

Titel:

Verletzung rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz bei einer Klage auf Rückabwicklung einer Beteiligung an einem geschlossenen Fonds

Normenketten:

Rom II-VO Art. 4 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1

Rom I-VO Art. 4 Abs. 2

GG Art. 103 Abs. 1

ZPO § 32, § 32b, § 445, § 446

BGB § 241, § 280, § 281, § 311 Abs. 2, § 823 Abs. 2, § 826

StGB § 264a

VerkProspG § 13 Abs. 1 Nr. 1

BörsG § 44 Abs. 1 S. 1

Leitsätze:

1. Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das erkennende Gericht, das Vorbringen der Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und bei der Urteilsfindung in Erwägung zu ziehen (ebenso BGH BeckRS 2007, 11751). (Rn. 24) (red. LS Andy Schmidt)

2. Eine richterliche Würdigung des Parteivortrages, die auf den wesentlichen Kern des Vorbringens überhaupt nicht eingeht, ist im Hinblick auf die Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG nicht anders zu behandeln als ein kommentarloses Übergehen des Vortrags (ebenso BGH BeckRS 2008, 02833). (Rn. 24) (red. LS Andy Schmidt)

Schlagworte:

internationale Zuständigkeit, rechtliches Gehör, Prospekthaftung, Schadensersatzansprüche, vorvertragliche Aufklärungspflichtverletzungen, deliktische Ansprüche, Zeugenangebot, Beweisangebote

Vorinstanz:

LG München I, Urteil vom 13.01.2017 – 22 O 24052/14

Fundstelle:

BeckRS 2018, 9078

Tenor

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts München I vom 13.01.2017, Az. 22 O 24052/14, samt dem ihm zugrundeliegenden Verfahren aufgehoben.

2. Der Rechtsstreit wird zur weiteren Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Berufungsverfahrens, an das Landgericht München I zurückverwiesen.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

I.

1

Der Kläger begehrt von dem Beklagten zu 3) im Wege des Schadensersatzes Rückabwicklung seiner Beteiligung an einem geschlossenen Fonds.

2

Der Kläger beteiligte sich am 02.03.2013 in Höhe von 15.000 € zuzüglich 5% Agio an der NCI N. C. I. USA 19 GmbH & Co. KG (im Folgenden: Fonds), Anlage K14.

3

Für die Beteiligung wurde ein Emissionsprospekt vom 03.04.2012 herausgegeben (Anlage K11, S. 11), der am 31.05.2012 veröffentlicht wurde. Anteile an der streitgegenständlichen Fondsgesellschaft wurden ab dem 01.06.2012 öffentlich angeboten. Prospektherausgeberin ist die NCI N. C. I. Management GmbH.

4

Anleger hatten die Möglichkeit, erstmals nach einer Mindesthaltedauer von 36 Monaten mit zwölfmonatiger Frist zum Ende des Kalenderjahres ihre Beteiligung an der auf unbestimmte Zeit geschlossenen Gesellschaft zu kündigen.

5

Der Kläger trägt vor, er habe vor Zeichnung von dem Vermittler der Beklagten zu 4) die Emissionsprospekte und umfangreiches Informationsmaterial erhalten. Der Vermittler habe die Beteiligung empfohlen und Risiken, insbesondere das Totalverlustrisiko, nicht erwähnt. Der Beklagte zu 3) sei Mitinitiator und Investmentchef des Fonds. Bei der S. Oil LP handle es sich um eine vom Beklagten zu 3) im Auftrag des Beklagten zu 1) gegründete und gesteuerte Briefkastenfirma. Deren Geschäftsführer sei die S. Oil Management LLC, deren Geschäftsführer ebenfalls der Beklagte zu 3) sei. Der Beklagte zu 3) sei auch Geschäftsführer und Alleingesellschafter der K. Investment Ltd., die zu 100% an der S. Oil Management LLC beteiligt sei. Das Anlegerkapital sei nicht prospektgemäß in den USA investiert worden. Alles deute auf eine Unterschlagung großer Teile der Anlegergelder durch den Beklagten zu 3) hin. Der Beklagte zu 3) habe gewusst, dass die Anlegergelder nicht den angeblichen Zielinvestments zugeführt würden. Die vereinnahmten Anlagegelder seien nicht in die jeweilige Fondsgesellschaft geflossen, sondern im Rahmen eines Schneeballsystems vom Beklagten zu 1) im Zusammenwirken mit dem Beklagten zu 3) zweckentfremdet worden. Der Beklagte zu 3) habe genau gewusst, mit welchen Aussagen und Informationsmaterialien die Fonds der S. Capital und der NCI N. C. I. beworben wurden. Für den Beklagten zu 3) habe spätestens im Jahr 2009 festgestanden, dass eine Rückzahlung des Anlegerkapitals praktisch ausgeschlossen sei. Bei korrekter Information hätte er sich nicht an der Fondsgesellschaft beteiligt.

6

Der Kläger ist der Ansicht, der Emissionsprospekt sei fehlerhaft. Er stelle die personellen und kapitalmäßigen Verflechtungen des Beklagten zu 1) nicht dar. Der Beklagte zu 1) habe von Anfang an mit der Gründung des N. C. I. Konzerns unter Einsetzung diverser Strohmänner bzw. -frauen das Ziel verfolgt, Anleger zum Abschluss hochriskanter und wirtschaftlich unplausibler Beteiligungen zu veranlassen und sie dabei über die Risiken bewusst zu täuschen. Der Beklagte zu 3) hafte als Hintermann bzw. Prospektveranlasser sowie aus Prospekthaftung im weiteren Sinne. Er habe deliktische Ansprüche, da die Fehlerhaftigkeit des Prospektes von Anfang an nur dazu gedient habe, das betrügerische Schneeballsystem zu verbergen.

7

Das Landgericht hat mit Teil-Versäumnisurteil vom 23.07.2015 der Klage gegen die Beklagten zu 1), 2) und 4) (Bl. 119 ff. d. A.) stattgegeben.

8

Der Kläger hat in 1. Instanz zuletzt beantragt,

1. Der Beklagte zu 3) wird als Gesamtschuldner verurteilt, Zug um Zug gegen die Übertragung der Anteile an der „NCI N. C. I. USA 19 GmbH & Co. KG“ in Höhe von nominal 15.000 € (Beteiligungsnummer ...654), an den Kläger 15.457,81 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 11.10.2014 p. a. zu bezahlen.
2. Es wird festgestellt, dass sich der Beklagte zu 3) mit der Annahme der Rechte aus den Anteilen des Klägers an der „NCI N. C. I. USA 19 GmbH & Co. KG“ in Höhe von nominal 15.000 € (Beteiligungsnummer NCI ...654) in (Annahme-) Verzug befindet.
3. Der Beklagte zu 3) wird als Gesamtschuldner verurteilt, den Kläger von den Rechtsanwaltsgebühren der Rechtsanwälte Wilhelm L. und Kollegen, M., in Höhe von 1.957,55 € (inkl. 19% USt.), die für die vorgerichtliche Beratung und Vertretung in der streitgegenständlichen Angelegenheit entstanden sind, freizustellen.

4. Es wird festgestellt, dass der Beklagte zu 3) als Gesamtschuldner verpflichtet ist, den Kläger von allen steuerlichen und wirtschaftlichen Nachteilen freizustellen, die mittelbar oder unmittelbar aus der von dem Kläger gezeichneten Beteiligung an der „NCI N.C. I. USA 19 GmbH & Co. KG“ in Höhe von nominal 15.000 € (Beteiligungsnummer NCI ...654) resultieren, insbesondere von etwaigen Nachschuss- und Nachhaftungspflichten.

5. Es wird festgestellt, dass der Beklagte zu 3) die Leistungen gemäß Antrag Ziff. 1, Ziff. 3 und Ziff. 4 aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung zu erbringen hat.

9

Der Beklagte zu 3) hat Klageabweisung beantragt.

10

Der Beklagte zu 3) behauptet, die Auflegung und Konzeption des Fonds sowie der Vertrieb der Fondsanteile habe allein in den Händen des Beklagten zu 1) gelegen. Seine Aufgabe habe sich auf die Investitionstätigkeit auf der Ebene der S. Oil LP beschränkt. Ein Schneeballsystem sei weder installiert noch betrieben worden, noch habe er hiervon Kenntnis gehabt. Einen gemeinsamen Tatplan des Beklagten zu 1) und des Beklagten zu 3) habe es nicht gegeben. Bei der Verwendung der Anlegergelder sei es nicht zu Unregelmäßigkeiten gekommen; diese seien weder zweckentfremdet worden noch habe er sie persönlich vereinnahmt. Das Anlagekapital sei prospektgemäß in die Zielgesellschaft S. Oil LP geflossen. Der Prospekt weise darauf hin, dass der Erfolg des Fonds vom unternehmerischen Erfolg der D. Oil LP abhängige.

11

Der Beklagte zu 3) ist der Ansicht, die vom Kläger gerügten Prospektfehler lägen nicht vor. Er erhebt die Einrede der Verjährung.

12

Das Landgericht, auf dessen tatsächliche Feststellungen nach § 540 Abs. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat die Klage abgewiesen. Etwaige Ansprüche des Klägers aus § 13 Abs. 1 VerkProspG in Verbindung mit § 44 Abs. 1 Satz 1 BörsG a. F. seien ausgeschlossen. Schadensersatzansprüche aus Prospekthaftung im engeren Sinne seien zwar nicht verjährt, der Beklagte zu 3) sei jedoch nicht prospektverantwortlich, da er weder zur Leitungsgruppe der Fondsgesellschaft gehört habe, noch Hintermann der Fondsgesellschaft gewesen sei. Schadensersatzansprüche aus Prospekthaftung im weiteren Sinne bestünden nicht, da der Beklagte zu 3) gegenüber dem Kläger weder besonderes persönliches Vertrauen in Anspruch genommen habe noch ein eigenes unmittelbares wirtschaftliches Interesse des Beklagten zu 3) an dem Vertragsschluss vorliege. Die Voraussetzungen für deliktische Ansprüche des Klägers seien nicht substantiiert vorgetragen.

13

Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner Berufung. Der Beklagte zu 1) und der Beklagte zu 3) hätten als Mitinitiatoren das Fondskonzept aufgelegt. Der Beklagte zu 3) hafte als Hintermann, da er in der Initiierungsphase entscheidenden Einfluss gehabt habe. Der Kläger habe konkret die Initiierung jedes Fonds bis hin zum streitgegenständlichen Fonds durch arbeitsteiliges Zusammenwirken des Beklagten zu 1) und des Beklagten zu 3) jeweils unter Beweisangebot dargestellt. Das Landgericht habe die Anforderungen an die Darlegungslast des Klägers überhöht und den Vortrag des Klägers zur Verwendung des Anlagekapitals als Behauptung ins Blaue hinein abgetan, obwohl der Kläger unter umfangreichem Beweisantritt ausführlich dazu vorgetragen habe, dass der Beklagte zu 3) das Anlegerkapital für private Zwecke verwendet habe. Die vom Landgericht gegebenen Hinweise erfüllten nicht die Anforderungen gemäß § 139 Abs. 1 ZPO; das Landgericht hätte darauf hinweisen müssen, dass der Vortrag zu konkreten Taten, Tathandlungen oder Tatbeiträgen nicht ausreicht.

14

Der Kläger beantragt daher, unter Abänderung des am 13.01.2017 verkündeten Urteils des Landgerichts München I den Beklagten zu 3) wie erstinstanzlich beantragt zu verurteilen.

15

Hilfsweise beantragt er, die Angelegenheit zur Sachaufklärung an die erste Instanz zurückzuverweisen. Ferner beantragt er hilfsweise, das Verfahren gemäß § 149 Abs. 1 ZPO wegen des Verdachts einer Straftat

des Beklagten zu 3) und den Ermittlungen gegen den Beklagten zu 3) und andere der Staatsanwaltschaft München I, Az. 316 Js 211330/13 auszusetzen.

16

Der Beklagte zu 3) beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

17

Der Beklagte zu 3) verteidigt das angegriffene Urteil. Er wiederholt und intensiviert seinen erstinstanzlichen Vortrag. Das Landgericht habe zutreffend ausgeführt, dass die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche nicht bestehen bzw. die Voraussetzungen nicht substantiiert vorgetragen sind.

18

Mit Beschluss vom 22.03.2018 (Bl. 478 f d.A.) wurde schriftliches Verfahren angeordnet und der 19.04.2018 als Zeitpunkt bestimmt, der dem Schluss der mündlichen Verhandlung entspricht und bis zu dem Schriftsätze eingereicht werden können.

19

Ergänzend wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien verwiesen.

II.

20

Die zulässige Berufung des Klägers ist insoweit begründet, als der Rechtsstreit zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen war. Das Landgericht hat den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs in entscheidungserheblicher Weise verletzt; zur Beseitigung dieses Mangels wird die Durchführung einer umfangreichen Beweisaufnahme erforderlich sein, § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO.

21

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte besteht. Ein Abkommen mit den Vereinigten Arabischen Emiraten wurde nicht abgeschlossen. Die internationale Zuständigkeit ergibt sich damit nach den Vorschriften für die örtliche Zuständigkeit, §§ 12 ff. ZPO. Vorliegend sind deutsche Gerichte nach § 32 ZPO bzw. § 32b ZPO zuständig.

22

Nach Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO bzw. Art. 12 Abs. 1 Rom-II-VO i. V. m. Art. 4 Abs. 2 Rom-I-VO ist deutsches Recht anwendbar. Jedenfalls liegt eine konkludente Wahl deutschen Rechts aufgrund des Verhaltens der Parteien im Prozess vor.

23

1. Der Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs wurde entscheidungserheblich verletzt. Das Verfahren im ersten Rechtszuge leidet daher an einem wesentlichen Mangel und aufgrund dieses Mangels ist eine umfangreiche Beweisaufnahme notwendig (§ 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO), ohne welche das Verfahren nicht entscheidungsreif ist.

24

Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das erkennende Gericht, das Vorbringen der Verfahrensbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und bei der Urteilsfindung in Erwägung zu ziehen (BVerfG, Beschluss vom 23.06.1999, 2 BvR 762/98, juris Tz. 10; BGH, Beschluss vom 26.06.2007, XI ZR 201/06, juris Tz. 9). Eine richterliche Würdigung des Parteivortrages, die auf den wesentlichen Kern des Vorbringens überhaupt nicht eingeht, ist im Hinblick auf die Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG nicht anders zu behandeln als ein kommentarloses Übergehen des Vortrags (BGH, Beschluss vom 10.01.2008, V ZR 81/07, juris Tz. 11). Die Gewährung rechtlichen Gehörs setzt zudem voraus, dass der Verfahrensbeteiligte bei Anwendung der von ihm zu verlangenden Sorgfalt zu erkennen vermag, auf welchen Tatsachenvortrag es für die Entscheidung des Gerichts ankommen kann. Es kommt deshalb im Ergebnis der Verhinderung eines Vortrags gleich, wenn das Gericht ohne vorherigen Hinweis Anforderungen an den Sachvortrag stellt, mit denen auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte (BGH, Beschluss vom 26.06.2007, XI ZR 201/06, juris Tz. 9).

25

Diesen Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG ist das Landgericht nicht gerecht geworden.

26

1.1. Soweit der Beklagte zu 3) erstinstanzlich mit Nichtwissen bestritten hat, dass der Kläger seine Einlage erbracht hat, ist der Kläger seiner Darlegungslast durch die Bestätigung der Treuhänderin vom 08.03.2013 über den Zahlungseingang von € 15.750,00 (Anlage K16) nachgekommen. Das Landgericht führt zutreffend aus, dass etwaige Ansprüche des Klägers aus § 13 Abs. 1 Nr. 1 VerkProspG i. V. m. § 44 Abs. 1 Satz 1 BörsG a. F. (d.h. gemäß § 32 Abs. 2 VermAnlG in der bis zum 31.05.2012 geltenden Fassung) vorliegend ausgeschlossen sind, weil der Kläger die streitgegenständliche Fondsbeteiligung nicht innerhalb von sechs Monaten nach dem erstmaligen öffentlichen Angebot abgeschlossen hat.

27

1.2. Ob neben etwaigen Ansprüchen aus § 13 Abs. 1 Nr. 1 VerkProspG i. V. m. § 44 Abs. 1 Satz 1 BörsG a. F. Ansprüche aus Prospekthaftung im engeren Sinn bestehen, ist umstritten und noch nicht abschließend entschieden (vgl. Emmerich in Münchener Kommentar, BGB, 7. Aufl., § 311 Rn. 136, 137 mit zahlreichen Nachweisen). Das Landgericht ist von der Anwendbarkeit der bürgerlich-rechtlichen Prospekthaftung im engeren Sinne ausgegangen und hat zutreffend die rechtzeitige Hemmung der Verjährung angenommen. Durch die am 16.12.2014 eingereichte Klageschrift wurde die Verjährung gehemmt (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB), da die Zustellung zwar nach Ablauf der Verjährungsfrist, jedoch „demnächst“ i.S.d. § 167 ZPO vorgenommen wurde. Dass die Zustellung an den Beklagten zu 3) erst am 08.04.2016 erfolgt ist, ist nicht dem Kläger anzulasten. Insbesondere war der Kläger nicht gehalten, den angeforderten Vorschuss für Übersetzungskosten einzuzahlen, da die Übersetzung der Klage nicht zu den Aufgaben des Klägers gehört (Hüßtege in: Thomas/Putzo, ZPO, 39. Aufl., § 167 Rn. 13), jedenfalls wäre, worauf der Kläger in erster Instanz hingewiesen hat, eine Übersetzung der Klage ohne die Anlagen ausreichend für eine wirksame Zustellung gewesen (vgl. BGH, Urteil vom 12.12.2012 – VIII ZR 307/11 –, Rn. 28, juris).

28

Den nach der Rechtsauffassung des Landgerichts nicht entscheidungserheblichen Vortrag des Klägers zur Prospektveranlassung durch den Beklagten zu 3) und seine Eigenschaft als „Hintermann“ hat das Landgericht jedoch übergangen. Mit einer möglichen Prospektverantwortlichkeit und Prospekthaftung des Beklagten zu 3) auf Grund einer maßgeblich mitbestimmenden Rolle als Hintermann hat sich das Landgericht zwar auf den Seiten 13 bis 16 des angefochtenen Urteils beschäftigt und auch zutreffend darauf abgestellt, dass ein Tätigwerden in der Initiierungsphase des streitgegenständlichen Fonds erforderlich ist (vgl. BGH, Urteil vom 17.11.2011 – III ZR 103/10 –, BGHZ 191, 310-325, Rn. 17). Das Landgericht hat sodann aber lediglich festgestellt, dass der Beklagte zu 3) nicht in der Initiierungsphase, sondern lediglich in der Ausführungsphase tätig geworden sei. Das Anlagekapital werde zunächst im Rahmen einer atypisch stillen Gesellschaft in den Unternehmensbereich der NCI N. C. I. Oil & Gas USA 19 eingebracht, damit diese Gesellschaft dann ihrerseits eine hundertprozentige Beteiligung als beschränkt haftende Gesellschafterin an der S. Oil LP erwirbt. Erst dann kaufe die S. Oil LP – gemanagt von einer von einer Gesellschaft des Beklagten zu 3) gehaltenen Geschäftsführerin – Land- und Bohrrechte. Ein unmittelbarer Einfluss des Beklagten zu 3) auf die Initiierung der Gesellschaft sei daher völlig fernliegend. Bei dieser rechtlichen Wertung übergeht das Landgericht vollständig den sehr umfänglichen Sachvortrag des Klägers zur arbeitsteiligen Zusammenarbeit zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Beklagten zu 3) bei der Initiierung u.a. der streitgegenständlichen Fondsgesellschaft samt vielfachen Beweisangeboten in der Klage (S. 17/19), in der Replik vom 19.10.2016, Seite 3 ff., und im nachgelassenen Schriftsatz vom 05.12.2016, Seite 4 ff.. Hier wird gerade zu den vom Landgericht zutreffend erkannten Voraussetzungen einer Hintermannhaftung ausgeführt. Eine Begründung für die unterlassene Beweisaufnahme fehlt, abgesehen von dem Hinweis auf das Zeugnisverweigerungsrecht des Zeugen Rechtsanwalt K. Dieses kommentarlose Übergehen klägerischen Vortrags lässt nur den Rückschluss zu, dass sich das Landgericht damit nicht befasst hat.

29

1.3. Das Landgericht verneint zutreffend Ansprüche des Klägers aus Prospekthaftung im weiteren Sinne. Die Prospekthaftung im weiteren Sinne ist ein Anwendungsfall der Schadensersatzansprüche wegen Verletzung vorvertraglicher Aufklärungspflichten nach § 280 Abs. 1, Abs. 3, §§ 282, 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB (BGH, Urteil vom 09.07.2013, II ZR 9/12, juris Tz. 26 m. w. N.). Danach obliegen dem, der selbst oder durch einen Verhandlungshelfen einen Vertragsschluss anbahnt, gewisse Schutz- und

Aufklärungspflichten gegenüber seinem Verhandlungspartner, bei deren Verletzung er auf Schadensersatz haftet. Aus Verschulden bei Vertragsschluss haftet grundsätzlich nur, wer Vertragspartner ist oder werden soll. Ausnahmsweise kann allerdings der für einen Beteiligten auftretende Vertreter, Vermittler oder Sachwalter selbst aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluss auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden, wenn er in besonderem Maße Vertrauen für sich in Anspruch genommen hat oder wenn er ein unmittelbares eigenes wirtschaftliches Interesse am Abschluss des Geschäfts hatte (BGH, Urteil vom 04.05.2004, XI ZR 41/03, juris Tz. 26). Unstreitig ist der Beklagte zu 3) gegenüber dem Kläger weder als Vertreter noch als Vermittler tätig geworden. Die Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens durch einen Sachwalter setzt in jedem Fall voraus, dass er entweder an den Vertragsverhandlungen selbst beteiligt ist oder im Rahmen der Vertragsverhandlungen mit einem Anspruch auf Vertrauen hervortritt. Es genügt, dass er die Verhandlungen von einem anderen für sich führen lässt und dem Vertragspartner gegenüber als die Person erscheint, von deren Entscheidung der Abschluss des Vertrags abhängt (BGH, a.a.O., juris Tz. 27). Für die Annahme eines besonderen persönlichen Vertrauens ist erforderlich, dass der Anspruchsgegner eine über das normale Verhandlungsvertrauen hinausgehende persönliche Gewähr für die Seriosität und ordnungsgemäße Erfüllung des Vertrags übernommen hat; Anknüpfungspunkt der Prospekthaftung im weiteren Sinne ist dementsprechend nicht die Verantwortlichkeit für einen fehlerhaften Prospekt, sondern eine selbständige Aufklärungspflicht als Vertragspartner oder Sachverwalter aufgrund persönlich in Anspruch genommenen - eben nicht nur typisierten - besonderen Vertrauens, zu deren Erfüllung er sich des Prospekts bedient (BGH, Urteil vom 23.04.2012, II ZR 211/09, juris Tz. 23). Unstreitig war der Beklagte zu 3) nicht derartig an den Vertragsverhandlungen beteiligt. Der Kläger trägt vielmehr selbst vor, der Beklagte zu 3) sei darauf bedacht gewesen, im Prospekt nicht aufzuscheinen und mit dem Fonds in Verbindung gebracht zu werden. Ist ein Initiator oder Hintermann eines Kapitalanlagemodells nicht Vertragspartner des Anlegers und nimmt er nicht in besonderem Maße persönliches Vertrauen für sich in Anspruch, so kommen unter dem Gesichtspunkt der Prospekthaftung nur Ansprüche aus Prospekthaftung im engeren Sinne für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Prospektinhalts in Betracht (BGH, Urteil vom 04.05.2004, XI ZR 41/03, juris Tz. 28).

30

1.4. Das Landgericht hat ferner verfahrensfehlerhaft deliktische Ansprüche des Klägers gegenüber dem Beklagten zu 3) mit der Begründung abgelehnt, die tatsächlichen Voraussetzungen seien nicht substantiiert vorgetragen und es handle sich bei den Beweisangeboten um unbeachtliche Beweisermittlungsanträge. Auch diesbezüglich wurde der Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs entscheidungserheblich verletzt.

31

1.4.1. Eine Partei genügt ihrer Darlegungslast, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen. Das Gericht muss anhand des Parteivortrags beurteilen können, ob die gesetzlichen Voraussetzungen der an eine Behauptung geknüpften Rechtsfolgen erfüllt sind. Genügt das Parteivorbringen diesen Anforderungen an die Substantiierung, kann der Vortrag weiterer Einzeltatsachen, die etwa den Zeitpunkt und den Vorgang bestimmter Ereignisse betreffen, nicht verlangt werden; es ist dann vielmehr Sache des Tatrichters, bei der Beweisaufnahme die benannten Zeugen nach Einzelheiten zu befragen, die ihm für die Beurteilung der Zuverlässigkeit der Bekundungen erforderlich erscheinen (BGH, Urteil vom 06.12.2012, III ZR 66/12, juris Tz. 10).

32

1.4.2. Die Ablehnung eines Beweises für eine beweiserhebliche Tatsache ist nur dann zulässig, wenn die unter Beweis gestellten Tatsachen so ungenau bezeichnet sind, dass ihre Erheblichkeit nicht beurteilt werden kann, oder wenn sie zwar in das Gewand einer bestimmt aufgestellten Behauptung gekleidet, aber aufs Geratewohl gemacht, gleichsam „ins Blaue“ aufgestellt, mit anderen Worten, aus der Luft gegriffen sind und sich deshalb als Rechtsmissbrauch darstellen. Bei der Annahme von Willkür in diesem Sinne ist Zurückhaltung geboten; in der Regel wird sie nur das Fehlen jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte rechtfertigen können (BGH, Urteil vom 23.04.1991, X ZR 77/89, juris Tz. 20 m. w. N.).

33

1.4.3. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist der Kläger seiner Darlegungslast nachgekommen und eine Beweisaufnahme hätte nicht unterbleiben dürfen.

34

Der Kläger hat in der Klageschrift vom 08.12.2014 (Bl. 1/79 d. A.), der Replik vom 19.10.2016 (Bl. 184/249 d. A.) und dem Schriftsatz vom 05.12.2016 (Bl. 288/318 d. A.) umfangreich zu der von ihm behaupteten prospektwidrigen Verwendung des Anlegerkapitals durch den Beklagten zu 3) und dem von vornherein von ihm und dem Beklagten zu 1) beabsichtigten Schneeballsystem vorgetragen und zahlreiche Zeugen angeboten. Mit diesem Sachvortrag hat sich das Landgericht nicht auseinandergesetzt.

35

Der Kläger hat in der Klageschrift vorgetragen, sämtliche von der d. 24.de ab 2008 vertriebenen Beteiligungen der Emissionshäuser S. Capital und NCI N. C. I. seien von Anfang an rein auf eine Investition in eine der vielen Investmentfirmen des Beklagten zu 3) zugeschnitten gewesen (Bl. 52 d. A.). Die Beklagten zu 1) und zu 3) hätten schon zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Zeichnung der Beteiligung nie geplant, dass es zu einer erfolgreichen Liquidation der NCI N. C. I. USA 19 GmbH & Co. KG nach zweieinhalb Jahren kommen sollte (Bl. 69 d. A.). Der Kläger hat diesen Sachvortrag insbesondere in Bezug auf die Rolle des Beklagten zu 3) in der Replik vom 19.10.2016 weiter konkretisiert und hierfür (teilweise) Beweis angeboten. Unter Zeugenbeweis hat der Kläger dort zur Zusammenarbeit zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Beklagten zu 3) (Bl. 189 ff d. A.) sowie dazu vorgetragen, dass als Geschäftsführer der streitgegenständlichen Zielgesellschaft ein „Strohmann“ eingesetzt worden sei (Bl. 215 d. A.). Der Beklagte zu 3) habe faktisch allein über die Verwendung des Nettoanlegerkapitals entscheiden können (Bl. 214 d. A.). Der Beklagte zu 3) habe weiteres Kapital für eigene, bereits eingeleitete Investitionsgeschäfte gesucht (Bl. 215 d. A.). Er habe niemals vorgehabt, das Anlegerkapital im Sinne der Anleger optimal zu investieren. Es bestehe der begründete Verdacht, dass es sich bei den Fonds der NCI N. C. I. von Anfang an um ein Schneeballsystem gehandelt habe (Bl. 221 d. A.). Der Kläger hat ferner unter Zeugenbeweis vorgetragen, der Beklagte zu 1) und der Beklagte zu 3) hätten sich bewusst gegen eine Nennung im Verkaufsprospekt und für eine Verschleierung der eigenen Rolle hinter einer besonders komplizierten und verschachtelten Fondsstruktur entschlossen, um sich einer Haftung entziehen bzw. eine Haftung verringern zu können (Bl. 216 d. A.). Ferner hat der Kläger für die behauptete enge Zusammenarbeit des Beklagten zu 3) mit dem d. 24.de-Vertrieb Zeugenbeweis angeboten (Bl. 216 ff. d. A.). Zu der behaupteten zweckfremden Verwendung des Anlegerkapitals trägt der Kläger ebenfalls in der Replik vor (Bl. 233 f d. A.).

36

Zu der behaupteten deliktisch relevanten Rolle des Beklagten zu 3) hat der Kläger umfangreich mit Beweisangeboten in dem Schriftsatz vom 05.12.2016 (Bl. 288/318 d.A.) vorgetragen. So führt der Kläger u. a. aus, der ganz überwiegende Teil des an die Zielgesellschaften geflossenen Anlegerkapitals sei in die persönlichen Offshore-Gesellschaften des Beklagten zu 3) gelangt und der Kläger habe das Geld der Anleger wie sein eigenes behandelt und sich im eigenen Namen in diverse Aktiengesellschaften eingekauft (Bl. 305 d. A.). Bereits mit Initiierung der ersten Fonds der S. Capital habe der Beklagte zu 3) ein mehr als fünf Jahre lang praktiziertes Schneeballsystem praktiziert (Bl. 307 d. A.). Für den Beklagten zu 3) habe spätestens im Jahr 2009 festgestanden, dass eine prospektgemäße Rückzahlung der erhaltenen Anlegergelder aus tatsächlichen Investitionsgewinnen praktisch ausgeschlossen sei und er habe daher ab 2009 Gelder der Zielgesellschaften als eigene zur Investition im eigenen Namen benutzt (Bl. 307 d. A.). Er habe gewusst, dass die prospektgemäße Rückzahlung der Anlegergelder der einzelnen Fonds aus den diesen zuzuordnenden Investitionen praktisch ausgeschlossen gewesen sei. Stattdessen habe er seine eigene Investmentgesellschaft K. Investment Ltd. unter Vermischung aller empfangenen Gelder als Investitionspool genutzt. Aus den Gewinnen der immer waghalsigeren späteren Investments habe er gehofft, so die Erträge für die Rückzahlung der Anlegergelder der früheren Fonds zu erwirtschaften. Spätestens im Verlauf des Jahres 2013 habe er dies aufgegeben, alle Zahlungen eingestellt und sich darauf konzentriert, zum Schaden der Anleger die mittels der K. Investment Ltd. in seinem Namen erworbenen Vermögenswerte in sein Privatvermögen zu überführen (Bl. 314 d. A.). Trotz seiner Einbindung bei der Prospekterstellung und trotz seiner Rolle als Hintermann und Prospektveranlasser habe er in dem Prospekt seine eigene Rolle bewusst verschleiert und das frühzeitige Scheitern wesentlicher Investitionsprospekte verschwiegen (Bl. 325 d. A.). Für diesen umfangreichen Sachvortrag hat der Kläger nicht nur die Vernehmung von Zeugen, sondern u.a. auch die Vernehmung des Beklagten zu 3) als Partei als Beweismittel angeboten (vgl. insbesondere Bl. 312 ff. d. A.).

37

Der Senat beschränkt sich auf eine lediglich beispielhafte Aufzählung der vom Landgericht übergangenen Behauptungen und Beweisangebote des Klägers und gibt diese nicht abschließend wieder.

38

1.4.4. Der Sachvortrag des Klägers erschöpft sich damit – entgegen der Ansicht des Landgerichts – nicht im Wesentlichen in Behauptungen ins Blaue hinein. Bei dem vom Senat dargelegten Vortrag des Klägers (s. 1.4.3.) handelt es sich nicht um erkennbar aufs Geratewohl aufgestellte Mutmaßungen, denen jeder tatsächliche Anhaltspunkt fehlt. Der Kläger hat vielmehr Tatsachen vorgetragen, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in seiner Person entstanden erscheinen zu lassen. Anhand dieses Parteivortrags kann beurteilt werden, ob die gesetzlichen Voraussetzungen der an eine Behauptung geknüpften Rechtsfolgen erfüllt sind (vgl. 1.4.1.). Dies ist vorliegend hinsichtlich der vom Kläger geltend gemachten deliktischen Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 264a StGB und § 826 BGB der Fall.

39

Zwar hat der Kläger – worauf der Beklagte zu 3) hinweist – eingeräumt, keine Erkenntnisse über den dem Beklagten zu 3) zur Last gelegten Verdacht zu haben. Insoweit ist aber zu berücksichtigen, dass es einer Partei, die an einem konkreten Vorgang nicht beteiligt war, häufig nicht erspart bleiben wird, im Zivilprozess Tatsachen zu behaupten, über die sie keine genaue Kenntnis haben kann, die sie aber nach Lage der Dinge für wahrscheinlich hält, ein solches prozessuales Vorgehen wird erst dort unzulässig, wo die Partei ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhalts willkürlich Behauptungen „aufs Geratewohl“ oder „ins Blaue hinein“ aufstellt, wobei in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anerkannt ist, dass in der Regel nur das Fehlen jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte Willkür rechtfertigen kann (BGH, Urteil vom 20.06.2002, IX ZR 177/99, juris Tz. 17). Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall.

40

1.4.5. Das Landgericht setzt sich mit dem umfangreichen beweisbewehrten Vorbringen des Klägers nur in geringen Teilen konkret auseinander. Dem Urteil kann damit nicht entnommen werden, dass das Landgericht das Vorbringen des Klägers in erster Instanz im Einzelnen zur Kenntnis genommen und gewürdigt hat. Das Landgericht hat damit unter Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör den Kern des Vorbringens des Klägers verkannt. Dies stellt einen die Aufhebung und Zurückverweisung rechtfertigenden wesentlichen Verfahrensfehler i. S. d. § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO dar.

41

Ferner hat das Landgericht gegen seine Pflicht zur Erschöpfung der Beweise verstoßen. Der Sachvortrag des Klägers war erheblich, so dass es sich bei den hierfür angebotenen Beweisen nicht um unbeachtliche Beweisermittlungsanträge handelt. Das Landgericht hätte das Zeugenangebot des Klägers nicht unberücksichtigt lassen dürfen und ggf. als subsidiäres Beweismittel auch den Beklagten zu 3) nach § 445 ZPO vernehmen müssen bzw. im Falle der Weigerung des Beklagten zu 3) nach § 446 ZPO nach freier Überzeugung seine Schlüsse ziehen müssen. Die Nichtberücksichtigung der erheblichen Beweisanträge des Klägers durch das Landgericht hat das Recht des Klägers auf rechtliches Gehör verletzt (Reichhold in: Thomas/Putzo, ZPO, 38. Aufl., § 284 Rdnr. 10 m. w. N.). Auch dies stellt einen erheblichen Verfahrensfehler dar.

42

1.4.6. Das Landgericht hätte ferner gemäß § 139 ZPO frühzeitig auf seine Auffassung, dass es das Vorbringen des Klägers für „ins Blaue“ bzw. „unsubstantiiert“ hält, hinweisen und dieser Gelegenheit zur Konkretisierung geben müssen. Zwar hat der Beklagte zu 3) in seinen Schriftsätzen mehrmals darauf hingewiesen, der Klägervortrag genüge nicht den Substantiierungsanforderungen. Die Entscheidung des Landgerichts ist gleichwohl als überraschend anzusehen. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass das Landgericht im Termin vom 28.10.2016 darauf hingewiesen hat, dass noch deliktische Ansprüche im Raum stehen und diese vorsätzliches Handeln erfordern, so dass „möglicherweise“ eine Beweisaufnahme hierzu erforderlich wäre (vgl. Seite 5 des Sitzungsprotokolls, Bl. 255 d. A.). Den hierdurch in die zweite Instanz verlagerten ergänzenden Vortrag der Parteien wird das Landgericht bei seiner erneuten Entscheidung ebenfalls zu berücksichtigen haben.

43

1.5. Aufgrund der festgestellten wesentlichen Verfahrensfehler ist eine umfangreiche Beweisaufnahme erforderlich.

44

Für eine Zurückverweisung gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO genügt nicht, dass den Parteien Gelegenheit zu weiterem Vortrag zu geben ist und danach möglicherweise eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme erforderlich wird (BGH, Urteil vom 02.03.2017, Az.: VII ZR 154/15, juris Tz. 11). Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor, da der Beklagte zu 3) den Sachvortrag des Klägers bestritten hat, so dass dieser nicht als zugestanden angesehen werden kann (§ 138 Abs. 3 ZPO). Der Beklagte zu 3) hat bereits in erster Instanz bestritten, Anlegergelder pflichtwidrig zu eigenen Zwecken verwendet zu haben. So hat der Beklagte zu 3) bereits in der Klageerwidern vorgetragen, seine Rolle habe sich darauf beschränkt, das über zwei Stufen in die S. Oil LP investierte Kapital seinerseits nach Maßgabe des Agreement of Limited Partnership of S. Oil LP zu investieren (Bl. 171 d. A.). In dem Schriftsatz vom 01.12.2016 hat der Beklagte zu 3) ausdrücklich bestritten, dass er pflichtwidrige Investments getätigt oder in die eigene Tasche gewirtschaftet habe. mit den Anlegergeldern eigene Geschäfte in den USA getätigt und Anlegergelder pflichtwidrig verwendet zu haben. Es habe sich nicht um persönliche Investitionen gehandelt, sondern um Investments, die die S.Oil LP für sich gesichert habe (Bl. 272 d. A.). Damit wurde der Kern des Klägervortrags in erster Instanz im Hinblick auf die geltend gemachten deliktischen Ansprüche, wonach der Beklagte planmäßig die Anlegergelder für eigene Zwecke verwendet haben soll, von dem Beklagten wirksam bestritten, § 138 Abs. 2 ZPO. Eine Beweisaufnahme wäre daher in erster Instanz nicht nur möglicherweise, sondern zwingend erforderlich gewesen.

45

Das Landgericht wird die Beweisangebote des Klägers im Einzelnen zu prüfen haben, das gilt insbesondere für die auf Bl. 216 d. A. (Seite 33 der Replik vom 19.10.2016) und Bl. 305/308 d. A. (Seite 18/21 des Schriftsatzes vom 05.12.2016) genannten Beweise. Im Hinblick auf den Zeugenbeweis hinsichtlich Rechtsanwalt K. wird das Gericht ggf. genauer prüfen müssen, wie weit dessen Zeugnisverweigerungsrecht nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO reicht. Die Tatsachen, auf die sich das Zeugnisverweigerungsrecht bezieht, müssen die vertrauende Person betreffen (Reichhold, a.a.O., § 383 Rdnr. 6). Vertrauende Person dürfte aber vorliegend nur der Beklagte zu 1) sein, der den Rechtsanwalt mandatiert hat, nicht aber der Beklagte zu 3). Hinsichtlich von Tatsachen, die den Beklagten zu 3) betreffen, dürfte der Zeuge daher zum Zeugnis verpflichtet sein, soweit diese sich nicht mit Tatsachen decken, die das Vertrauensverhältnis zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Zeugen K. betreffen.

46

Das Landgericht wird weiter über die vom Kläger angebotenen Parteieinvernahmen nach den Vorschriften der §§ 445 ff. ZPO entscheiden müssen (vgl. insbesondere die auf Bl. 305 ff d. A. (Seite 18 ff des Schriftsatzes vom 05.12.2016) angebotenen Parteieinvernahmen). Auch wird das Landgericht zu berücksichtigen haben, dass der vormalige Beklagte zu 1) H. nach - unterstellter - Rechtskraft des gegen ihn gerichteten Versäumnisurteils grundsätzlich Zeuge sein könnte.

47

2. Der Senat hält eine Erhebung der notwendigen Beweise durch das Berufungsgericht (§ 538 Abs. 1 ZPO) nicht für sachdienlich.

48

Zwar ist die Zurückverweisungsvorschrift des § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO eine Ausnahmeregelung, die den Grundsatz der Prozessbeschleunigung nur durchbricht, wenn die Aufhebung des angefochtenen Urteils wegen eines wesentlichen Verfahrensfehlers erfolgt und noch eine umfangreiche oder aufwendige Beweisaufnahme notwendig ist. Bei der erforderlichen Abwägung ist auch in Erwägung zu ziehen, dass eine Zurückverweisung der Sache in aller Regel zu einer weiteren Verteuerung und Verzögerung des Rechtsstreits und zu weiteren Nachteilen führt und dies den schützenswerten Interessen der Parteien entgegenstehen kann (vgl. BGH, Urteil vom 16.12.2004, VII ZR 270/03, juris Tz. 23).

49

Vorliegend ist nach derzeitigem Sachstand eine äußerst umfangreiche Beweisaufnahme durchzuführen. Zu berücksichtigen ist ferner, dass bislang noch keine konkrete Aufarbeitung des Sach- und Streitstands durch das Landgericht erfolgt ist, die Gegenstand eines Berufungsverfahrens sein könnte. Der Rechtsstreit könnte auch vom Senat nicht kurzfristig zur Entscheidungsreife gebracht werden, so dass der mit der Zurückverweisung verbundene - weitere - Zeitverlust relativ gering erscheint. All dies spricht nach

Auffassung des Senats entscheidend für die Wahrung des vollen Instanzenzuges und die Hinnahme der damit verbundenen Nachteile.

50

3. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, §§ 711, 713 ZPO.

51

4. Die Revision war nicht zuzulassen; es handelt sich um eine Einzelsache ohne grundlegende Bedeutung, § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.