



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VI ZR 208/19

Verkündet am:  
14. Juli 2020  
Böhringer-Mangold  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

---

BGB § 823 Abs. 2 Bf; GewO § 34c a.F.

Zu den Voraussetzungen einer Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 34c GewO in der Fassung des Gesetzes vom 19. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3232).

BGH, Urteil vom 14. Juli 2020 - VI ZR 208/19 - OLG Celle

LG Hannover

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 2020 durch den Vorsitzenden Richter Seiders, den Richter Offenloch, die Richterin Müller und die Richter Dr. Allgayer und Böhm

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 2. Mai 2019 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht auf Schadensersatz im Zusammenhang mit dem Erwerb einer Kapitalanlage in Anspruch.
- 2 Der Zedent beteiligte sich nach vorangegangener Beratung durch den für die Beklagte tätigen Berater G. mit Beitrittserklärung vom 27. August 2007 mit einem Betrag in Höhe von 10.000 EUR zzgl. 500 EUR Agio über eine Treuhandgesellschaft an dem geschlossenen Patentfonds A. GmbH & Co. KG.
- 3 Der Berater G. verfügte, anders als die Beklagte, im hier maßgeblichen Zeitraum über eine Erlaubnis nach § 34c GewO in der zum Zeichnungszeitpunkt geltenden Fassung des Gesetzes vom 19. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3232; nachfolgend: § 34c GewO a.F.).

4 Die Klägerin begehrt Ersatz des dem Zedenten entstandenen Zeichnungsschadens. Sie hat behauptet, der Zedent sei über bestimmte mit der Beteiligung verbundene Risiken nicht aufgeklärt worden. Auch habe sich der Berater nicht zu den Weichkosten des Fonds geäußert.

5 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit ihrer Revision, die vom Oberlandesgericht zugelassen worden ist, soweit die mit der Klage verfolgten Ansprüche auf eine deliktische Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 34c GewO a.F. gestützt werden, verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung unter anderem ausgeführt, Ansprüche der Klägerin wegen der Verletzung von Aufklärungspflichten gegenüber dem Zedenten griffen teils schon mangels Pflichtverletzung, teils jedenfalls wegen kenntnisabhängiger Verjährung nicht durch. Der Klägerin stehe gegen die Beklagte auch kein Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 34c GewO a.F. zu. Die Tätigkeit der Beklagten dürfte zwar in den Anwendungsbereich des § 34c GewO a.F. fallen. Auch erscheine zumindest diskutabel, § 34c GewO a.F. aufgrund einer Vergleichbarkeit mit der Vorschrift des § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG, bei der es sich um ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB handele, ebenfalls als ein solches anzusehen. Einer Entscheidung bedürfe es aber insoweit nicht, da ein Schadensersatzanspruch der Klägerin jedenfalls deshalb nicht in Betracht komme, weil die insoweit maßgebliche Person, nämlich der Berater G., der die konkrete Beratung

durchgeführt habe, zum Zeitpunkt des streitgegenständlichen Beratungsgesprächs über eine Gewerbeerlaubnis im Sinne von § 34c GewO a.F. verfügt habe. Soweit § 34c GewO a.F. überhaupt als Schutzgesetz i.S.v. § 823 Abs. 2 BGB anzusehen sei, sei nicht zu erkennen, warum es haftungsrechtlich gerechtfertigt sein sollte, dem Anleger einen Schadensersatzanspruch allein deshalb zuzusprechen, weil neben dem konkreten Berater nicht auch noch dessen Prinzipalin über eine Gewerbeerlaubnis verfügt habe.

## II.

7 Die zulässige Revision hat keinen Erfolg. Das Berufungsurteil hält der revisionsrechtlichen Überprüfung im Rahmen des beschränkten Umfangs der Revisionszulassung stand.

8 1. Das Berufungsgericht konnte die Revisionszulassung auf den als Teil des Gesamtstreitstoffs tatsächlich und rechtlich selbständig zu beurteilenden möglichen Anspruch der Klägerin wegen der fehlenden gewerberechtlichen Erlaubnis der Beklagten beschränken. Hierauf hätte auch die Klägerin ihre Revision beschränken können (vgl. Senatsurteil vom 9. April 2019 - VI ZR 89/18, VersR 2019, 953 Rn. 9 mwN; BGH, Urteile vom 21. August 2019 - VIII ZR 263/17, WM 2019, 574 Rn. 9; vom 4. Juli 2019 - III ZR 202/18, WM 2019, 1441 Rn. 7 ff.; jeweils mwN). Da das Berufungsgericht die Klage hinsichtlich der - nicht von der Revisionszulassung erfassten - von der Klägerin daneben geltend gemachten Haftung der Beklagten wegen der Verletzung von Aufklärungspflichten schon dem Grunde nach abgewiesen hat, besteht im Fall einer etwaigen Zurückverweisung keine Gefahr eines Widerspruchs zum nicht anfechtbaren Teil des Streitstoffs (vgl. zu dieser Voraussetzung für die wirksame Beschränkung der Revisionszulassung etwa BGH, Urteile vom 4. Juli 2019 - III ZR

202/18, WM 2019, 1441 Rn. 7 und vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 5 f., jeweils mwN).

9           2. Die Revision ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat zu Recht eine Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit der Verletzung des § 34c GewO a.F. als Schutzgesetz abgelehnt. Dabei ist im Revisionsverfahren mit dem Berufungsgericht davon auszugehen, dass die Beklagte im Streitfall eine gewerbsmäßige Vermittlungs- oder Nachweismaklertätigkeit hinsichtlich einer der in § 34c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b GewO a.F. genannten Kapitalanlagen ausübte und dafür einer gewerberechtlichen Erlaubnis bedurfte. Das Berufungsgericht durfte auch offenlassen, ob § 34c GewO a.F. grundsätzlich als Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB zugunsten des einzelnen Kapitalanlegers in Betracht kommt. Denn selbst wenn man dies unterstellt, steht einer Haftung der Beklagten jedenfalls entgegen, dass der im Streitfall geltend gemachte Schaden außerhalb des sachlichen Schutzzwecks der Norm liegt.

10           a) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats setzt ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit der Verletzung eines Schutzgesetzes voraus, dass es sich bei der Vorschrift, die verletzt wurde, um eine Rechtsnorm handelt, die zumindest auch dazu bestimmt ist, den Einzelnen oder einzelne Personenkreise gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes oder eines bestimmten Rechtsinteresses zu schützen (vgl. nur Senatsurteile vom 23. Juli 2019 - VI ZR 307/18, VersR 2019, 1378 Rn. 12; vom 9. Dezember 2014 - VI ZR 155/14, VersR 2015, 250 Rn. 10; jeweils mwN). Im konkreten Schaden muss sich dabei die Gefahr verwirklicht haben, vor der die betreffende Norm schützen sollte. Der eingetretene Schaden muss also in den sachlichen Schutzbereich der verletzten Norm fallen (vgl. Senatsurteile vom 8. Mai 2018 - VI ZR 295/17, VersR 2018, 1067 Rn. 12; vom 7. Juli 2015 - VI ZR 372/14, VersR 2015, 1385 Rn. 26; vom 9. Dezember 2014 - VI ZR 155/14, VersR 2015,

250 Rn. 10; jeweils mwN). Dazu muss geprüft werden, ob die Bestimmung das verletzte Rechtsgut schützen soll. Darüber hinaus muss die Norm den Schutz des Rechtsguts gerade gegen die vorliegende Schädigungsart bezwecken; die geltend gemachte Rechtsgutsverletzung bzw. der geltend gemachte Schaden müssen also auch nach Art und Entstehungsweise unter den Schutzzweck der verletzten Norm fallen (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 2014 - VI ZR 381/13, BGHZ 201, 263 Rn. 10; BGH, Urteil vom 14. März 2006 - X ZR 46/04, NJW-RR 2006, 965 Rn. 9; jeweils mwN).

- 11            b) Nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b GewO a.F. bedarf der Erlaubnis der zuständigen Behörde, wer gewerbsmäßig den Abschluss von Verträgen über den Erwerb von Anteilscheinen einer Kapitalanlagegesellschaft, von ausländischen Investmentanteilen, von sonstigen öffentlich angebotenen Vermögensanlagen, die für gemeinsame Rechnung der Anleger verwaltet werden, oder von öffentlich angebotenen Anteilen an einer und von verbrieften Forderungen gegen eine Kapitalgesellschaft oder Kommanditgesellschaft vermittelt oder die Gelegenheit zum Abschluss solcher Verträge nachweist. Die Erlaubnis kann inhaltlich beschränkt und mit Auflagen verbunden werden, soweit dies zum Schutze der Allgemeinheit oder der Auftraggeber erforderlich ist; unter denselben Voraussetzungen ist auch die nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen zulässig, § 34c Abs. 1 Satz 2 GewO a.F. Die Erlaubnis ist gemäß § 34c Abs. 2 GewO a.F. zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller oder eine der mit der Leitung des Betriebes oder einer Zweigniederlassung beauftragten Personen die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt (Nr. 1), oder der Antragsteller in ungeordneten Vermögensverhältnissen lebt (Nr. 2). Die erforderliche Zuverlässigkeit besitzt nach § 34c Abs. 2 Nr. 1 Halbsatz 2 GewO a.F. in der Regel nicht, wer in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Antrages wegen eines Verbrechens oder wegen Diebstahls, Unterschlagung, Erpressung, Be-

truges, Untreue, Geldwäsche, Urkundenfälschung, Hehlerei, Wuchers oder einer Insolvenzstraftat rechtskräftig verurteilt worden ist. Ungeordnete Vermögensverhältnisse liegen in der Regel vor, wenn über das Vermögen des Antragstellers das Insolvenzverfahren eröffnet worden oder er in das vom Insolvenzgericht oder vom Vollstreckungsgericht zu führende Verzeichnis eingetragen ist (§ 34c Abs. 2 Nr. 2 Halbsatz 2 GewO a.F.). Kenntnis von Tatsachen, die die Annahme der Unzuverlässigkeit rechtfertigen können, erhält die Erlaubnisbehörde grundsätzlich durch das vom Antragsteller beizubringende Führungszeugnis für Behörden nach § 30 Abs. 5 BZRG und die Auskunft aus dem Gewerbezentralregister nach § 150 GewO. Zur Beurteilung seiner Vermögensverhältnisse hat der Antragsteller eine Auskunft des Amtsgerichts über Einträge im Schuldnerverzeichnis vorzulegen (vgl. Marcks, MaBV, 10. Aufl., § 34c GewO Rn. 76, 88).

12           c) Geht man davon aus, dass die in dieser Weise in § 34c GewO a.F. ausgestaltete Erlaubnispflicht auch dem Schutz von Vermögensinteressen des einzelnen Kapitalanlegers dienen soll, kommt als sachlicher deliktsrechtlicher Zweck dieser Norm nur der Schutz vor Vermögensschädigungen in Betracht, die durch die Tätigkeit von im gewerberechtlichen Sinne unzuverlässigen oder in ungeordneten Vermögensverhältnissen lebenden, also "unseriösen" Vermittlern oder Nachweismaklern bei ihren Gläubigern verursacht werden (vgl. Marcks, MaBV, 10. Aufl., § 34c GewO Rn. 84). Dass ein weitergehender, an eine fehlende Erlaubnis anknüpfender deliktsrechtlicher Schutz des Kapitalanlegers vor Vermögensschäden durch die Vermittlung von Anlagegeschäften vom Gesetzgeber intendiert war, kann aufgrund dessen Vorgaben zum Prüfungsgegenstand des Erlaubnisverfahrens nicht angenommen werden.

13           aa) Die Erteilung der nach § 34c GewO a.F. erforderlichen Erlaubnis ist nämlich allein davon abhängig, dass die zuständige Behörde weder Unzuver-

lässigkeit noch ungeordnete Vermögensverhältnisse des Antragstellers bzw. der weiteren in § 34c Abs. 2 Nr. 1 GewO a.F. genannten Personen feststellen kann. Wie aus den in § 34c GewO Abs. 2 a.F. genannten Regelbeispielen und den vom Antragsteller im Rahmen des Erlaubniserteilungsverfahrens vorzulegenden Dokumenten deutlich wird, ist der Erlaubnisvorbehalt dabei insbesondere darauf ausgerichtet, wegen bestimmter Vermögensdelikte verurteilte oder bereits von einem Insolvenzverfahren betroffene Personen von der Ausübung des Gewerbes auszuschließen. Weitere zwingende Erlaubnisvoraussetzungen zum Schutz der Kapitalanleger sind dagegen nicht vorgesehen. Der Nachweis besonderer Fachkunde ist im Gesetzgebungsverfahren vor Einführung des § 34c GewO a.F. diskutiert, aber bewusst nicht zur Voraussetzung des Erhalts der Erlaubnis gemacht worden, u.a. deshalb, weil die bekanntgewordenen Missstände, denen durch die Einführung der Erlaubnispflicht entgegengewirkt werden sollte, nicht in ihrer Mehrzahl auf mangelnde fachliche Kenntnisse zurückzuführen seien. Es sollte dem Gewerbe überlassen bleiben, eigenverantwortlich dafür zu sorgen, dass die Berufsangehörigen die für die Gewerbeausübung erforderlichen Voraussetzungen mitbringen und sich darüber hinaus ständig fachlich weiterbilden (vgl. zu BT-Drucks. VI/3535 S. 2). Vom Nachweis einer bestimmten finanziellen Ausstattung oder dem Bestehen einer Berufshaftpflichtversicherung ist die Erteilung der Erlaubnis ebenfalls nicht abhängig. Entsprechende Zulassungsvoraussetzungen wurden für Kapitalanlagenvermittler außerhalb des Geltungsbereichs des KWG erst durch die mit Art. 5 Nr. 9, Art. 26 des Gesetzes zur Novellierung des Finanzanlagenvermittler- und Vermögensanlagenrechts vom 6. Dezember 2011 (BGBl. I S. 2481, 2494, 2506) mit Wirkung zum 1. Januar 2013 eingeführte Nachfolgevorschrift des § 34f GewO eingeführt.

- 14            bb) § 34c GewO a.F. unterscheidet sich insoweit maßgeblich von der Regelung in § 32 KWG, die die Revision als vergleichbare Vorschrift ansieht.



Die Erlaubnispflicht des in ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs als Schutzgesetz anerkannten § 32 KWG (vgl. nur Senatsurteil vom 7. Juli 2015 - VI ZR 372/14, VersR 2015, 1385 Rn. 25 mwN) bezweckt, dass nur Unternehmen Bankgeschäfte betreiben, die personell und finanziell die Gewähr für eine ordnungsgemäße Geschäftsführung bieten. Das Erlaubnisverfahren, in dem nicht nur die Zuverlässigkeit, sondern unter anderem auch die Fachkunde der maßgeblichen Personen und das Vorliegen der zum Geschäftsbetrieb erforderlichen Mittel überprüft werden (vgl. § 32 Abs. 1 KWG), ermöglicht es, das Eindringen ungeeigneter Personen und unzulänglich fundierter Unternehmen in das Kreditgewerbe zu verhindern. Es schützt damit zum einen das Finanzsystem, zum anderen aber auch die Anleger (vgl. Senatsurteil vom 5. Oktober 2010 - VI ZR 159/09, BGHZ 187, 156 Rn. 25 mwN). In seiner zivilrechtlichen Bedeutung bezweckt § 32 Abs. 1 KWG allgemein, Gläubiger unerlaubt handelnder Betreiber von Bankgeschäften vor Vermögensverlusten zu bewahren, die durch mangelnde Einhaltung bankaufsichtsrechtlicher Vorgaben verursacht werden (vgl. Senatsurteil vom 7. Juli 2015 - VI ZR 372/14, VersR 2015, 1385 Rn. 27 mwN).

- 15           d) Im Streitfall verlangt die Klägerin Ersatz des Zeichnungsschadens des Zedenten wegen unzureichender Informationen über die für ihn entscheidungsrelevanten Besonderheiten der Kapitalanlage. Die Klägerin macht dabei jedoch nicht geltend, dass dieser Schaden im Zusammenhang mit den Prüfungsgegenständen des Erlaubnisverfahrens nach § 34c GewO a.F. stünde, also mit den Vermögensverhältnissen der Beklagten und der Zuverlässigkeit der für sie handelnden Personen im gewerberechtlichen Sinne, wobei die Person des Beraters des Zedenten insoweit schon deshalb nicht in Betracht kommt, weil dieser unstreitig über eine Erlaubnis nach § 34c GewO a.F. verfügte. Ein entsprechender Bezug ist auch nicht ersichtlich. Damit fehlt es am notwendigen Zusammenhang zwischen dem konkreten Schaden und dem in Betracht kom-

menden sachlichen Schutzzweck der Norm. Dies gilt auch dann, wenn man entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die fehlende Erlaubnis der Beklagten nicht schon deshalb für bedeutungslos hält, weil der zuständige Berater über eine solche verfügte. Denn allein der von der Revision angeführte Umstand, dass die Beklagte das Erlaubnisverfahren nicht durchlaufen hat, genügt nach den obigen Ausführungen zum Schutzbereich der Norm im Falle des § 34c GewO a.F. zur Herstellung des Schutzzweckzusammenhangs nicht, solange sich die Gründe für die Erlaubnispflicht bzw. deren Versagung im geltend gemachten Schaden nicht niedergeschlagen haben.

Seiters

Offenloch

Müller

Allgayer

Böhm

Vorinstanzen:

LG Hannover, Entscheidung vom 30.08.2018 - 8 O 104/17 -

OLG Celle, Entscheidung vom 02.05.2019 - 11 U 120/18 -