsurteil ausreicht (vgl. Sen.Urt. v. 14. Mai 1992 - II ZR 299/90, NJW 1992, 2821, 2822 m.w.N.). Hinzu kommt, daß dem Beklagten zu 2 als Rechtsanwalt und dem Beklagten zu 3 als Leiter des europaweiten Anteilsvertriebs der hinsichtlich der Verlustbeteiligung irreführende Text des Gesellschaftsvertrages bekannt gewesen sein muß, sie aber gleichwohl gegenüber den Organvertretern der Beklagten zu 1 nicht auf eine Klarstellung gedrungen haben.

3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist ein Vorsatz der Beklagten zu 2 und 3 i.S. von § 826 BGB nicht deshalb zu verneinen, weil sie auf die systemimmanente Absicherung des Risikos eines "Substanzverlustes" der Einlage mittels der Null-Coupon-Anleihen vertrauen durften. Das geht schon deshalb fehl, weil die Beklagten zu 2 und 3 wußten, daß die Beklagte zu 1 formularmäßige Erklärungen für den Verzicht auf jene Absicherung vorhielt und etliche Anleger hiervon Gebrauch machen würden. Gemäß der "Treuhandvereinbarung" in den Vertragsunterlagen wurde die Einzahlung der Anlegergelder sowie die Aus- und Rückgabe der Inhaberschuldverschreibungen sogar über den Beklagten zu 2 persönlich abgewickelt, was gemäß dem an den Beklagten zu 2 gerichteten Schreiben der Klägerin und des Zedenten vom 1. August 1997 auch in ihrem Fall so geschah.

Der Vorsatz i.S. des § 826 BGB setzt keine Schädigungsabsicht im Sinne eines Beweggrundes oder Zieles voraus (BGHZ 81, 387, 393). Es genügt bedingter Vorsatz hinsichtlich der für möglich gehaltenen Schadensfolgen (vgl. BGH, Urt. v. 20. November 1990 - VI ZR 6/90, NJW 1991, 634, 636), wobei jener nicht den konkreten Kausalverlauf und den genauen Umfang des Scha-

dens, sondern nur Art und Richtung des Schadens umfassen muß (vgl. BGH, Urt. v. 20. November 1990 - VI ZR 6/90, NJW 1991, 634, 636; v. 14. Juni 2000 - VIII ZR 218/99, NJW 2000, 2896 f.). Ein Schaden i.S. des § 826 BGB liegt nicht nur in der Verletzung bestimmter Rechte oder Rechtsgüter; es genügt vielmehr u.a. jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage (vgl. Sen.Urt. v. 19. Juli 2004 - II ZR 402/02, ZIP 2004, 1593, 1597) einschließlich der sittenwidrigen Belastung fremden Vermögens mit einem Verlustrisiko. Abgesehen davon, daß die Inhaberschuldverschreibungen zum Zeitpunkt ihrer Ausgabe das Risiko eines Einlagenverlustes noch keineswegs voll abdeckten, wußten die Beklagten zu 2 und 3 sogar positiv, daß das angebliche "Sicherheits-Netz" der Beklagten zu 1 jedenfalls bei den Anlegern, die von dem Verzichtsangebot der Beklagten zu 1 Gebrauch machten, nicht funktionieren konnte und ihnen deshalb das Risiko eines Einlagenverlustes drohte. Mit ihrer Verzichtserklärung haben die Klägerin und der Zedent ihrerseits nicht auf den Schutz der den Anteilsvertrieb regelnden Vorschriften des Auslandinvestmentgesetzes verzichtet, die den Beklagten zu 2 und 3 hätten bekannt sein müssen und an deren Mißachtung durch die Beklagte zu 1 sie sich leichtfertig in sittenwidriger Weise beteiligt haben. Ebenso wie der von der Beklagten zu 1 zu verantwortende liegt auch der den Beklagten zu 2 und 3 gemäß § 826 BGB objektiv und subjektiv zuzurechnende Schaden der Klägerin und des Zedenten bereits darin, daß sie ihr Kapital in das riskante Anlagemodell investiert haben, das auf dem inländischen Markt überhaupt nicht hätte vertrieben werden dürfen.

4. Da der Rechtsstreit nach dem insoweit unstreitigen Sachverhalt entscheidungsreif ist, hat der Senat gemäß § 563 Abs. 3 ZPO unter Aufhebung des angefochtenen Urteils in der Sache selbst zu entscheiden. Die Beklagten zu 2 und 3 sind als unechte Gesamtschuldner neben der Beklagten zu 1 antragsgemäß zur Zahlung zu verurteilen. Auf den entsprechenden Feststellungs-

antrag der Klägerin ist die Teilerledigung der Hauptsache auch gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 festzustellen.

Röhricht Goette Kraemer

Strohn Caliebe