
Datum: 25.10.2007
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 164/06
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2007:1025.18U164.06.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 22 O 395/05

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 22. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 29.08.2006 – 22 O 395/05 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

- I. 1
- 2
- Der Kläger begehrt von der Beklagten, einer Kapitalgesellschaft türkischen Rechts, die Rückzahlung einer von ihm in Aktien der Beklagten angelegten Geldsumme. 3
- Gemäß schriftlichem Vertrag vom 27.01.2000 legte der Kläger bei der Beklagten einen Betrag von 100.000,00 DM an, den er in einem Büro in F in bar übergab. 4

Der Kläger hat behauptet, ihm sei durch einen Herrn T und einen Herrn U wahrheitswidrig versichert worden, dass er sein Geld jederzeit binnen 3 Monaten zurückfordern könne und jährlich mindestens 10 % Gewinn erhalte. Diese Personen seien ihm gegenüber als Vertreter der Gesellschaften der Z-Gruppe aufgetreten. Diese Gesellschaften hätten seinerzeit über eine Niederlassung in L verfügt.	5
Er hat beantragt,	6
die Beklagte zu verurteilen, an ihn einen Betrag von 51.129,19 € nebst 5% Zinsen über den Basiszinssatz seit dem 25.07.2005 sowie 2.302,89 € außergerichtliche Mahnkosten zu zahlen.	
Die Beklagte hat beantragt,	8
die Klage abzuweisen.	9
Sie hat die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln gerügt und die Einrede der Verjährung erhoben.	10
Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sachvortrages der Parteien sowie der tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts wird auf die Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung (Bl.144 – 151 d.A.) Bezug genommen.	11
Das Landgericht hat seine internationale und örtliche Zuständigkeit nach § 32 ZPO bejaht und die Beklagte auf (Rück-) Zahlung der Einlage des Klägers in Höhe von 51.129,19 € nebst Zinsen wie beantragt unter Abweisung der Klage im übrigen verurteilt. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dass dem Kläger dieser Anspruch aus § 823 Abs.2 BGB i.V.m. § 263 StGB und § 831 BGB zustünde, die hier über Art.40 Abs.1 EGBGB anwendbar seien.	12
Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten, die erneut die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln rügt und die Rechtsauffassung vertritt, dass der Begehungs- und Erfolgsort im Sinne von § 32 ZPO in der Türkei liege, da dort das Kapital geführt worden und die vertraglich geschuldete Dienstleistung in Form einer Vermögensverwaltung zu erfüllen gewesen sei.	13
In der Sache habe das Landgericht bei der Beweiswürdigung nicht hinreichend zwischen den einzelnen Gesellschaften der Z-Gruppe differenziert. Da der Zeuge T angegeben habe, bei der Z Verwaltungs GmbH beschäftigt gewesen zu sein, könne dieser nicht als Verrichtungsgehilfe der Beklagten angesehen werden. Der Kläger habe im Wege der Zession Aktien durch die Z Holding A.S., nicht aber von der Beklagten erworben. Die in dem Urteil zitierte Zustimmungserklärung der Beklagten ergebe sich aus dem türkischsprachigen Vertragstext nicht. Auch fehle es an einer Subsumtion des Sachverhaltes unter die Tatbestandsvoraussetzungen von § 263 StGB. Hinsichtlich des erforderlichen Vermögensschadens sei weder die völlige Wertlosigkeit der Aktien noch deren Unverkäuflichkeit ersichtlich. Im übrigen hält die Beklagte ihre Verjährungseinrede aufrecht.	14
Die Beklagte beantragt,	15
das Urteil des Landgerichts Köln – 22 O 395/05 - vom 29.08.2006 aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.	16
Der Kläger beantragt,	17
	18

die Berufung zurückzuweisen.

Er verweist auf seine erstinstanzlichen Ausführungen und verteidigt die Beweiswürdigung des Landgerichts. Er vertritt die Rechtsansicht, der Schaden des Klägers bestehe schon wegen der hinter den getätigten Versprechungen zurückbleibenden Eigenschaften der Beteiligung und behauptet, dass insoweit eine schadensgleiche Vermögensgefährdung vorliege, als aufgrund eines von der Beklagten inszenierten Schneeballsystems schon zum Einzahlungszeitpunkt unsicher gewesen sei, ob die Anleger ihr Geld jemals wiedersehen würden. 19

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im Berufungsverfahren wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 20

II. 21

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat der Klage mit zutreffender Begründung überwiegend stattgegeben. 22

1. Die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln ergibt sich aus § 32 ZPO. 23

Da die vorrangigen Regelungen der Verordnung (EG) Nr.44/2001 des Rates vom 22.10.2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO) sowie des Luganer Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16.09.1988 (LugÜ) auf die Parteien keine Anwendung finden, da die Beklagte weder Mitglied der EU noch dem LugÜ beigetreten ist (vgl. nur Zöller/Geimer, aaO., Anh I, Art.1 EuGVO Rd.1 und Rd.16), bestimmt sich die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln nach den Vorschriften der §§ 12ff. ZPO über die örtliche Zuständigkeit (vgl. BGH NJW 2003, 828, 830 unter II.3.d); BGH NJW 1996, 1411, 1412; BGH ZIP 1990, 365, 366; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 27. Aufl. 2005, Vorbem. § 1 Rd.6 und § 32 Rd.5 jeweils m.w.N.). 24

Die Zuständigkeit des Landgerichts Köln folgt danach aus § 32 ZPO, da der Kläger gegen die Beklagte eine Klage aus unerlaubter Handlung, die im Bezirk des Landgerichts Köln begangen worden ist, erhoben hat. Der autonom nach dem BGB auszulegende Begriff der unerlaubten Handlung im Sinne von § 32 ZPO bezieht sich auf alle Klagen, mit denen eine Haftung auf Schadensersatz des jeweiligen Beklagten geltend gemacht wird und die nicht an einen Vertrag anknüpfen (vgl. OLG Karlsruhe NJOZ 2007, 2153, 2154f. - für eine Arzthaftungsklage und Art.5 Ziffer 3. LugÜ; OLG Köln, Beschluss vom 05.04.2004 - 15 U 153/04 - juris-Dokument Rd.31 - für eine Klage aus vorsätzlicher Falschberatung eines Kapitalanlegers und Art.5 Ziffer 3. LugÜ; Zöller/Vollkommer, aaO., § 32 Rd.4ff.). Nach dem hier für die Überprüfung der Zuständigkeit maßgeblichen Vorbringen des Klägers in der Klageschrift (vgl. BGH NJW 2003, 828; BGH ZIP 1990, 365, 366; OLG Köln, aaO., juris-Dokument Rd.32) stützt dieser seine Ansprüche gegen die Beklagte auf eine deliktische Haftung aus § 823 Abs.2 BGB i.V.m. einer Verletzung türkischer und deutscher (Anleger-) Schutzgesetze. Diese Anspruchsvoraussetzungen bestehen unabhängig von einer Vertragsbeziehung der Parteien. 25

Der für § 32 ZPO zuständigkeitsbegründende Begehungsort liegt in L. Denn der Begehungsort einer unerlaubten Handlung kann sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgsort sein, so dass die gerichtliche Zuständigkeit wahlweise dort gegeben ist, wo eine der Verletzungshandlungen begangen wurde oder dort, wo in ein deliktsrechtlich geschütztes 26

Rechtsgut des Klägers eingegriffen worden ist (vgl. BGH NJW 1996, 1411, 1413; KG NJW 2006, 2336, 2337; Zöller/Vollkommer, aaO., § 32 Rd.16 jeweils m.w.N.). Ausgehend von der hier vorgetragenen rechtswidrigen Schädigung des Vermögens des Klägers durch eine unerlaubte Handlung kann insoweit zunächst auf den Ort der beanstandeten Handlung in Form unzutreffender Angaben über die Art und den Inhalt der vermögensmäßigen Beteiligung des Klägers abgestellt werden, die – auch nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme - in L erfolgt ist (so BGH NJW 1994, 1413, 1414f.; BGH ZIP 1990, 365, 366 - für falsche Werbeprospektangaben aus einer Zweigniederlassung; OLG Köln, aaO., juris-Dokument Rd.35). Daneben ist im Falle einer unerlaubten Handlung in Form des Betrugstatbestandes Schadensort für die Zuständigkeit nach § 32 ZPO maßgeblich, weil für die Vollendung des Betrugstatbestandes der Eintritt eines Vermögensschadens bei dem Getäuschten erforderlich ist, der Ort des Schadenseintritts deshalb den Verletzungs- und den Begehungsort dieses Delikts festlegt (vgl. BGH NJW 1994, 1414f.; OLG Nürnberg OLG-Report 2006, 487, 488; BayObLG Rpfleger 2004, 365, 366; BayObLG ZIP 2003, 1864, 1864 = MDR 2003, 893 - Ort der Bank des Geschädigten bei Anweisung zum Geldtransfer; Zöller/Vollkommer, aaO., § 32 Rd.16; Kiethe NJW 1994, 223, 226f. - auch zu § 826 BGB und jeweils m.w.N.). Da sich die Beschädigung des Vermögens des Klägers nach seinem Vorbringen mit Abschluss der Vereinbarung vom 27.01.2000 und/oder der Übergabe der Beteiligungssumme von 100.000,00 DM an die Zeugen T und U in L eingestellt hat, ist auch insoweit die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Köln aus § 32 ZPO gegeben.	
Auf den in der Berufungsbegründung zitierten Ort der vertraglich geschuldeten Dienstleistung kommt es nach alledem im Rahmen von § 32 ZPO nicht an.	27
2. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen deliktsrechtlichen Anspruch auf Zahlung von 51.129,19 € aus den §§ 831 Abs.1 Satz 1, 823 Abs.2, BGB i.V.m. § 263 Abs.1 StGB. Denn das Landgericht hat auf der Grundlage der erstinstanzlichen Beweisaufnahme zutreffend festgestellt, dass der Zeuge T den Betrugstatbestand objektiv und subjektiv erfüllt hat und die Beklagte sich diese Umstände haftungsrechtlich zurechnen lassen muss.	28
Die Anwendung deutschen Deliktsrechts folgt anschließend an die Ausführungen zur Zuständigkeit aus Art. 40 Abs.1 Satz 1 EGBGB, der auf das materielle Recht des Tatortes abstellt (vgl. auch BGH ZIP 1990, 365, 366; Palandt/Heldrich, BGB, 66. Aufl. 2007, Art.40 EGBGB Rd.1 und Rd.3 m.w.N.).	29
a) Für das Handeln der Zeugen T und/oder U hat die Beklagte über	30
§ 831 Abs.1 BGB einzustehen, da beide als Verrichtungsgehilfen der Beklagten einzustufen sind.	31
Dabei setzt der Begriff des Verrichtungsgehilfen voraus, dass die Beteiligten mit Wissen und Willen des Geschäftsherrn in dessen Geschäftsbereich weisungsabhängig tätig sind (BGH NJW-RR 1998, 250, 251; OLG Köln, Beschluss vom 05.04.2005 - 15 U 153/04 - juris-Dokument Rd.39; Palandt/Sprau, aaO., § 831 Rd.5 jeweils m.w.N.). Diese Voraussetzungen hat der Kläger schlüssig dargelegt und im Rahmen der Beweisaufnahme nachgewiesen. Denn die danach feststehenden Umstände in Form der Eröffnung eines mit den Zeugen besetzten L'er Büros mit dem nach außen sichtbaren Firmenlogo "Z", in Form des durch den Zeugen J bestätigten Auftretens des Zeugen T als Mitarbeiter bei "Z" ohne dabei nach außen zwischen der Z Verwaltungs GmbH und der Beklagten zu differenzieren, in Form der den Zeugen T als "Beauftragter der Anleger" bezeichnenden Gestaltung der von diesem verwendeten Visitenkarten sowie in Form der Aushändigung entsprechender Vertragsunterlagen und der anschließenden konkludenten Genehmigung dieses Verhaltens	32

durch die Beklagte in Form der Vertragsdurchführung und Folgekorrespondenz indizieren ein Tätigwerden des Zeugen T als Hilfsperson der Beklagten im Sinne von § 831 Abs.1 BGB.

Da der Kläger als gegenüber diesem Bereich außenstehender Geschädigter die näheren Einzelheiten der Organisation des Geschäftsbereiches der Beklagten nicht kennt, genügt der Kläger mit diesen Ausführungen und Nachweisen der ihm obliegenden Darlegungs- und Beweislast (vgl. MüKo/Wagner, BGB, 4. Aufl. 2004, § 831 Rd.42 und § 823 Rd.375; Palandt/Sprau, aaO., § 831 Rd.18; Spindler in Bamberger/Roth, Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 2007, § 831 Rd.50 und 52). 33

Begründete Anhaltspunkte, die eine abweichende Beurteilung rechtfertigen könnten, hat die Beklagte, die entsprechend den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast die hier für eine Handlung durch einen Verrichtungsgehilfen sprechenden Umstände zu entkräften hat (vgl. OLG Köln, aaO., Rd.42), nicht dargetan. Der Umstand, dass die Zeugen nach dem erstinstanzlichen Beklagtenvortrag wirtschaftlich selbständig tätig geworden sein sollen, steht der Einstufung als Verrichtungsgehilfen allein nicht entgegen, da auch ein selbständiger Gewerbetreibender unter diesen Rechtsbegriff fällt, wenn und soweit tatsächlich ein Weisungsrecht des Hauptunternehmers besteht (vgl. BGH NJW 1998, 1854, 1857 - für einen Außendienstmitarbeiter als Handelsvertreter, BGH NJW-RR 1998, 250, 251f. - für einen "Testesser" als freier Mitarbeiter des einen Restaurantführer herausgebenden Presseunternehmens; BGH NJW 1956, 1715f. - für einen Generalvertreter; OLG Köln, aaO., - für einen Handelsvertreter; Staudinger/Belling/ Eberl-Borges, BGB, Neubearb. 2002, § 831 Rd.60; Palandt/Sprau, aaO., Rd.5 und 6). Vielmehr ist nach der ratio und dem Schutzzweck von § 831 Abs.1 BGB entscheidend, ob der betreffende Schädiger im konkreten Fall und im Rahmen der jeweils ausgeführten Tätigkeit faktisch den Weisungen des Unternehmers unterworfen war, da nur dieses Anhängigkeitsverhältnis die haftungsrechtliche Zurechnung des Verhaltens des Schädigers gegenüber dem Geschäftsherrn rechtfertigt aber auch erfordert. Diese Voraussetzungen hat der Kläger hier indes hinreichend dargetan. 34

b) Die für eine Haftung der Beklagten aus § 823 Abs.2 BGB i.V.m. § 263 Abs.1 StGB erforderliche Erfüllung des objektiven und subjektiven Betrugstatbestands durch den Zeugen T und/oder U als Verrichtungsgehilfen (vgl. nur BGH NJW 2002, 1643ff.; BGH NJW 1972, 36, 37; Jauernig/Teichmann, BGB, 12. Aufl. 2007, § 823 Rd.59 - 61; Palandt/Sprau, aaO., § 831 Rd.8 und § 823 Rd.60 jeweils m.w.N.) ist auf der Grundlage des unstreitigen Klägervorbringens und des Ergebnisses der erstinstanzlichen Beweisaufnahme zu bejahen. 35

Die von dem Zeugen J glaubhaft bekundete Zusage des Zeugen T gegenüber dem Kläger, dass dieser sein Geld ohne Probleme innerhalb von drei Monaten zurückbekommen könne und die Beteiligung ohne Risiko sei, erfüllt in dieser Form die Merkmale des Vorspiegels falscher Tatsachen und war auch zur Erregung eines Irrtums des Klägers im Sinne von § 263 Abs.1 StGB geeignet. In Anbetracht der erkennbaren Bedeutung dieser Informationen als Grundlage für die Anlageentscheidung des Klägers kann eine betrugsrelevante Täuschungshandlung entgegen der Rechtsansicht der Beklagten nicht mit Begründung verneint werden, der Informationswert dieser Angaben trete gegenüber ihrem Anpreisungscharakter nahezu vollständig zurück (vgl. dazu BGH JR 2005, 31, 35f.; Beulke JR 2005, 39f.). 36

Die durch diese Angaben schließlich verursachte Übergabe der Beteiligungssumme von 100.000,00 DM an den Zeugen T begründet eine irrumsbedingte Vermögensverfügung des Klägers im Sinne von § 263 Abs.1 StGB. 37

Dem Kläger ist durch diese Vermögensverfügung auch ein Vermögensschaden im Sinne von § 263 Abs.1 StGB entstanden.

39 Zwar liegt eine strafrechtlich relevante Vermögensbeschädigung nicht schon dann vor, wenn jemand infolge eines durch Täuschung hervorgerufenen Irrtums eine Vermögensverfügung getroffen hat, die er bei Kenntnis der tatsächlichen Umstände nicht getroffen hätte (vgl. auch zum nachfolgenden: BGH NJW 2006, 1679, 1681 Rd.18 – für den Erwerb von Fondsanlagen; Tröndle/Fischer, StGB, 54. Aufl. 2007, § 263 Rd.72 und 74 jeweils m.w.N.). Denn § 263 Abs.1 StGB schützt nicht die Dispositionsfreiheit des Getäuschten, sondern sanktioniert als Vermögensstraftat nur die *vermögensschädigende* Täuschung, deren Voraussetzungen durch einen objektiven Vergleich der Vermögenswerte vor und nach der Vermögensverfügung zu bestimmen sind (BGH NStZ-RR 2001, 41f.; BGH NStZ-RR 2000, 331f.; Tröndle/Fischer, aaO.).

40 Ob die dem Kläger übergebenen Aktien und/oder seine Beteiligung an der Beklagten in Anwendung dieser Grundsätze objektive werthaltig waren und bei wirtschaftlicher Betrachtung dem Nennwert der geleisteten Geldeinlage zum 27.01.2000 entsprachen, bedarf im vorliegenden Fall indes ebenso wenig einer Entscheidung wie die Frage, ob die Z-Gruppe entsprechend dem Klägervorbringen zu diesem Zeitpunkt faktisch insolvent und nur durch eine weitergehende, einem Schneeballsystem vergleichbare Anlegerwerbung überlebensfähig war. Denn der Kläger ist mit der eingangs zitierten Äußerung des Zeugen T über die Eigenart und das mit seiner konkreten Anlageentscheidung verbundene Risiko derart getäuscht worden, dass er etwas völlig anderes erworben hat, als er entsprechend seiner Willensbetätigung erwerben wollte. Die dem Kläger zugesagte sichere Geldanlage bei jederzeitigem und damit vertraglich eingeräumtem Rückgaberecht binnen 3 Monaten ist mit der Risikostruktur der tatsächlich erhaltenen Leistungen, einer spekulativen Anlage in ein nicht börsennotiertes Unternehmen unter voller Beteiligung an dem unternehmerischen Risiko, in keiner Weise vergleichbar. Infolge der fehlenden Vergleichbarkeit dieser unterschiedlichen Anlage- und Investitionsformen stellt die dem Kläger gewährte Gegenleistung gegenüber der vertraglich zugesagten Leistung ein aliud dar, das für den Kläger in dieser Form insgesamt unbrauchbar ist. Allein diese Abweichung begründet aber nach den Grundsätzen des sog. subjektiven Schadenseinschlages einen Vermögensschaden des Klägers im Sinne von § 263 Abs.1 StGB (vgl. BGH NJW 2006, 1679, 1681, insbesondere Rd.19 m.w.N.; Tröndle/Fischer, aaO., § 263 Rd.78b; ferner BGH NStZ 2001, 41, 42; Cramer/Perron in Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl. 2006, § 263 Rd.121ff. und Rd.128ff.).

41 Die nach den Feststellungen des Landgerichts formulierte Zusage des Zeugen T ist unter verständiger Würdigung ihres Inhaltes als Einräumung eines in dieser Form unstreitig nicht bestehenden vertraglichen Rückgaberechtes auszulegen (§§ 133, 242 BGB). Konkrete Anhaltspunkte, die aus der Sicht des Zeugen T eine Grundlage für derartige Zusagen bieten könnten, sind nicht ersichtlich. Auch die Beklagte hat hierfür keine Umstände dargetan. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt die wahrheitswidrige Zusage des Zeugen T ohne jede tatsächliche oder rechtliche Grundlage den Rückschluss auf den in subjektiver Hinsicht erforderlichen bedingten Tatvorsatz des Zeugen (§ 15 StGB), der darauf gerichtet gewesen ist, im Wege der Täuschung einen Irrtum bei dem Kläger hervorzurufen und diesen dadurch zu einer unmittelbar vermögensschädigenden Verfügung zu veranlassen (vgl. nur Tröndle/Fischer, aaO., § 263 Rd.106). Die darüber hinaus erforderliche, auf die Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils gerichtete Bereicherungsabsicht, die hinsichtlich des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils ebenfalls nur bedingten Vorsatz voraussetzt (Tröndle/Fischer, aaO., § 263 Rd.107ff. und Rd.112f.), wird durch die auf eine professionelle Anlegerwerbung ausgerichtete Tätigkeit des Zeugen T (vgl. oben unter 2.a))

indiziert. Insoweit gelten die vorstehenden Erwägungen entsprechend.

c) Der Umstand, dass der Zeuge T dementsprechend als Verrichtungsgehilfe eine vorsätzliche Straftat begangen hat, steht der Zurechnung dieses Verhaltens gegenüber der Beklagten als Geschäftsherrin nicht entgegen, da der Zeuge auch insoweit noch in Ausführung der Verrichtung gehandelt hat (vgl. Jauernig/Teichmann, aaO., § 831 Rd.8; Palandt/ Sprau, aaO., § 831 Rd.11; Spindler, aaO., § 831 Rd.21 und 22 jeweils m.w.N. zum Streitstand). Denn der Zeuge hat diese Straftat im Rahmen des ihm durch die Beklagte übertragenen Aufgabenkreises der Anlegereinwerbung verübt, so dass das strafrechtliche relevante Verhalten des Zeugen mit seinem konkreten Kompetenzbereich nicht nur eng verbunden gewesen, sondern erst auf diese Tätigkeit zurückzuführen ist (vgl. auch Spindler, aaO., Rd.22; Staudinger/Belling/Eberl-Borges, BGB, Neubearb. 2002, § 831 Rd.84). Eine abweichende Handhabung würde zu einer ungerechtfertigten Privilegierung des Geschäftsherrn bei der Einschaltung von Verrichtungsgehilfen führen und eine Haftung aus Vorsatzstraftaten als Schutzgesetz im Sinne der §§ 823 Abs.2, 831 BGB nahezu leerlaufen lassen (vgl. auch OLG Köln, Beschluss v. 05.04.2005 - 15 U 153/04 - juris-Dokument Rd.36ff.).

42

Das erforderliche Verschulden der Beklagten als Geschäftsherrin wird hier gemäß § 831 Abs.1 Satz 2 BGB vermutet.

43

d) Im Wege der Naturalrestitution ist die Beklagte dem Kläger nach § 249 Abs.1 BGB dazu verpflichtet, ihm seinen Beteiligungsbetrag in Höhe von umgerechnet 51.129,19 € ungeschmälert zurückzuzahlen.

44

Der Kläger hat einen ersatzfähigen zivilrechtlichen Vermögensschaden bereits dadurch erlitten, dass er durch das eingangs beschriebene Verhalten des Zeugen T zum Abschluss des streitgegenständlichen Anlagevertrages und zur Einzahlung der Einlage verleitet worden ist, da die als Gegenleistung erhaltene Unternehmensbeteiligung in dieser Form für die Zwecke des Klägers nicht brauchbar ist (BGH – XI. Zivilsenat - NJW 2005, 1579, 1580 - zum Erwerb von Investmentfondanteilen; BGH - II. Zivilsenat - NJW 2004, 2971, 2972 - für einen Aktienwerb aufgrund falscher ad hoc-Mitteilungen). Insoweit gelten die vorstehenden Erwägungen zum strafrechtlichen Begriff des Vermögensschadens (oben 2.b)) sinngemäß.

45

Das den §§ 57 Abs.1, 71 AktG inhaltlich entsprechende Verbot der Einlagenrückgewähr nach Art. 405, 329 des Türkischen Handelsgesetzbuches steht dieser Rechtsfolge nicht entgegen.

46

Zwar wird nach wohl noch überwiegender Auffassung im deutschen Aktienrecht dem in diesen Regelungen zum Ausdruck kommenden Grundsatz der Kapitalerhaltung der Vorrang vor Schadensersatzansprüchen von Anleger-Aktionären eingeräumt, die ihre Aktien nicht im Wege eines gewöhnlichen (derivativen) Umsatzgeschäftes, sondern - wie im vorliegenden Fall - durch Zeichnung oder in Ausübung eines (primären) Bezugsrechtes erworben haben (vgl. auch zum nachfolgenden: OLG Frankfurt AG 2000, 132, 134; Henze in: Großkommentar zum AktG, 4. Aufl., § 57 Rd.18ff.; MüKo/Bayer, AktG, 2. Aufl. 2003, § 57 Rd.16ff.; Müller in: Beck'sches Handbuch der Aktiengesellschaft, 2004, § 8 Rd.37f.; Henze NZG 2005, 115ff.; Brandi NZG 2004, 600ff. jeweils m.w.N.). Teilweise wird danach differenziert, ob die geltendgemachten Ansprüche aus dem freien Vermögen der Aktiengesellschaft erfüllt werden können oder hierzu auch das Grundkapital (einschließlich der gesetzlichen Rücklagen) in Anspruch genommen werden müsse, wobei im ersten Fall auch bei originärem Erwerb der Aktien ein Vorrang zugunsten der schadensersatzrechtlichen Vorschriften befürwortet wird (so MüKo/Bayer, aaO., § 57 Rd.24; Henze NZG 2005, 120f.).

47

Diese Auffassungen hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes indes mit Urteil vom 09.05.2005 insgesamt in Frage gestellt und für den Fall einer vorsätzlichen deliktischen Haftung bei derivativem Aktienerwerb auf dem Sekundärmarkt eine uneingeschränkte Schadenersatzpflicht der beklagten Aktiengesellschaft bejaht (NJW 2005, 2450, 2452 - EM.TV jeweils m.w.N.; bestätigt durch BGH ZIP 2007, 1564 – Comroad V; BGH ZIP 2007, 1560, 1561 – Comroad IV). Zur Begründung hat der II. Zivilsenat unter anderem angeführt, dass derartige Ersatzforderungen in erster Linie auf der Stellung der Kläger als Drittgläubiger und nicht auf deren mitgliedschaftlicher Sonderrechtsbeziehung als Aktionäre beruhen, dass das Gesellschaftsvermögen hierbei nicht anders als bei sonstigen Schadenersatzansprüchen außenstehender Gläubiger in Anspruch genommen werde und dass die Übernahme eigener Aktien lediglich Folge der kapitalmarktrechtlichen Naturalrestitution sei, dieses "Bereicherungsverbot" bei einer Weiterveräußerung der Aktien durch den geschädigten Anleger zu einer wertmäßigen Anrechnung des erlangten Kaufpreises (Stichwort "Differenzschaden") führe und eine unterschiedliche Behandlung dieser Sachverhaltskonstellationen nicht gerechtfertigt sei.

Anschließend an diese überzeugenden Erwägungen des II. Zivilsenates des Bundesgerichtshofes erscheint auch dem Senat im vorliegenden Fall die eingangs dargestellte unterschiedliche Behandlung von Schadenersatzansprüchen bei originärem Aktienerwerb einerseits und derivativem Aktienerwerb andererseits nicht sachgerecht, so dass schadenersatzrechtliche Zahlungsansprüche des Klägers im Interesse eines wirksamen Anlegerschutzes weder nach türkischem noch nach deutschem Aktienrecht ausgeschlossen sind (vgl. auch Hüffer, AktG, 7. Aufl. 2006, § 57 Rd.3; Hutter/Stürwald NJW 2005, 2428, 2431; Henze NZG 2005, 120 jeweils m.w.N.). Denn das mit einer den islamischen Regelungen konformer Anlagen werbende Vertriebskonzept der Beklagten zeichnete sich durch eine Zwischenschaltung verschiedener Vermittler, tätig unter anderem in dem vom dem Zeugen J beschriebenen L'er Büro in F, aus, die für das Anlagekonzept der Beklagten geworben haben. Der Sinn und Zweck der Beteiligung der auf diese Weise gewonnenen Anleger als spätere Aktionäre erschöpfte sich in der risikolosen Erzielung einer Rendite. In dieser noch nicht mitgliedschaftsrechtlich geprägten Stellung trat der Kläger der Beklagten bei Abschluss der Vereinbarung vom 27.01.2000 gegenüber. Die rein formale Differenzierung zwischen einem originären und sekundären Erwerb von Aktien mit jeweils unterschiedlichen Rechtsfolgen erscheint vor diesem Hintergrund nicht plausibel, zumal die Frage des Anlegerschutzes in beiden Konstellationen an identische Voraussetzungen, nämlich die Erfüllung des Betrugstatbestandes und die Verletzung von Informationspflichten, anknüpft.

49

3. Der Klageforderung steht die Einrede der Verjährung (§ 214 Abs.1 BGB) nicht entgegen, da die Klage in unverjährter Zeit – am 25.07.2005 - erhoben worden ist und den Lauf der Verjährungsfrist rechtzeitig gehemmt hat (§ 204 Abs.1 Nr.1 BGB).

50

Da der Schadenersatzanspruch des Klägers bereits vor dem in Art. 229 § 6 Abs.1 EGBGB genannten Stichtag 01.01.2002 entstanden war, findet auf diesen Anspruch grundsätzlich das Verjährungsrecht des BGB in der Fassung des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26.11.2001 Anwendung. Danach unterliegt der Klageanspruch hier der regelmäßigen relativen Verjährungsfrist von 3 Jahren (§§ 195, 199 Abs.1 BGB; vgl. Palandt/Heinrichs, aaO., § 311 Rd.56), wobei diese Verjährungsfrist nach Art.229 § 6 Abs.4 Satz 1 EGBGB "von dem 1. Januar 2002 an berechnet" wird.

51

Zu der Frage, wie sich diese Berechnung der Verjährungsfrist zu dem in § 199 Abs.1 Ziffer 2 BGB angeordneten kenntnisabhängigen Beginn der Verjährungsfrist verhält, vermag sich der

52

Senat der Rechtsansicht der Beklagten, aus dem Wortlaut von Art.229 § 6 Abs.4 Satz 1 i.V.m. Abs.1 Satz 2 EGBGB ergäbe sich, dass die 3-jährige Verjährungsfrist des § 195 BGB ohne die Anwendung von § 199 BGB von dem 01.01.2002 an zu berechnen und derartige Ansprüche mithin mit Ablauf des 31.12.2004 verjährt seien (so auch OLG Celle ZIP 2006, 2163ff.; OLG Hamm WM 2006, 1477ff.; Assmann/Wagner NJW 2005, 3169ff. jeweils m.w.N.), nicht anzuschließen. Vielmehr sprechen die überzeugenderen Argumente dafür, den Beginn der Verjährungsfrist des § 195 BGB in den Überleitungsfällen des Art.229 § 6 Abs.4 Satz 1 EGBGB unter Einbeziehung der subjektiven Voraussetzungen von § 199 Abs.1 BGB zu bestimmen (vgl. auch zum nachfolgenden: BGH NJW 2007, 1584, 1586f.; OLG Karlsruhe ZIP 2006, 1855, 1857f.; OLG Braunschweig ZIP 2006, 180ff.- juris-Dokument Rd.48ff.; OLG Stuttgart ZIP 2005, 2152, 2156; Palandt/Heinrichs, aaO., Art.229 § 6 EGBGB Rd.6; Witt NJW 2007, 1588; Schulte-Nölke/Hawxwell NJW 2005, 2117ff.; Gsell NJW 2002, 1297ff.; Heß NJW 2002, 253, 258; teilweise abweichend insoweit: Staudinger/Peters, BGB, Neubearb. 2003, § 199 Rd.61, Art.229 § 6 EGBGB Rd.11; Kandelhard NJW 2005, 630ff.). Denn Art.229 § 6 Abs.4 Satz 1 EGBGB regelt schon nach seinem Wortlaut ("berechnet") nicht nur das weitere Schicksal einer bereits laufenden Verjährungsfrist, sondern enthält zugleich auch eine Regelung zur Frage des Fristbeginns, da schon dessen Bestimmung eine rechtliche Beurteilung und normative Entscheidung erfordert. Nicht nachvollziehbar zu begründen ist auch der sich nach der Gegenauffassung bei kenntnisunabhängigem Beginn der neuen Verjährungsfrist ergebende erhebliche Wertungswiderspruch zu der isolierten Anwendung neuen Verjährungsrechts, das neben der kenntnisabhängigen Drei-Jahres-Frist kenntnisunabhängige Höchstfristen von 10 bzw. 30 Jahren vorsieht. Denn für die Annahme, dass der Gesetzgeber den Überleitungsgläubiger habe schlechter stellen wollen, als dies bei jeweils isolierter Anwendung alten und neuen Rechts der Fall wäre, fehlt jeder Anhaltspunkt. Nicht zuletzt steht diese Auslegung im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 73, 434 (439f.)) zu der das Inkrafttreten des BGB am 01.01.1900 begleitenden Überleitungsvorschrift Art.169 EGBGB, der Art.229 § 6 EGBGB nachgebildet worden ist. Auch die Interessen des Schuldners werden durch die sich aus § 199 Abs.2 bis 4 BGB ergebenden Höchstfristen und die Regelung des Art.229 § 6 Abs.4 Satz 2 EGBGB hinreichend gewahrt.

Die Voraussetzungen einer zur Anspruchsverjährung führenden positiven oder grobfahrlässigen Unkenntnis der anspruchsbegründenden Umstände auf Seiten des Klägers im Sinne von § 199 Abs.1 Nr.2 BGB hat die hierfür darlegungs- und beweis-belastete Beklagte (vgl. OLG Karlsruhe, aaO., 1858; OLG Braunschweig, aaO., Rd.51) weder in erster noch in zweiter Instanz dargetan. 53

Für die hier ferner zur Diskussion stehende Anwendung von § 852 Abs.1 BGB a.F. gelten die vorstehenden Erwägungen erst Recht. Die darüber hinaus von der Beklagten zitierten börsen- und prospekthaftungsrechtlichen Verjährungsregelungen sind ersichtlich nicht einschlägig. 54

Die Kostenfolge ergibt sich aus § ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 55

Der Senat hat von einer Zulassung der Revision abgesehen. Weder kommt der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung zu noch erfordern Belange der Rechtsfortbildung oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs (§ 543 Abs. 2 ZPO). Es handelt sich vielmehr um eine an den tatsächlichen Gegebenheiten orientierte Einzelfallentscheidung. 56

Der Gegenstandswert für das Berufungsverfahren wird auf 51.129,19 € festgesetzt. 57

