



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 178/12

Verkündet am:
4. März 2014
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat gemäß § 128 Abs. 2 ZPO im schriftlichen Verfahren, in dem Schriftsätze bis zum 10. Januar 2014 eingereicht werden konnten, durch den Vorsitzenden Richter Wiechers, die Richter Dr. Ellenberger, Maihold, Dr. Matthias und die Richterin Dr. Derstadt

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 26. März 2012 wird insoweit zurückgewiesen, als das Berufungsgericht über einen Schadensersatzanspruch des Klägers wegen unterbliebener Aufklärung bezüglich einer vom Mitarbeiter B. der A. AG im Zusammenhang mit dem Erwerb von Genussscheinen der P. AG begangenen arglistigen Täuschung zum Nachteil des Klägers erkannt hat. Im Übrigen wird die Revision als unzulässig verworfen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger begehrt von der beklagten Direktbank Schadensersatz wegen unterlassener Aufklärung über eine behauptete arglistige Täuschung und Fehlberatung durch den Mitarbeiter B. der inzwischen insolventen A.

AG (nachfolgend: A. AG) im Zusammenhang mit dem Erwerb von Genussscheinen der P. AG sowie wegen weiterer Aufklärungspflichtverletzungen und sittenwidriger vorsätzlicher Schädigungen.

2 Der Kläger beantragte am 27. Dezember 2006 über das Wertpapierhandelshaus D. AG, der Rechtsvorgängerin der A. AG (nachfolgend einheitlich: A. AG), bei der Beklagten die Eröffnung eines "Depotkontos" "unter Einschluss" der A. AG (sog. Zins-Plus-Konto). Am selben Tag unterzeichnete der Kläger eine Transaktionsvollmacht zugunsten der A. AG. Bei dem Zins-Plus-Konto handelte es sich um ein Tagesgeldkonto mit einer jährlichen Verzinsung der Einlage von 4,5%, das zwingend mit einem Depotvertrag zur etwaigen Einbuchung von Wertpapieren verbunden war ("Depotkonto"). Der Vertragszins von 4,5% lag über dem Marktzins. Zwischen der A. AG und der Beklagten war vereinbart, dass in ihrem Verhältnis die Beklagte lediglich den Marktzins zu zahlen hatte und die A. AG die Differenz zu den an die Kunden zu zahlenden 4,5% an die Beklagte zahlen musste.

3 Im Kontoeröffnungsantrag vom 27. Dezember 2006 heißt es auszugsweise:

"V. Ausschluß der Anlageberatung

Die ... bank erfüllt lediglich ihre gesetzlichen Aufklärungs- und Erkundigungspflichten und führt Aufträge aus. Die ... bank spricht weder Empfehlungen für den Kauf oder Verkauf von Wertpapieren aus noch bietet die Bank Beratungsleistungen."

4 In der der A. AG eingeräumten Transaktionsvollmacht vom gleichen Tag heißt es weiter:

"1. Ausschluss der Anlageberatung durch die ... bank; keine Prüfung von Transaktionen des/der Bevollmächtigten

... Auf Beratungsleistungen und Anlageentscheidungen des/der Bevollmächtigten hat die ... bank keinen Einfluss; die im Rahmen der Rechtsbeziehung Kunde - Bevollmächtigte/r gemachten Angaben und Vorgaben kennt die ... regelmäßig nicht. Die ... bank kontrolliert daher nicht die Einhaltung von Anlagevorgaben des/der Kunden gegenüber der/dem Bevollmächtigten. Die ... bank ist an Anlageentscheidungen und Vermögensdispositionen nicht beteiligt; sie kann die Einhaltung von Vereinbarungen zur Art und Weise der Vermögensanlage nicht überprüfen.

...

3. Rechtsstellung des/der Bevollmächtigten

Der/die Bevollmächtigte ist nicht zur Abgabe von Erklärungen im Namen der ... bank berechtigt, er/sie wird nicht im Auftrag der ... bank tätig."

5 Auf telefonische Beratung durch den Mitarbeiter B. der A. AG tätigte der Kläger folgenden Kauf:

Genussscheine der P. AG im Nominalwert von 10.200 € und einem Kurswert von 9.945 € am 1. August 2008 für 10.002,19 €.

6 Der Kläger verlangt von der Beklagten im Wege des Schadensersatzes Zahlung von 10.002,19 € nebst Zinsen Zug um Zug gegen Übertragung der erworbenen Genussscheine und den Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten. Hierbei beruft er sich auf Aufklärungs- und Beratungspflichtverletzungen der A. AG, für die die Beklagte seiner Ansicht nach aus verschiedenen Rechtsgründen einzustehen habe. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das

Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und die Revision "im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Rechtsprechung zum institutionalisierten Zusammenwirken zum Zwecke der Rechtsfortbildung" zugelassen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seine Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg. Sie ist unbegründet, soweit der Kläger sich gegen die Verneinung einer Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen unterbliebener Aufklärung über eine ihm gegenüber begangene arglistige Täuschung durch den Mitarbeiter B. der A. AG im Zusammenhang mit dem Erwerb von Genussscheinen der P. AG wendet. Soweit die Revision das Berufungsurteil auch darüber hinaus angreift, ist sie nicht statthaft (§ 543 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) und daher gemäß § 552 ZPO als unzulässig zu verwerfen.

A.

8 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für die Revisionsinstanz von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

9 Der Kläger habe gegen die Beklagte keinen Schadensersatzanspruch im Zusammenhang mit der durch die A. AG erfolgten Anlageberatung. Da die A. AG nicht im Pflichtenkreis der Beklagten tätig geworden sei, scheidet eine Zurechnung etwaiger Beratungsfehler der A. AG nach § 278 BGB aus. Der Klä-

ger habe ausdrücklich klargestellt, dass er sein Begehren nicht auf eine Anlageberatung stütze.

10 Der Kläger habe gegen die Beklagte keinen Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB wegen Verletzung vertraglicher Warn- oder Hinweispflichten. Die Beklagte hafte dem Kläger nicht wegen einer Verletzung von Aufklärungspflichten hinsichtlich einer systematischen Falschberatung der Anleger durch die A. AG. Insoweit könne dahingestellt bleiben, ob auf Seiten der A. AG ein sittenwidriges Geschäftsmodell vorgelegen habe, demzufolge konservative Anleger gezielt in riskante, ihren Anlagezielen nicht entsprechenden Finanzprodukte aus einem Beteiligungsnetzwerk hineinbewegt worden seien. Jedenfalls fehle es am Nachweis einer entsprechenden Kenntnis der Beklagten von einem solchen Geschäftsmodell.

11 Die Beklagte hafte dem Kläger des Weiteren auch nicht wegen einer Verletzung von Aufklärungspflichten im Zusammenhang mit einer arglistigen Täuschung und Falschberatung des Klägers im Einzelfall. Insoweit könne dahingestellt bleiben, ob der Kläger durch Mitarbeiter der A. AG in dem von ihm behaupteten Sinne arglistig getäuscht und fehlberaten worden sei. Jedenfalls habe der Kläger einen entsprechenden aufklärungspflichtigen Wissensvorsprung nicht nachzuweisen vermocht. Eine positive Kenntnis der Beklagten vom Verlauf des mit dem Kläger geführten Beratungsgesprächs sei nicht dargetan. Der Kläger könne sich in diesem Zusammenhang auch nicht auf eine Beweiserleichterung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Bankenhaftung bei realkreditfinanzierten Wohnungskäufen und Immobilienfondsbeteiligungen im Falle institutionalisierten Zusammenwirkens stützen. Eine Übertragung dieser Rechtsprechung auf Fälle der vorliegenden Art scheide wegen fehlender Vergleichbarkeit der Fallkonstellationen aus.

12 Die Beklagte hafte dem Kläger auch nicht wegen der Verletzung einer Aufklärungspflicht hinsichtlich einer erkanntermaßen tiefgreifenden allgemeinen Unseriösität der A. AG. Dahingestellt bleiben könne, ob Erkenntnisse über Auffälligkeiten, die im Rahmen der Compliance-Tätigkeit der Beklagten für die A. AG gewonnen worden seien, der Beklagten kenntnismäßig zugerechnet werden könnten. Allein diese Auffälligkeiten begründeten nicht die Annahme unseriösen Geschäftsgebarens. Auch der Umstand, dass Mitarbeiter der Beklagten im Verwaltungsrat des Fonds gesessen hätten, vermittele keine konkreten Kenntnisse über ein umfassendes unseriöses Geschäftsmodell zu Lasten der Anleger. Soweit der Kläger geltend mache, ein Mitarbeiter der Beklagten habe bei der internen Revision der A. AG Kenntnis von einer unzutreffenden Risikoeinstufung nachrangiger Anleihen gehabt, so sei nach den zu den Akten gereichten Angaben dieses Mitarbeiters dieser Mangel seines Wissens nach bereits im Jahr 2006 abgestellt worden. Dahingestellt bleiben könne, ob und gegebenenfalls wann die Beklagte Kenntnis von der Einleitung aufsichtsbehördlicher Ermittlungen erhalten habe. Denn die Beklagte habe vor Abschluss der Ermittlungen der BaFin und der sich daran anschließenden verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung die Depotkunden nicht warnen müssen. Auch die Gesamtschau der festgestellten und dahingestellten Umstände trage nicht die Feststellung, der Beklagten sei eine tiefgreifende allgemeine Unseriösität der A. AG bekannt gewesen.

13 Die Beklagte hafte dem Kläger auch nicht wegen unterbliebener Aufklärung über eine an die A. AG geflossene Rückvergütung. Unzutreffend berufe sich der Kläger insofern auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Den Anforderungen des hier einschlägigen § 31d WpHG habe die Beklagte zudem genügt.

14 Die Beklagte hafte auch nicht nach §§ 826, 830 Abs. 2 BGB aus einer Beteiligung an einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung des Klägers durch die A. AG. Es sei nicht festzustellen, dass sich die Beklagte eine sittenwidrige vorsätzliche Schädigung des Klägers als möglich vorgestellt habe. Soweit sich der Kläger auf eine Übervorteilung im Zusammenhang mit einem Nettopreisgeschäft berufe, sei dieser Vortrag als verspätet nach § 531 Abs. 2 ZPO nicht zu berücksichtigen. Dessen ungeachtet fehle es an der substantiierten Darlegung eines Nettopreisgeschäftes im konkreten Einzelfall. Die Wertpapierabrechnung vom 1. August 2008 streite gegen ein Nettopreisgeschäft.

B.

15 Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

I.

16 Das Berufungsgericht hat die Zulassung der Revision wirksam auf die Schadensersatzforderung des Klägers wegen unterbliebener Aufklärung über eine ihm gegenüber begangene arglistige Täuschung durch den Mitarbeiter B. der A. AG im Zusammenhang mit dem Erwerb der Genussscheine der P. AG beschränkt.

17 1. Der Entscheidungssatz des angefochtenen Urteils enthält zwar keinen Zusatz, der die dort zugelassene Revision entsprechend einschränkt. Die Beschränkung ergibt sich aber durch Auslegung der Urteilsgründe.

18 a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann sich die Beschränkung der Revisionszulassung auch aus den Entscheidungsgrün-

den des Berufungsurteils ergeben. Hat das Berufungsgericht die Revision wegen einer Rechtsfrage zugelassen, die nur für einen eindeutig abgrenzbaren Teil des Streitstoffs von Bedeutung ist, kann die gebotene Auslegung der Entscheidungsgründe ergeben, dass die Zulassung der Revision auf diesen Teil des Streitstoffs beschränkt ist (Senatsurteile vom 20. März 2012 - XI ZR 340/10, juris Rn. 9 und vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 14; jeweils mwN). So verhält es sich hier.

- 19 b) Das Berufungsgericht hat die Revision ausweislich der Entscheidungsgründe "im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Rechtsprechung zum institutionalisierten Zusammenwirken zum Zwecke der Rechtsfortbildung" zugelassen. Es hat damit deutlich zum Ausdruck gebracht, dass es dem Kläger nicht die vollumfängliche Überprüfung seiner Entscheidung ermöglichen wollte. Denn die angesprochene Rechtsfrage ist allein für einen Schadensersatzanspruch des Klägers wegen der vermeintlichen Aufklärungspflichtverletzung in Bezug auf die unterstellte arglistige Täuschung durch den Mitarbeiter B. der A. AG beim Erwerb der Genussscheine der P. AG erheblich. Nur in diesem Zusammenhang hat sich das Berufungsgericht mit den Grundsätzen des institutionalisierten Zusammenwirkens befasst (vgl. dazu grundlegend Senatsurteil vom 16. Mai 2006 - XI ZR 6/04, BGHZ 168, 1 Rn. 51 ff.). Schadensersatzansprüche wegen der übrigen gerügten Pflichtverletzungen hat das Berufungsgericht dagegen aus verschiedenen, das Urteil insoweit selbständig tragenden anderweitigen Gründen abgelehnt, die zudem durchweg nur den Bereich tatrichterlicher Würdigung (§ 286 ZPO) der tatsächlichen Umstände des Streitfalls betreffen. Dass das Berufungsgericht insoweit gemäß § 543 Abs. 2 ZPO klärungsbedürftige Rechtsfragen angenommen hat, ist nicht ersichtlich. Aus einer Gesamtschau der Urteilsgründe ergibt sich daher der eindeutige Wille des Berufungsgerichts, die Revision nur hinsichtlich eines vermeintlichen Schadenser-

satzanspruchs wegen Verletzung der Aufklärungspflicht der Beklagten über die arglistige Täuschung im konkreten Einzelfall zuzulassen.

20 2. Diese Beschränkung der Revisionszulassung ist wirksam.

21 a) Zwar ist eine Beschränkung der Revision auf einzelne Rechtsfragen oder Anspruchselemente unzulässig. Anerkanntermaßen hat das Berufungsgericht aber die Möglichkeit, die Revision nur hinsichtlich eines tatsächlich und rechtlich selbständigen und abtrennbaren Teils des Gesamtstreitstoffs zuzulassen, auf den auch die Partei selbst die Revision beschränken könnte (st. Rspr.; s. nur Senatsurteil vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 18; BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 5; jeweils mwN). Voraussetzung hierfür ist eine Selbständigkeit des von der Zulassungsbeschränkung erfassten Teils des Streitstoffs in dem Sinne, dass dieser in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unabhängig von dem übrigen Prozessstoff beurteilt werden und auch im Falle einer Zurückverweisung kein Widerspruch zum nicht anfechtbaren Teil des Streitstoffs auftreten kann (s. Senatsurteil vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 18; BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 5; jeweils mwN). Allerdings muss es sich hierbei weder um einen eigenen Streitgegenstand handeln, noch muss der betroffene Teil des Streitstoffs auf der Ebene der Berufungsinstanz teilurteilsfähig sein (BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 5 mwN).

22 b) Auf die abstrakte Rechtsfrage der Anwendbarkeit der Rechtsprechung zum institutionalisierten Zusammenwirkens hätte die Revision deshalb zwar nicht wirksam beschränkt werden können (vgl. Senatsurteil vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 19 und Senatsbeschluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10, WM 2012, 1211 Rn. 7). Nach der Rechtsprechung des Bundes-

gerichtshofs ist aber eine Beschränkung auf eine von mehreren zur Begründung eines Schadensersatzanspruchs vorgetragenen Pflichtverletzungen möglich (Senatsurteile vom 27. September 2011 - XI ZR 182/10, BGHZ 191, 119 Rn. 8 und XI ZR 178/10, WM 2011, 2261 Rn. 8, vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 19 und vom 14. Mai 2013 - XI ZR 431/10, BKR 2013, 386 Rn. 8 sowie BGH, Urteile vom 19. Juli 2012 - III ZR 308/11, WM 2012, 1574 Rn. 8 und vom 12. Dezember 2013 - III ZR 404/12, WM 2014, 118 Rn. 8; Beschluss vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 6). So liegt der Fall auch hier. Der Vorwurf der unterbliebenen Aufklärung über die durch den Mitarbeiter B. der A. AG begangene arglistige Täuschung des Klägers im Zusammenhang mit dem Erwerb der Genussscheine der P. AG kann eindeutig von den übrigen geltend gemachten Pflichtverstößen und Haftungsgründen abgegrenzt und in tatsächlicher wie in rechtlicher Hinsicht selbständig beurteilt werden. Dementsprechend hätte der Kläger seine Revision selbst auf den Anspruch wegen der Verletzung der Aufklärungspflicht über die durch den Mitarbeiter B. der A. AG begangene arglistige Täuschung des Klägers beschränken können. Nachdem die Klage in den Vorinstanzen mangels Pflichtverletzung der Beklagten insgesamt erfolglos geblieben ist, besteht insoweit auch nicht die Gefahr widersprechender Entscheidungen (vgl. Senatsurteil vom 16. Oktober 2012 - XI ZR 368/11, juris Rn. 19; BGH, Beschluss vom 16. Dezember 2010 - III ZR 127/10, WM 2011, 526 Rn. 6).

II.

23 Soweit die Revision zulässig ist, hat sie in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Berufungsgericht eine Pflicht der Beklagten zur Aufklärung über eine - unterstellte - arglistige Täuschung des Klägers durch den Mitarbeiter B.

der A. AG im Zusammenhang mit dem Erwerb der Genussscheine der P. AG verneint.

24 1. Der erkennende Senat hat nach Erlass des Berufungsurteils entschieden, dass bei gestaffelter Einschaltung mehrerer Wertpapierdienstleistungsunternehmen eine Warnpflicht als Nebenpflicht (§ 241 Abs. 2 BGB) nur dann besteht, wenn der Discount-Broker die tatsächliche Fehlberatung des Kunden bei dem in Auftrag gegebenen Wertpapiergeschäft entweder positiv kennt oder wenn diese Fehlberatung aufgrund massiver Verdachtsmomente objektiv evident ist (Senatsurteil vom 19. März 2013 - XI ZR 431/11, BGHZ 196, 370 Rn. 27 mwN; zustimmend Balzer, EWiR 2013, 365, 366; Thume/Schenck zu Schweinsberg-Zügel, WuB I G 1. - 11.13). Das gilt auch im vorliegenden Fall, in dem wegen der beschränkten Revisionszulassung nur eine arglistige Täuschung des Mitarbeiters B. der A. AG zur Entscheidung steht. Danach war die Beklagte nur dann zur Aufklärung über diese arglistige Täuschung verpflichtet, wenn sie diese positiv kannte oder sie aufgrund massiver Verdachtsmomente objektiv evident war.

25 2. Nach diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht eine Aufklärungspflicht der Beklagten verneint.

26 a) Das Berufungsgericht hat dahinstehenlassen, ob der Mitarbeiter B. der A. AG den Kläger im konkreten Beratungsgespräch arglistig getäuscht hat. Revisionsrechtlich ist daher eine solche arglistige Täuschung zugunsten des Klägers zu unterstellen.

27 b) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht eine Kenntnis der Beklagten von der unterstellten arglistigen Täuschung verneint.

- 28 aa) Zu Recht hat das Berufungsgericht - in Übereinstimmung mit der nach Erlass des Berufungsurteils ergangenen Senatsrechtsprechung (Senatsurteil vom 19. März 2013 - XI ZR 431/11, BGHZ 196, 370 Rn. 31 ff.) - die Übertragung der vom Senat im Rahmen der Haftung der kreditgebenden Bank infolge eines konkreten Wissensvorsprungs entwickelten Beweiserleichterung bei institutionalisiertem Zusammenwirken auf Fälle der vorliegenden Art abgelehnt. Nach allgemeinen Grundsätzen verbleibt damit die Darlegungs- und Beweislast für die Kenntnis beim Kläger.
- 29 bb) Der ihn danach treffenden Darlegungslast für eine Kenntnis der Beklagten von einer arglistigen Täuschung des Mitarbeiters B. der A. AG ist der Kläger nach den rechtsfehlerfreien und von der Revision nicht beanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts nicht nachgekommen.
- 30 c) Auf eine objektive Evidenz der - unterstellten - arglistigen Täuschung des Mitarbeiters B. der A. AG beruft sich die Revision nicht. Umstände, aus denen sich evident die behauptete arglistige Täuschung im konkreten Beratungsgespräch betreffend die Genussscheine der P. AG ergab,

zeigt die Revision nicht auf. Solche sind auch weder vom Land- noch vom Berufungsgericht festgestellt worden.

Wiechers

Ellenberger

Maihold

Matthias

Derstadt

Vorinstanzen:

LG Itzehoe, Entscheidung vom 14.10.2010 - 7 O 282/10 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 26.03.2012 - 5 U 25/11 -