BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 217/09

Verkündet am:
27. Juli 2010
Holmes,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juli 2010 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richter Zoll und Wellner, die Richterinnen Diederichsen und von Pentz

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. Juni 2009 wird auf dessen Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger macht gegen die Beklagte, eine Aktiengesellschaft nach türkischem Recht, Schadensersatzansprüche aus dem Erwerb von Anteilen der Beklagten geltend.

2 Die Beklagte ist eine nicht börsennotierte Aktiengesellschaft mit Sitz in Konya/Türkei. Sie hielt Ende 1998 Anteile dreier einer GmbH deutschen Rechts vergleichbaren Gesellschaften sowie Aktien von einundzwanzig in der Türkei ansässigen Gesellschaften, von denen vierzehn im Mehrheitsbesitz der Beklagten standen. Die Gesellschaften waren wirtschaftlich in der Textil-, Lebensmit-

tel-, Maschinenbau- und Baubranche tätig. Die Beklagte verfügte nicht über die Erlaubnis nach dem Gesetz über das Kreditwesen (in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Oktober 1997, BGBl. I 1997, S. 2518; künftig: KWG a.F.). Eine Anzeige nach dem bis zum 31. Dezember 2003 gültigen Gesetz über den Vertrieb ausländischer Investmentanteile und über die Besteuerung der Erträge aus ausländischen Investmentanteilen (in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Oktober 1997, BGBl. I 1997, S. 2567; künftig: AuslInvestmG) hatte sie ebenfalls nicht erstattet.

3 Der Kläger, der sein Vermögen islamischen Glaubensgrundsätzen entsprechend weder in verzinslichen noch in spekulativen Wertpapieren anlegen wollte, erwarb am 3. März 1998 für DM 19.800 nicht börsennotierte Anteilsscheine der Beklagten. Der Erwerb wurde über I. Y., einen Gründungsgesellschafter der Beklagten, abgewickelt. Später erhielt der Kläger von I. Y. einen Betrag von DM 3.297,00 zurück. Danach erfolgten keine weiteren Zahlungen mehr. Der Kläger forderte erfolglos von der Beklagten die Rückzahlung des Anlagebetrags.

4 Das Landgericht hat hinsichtlich der geltend gemachten vertraglichen Ansprüche seine internationale Zuständigkeit verneint. Für deliktische Ansprüche hat es sich zwar für zuständig erachtet, jedoch die Klage mangels der erforderlichen deliktischen Anspruchsvoraussetzungen abgewiesen. Die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren 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:

I.

5 Das Berufungsgericht hat die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für Ansprüche des Klägers aus unerlaubter Handlung ebenfalls bejaht. Die in Frage kommenden deliktischen Ansprüche gegen die Beklagte bestünden aber nicht. Der Beklagten habe vor der Veräußerung der Anteile eine Anzeigepflicht nach den §§ 2, 7, 8 AuslInvestmG nicht oblegen, weil es sich nicht um ausländische Investmentanteile im Sinne dieses Gesetzes gehandelt habe. Das Vermögen der Beklagten sei nicht nach den Grundsätzen der Risikomischung im Sinne des Auslandinvestmentgesetzes angelegt. Die Gelder der Anleger sollten vielmehr unter Beachtung der islamischen Glaubensgrundsätze im operativen Geschäft eingesetzt werden. Schließlich hafte die Beklagte auch nicht nach § 831 BGB i.V.m. § 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB, § 263 StGB, weil I. Y. nicht Verrichtungsgehilfe der Beklagten gewesen sei. I. Y. habe von der Beklagten weder ein Gehalt noch eine Provision erhalten. Er sei auch nicht verpflichtet gewesen, Anteile zu vermitteln. Auch eine von der - durch ihre Organe handelnden - Beklagten selbst begangene unerlaubte Handlung lasse sich nicht feststellen. Umstände, aus denen sich ergäbe, dass sich die Beklagte von Anfang an mit Hilfe eines "Schneeballsystems" finanziert habe, seien nicht gegeben. Die Beklagte sei an zahlreichen Unternehmen beteiligt und auf unterschiedlichen Geschäftsfeldern wirtschaftlich tätig. Sie sei keine bloße "Briefkastenfirma". Es könne auch nicht festgestellt werden, dass I. Y. den Kläger vor der Anlageentscheidung durch unrichtige Angaben beeinflusst habe.

II.

6 Die Revision ist unbegründet.

7 1. Die Klage ist zulässig.

8 Das Berufungsgericht hat, da eine vorrangige internationale Gerichtsstandsregelung im Verhältnis zur Türkei, dem Sitz der Beklagten, nicht besteht, zutreffend seine Zuständigkeit aus dem besonderen Deliktsgerichtsstand des § 32 ZPO hergeleitet. Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist auch unter der Geltung des § 545 Abs. 2 ZPO in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen (vgl. Senat, Urteil vom 2. März 2010 - VI ZR 23/09 - WRP 2010, 653, 654; BGHZ 153, 82, 84 ff.; BGH, Urteil vom 20. November 2008 - I ZR 70/06 - TranspR 2009, 26 Tz. 17 = VersR 2009, 807 m.w.N.; vom 22. Oktober 2009 - I ZR 88/07 - TranspR 2009, 479), denn die Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit (§§ 12 ff. ZPO) regeln mittelbar auch die Grenzziehung zwischen der Zuständigkeit deutscher und ausländischer Gerichte (vgl. Senat, Urteile vom 3. Mai 1977 - VI ZR 24/75 - NJW 1977, 1590 und vom 2. März 2010 - VI ZR 23/09 aaO; BGH, Urteil vom 22. November 1994 - XI ZR 45/91 - NJW 1995, 1225, 1226 jeweils m.w.N.). Zur Begründung des Gerichtsstands gemäß § 32 ZPO reicht die schlüssige Behauptung von Tatsachen aus, auf deren Grundlage sich ein deliktischer Anspruch ergeben kann (Senat, Urteil vom 2. März 2010 - VI ZR 23/09 - aaO; BGHZ 132, 105, 110; Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO, 30. Aufl., § 32 Rn. 8; Zöller/Vollkommer, ZPO, 28. Aufl. § 32 Rn. 19 m.w.N.). Im Rahmen der Prüfung der internationalen Zuständigkeit genügt es mithin, dass der Kläger die Voraussetzungen der - nach dem insoweit maßgeblichen deutschen Recht - deliktischen Ansprüche nach den §§ 823 ff. BGB schlüssig behauptet hat. Nach § 32 ZPO ist für Klagen aus unerlaubten Handlungen das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Handlung begangen

ist. Begehungsort der deliktischen Handlung kann sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgsort sein, so dass eine Zuständigkeit wahlweise dort gegeben ist, wo die Verletzungshandlung begangen wurde oder dort, wo in ein geschütztes Rechtsgut eingegriffen wurde (vgl. BGHZ 132, 105, 110 f.).

9 Der Begehungsort der vom Kläger behaupteten unerlaubten Handlungen liegt danach im Inland, weil die Anteile an der Beklagten von ihm im Inland erworben worden sind und der behauptete Schaden ebenfalls im Inland eingetreten ist. Auch sind deliktische Ansprüche auf der Grundlage des Klagevortrags hinreichend dargetan. Hätte die Beklagte nach ihrem Geschäftszweck die eingesammelten Gelder in erster Linie kapitalwertsichernd in Anlagen mit gemischten Risiken investieren wollen, käme ein Schadensersatzanspruch des Klägers nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. den §§ 2, 8 AuslInvestmG in Betracht, da die Beklagte die Aufnahme der Geschäfte dem Bundesaufsichtsamt für Kreditwesen gemäß § 7 AuslInvestmG nicht angezeigt hat und somit ihre Geschäfte im Widerspruch zu § 8 Abs. 1 AuslInvestmG getätigt hätte.

10 Ist die internationale Zuständigkeit nach dem deliktischen Gerichtsstand im Inland somit gegeben, ist umfassend zu prüfen, ob das Schadensersatzbegehren des Klägers aufgrund eines deliktischen Anspruchs begründet ist. Die internationale Zuständigkeit ist allerdings lediglich für deliktische Ansprüche gegeben, sie zieht nicht - kraft Sachzusammenhangs - die Zuständigkeit auch für nicht deliktische Ansprüche nach sich. Insoweit steht dem deutschen Gericht keine Prüfungsbefugnis zu (vgl. hierzu ausführlich BGHZ 132, 105, 111 ff. m.w.N.).

11 2. Auf der Grundlage der rechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts sind deliktische Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte nicht gegeben.

12 a) Ob das der Klage zugrunde gelegte vom Kläger behauptete Geschehen als unerlaubte Handlung einzuordnen ist, richtet sich nach dem am Gerichtsstand geltenden Recht. Auf das im März 1998 abgeschlossene Geschehen findet analog Art. 220 Abs. 1 EGBGB (BT-Drucks. 14/343 S. 7) der vor In-Kraft-Treten des Gesetzes zum Internationalen Privatrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse und für Sachen zum 1. Juni 1999 (BGBl. 1999 I 1026) gewohnheitsrechtlich geltende Tatortgrundsatz Anwendung. Nach ihm ist deutsches Recht sowohl als das Recht des Handlungsortes als auch des Erfolgsortes maßgeblich. Es kann offen bleiben, ob für diese "Altfälle" eine akzessorische Anknüpfung des Deliktsstatuts an ein bestehendes rechtliches Sonderverhältnis wie das aktienrechtliche Mitgliedschaftsverhältnis möglich ist (BGHZ 119, 137, 139, 145; 132, 105, 117). Denn jedenfalls wäre Voraussetzung, dass die Sonderbeziehung bereits vor Entstehen des deliktischen Rechtsverhältnisses gegeben war (vgl. Palandt/Heldrich, BGB, 61. Aufl., EGBGB Art. 41 Rn. 4; Staudinger/v. Hoffmann, BGB (2001), Art. 41 Rn. 11; Kreuzer, RabelsZ 65 (2001), 383, 433; Rauscher, Internationales Privatrecht, 3. Aufl., Rn. 1273, 1287; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Aufl., S. 530; vgl. nunmehr die Regelung in Art. 4 Abs. 3 Rom-II-VO). Die Sonderverbindung tritt nur dann in den Vordergrund und drängt das Deliktsstatut zurück, wenn sich die deliktsrechtliche Zuweisung gegenüber den bereits bestehenden engeren Verbindungen als zufällig erweist (Rauscher, Internationales Privatrecht, 3. Aufl., Rn. 1273). Muss demnach die anderweitige Verbindung bereits vor dem deliktischen Rechtsverhältnis bestehen, kann diese nicht in den Vordergrund treten, wenn das deliktische Handeln und die Begründung des Rechtsverhältnisses zwischen den Parteien in einem Geschehen zusammen fallen.

13 Im Streitfall kann danach die durch das Delikt vermittelte Verbindung ins Inland nicht durch eine engere Sonderbeziehung in die Türkei überwunden werden, weil der Kläger Ansprüche gegen die Beklagte aus deliktischem Ver-

halten im Inland beim Erwerb der Anteile herleitet und durch den selben Erwerbsvorgang das Sonderverhältnis zwischen den Parteien erst begründet worden ist.

14 b) Mit Recht hat das Berufungsgericht einen Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. den §§ 2, 8 AuslInvestmG verneint. Zwar hat die ausländische Investmentgesellschaft, die beabsichtigt, ausländische Investmentanteile im Inland zu vertreiben, dem Bundesaufsichtsamt für Kreditwesen nach § 7 Abs. 1 AuslInvestmG dies anzuzeigen. Nach § 8 Abs. 1 AuslInvestmG darf der Vertrieb von ausländischen Investmentanteilen erst aufgenommen werden, wenn seit dem Eingang der vollständigen Anzeige drei Monate verstrichen sind, ohne dass die Behörde die Aufnahme des Vertriebs untersagt hat. Das vor einer Anzeige gemäß § 7 Abs. 1 AuslInvestmG geltende Vertriebsverbot des § 8 Abs. 1 AuslInvestmG ist eine den Anleger schützende Regelung im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB, weil das Anzeigeverfahren der Überprüfung der ausländischen Investmentgesellschaft und somit auch dem Interesse des Anlegerschutzes dient (BT-Drucks. V/3494 S. 21 f.; BGH, Urteil vom 13. September 2004 - II ZR 276/02 - NJW 2004, 3706, 3709; Baur, Investmentgesetze, 2. Aufl., § 8 AuslInvestmG, Rn. 2). Jedoch kann nach den Umständen des Streitfalls auch unter Berücksichtigung des Revisionsvorbringens nicht angenommen werden, dass die Beklagte mit dem Verkauf der Anteile an den Kläger ausländische Investmentanteile im Sinne der Legaldefinition des § 1 Abs. 1 AuslInvestmG im Inland vertrieben hat.

15 aa) Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 AuslInvestmG, das zum Zeitpunkt des Erwerbs der Anteile durch den Kläger noch in Kraft war, galt für den Vertrieb von Anteilen an einem ausländischen Recht unterstehenden Vermögen, das nach dem Grundsatz der Risikomischung aus Wertpapieren, Forderungen aus Geldarlehen, über die eine Urkunde ausgestellt war, Einlagen oder Grundstücken

angelegt war, Abschnitt 1 dieses Gesetzes. Das Auslandinvestmentgesetz folgte einem wirtschaftlichen Investmentbegriff (BT-Drucks. V/3494 S. 17, Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, AuslInvestmG, § 1 Rn. 24, 44; Assmann/Schütze/Baur, Handbuch des Kapitalanlagerechts, 2. Aufl., § 19 Rn. 14). Auf die gewählte Rechtsform des Unternehmens kam es nicht an. Anders als bei inländischen Investmentgesellschaften (vgl. § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Kapitalanlagegesellschaften in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998; BGBl. I 1998, S. 2726) war die Bildung eines Sondervermögens nicht Voraussetzung. Es war unerheblich, ob die Anteile Miteigentum am Fondsvermögen verkörperten oder nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Beteiligung in bestimmter Höhe gewährten oder mitgliedschaftliche Rechte umfassten. Entscheidend war, dass das Vermögen nach den Grundsätzen der Risikomischung angelegt worden ist oder angelegt werden sollte. Risikomischung bedeutete in diesem Zusammenhang, dass die der Investmentgesellschaft zufließenden Gelder zur Sicherung des Kapitalwerts in einer Vielzahl von Wertpapieren oder Grundstücken oder beiden angelegt wurden (BT-Drucks. V/3494 S. 17).

16 bb) Ob ausländisches Investmentvermögen im Sinne des § 1 AuslInvestmG vorlag, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles durch den Tatrichter zu beurteilen (vgl. Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 1. Juli 1977, V 2-X-10/77 in Beckmann/Scholtz/Vollmer, Investment, Stand Juli 2009, 448 Nr. 10; Baur, aaO § 1 AuslInvestmG Rn. 39). Die tatrichterliche Würdigung ist nur eingeschränkt in der Revision darauf überprüfbar, ob die Würdigung bei richtiger Anwendung der Norm vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt. Danach begegnet keinen durchgreifenden Bedenken, dass das Berufungsgericht eine Anzeigepflicht der Beklagten verneint hat, weil sie keine aus-

ländischen Investmentanteile im Sinne des Auslandinvestmentgesetzes im Inland vertrieben hat.

17 (1) Die im Inland angebotenen Geschäftsanteile der Beklagten betreffen zwar Vermögen, das ausländischem Recht untersteht. Ausweislich des vorgelegten Handelsregisterauszuges liegt der Verwaltungssitz der Beklagten in Konya/Türkei. Die Beklagte unterliegt somit nach ihrem Gesellschaftsstatut, das für außerhalb der Europäischen Union liegende Staaten gewohnheitsrechtlich an den Sitz der Gesellschaft anknüpft, dem türkischen Recht (BGHZ 25, 134, 144; MünchKomm-BGB/Kindler 4. Aufl., IntGesR Rn. 5). Das türkische Recht nimmt die Verweisung an. Nach Art. 8 Abs. 4 Satz 1 des türkischen Gesetzes über internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht (in Hirsch/Tekinalp, Das türkische Aktien- und GmbH-Recht, 2. Aufl., S. 114 ff.) ist auf das Recht des in den Statuten der Gesellschaft angegebenen Verwaltungssitzes abzustellen. Somit ist das Gesellschaftsstatut der Beklagten das türkische Recht. Die Anwendung der Regelungen des Auslandsinvestmentgesetzes setzt jedoch darüber hinaus voraus, dass das Vermögen der Beklagten zur Sicherung des Kapitalwerts nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegt war. Dies war nach den vom Berufungsgericht getroffenen und nicht zu beanstandenden Feststellungen aber nicht der Fall.

18 (2) Die Beklagte verfolgte mit der Mischung der unternehmerischen Risiken zwar auch, jedoch nicht vorrangig das Ziel, den Kapitalwert des Anlagevermögens zu sichern. Sie wollte in erster Linie Gewinne durch unterschiedliche unternehmerische Beteiligungen erwirtschaften und somit den bei ihr investierten Anlegern mit den islamischen Glaubensgrundsätzen vereinbare Renditen zu verschaffen.

19 Das Auslandinvestmentgesetz sollte nicht jede Form des Wertpapiererwerbs erfassen, sondern nur das Investmentsparen als wichtiges Bindeglied zwischen dem traditionellen Kontensparen und dem direkten Wertpapiererwerb in Form von Aktien (BT-Drucks. V/3494 S. 14). Es betrifft deshalb nicht Kapitalanlagen, die auf die Wertschöpfung aus dem Einsatz der Anlagemittel zur Finanzierung der Teilnahme am allgemeinen Wirtschaftsverkehr eines Unternehmens gerichtet sind (Volckens/Panzer, IStR 2005, 426, 427), selbst wenn eine risikogestreute Vermögensanlage das Ergebnis einer sonstigen operativen Tätigkeit ist (Volckens/Panzer, aaO, 429) und damit als "zufällige Risikomischung" anzusehen ist (Rundschreiben 14/2008 der BaFin - WA - zum Anwendungsbereich des Investmentgesetzes nach § 1 Satz 1 Nr. 3 Investmentgesetz). Ein Investmentunternehmen muss primär das Ziel der Kapitalwertsicherung durch die Risikomischung verfolgen (BVerwG, NJW 1980, 2482; Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, aaO, § 1 AuslInvestmG Rn. 46). Die Anlage muss vorrangig den bestmöglichen Ausgleich von Ertrags-, Wertsicherungs- und Liquiditätserwartungen der Anleger erreichen wollen (Cox in Schuster, Investmenthandbuch, 1971, S. 46; Beckmann/Scholtz/Vollmer/Beckmann, aaO, 410 § 1 Rn. 47), so dass durch die Risikomischung im Wesentlichen das gesamte Unternehmensrisiko abgefangen wird und sich das Unternehmensrisiko mit dem Anlagerisiko deckt (Schreiben des Bundesamtes für Kreditwesen vom 1. Juli 1977 - V 2-X-10/77 - in Beckmann/Scholtz/Vollmer, aaO, 448 Nr. 10; Volckens/Panzer, aaO). Hingegen genügt nicht, dass das Vermögen objektiv risikogemischt mit verschiedenen möglichen Verlust- und Gewinnchancen in einer Vielzahl von Vermögenswerten im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 AuslInvestmG angelegt ist. Zu der die Risiken mischenden Zusammensetzung des Vermögens muss vielmehr hinzukommen, dass der Geschäftsbetrieb des Unternehmens nach seiner objektiven Ausgestaltung gerade auf die Anlage von Geldvermögen und nicht auf andere Zwecke gerichtet ist (vgl. BVerwG, NJW 1980,

2482 "Hapimag"; Baur, aaO, § 1 AuslInvestmG Rn. 40 ff., Beckmann/Scholtz/Vollmer/Beckmann, aaO, 410 § 1 Rn. 12; Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, aaO, § 1 AuslInvestmG Rn. 45 ff.; Assmann/Schütze/Baur, Handbuch des Kapitalanlagerechts, 2. Aufl., § 19 Rn. 18; Volckens/Panzer, IStR 2005, 426, 428).

20 Kein anzeigepflichtiges Investment liegt vor, wenn die unternehmerische Beteiligung mit dem Ziel erfolgt, in die unternehmerischen Entscheidungs- und Verantwortungsbereiche der Anlageobjekte einzutreten und deren Selbständigkeit einzuschränken, mithin also unternehmerischen Einfluss auf die Beteiligungsgesellschaften auszuüben (Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 30. August 1990 - V 2-X-11/90 - in Beckmann/Scholtz/Vollmer, aaO, 448 Nr. 26; vom 7. Dezember 2001 - V 2-X-3818/2001 - aaO, 448 Nr. 38; Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, aaO, § 1 AuslInvestmG, Rn. 55; Baur, aaO, § 1 Rn. 47; Beckmann/Scholtz/Vollmer/Beckmann, aaO, 410 § 1 Rn. 13 f.). Zur Ermittlung des objektiven Zwecks der unternehmerischen Beteiligungen können die Satzung, die Vertrags- und Anlagebedingungen sowie Verkaufsprospekte oder ähnliche Schriftstücke herangezogen werden (Beckmann/Scholtz/Vollmer/Beckmann, aaO, 410 § 1 Rn. 41; Rundschreiben 14/2008 der BaFin - WA - zum Anwendungsbereich des Investmentgesetzes nach § 1 Satz 1 Nr. 3 Investmentgesetz). Auf die subjektiven Ziele der Anleger kommt es hingegen nicht an.

21 (3) Der Geschäftszweck nach dem Inhalt der Satzung der Beklagten war auf Investitionen in unternehmerische Beteiligungen gerichtet. Gemäß § 3 der Satzung der Beklagten war Unternehmensgegenstand unter anderem die Produktion einer Vielzahl von Gegenständen der Textil- und Maschinenbauindustrie sowie die Produktion und der Handel mit landwirtschaftlichen Produkten und Baustoffen (§ 3 Satz 1 der Satzung der Beklagten). Nach § 3 Satz 2 der Sat-

zung durfte sich die Beklagte an anderen Unternehmen beteiligen und in deren Vorständen vertreten sein. Weiter war der Beklagten gestattet, bei Unternehmensgründungen oder Kapitalerhöhungen Hilfe zu leisten und aus diesem Anlass oder bei Kreditaufnahmen oder Käufen Garantien abzugeben oder Sicherheiten zu stellen. Die Beklagte durfte Dienste in Bezug auf die Lagerhaltung, Zoll, Transport und Inkasso erbringen und finanzielle und rechtliche Beratungen durchführen sowie Verträge über Lizenzen, Patente und Marken, auch im Hinblick auf die Unternehmen, an denen Beteiligungen bestehen, abschließen. Schließlich konnte sie soziale Einrichtungen für das Personal von Firmen errichten und betreiben und sich damit auch am Personalwesen der Unternehmen beteiligen. Damit eröffnete sich aber der Beklagten ein erheblicher Einfluss auf die Finanzen und Investitionen der Anlageunternehmen. Mit den Engagements waren zwangsläufig finanzielle Risiken verbunden, die die Beklagte zusätzlich zum Wertverlust der eigenen Anteile treffen konnten. Auch gehen diese Befugnisse weit über die bloße Teilhabe am Kapitalwert unternehmerisch selbständig bleibender Anlageobjekte, die für das Investment ansonsten charakteristisch ist, hinaus (vgl. Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 30. August 1990, aaO). Nach den in der Satzung niedergelegten Geschäftszielen sollte sich die Beklagte auf vielfältige Weise an den unternehmerischen Entscheidungen der Anlageunternehmen beteiligen können, wozu sie unternehmerischen Sachverstand in strategische Entscheidungen dieser Unternehmen einbringen musste. Es bestand ein unternehmerisches Risiko neben dem Anlagerisiko. Die Gesellschaftsziele der Beklagten widersprachen damit dem Zweck der breiten Vermögensstreuung mit der Möglichkeit schneller Umschichtung, durch die auch kurzfristige Kurs- und Zinsschwankungen zur Gewinnerzielung ausgenutzt werden könnten. Ein solcher Zweck ist aber kennzeichnend für das von den Vorschriften des Auslandinvestmentgesetzes betroffene Kapitalinvest-

ment (Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 30. August 1990, aaO; OLG Celle, WM 2003, 325, 328).

22 (4) Für eine unternehmerische Beteiligung sprechen maßgebend auch die Mehrheitsbeteiligungen der Beklagten. Mehrheitsbesitz führt regelmäßig zur Abhängigkeit und zu einem beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft, weil dem Mehrheitsaktionär über die Mehrheit der Stimmrechte die Möglichkeit offen steht, mehr als die Hälfte der Mitglieder der Führungsgremien der beherrschten Gesellschaft zu stellen und damit deren Leitung zu bestimmen. Des Nachweises konkreter, aktiver Beeinflussung, wie dies der Kläger verlangt, bedarf es dann nicht (vgl. Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, aaO, § 1 AuslInvestmG, Rn. 57; Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 28. August 1991 - V 2-X-12/91 in Beckmann/Scholtz/Vollmer, aaO, 448 Nr. 27; vom 7. Dezember 2001, aaO).

23 Die Beklagte besaß in vierzehn Aktiengesellschaften mehr als die Hälfte der Anteile, bei zwölf Kapitalgesellschaften hielt sie über 75 % der Anteile. Nach türkischem Aktienrecht geht damit regelmäßig eine entsprechende Stimmrechtsmehrheit in der Generalversammlung einher (Art. 373 Abs. 1 Satz 1 THGB in Hirsch/Tekinalp, aaO, S. 95 f.), sofern nicht besondere Umstände wie z.B. Mehrstimmrechtsaktien (Artt. 373 Abs. 1 Satz 2, 401 THGB aaO) oder Stimmbindungsverträge dies verhindern. In der Generalversammlung wird unter anderem über die Gewinnverteilung und die Wahl der Verwaltungsratsmitglieder entschieden (Art. 369 THGB aaO). Der Verwaltungsrat wiederum leitet die Aktiengesellschaft türkischen Rechts und vertritt sie entweder selbst oder durch von ihm eingesetzte Direktoren ("monistisches System" Artt. 317, 342 THGB aaO). Das Stimmrecht eröffnet mithin unmittelbar die Möglichkeit zur Einflussnahme auf die Zusammensetzung der leitenden Organe der Gesellschaft. Damit hatte die Beklagte die rechtliche Möglichkeit, entscheidenden unternehmerischen Ein-

fluss zu nehmen auf die Gesellschaften, an denen sie beteiligt war, sofern sie ihre Aktionärsrechte wahrnahm. Dass dies der Fall war, hat auch der Kläger nicht in Frage gestellt.

24 Dass die Beteiligung der Beklagten in sieben weiteren Fällen unter 50 % lag, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Die übrigen Anteile an diesen Unternehmen hielten die Schwestergesellschaften der Beklagten, so etwa die Kombassan Holding A.S. Dazu waren die Organe der Gesellschaften personell identisch besetzt, so dass von einer gegenseitigen Einflussnahme und Abstimmung auszugehen ist. Hinsichtlich der Beteiligung der Beklagten an drei Unternehmen, deren Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach deutschem Recht vergleichbar ist, fehlt bereits eine Vermögensanlage in Wertpapieren im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 AuslInvestmG. Geschäftsanteile an einer GmbH sind nämlich keine Wertpapiere, auch wenn sie verbrieft sind (Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 28. August 1991 - V 2-X-12/91 in Beckmann/Scholtz/Vollmer, aaO, 448, Nr. 27).

25 War - wie dargelegt - nach der aus der Satzung ersichtlichen Anlagestrategie der Beklagten nicht eine bloße Partizipation am Kapitalwert der unternehmerisch selbständig bleibenden Anlageobjekte gewollt, sondern ein die Selbständigkeit einschränkender Eintritt in deren unternehmerische Entscheidungs- und Verantwortungsbereiche, entsprach die Kapitalanlage nicht dem Wesen des Investments im Sinne des Auslandinvestmentgesetzes (Schreiben des Bundesaufsichtsamts für Kreditwesen vom 20. August 1990, aaO; vom 7. Dezember 2001 aaO; Baur, aaO, § 1 AuslInvestmG, Rn. 47; Pfüller/Schmitt in Brinkhaus/Scherer, aaO, § 1 AuslInvestmG, Rn. 55, 57; Beckmann/Scholtz/Vollmer/Beckmann, aaO, 410 § 1 Rn. 15).

26 cc) Erfolglos rügt die Revision, das Berufungsgericht habe die Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast des Klägers überspannt. Dass das Vermögen der Beklagten nach dem Grundsatz der Risikomischung angelegt ist, hat der Kläger nach allgemeinen Beweisgrundsätzen als anspruchsbegründende Voraussetzung darzulegen und zu beweisen. Dies gilt auch für den Nachweis, dass der objektive Geschäftszweck primär auf Kapitalwertsicherung gerichtet ist. Erleichterungen kämen nur dann in Betracht, wenn dem Kläger substantiierter Vortrag nicht möglich oder nicht zumutbar wäre, während die Beklagte Kenntnis von den maßgeblichen Tatsachen hätte und es ihr zumutbar wäre, nähere Angaben zu machen. Dies ist anzunehmen, wenn das Unwissen der darlegungspflichtigen Partei darauf beruht, dass sie außerhalb des von ihr vorzutragenden Geschehensablaufs steht (Senat, Urteil vom 24. November 1998 - VI ZR 388/97 - VersR 1999, 774, 775; Urteil vom 9. Dezember 2008 - VI ZR 173/07 - VersR 2009, 408, 409; BGHZ 140, 156, 158). Im Streitfall käme eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten mithin erst in Betracht, wenn auch nach Auswertung der Satzung und anderer öffentlich oder dem Kläger zugänglicher Quellen, wie auch zum Beispiel den Berichten der Aktiengesellschaft, Lücken im vorzutragenden Geschehensablauf verblieben. Dies ist hier nicht der Fall. Der Kläger stellt die Beteiligungen der Beklagten und die damit verbundenen Rechte nicht in Frage. Unter Zugrundelegung des Vortrags des Klägers und der Satzung teilt der erkennende Senat die Auffassung des Berufungsgerichts, dass eine nach dem Schwerpunkt des Anlagezwecks kapitalwertsichernde, risikogemischte Anlage im Sinne des Auslandinvestmentgesetzes nicht gegeben ist. Der Kläger kann sich somit nicht auf den Schutz des Auslandinvestmentgesetzes berufen.

27 c) Die Revision wendet sich nicht dagegen, dass das Berufungsgericht Schadensersatzansprüche des Klägers nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 32 KWG a.F. und im Hinblick auf das Auftreten des I. Y. nach §§ 831, 31 BGB

i.V.m. § 823 Abs. 2 BGB, § 263 StGB und § 826 BGB verneint hat. Sie nimmt auch hin, dass das Berufungsgericht die Klage wegen fehlender Zuständigkeit im Hinblick auf die vertraglichen Ansprüche als unzulässig abgewiesen hat. Dagegen ist von Rechts wegen nichts zu erinnern (vgl. Senatsurteil vom 23. März 2010 - VI ZR 57/09 - unter II. 2. b), d) und e) z.V.b.).

Galke Zoll Wellner

Diederichsen von Pentz

Vorinstanzen:
LG Duisburg, Entscheidung vom 26.02.2008 - 1 O 360/06 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 05.06.2009 - I-17 U 42/08 -