



**Der Markt für Kapitalanlagen - Wenn Prominente für Fondsbeteiligungen
werben**

Newsletter 01 / 2012

Sehr verehrte Leserinnen, sehr geehrte Leser,

Prominente sind beliebte Werbeträger. Auch wenn es um die Werbung für Versicherungsprodukte, Investmentfonds oder geschlossene Fondsbeteiligungen geht, findet sich das eine oder andere prominente Konterfei. Auf der letzten DKM war beispielsweise der Vortragssaal bis zum bersten gefüllt, als Oliver Kahn im Auftrag einer großen Kapitalanlagegesellschaft über mentale und sonstige Stärken referierte.

Und auch für geschlossene Fondsbeteiligungen rührt mancher Prominente die Werbetrommel. Z.B. hatte sich ein ehemaliger Bundesminister und emeritierter Lehrstuhlinhaber u.a. für Finanzrecht in einer Werbebroschüre zu Wort gemeldet und mitteilen lassen, er habe „durchgehende Qualitätssicherung für jeden Anleger“ geschafft. Er sei auch „beeindruckt von der Beachtung aller denkbaren Anlegerschutzregelungen“. Diese Aussagen könnten ihm jetzt zum Verhängnis werden, wie der BGH in einer recht aktuellen Entscheidung feststellte. Näheres dazu lesen Sie im Rechtsprechungsspiegel dieser Newsletter-Ausgabe.

Nicht minder interessant ist der Musterentscheid des Münchener Senats für Kapitalanleger-Musterverfahren. Das OLG München entschied, dass der Prospekt des Medienfonds VIP 4 teilweise unrichtig, unvollständig und irreführend ist. Wir informieren Sie darüber, welche Verstöße das OLG München offengelegt hat und welche Musterbeklagten von dieser Entscheidung betroffen sind.

Sollte der eine oder andere unserer geschätzten Leser Werbung per E-Mail oder Telefon betreiben, sind die Rechtsprechungsgrundsätze zu den - sehr eingeschränkten - Voraussetzungen für eine derartige Werbung zu beachten. Das OLG Köln entschied einen Fall, in dem trotz strafbewehrter Unterlassungsverpflichtungserklärung ein weiterer unaufgeforderter E-Mailkontakt erfolgt war.

Das Recht kennt viele Fallstricke. Gern unterstützen wir Sie auch in diesem Jahr, dass Sie in keine (Haftungs- oder sonstige)Falle geraten!

Ihre Fachkanzlei im Kapitalanlage- und Immobilienbereich

Unsere Themen in der Übersicht

Rechtsprechungsspiegel

- Zur Prospekthaftung von Prominenten bei Werbung für eine Kapitalanlage
- Zur Frage, wann ein Treugeber einer Publikums-Personengesellschaft im Innenverhältnis die Stellung eines unmittelbaren Gesellschafters hat
- VIP 4-Prospekt ist zum Teil unrichtig, unvollständig und irreführend
- Zum Anspruch auf Schadenersatz wegen unterlassener unverzüglicher Veröffentlichung von Insider-Informationen
- Ein Anlageberater muss den Anlageinteressenten auch über ein ihm bekanntes strafrechtliches Ermittlungsverfahren aufklären
- Zur Wirksamkeit einer Treuhandvollmacht, die zur Vertretung von Anlegern im Zusammenhang mit deren wirtschaftlichem Beitritt zu einer Beteiligungsgesellschaft zusammenhängen
- Zur Frage, ob bei unterjährlicher Zahlung von Versicherungsbeiträgen und Erhebung von Ratenzahlungszuschlägen deren Höhe und der effektive Jahreszins anzugeben sind
- Zur Höhe einer Vertragsstrafe bei wiederholter Werbe-E-Mail

Gesetzgebungsspiegel und Neues aus Ministerien und Behörden

- BMJ plant rechtliche Voraussetzungen für die E-Justice
- BaFin sieht Verbesserungsbedarf bei Produktinformationsblättern

Kurz und bündig

- Die Berechnung des Ausgleichsanspruchs des Handelsvertreters nach der Novellierung des § 89b HGB
- Zur Aufklärungspflicht bei der Empfehlung von Lehman-Zertifikaten
- Gesamtschuldnerausgleich zwischen Banken, Initiatoren und weiteren Dienstleistern auf der Produktseite bei einer Haftung gegenüber Anlegern
- Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes
- Verjährungsbeginn im Mietrecht nach Kenntnis des Mieters - oder „Was man weiß und was man wissen sollte!“
- Die BGH-Rechtsprechung zur Gewerberaummieta im Jahr 2011
- Zur kollektiven Durchsetzung von Ansprüchen geschädigter Kapitalanleger mittels BGB-Gesellschaften
- Die Bankbürgschaft als Mietsicherheit
- Abfindungstichtag beim Ausscheiden eines auszuschließenden Gesellschafters aus der Personenhandelsgesellschaft
- Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlungen
- Aufklärungspflichten beim Vertrieb von Zertifikaten

RECHTSPRECHUNGSSPIEGEL

Zur Prospekthaftung von Prominenten bei Werbung für eine Kapitalanlage (BGH, Urt. v. 17.11.2011, III ZR 103/10)

Sachverhalt

Für eine Kapitalanlage war mittels Emissionsprospektes geworben worden. Neben dem Emissionsprospekt gab es eine Werbebroschüre, die ebenfalls Produktinformationen enthielt. Außerdem wurden in der Werbebroschüre Personen vorgestellt, die den Vorstand und den Aufsichtsrat der Emittentin sowie den Aufsichtsrat und Beirat der einzigen Gesellschafterin der Emittentin bildeten. Ein früherer Spitzenpolitiker (Herr Rupert Scholz) wurde als Beiratsvorsitzender der Gesellschafterin der Emittentin vorgestellt und mit positiven Äußerungen zitiert.

Der Emissionsprospekt wies Fehler auf. Im Jahr 2005 untersagte die BaFin die geschäftliche Tätigkeit der Beteiligungsgesellschaft, weil es sich bei dieser um ein erlaubnispflichtiges Finanzkommissionsgeschäft im Sinne des § 32 KWG handele. Anleger erhoben Schadenersatzansprüche u.a. gegen den früheren Spitzenpolitiker Scholz. Das OLG Karlsruhe als Vorinstanz hatte Herrn Scholz nicht für eintrittspflichtig erachtet.

Entscheidung

Der BGH hielt es für nicht ausgeschlossen, dass der Beklagte nach den Grundsätzen der Prospekthaftung im engeren Sinn zum Schadenersatz verpflichtet ist.

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH haften für fehlerhafte oder unvollständige Angaben in dem Emissionsprospekt einer Kapitalanlage neben dem Herausgeber des Prospektes die Gründer, Initiatoren und Gestalter der Gesellschaft, soweit sie das Management bilden oder beherrschen. Darüber hinaus haften als sog. Hintermänner alle Personen, die hinter der Gesellschaft stehen und auf ihr Geschäftsgebaren oder die Gestaltung des konkreten Anlagemodells besonderen Einfluss ausüben und deshalb Mitverantwortung tragen (ständige Rechtsprechung, vgl. BGH, Urt. v. 06.10.1980, II ZR 60/80 oder v. 06.03.2008, III ZR 298/05).

Maßgeblich für die Haftung des Hintermanns ist sein Einfluss auf die Gesellschaft bei der Initiierung des Projekts. Er muss eine Schlüsselposition besitzen, die mit derjenigen der Geschäftsleitung vergleichbar ist.

Allein die Position eines Beiratsmitglieds oder Beiratsvorsitzenden lässt ohne Hinzutreten weiterer Umstände regelmäßig nicht den Schluss auf einen solchen maßgeblichen Einfluss zu (vgl. BGH, Urt. v. 22.10.1984, II ZR 2/84).

Allerdings unterliegen der Prospekthaftung im engeren Sinn auch diejenigen, die mit Rücksicht auf ihre allgemein anerkannte und hervorgehobene berufliche und wirtschaftliche Stellung oder ihre Eigenschaft als berufsmäßige Sachkenner eine Garantenstellung einnehmen, sofern sie durch ihr außen in Erscheinung tretendes Mitwirken am Emissionsprospekt einen besonderen, zusätzlichen Vertrauenstatbestand schaffen und Erklärungen abgeben. Der Vertrauenstatbestand muss sich aus dem Prospekt ergeben, sofern die Mitwirkung an der Prospektgestaltung nicht auf andere Weise nach außen hervorgetreten ist.

Zu den berufsmäßigen Sachkennern, denen eine Garantenstellung zukommen kann, gehören z.B. Rechtsanwälte, die gutachtliche Stellungnahmen abgeben, Wirtschaftsprüfer, die den Prospekt geprüft haben und Steuerberater.

Der hier in Anspruch genommene Spitzenpolitiker hatte in einer Werbebroschüre darauf hingewiesen, dass er gefordert habe, für jeden einzelnen Anleger müsse es eine durchgehende Qualitätssicherung geben, dazu Kompetenz, Kontrolle und Transparenz. Dies sei geschafft worden.

Damit hatte ein prominenter Spitzenpolitiker sich seines Einflusses auf die Gestaltung des Anlagekonzeptes berüht. Mit diesen Aussagen wurde Vertrauen in Anspruch genommen, wobei auch erkennbar war, dass dies Investitionsentscheidungen potenzieller Anlageinteressenten beeinflussen konnte.

Auch ein körperlich vom Emissionsprospekt getrenntes Schriftstück, welches zusammen mit diesem vertrieben wird, kann bei der gebotenen Gesamtbetrachtung Bestandteil eines Anlageprospektes im Rechtssinn sein.

Wenn eine Person keinerlei Einfluss ausübt und keinerlei Prüfungen vorgenommen haben sollte, darf sie nicht - wie im vorliegenden Fall geschehen - werben oder müsste ihr in den Mund gelegten Äußerungen widersprechen.

Da noch einige Tatsachen aufgeklärt werden mussten, hob der BGH die die Klage abweisende Entscheidung des OLG Karlsruhe auf und verwies den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung zurück.

Fazit

Zu Beginn der Beteiligungsmodelle (Bauherrnmodelle, geschlossene Fonds, Erwerbmodelle) war es weit verbreitet, Prospekte in verschiedene Teile zu unterteilen. In den letzten Jahren war - auch aus Haftungsgründen - das Beteiligungsangebot meist in einem umfangreichen Emissionsprospekt vorgestellt. Der BGH weist zum einen darauf hin, dass auch verschiedene getrennte Teile ungeachtet der körperlichen Trennung einen einheitlichen Anlageprospekt im Rechtssinn darstellen können. Eine Prospektverantwortung kann deshalb auch dann gegeben sein, wenn in einem vom eigentlichen

Prospekt getrennten Druckwerk unzutreffende oder irreführende Aussagen getroffen werden. Des Weiteren sollten sich diejenigen, die einerseits im Rampenlicht stehen und andererseits aufgrund ihrer Stellung gerne als Werbeträger genommen werden, darüber bewusst sein, dass sie Mitverantwortung übernehmen und dadurch auch selbst zum Haftungsadressaten werden können.

(Anm.: Vgl. zur Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 28.04.2010 6 U 155/07 auch unsere Newsletter-Ausgabe 06/2010).

§ § §

Zur Frage, wann ein Treugeber einer Publikums-Personengesellschaft im Innenverhältnis die Stellung eines unmittelbaren Gesellschafters hat (BGH, Urt. v. 11.10.2011, II ZR 242/09)

Sachverhalt

Eine Anlegerin hatte sich - mittelbar über eine Treuhänderin - an einem geschlossenen Immobilienfonds in der Rechtsform einer oHG beteiligt. Die Fondsgesellschaft befindet sich in Liquidation. Sie fordert von der (mittelbar beteiligten) Anlegerin die Zahlung eines Liquidations-Fehlbetrages. Die Anlegerin hat in der Beitrittserklärung bestätigt, sowohl den Gesellschafts- als auch den Treuhandvertrag für sich verbindlich anzuerkennen. Im Treuhandvertrag war u.a. geregelt, dass die Gesellschaftseinlage dem Treugeber gebührt und dieser wie ein unmittelbar beteiligter Gesellschafter zu behandeln sei.

Entscheidung

Der BGH hob die die Klage der Fondsgesellschaft abweisende Entscheidung des Berufungsgerichts auf. Es entspreche der ständigen Rechtsprechung des BGH, dass im Falle einer sog. offenen oder qualifizierten Treuhand die an der Gesellschaft Beteiligten ihr gesellschafterliches Innenverhältnis so gestalten können, als ob die Treugeber selbst Gesellschafter wären.

Bei Publikumsgesellschaften ist eine solche Gestaltung regelmäßig anzunehmen, wenn die mittelbare Beteiligung von Anlegern und damit eine Verzahnung von Gesellschaft und Treuhand von vornherein vorgesehen ist und der Gesellschaftsvertrag entsprechende Rechte und Pflichten der Anleger regelt.

In der Beitrittserklärung wurde dem Anleger deutlich vor Augen geführt, dass seine Rechte und Pflichten als mittelbar beteiligter Gesellschafter den Rechten und Pflichten eines unmittelbar beteiligten Gesellschafters entsprechen. Der über einen Treuhänder beteiligte Treugeber ist im Außenverhältnis der Haftung ausgesetzt und kann auch im Innenverhältnis auf Zahlung in Anspruch genommen werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Treuhänder seinen Freistellungsanspruch abtritt.

Zugleich weist der BGH darauf hin, dass die nach Auflösung der Gesellschaft bestehende Verlustausgleichspflicht aus dem Gesetz folgt und anders als die nachträgliche Begründung einer Nachschusspflicht nicht von der Zustimmung jedes einzelnen Gesellschafters abhängig ist.

Fazit

Auch einem nur mittelbar über einen Treuhänder beteiligtem Gesellschafter einer Publikums-Personengesellschaft sollte klar sein, dass er regelmäßig wie ein unmittelbar beteiligter Gesellschafter behandelt wird. Ihm stehen Ausschüttungen oder Ansprüche auf einen Liquidationserlös zu. Er muss aber - jedenfalls bei entsprechender Rechtsform - auch für einen Liquidationsfehlbetrag geradestehen. Ein Treuhänder ist nicht durch § 242 BGB daran gehindert, seinen Freistellungsanspruch gegen den Treugeber geltend zu machen oder diesen Freistellungsanspruch an die Gesellschaft abzutreten.

§ § §

VIP 4-Prospekt ist zum Teil unrichtig, unvollständig und irreführend (OLG München, Musterentscheid vom 30.12.2011, Kap1/07)

Sachverhalt

Für die Beteiligung „VIP Medienfonds 4 GmbH & Co. KG“ wurde ab März 2004 mittels eines Prospektes geworben, der die Anlageinteressenten über Chancen und Risiken der Beteiligung aufklären sollte. Mittels dieses Prospektes wurden zahlreiche Anleger geworben. Das OLG München hatte in einem Kapitalanleger-Musterverfahren darüber zu befinden, ob der Prospekt den rechtlichen Anforderungen entsprach. Das Musterverfahren richtete sich zum einen gegen den Fondsinitiator und zum anderen eine Bank, der vorgeworfen wurde, dass die Gelder der Fondsgesellschaft abweichend von den Vorschriften des Prospektes an verschiedene Firmen überwiesen worden sind.

Entscheidung

Nach den Feststellungen des OLG München flossen nur ca. 20 % der Fondsgelder in die Filmproduktion. Mit den restlichen rund 80 % sollte hingegen ein reines Einlagengeschäft bei einer Bank getätigt werden. Im Jahr 2014 sollte die Fondsgesellschaft dann einen festen Betrag erhalten, der unabhängig von dem wirtschaftlichen Erfolg der Filme bezahlt werden sollte. Wäre dies im Prospekt offengelegt worden, wäre eine solche Beteiligung nicht als unternehmerische Beteiligung mit einer großen Verlustzuweisung an die Anleger anerkannt worden. Tatsächlich liefen die Gelder deshalb zunächst über verschiedene Firmen, die sich mit der Produktion von Filmen befassten. Einen realistischen wirtschaftlichen Hintergrund hatte dies aber nicht. Steuerlich wurden die Vertragsgestaltungen deshalb nicht anerkannt.

Das Gericht zog daraus die Schlussfolgerung, dass die gewählte vertragliche Gestaltung zur Erreichung des erstrebten wirtschaftlichen Ziels unangemessen ist und der Anleger darüber nicht informiert worden ist.

Darüber hinaus wurde das tatsächlich bestehende Verlustrisiko verharmlost. Der Fonds wurde als „ein Garantiefonds“ bezeichnet, obwohl es keine Garantie gegenüber den Anlegern gab. In verschiedenen Textpassagen wurde darauf hingewiesen, dass das Kommanditkapital in Höhe von 115 % abgesichert sei. Eine derartige Absicherung existierte nicht.

Schließlich stufte das Gericht auch die Prognoserechnung, die die Gewinnerwartung der Anleger beschreibt, als fehlerhaft ein. Die mit der Gewinnprognose verbundenen Risiken wurden nicht im erforderlichen Umfang dargelegt. Sie basierte darauf, dass Gewinne mehrfach reinvestiert werden sollten. Die erste Investition sollte aus dem Geld der Anleger erfolgen, weitere Reinvestitionen aus den am Anfang erzielten Gewinnen. Der Prospekt verschwieg, dass die Gewinnprognose in sich zusammenbricht, wenn die ersten Filmproduktionen floppen und kein Geld mehr für Reinvestitionen zur Verfügung steht.

Fazit

Durch diesen - noch nicht rechtskräftigen - Musterentscheid ist zunächst verbindlich für alle in der Bundesrepublik bei unterschiedlichen Gerichten anhängigen Klagen um den Medienfonds VIP 4 geklärt, dass der Prospekt teilweise unrichtig, unvollständig und irreführend ist. Ebenfalls ist die Prospektverantwortung der Musterbeklagten geklärt. Sie haben schuldhaft gehandelt. Für Anleger ist dies ein großer Schritt in Richtung „Zuspruch eines Schadenersatzanspruchs“. Darüber muss nun im jeweiligen Einzelfall befunden werden.

§ § §

Zum Anspruch auf Schadenersatz wegen unterlassener unverzüglicher Veröffentlichung von Insider-Informationen (BGH, Urt. v. 13.12.2011, XI ZR 51/10)

Sachverhalt

In diesem vom BGH entschiedenen Fall ging es um die Frage der Haftung der in Anspruch genommenen Bank, von der ein Privatanleger Aktien erworben hatte, deren Kurs nach Erwerb kräftig viel.

Der Aktienkauf fand wenige Tage nach einer Presseerklärung statt, in der der Vorstandsvorsitzende der Bank - der Wahrheit zuwider - ein lediglich geringes Engagement der Bank auf dem Kapitalmarkt für strukturierte Forderungsportfolien behauptete.

Einen Tag nach Aktienkauf schloss die Deutsche Bank AG gegenüber der in Anspruch genommenen Bank die Handelslinien im Interbankenverkehr. Andere Banken schlossen sich an. Im Ergebnis wurde ein Rettungsschirm zugunsten der Beklagten gespannt.

Entscheidung

Der BGH hob die die Klage abweisende Entscheidung der Vorinstanz auf. Zwar scheidet eine Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 20a WpHG aus, weil das in § 20h WpHG geregelte Verbot der Marktmanipulation nicht dem Schutz einzelner Anleger dient, sondern der Funktionsfähigkeit des Wertpapiermarkts. Die Vorschrift ist deshalb kein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB.

Anders ist dies bei der Vorschrift des § 37b WpHG. Die Pflicht, unverzüglich Insiderinformationen zu veröffentlichen, anderenfalls Schadenersatz geschuldet wird, hat anlegerschützende Wirkung.

Das Berufungsgericht hatte die Frage bislang offengelassen, ob die Aktien auch dann erworben worden wären, wenn die in Anspruch genommene Bank rechtzeitig darüber informiert hätte, wie stark sie auf dem Markt für strukturierte Forderungsportfolien engagiert war. Damit diese offene Frage geklärt werden konnte, verwies der BGH den Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurück.

Fazit

Da damit gerechnet werden kann, dass die bislang offene Frage bejaht wird, wird Schadenersatz gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 37b WpHG zuzusprechen sein. Der BGH hat bereits in seinem Urteil zum Umfang eines Schadenersatzanspruches Stellung genommen. Entweder kann die Erstattung des Kaufpreises der Aktien Zug um Zug gegen deren Rückgabe gefordert werden, alternativ aber auch die Erstattung der Differenz zwischen dem Kurs bei Erwerb der Aktien und deren fiktiven Kurs bei Veröffentlichung einer unverzüglichen ad-hoc-Mitteilung.

§ § §

Ein Anlageberater muss den Anlageinteressenten auch über ein ihm bekanntes strafrechtliches Ermittlungsverfahren aufklären (BGH, Urt. v. 10.11.2011, III ZR 81/11)

Sachverhalt

Ein Anleger hatte sich - mittelbar über einen Treuhänder - an einer Publikums-Personengesellschaft beteiligt. Wegen Verdachts diverser Verstöße gegen das Kreditwesengesetz waren schon geraume Zeit vor Erwerb der Beteiligung die Geschäftsräume der Komplementär-GmbH durchsucht worden, die auch Komplementär-GmbH früherer Gesellschaften war. Gegen den Geschäftsführer und Hauptgeschäftsführer der Komplementär-GmbH sowie gegen die Geschäftsführerin und Hauptgesellschafterin der Treuhandgesellschaft und Mittelverwendungskontrolleurin liefen

Ermittlungsverfahren. Dem in Anspruch genommenen Anlageberater war das Ermittlungsverfahren bekannt.

Entscheidung

Ein Anlageberater hat die Pflicht, seinen Kunden über alle Eigenschaften und Risiken richtig und vollständig zu informieren, die für die jeweilige Anlageentscheidung wesentliche Bedeutung haben oder haben können. Dies betrifft nicht nur Umstände, die sich auf das Anlageobjekt selbst beziehen, sondern auch solche die für die Seriosität und Zuverlässigkeit der Fondsverantwortlichen wichtig sind oder sein können. Dazu kann auch das Wissen um ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren gegen Fondsverantwortliche gehören. Bei von vornherein erkennbar substanzlosen Vorwürfen mag zwar eine Aufklärungspflicht zu verneinen sein, nicht jedoch, wenn ein über bloße Vermutungen hinausreichender und auf tatsächliche Anhaltspunkte gestützter konkreter Verdacht besteht. Mögliche datenschutzrechtliche Gründe treten in einem solchen Fall stets zurück.

Fazit

Schon ein konkreter Anfangsverdacht kann einen durchschnittlich vorsichtigen Interessenten davon abhalten, sein Vertrauen der oder den Personen entgegenzubringen, gegen die sich ein solcher Verdacht richtet. Menschlich mag es durchaus nachvollziehbar sein, wenn sich der in Anspruch genommene Anlageberater auf Gründe des Datenschutzes berufen wollte und der Ansicht war, bei Vornahme einer Güteabwägung wäre dem Persönlichkeitsrecht derer, gegen die sich die Ermittlungen richteten, Vorrang einzuräumen gewesen. Dies entspreche den Grundsätzen zur sog. Verdachtsberichterstattung. Der BGH stellte den Anlegerschutz über diese Erwägungen. Er folgte damit der Entscheidung des Berufungsgerichts und eigentlich muss man sich wundern, dass die Klage in erster Instanz noch keinen Erfolg hatte.

§ § §

Zur Wirksamkeit einer Treuhandvollmacht, die zur Vertretung von Anlegern im Zusammenhang mit deren wirtschaftlichem Beitritt zu einer Beteiligungsgesellschaft zusammenhängen (BGH, Urt. v. 11.10.2011, XI ZR 415/10)

Sachverhalt

Anleger wurden im Jahr 1997 dafür geworben, sich an einem geschlossenen Immobilienfonds zu beteiligen. Sie erteilten im Zeichnungsschein einem Treuhänder, der über keine Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz verfügte, Vollmacht, ihren „wirtschaftlichen Beitritt“ zur Fondsgesellschaft zu bewirken. Weiter wurde vereinbart, dass die Anleger eine eventuelle Refinanzierung des Gesellschaftsanteils selbst durchführen würden. Eine finanzierende Bank gewährte den Anlegern ein Finanzierungsdarlehen. Die Bank schrieb den Kreditbetrag dem Konto des Treuhänders gut. Dieser verwendete ihn zum Erwerb des Fondsanteils.

Die finanzierende Bank klagte auf Feststellung der Wirksamkeit des Darlehensvertrages und das Nichtbestehen eines Widerrufsrechts. Die Anleger forderten widerklagend die Entlastung aus dem Darlehensvertrag Zug um Zug gegen Abtretung des Fondsanteils. Sie beriefen sich u.a. darauf, der Treuhandvertrag sei wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig.

Entscheidung

Nach gefestigter Rechtsprechung des BGH bedarf derjenige, der ausschließlich oder hauptsächlich die rechtliche Abwicklung eines Grundstückserwerbs oder Fondsbeitritts im Rahmen eines Steuersparmodells besorgt, der Erlaubnis nach dem früheren Rechtsberatungsgesetz (heute: Rechtsdienstleistungsgesetz).

Bei der Abgrenzung erlaubnisfreier Geschäftsbesorgung von erlaubnispflichtiger Rechtsbesorgung ist auf den Schwerpunkt der Tätigkeit abzustellen, weil eine Besorgung fremder Geschäfte außer mit wirtschaftlichen Belangen vielfach auch mit rechtlichen Vorgängen verknüpft ist.

Maßgeblich ist, ob die Tätigkeit überwiegend auf wirtschaftlichem Gebiet liegt und die Wahrnehmung wirtschaftlicher Belange bezweckt, oder ob die rechtliche Seite im Vordergrund steht und es im Wesentlichen um die Klärung rechtlicher Verhältnisse geht.

Hier erteilten die Anleger dem Treuhänder die Vollmacht, die Anleger in allen Angelegenheiten, die mit dem wirtschaftlichen Beitritt des Treugebers zur Gesellschaft zusammenhängen, zu vertreten. Der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt damit auf wirtschaftlichem Gebiet. Der Treuhänder war weder bevollmächtigt, für die einzelnen Treugebergesellschafter Finanzierungsdarlehen aufzunehmen noch dafür Konten zu eröffnen und über diese zu verfügen noch für einzelne Treugebergesellschafter die persönliche Mithaftung z.B. für die Gesellschaftsschulden zu übernehmen. Die Vollmacht war somit wirksam. Die Widerklage der Anleger war abzuweisen.

Fazit

Von einer erlaubnispflichtigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten ist insbesondere auszugehen, wenn die Tätigkeit des Treuhänders den Abschluss eines ganzen Bündels von Verträgen für den Treugeber zum Gegenstand hat und in diesem Zusammenhang mannigfaltiger rechtlicher Beratungsbedarf besteht. Dies festzustellen ist Tatsache des Tatrichters. Wie so oft, kommt es auf den Wortlaut an, aber natürlich auch darauf, ob geregeltes und tatsächliches Verhalten übereinstimmen. Papier ist bekanntlich geduldig. Im konkreten Fall waren jedoch keine Unregelmäßigkeiten festzustellen.

Zur Frage, ob bei unterjährlicher Zahlung von Versicherungsbeiträgen und Erhebung von Ratenzahlungszuschlägen deren Höhe und der effektive Jahreszins anzugeben sind (OLG Hamburg, Urt. v. 18.11.2011, 9 U 103/11, nrkr.)

Sachverhalt

Ein Verbraucherschutzverein fordert von einer Versicherungsgesellschaft, in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen die Möglichkeit unterjährlicher Zahlungen zu ermöglichen, für die Ratenzuschläge erhoben werden, ohne deren Höhe und ohne den effektiven Jahreszins, der für die Zuschläge zu entrichten ist, anzugeben.

Entscheidung

Das Gericht verneinte sowohl einen Verstoß gegen Vorschriften der Preisangabenverordnung als auch einen Verstoß gegen § 506 BGB. Auch wenn der Begriff des Anbieters im Sinne von § 1 Preisangabenverordnung (PAngV) weit zu fassen ist, dienen Allgemeine Versicherungsbedingungen dazu, Regelungen oder Informationen für eine Vielzahl von Verträgen vorzuhalten. Sie stellen deshalb kein Anbieten im weitesten Sinn dar. § 6 PAngV ist auf Versicherungsverträge, die eine während des Bestands des Versicherungsvertrages wiederkehrende Beitragszahlung vorsehen, ebenso wenig anzuwenden wie die Regeln des BGB über den Verbraucherkreditvertrag.

Das Gericht weist des Weiteren darauf hin, dass die Widerrufsrechte von Versicherungsverträgen und Verbraucherkreditverträgen unterschiedlich ausgestaltet sind. Würden Versicherungsverträge in den Anwendungsbereich des § 506 BGB einbezogen, entstünden nur schwer lösbare Widersprüche.

Im Übrigen liegt auch kein entgeltlicher Zahlungsaufschub vor. Ein Zahlungsaufschub ist das Hinausschieben der vereinbarten Fälligkeit der vom Verbraucher geschuldeten Zahlung gegenüber der sich aus dem dispositiven Recht ergebenden Leistungszeit, um ihm die Zahlung des vereinbarten Preises zu erleichtern. Durch die Vereinbarung unterjährlicher Prämienzahlung wird aber keine vom dispositiven Recht abweichende Bestimmung der Fälligkeit im Sinne eines entgeltlichen Zahlungsaufschubs vorgenommen.

Insoweit ist es genügend, wenn in Allgemeinen Versicherungsbedingungen darauf hingewiesen wird, dass bei unterjährlicher Beitragszahlung Ratenzahlungszuschläge erhoben werden. Dies genügt dem Transparenzgebot. Angaben zur Höhe der Ratenzahlungszuschläge sind nicht erforderlich.

Fazit

Die praktische Bedeutung dieser - noch nicht rechtskräftigen - Entscheidung ist enorm. Ratenzahlungszuschläge bei unterjährlicher Zahlungsweise sind in Versicherungsverträgen weit verbreitet. Aufsichtsrechtlich sind die Versicherer verpflichtet, alle Versicherungsnehmer gleich zu behandeln. Die in Raten gezahlte Jahresprämie trägt nicht in gleichem Umfang zu Ergebnissen einer

Lebensversicherung oder Rentenversicherung bei wie die zu Beginn des Versicherungsjahres gezahlte Jahresprämie. Ohne einen Zuschlag würde der Ratenzahler also einen höheren Ertrag erhalten als der Jahreszahler. Auch wenn das OLG Hamburg diese tragenden Gesichtspunkte detailliert herausgearbeitet hat, bleibt abzuwarten, wie sich der BGH zu diesen Grundsätzen äußern wird.

§ § §

Zur Höhe einer Vertragsstrafe bei wiederholter Werbe-E-Mail (OLG Köln, Urt. v. 01.06.2011, I-6 U 4/11)

Sachverhalt

Ein Bestandskunde einer Lebensversicherungsgesellschaft hatte diese wegen eines unerbetenen Werbeanrufs abgemahnt. Die Versicherung gab eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung ab, durch die sie sich u.a. verpflichtete, an bestimmte näher genannte E-Mailadressen unaufgefordert Werbematerial zu übersenden. Es kam wie es kommen musste: Der Kunde erhielt anschließend gleichwohl an eine der E-Mailadressen Werbematerial. Der Kunde forderte außergerichtlich die Zahlung einer Vertragsstrafe von 10.000,00 € und klagte dann auf einen Betrag in Höhe von 6.000,00 €.

Entscheidung

Das OLG Köln bejahte einen schuldhaften Verstoß gegen die Unterlassungsverpflichtungserklärung, setzte die Höhe der verwirkten Vertragsstrafe aber lediglich auf einen Betrag von 500,00 € fest. Nachdem die Versicherung die Unterlassungserklärung abgegeben hatte, hatte sie sicherzustellen, dass im Rahmen der Aussendung von Werbemails die Mailadressen des Bestandskunden nicht mehr verwandt werden. Ein solcher Kunde ist aus der Verteilerliste eines Versicherers, der Werbemails per E-Mail versendet, herauszunehmen.

Eine Vertragsstrafe hat das zweifache Ziel: Die Erfüllung der Unterlassungsvereinbarung als Druckmittel zu sichern und den Beweis des Eintritts eines etwaigen Schadens zu ersparen. Diese Ziele würden - so das Gericht - mit der Festsetzung einer Vertragsstrafe in Höhe von 500,00 € erreicht. Der Grad einer Belästigung durch eine nicht gewünschte Werbe-E-Mail ist gering. Zu berücksichtigen war auch der Umstand, dass es der „erste“ Verstoß nach Abgabe der Unterlassungsverpflichtungserklärung war. Das Gericht widersprach der Auffassung des Klägers, eine Versicherungsgesellschaft werde bei einem Betrag von nur 500,00 € in Kauf nehmen, sich durch Zahlung eines Betrags in dieser Höhe „freikaufen“ zu können. Für den Fall weiterer Verstöße könnten ohne Weiteres höhere Vertragsstrafen festgesetzt werden.

Fazit

Der Rechtsstreit kannte im Grunde genommen nur Verlierer. Die Versicherungsgesellschaft hat verloren, weil sie sich sagen lassen musste, sie müsse mehr Vorkehrungen gegen unerlaubten E-Mailversand treffen. Sie musste außerdem eine Vertragsstrafe bezahlen. Diese war aber bei weitem nicht so hoch, wie dies der Kläger gefordert hatte, der deshalb auf einem Großteil der Verfahrenskosten sitzen blieb.

GESETZGEBUNGSSPIEGEL UND NEUES AUS DEN MINISTERIEN**BMJ plant rechtliche Voraussetzungen für die E-Justice**

In der Justiz erfolgt die Kommunikation zwischen Bürgern, Rechtsanwälten und Gerichten bisher fast ausschließlich auf Papier. Das Bundesministerium der Justiz plant hier eine Intensivierung des elektronischen Rechtsverkehrs und der elektronischen Aktenführung. Diese soll die Kommunikation zwischen Bürgern und Behörden einfacher, effektiver und langfristig kostengünstiger machen. Zur Intensivierung der E-Justice plant das BMJ eine enge Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium des Innern. Dieses plant selbst den Entwurf für ein E-Government-Gesetz des Bundes. Ziel dieses Gesetzes soll es sein, die Kommunikation auf elektronischem Weg zwischen Bürgerinnen und Bürgern sowie der Wirtschaft mit der Verwaltung zu erleichtern. Dabei soll das neu eingeführte De-Mail-System einen zusätzlichen sicheren Kommunikationsweg bieten.

* * *

BaFin sieht Verbesserungsbedarf bei Produktinformationsblättern

Wertpapierdienstleistungsunternehmen müssen seit 01.07.2011 in Produktinformationsblättern über die wesentlichen Merkmale von Finanzinstrumenten kurz und prägnant aufklären. Die BaFin hat nun stichprobenartig verschiedene Produktinformationsblätter überprüft und Korrekturbedarf festgestellt.

Der Großteil der unter die Lupe genommenen Produktinformationsblätter entsprach dem Gliederungsmuster, welches der Verband „Die Deutsche Kreditwirtschaft“ entwickelt hatte. Verbesserungsbedarf sieht die BaFin aber vor allem bei der Individualisierung. Produkte und die damit verbundenen Risiken müssten konkreter beschrieben werden. Auch bei der Kostendarstellung dürfe nicht lediglich auf das Preis- und Leistungsverzeichnis eines Instituts verwiesen werden. Häufig versuchten die Institute auch, die Haftung für die Richtigkeit der Informationsblätter auszuschließen. Schließlich wurde auch der gesetzlich vorgegebene Umfang nicht selten überschritten.

Die BaFin wird zu gegebener Zeit prüfen, ob geeignete Maßnahmen zur Verbesserung der Qualität der Informationsblätter ergriffen wurden. Die Feststellungen der BaFin sollten auch bei der Erstellung der Vermögensanlagen-Informationenblätter berücksichtigt werden, die Emittenten geschlossener Fonds ab 01.06.2012 zu erstellen haben.

KURZ UND BÜNDIG

Die Berechnung des Ausgleichsanspruchs des Handelsvertreters nach der Novellierung des § 89b HGB

Nachdem der EuGH mit Urteil vom 26.03.2009 (Rs. C-348/07) entschieden hatte, dass die deutsche Rechtsprechung zur Berechnung des Handelsvertreterausgleichsanspruchs teilweise europarechtswidrig ist, hat der Gesetzgeber § 89b HGB neu gefasst. Das bisherige zweite Tatbestandsmerkmal, die Provisionsverluste, wurde als eigenständiges Tatbestandsmerkmal gestrichen. Provisionsverluste sind seither nur noch im Rahmen der Billigkeitsprüfung zu berücksichtigen. **Korte** stellt in seinem Beitrag in Heft 49/2011 der Zeitschrift **Der Betrieb** alte und neue Fassung des § 89b HGB in den Kontext zueinander. Nach der Neufassung des § 89b HGB ist für den Ausgleichsanspruch nunmehr vor allem entscheidend, welche Vorteile dem Unternehmer aus den vom Handelsvertreter neu geworbenen Geschäftsbeziehungen verbleiben. Da der Handelsvertreter regelmäßig nicht sämtliche verbleibende Unternehmervorteile zu erhalten hat, sind diese zu verteilen.

* * *

Zur Aufklärungspflicht bei der Empfehlung von Lehman-Zertifikaten

Der BGH hatte sich in seinen Urteilen vom 27.09.2011 (XI ZR 182/10 und XI ZR 178/10) mit der Frage von Aufklärungspflichtverletzungen beratender Banken beim Erwerb von Zertifikaten der Emittentin Lehman-Brothers auseinandersetzen. In beiden Fällen hatte der BGH geurteilt, dass eine Pflicht zur Aufklärung über Gewinnmargen nicht besteht. Des Weiteren müsse zwar über das allgemeine Emittentenrisiko aufgeklärt werden, zum fraglichen Zeitpunkt jedoch nicht über das konkrete Insolvenzrisiko von Lehman-Brothers, weil es zum Zeitpunkt des Erwerbs der Zertifikate keinerlei Anhaltspunkte für wirtschaftliche Schwierigkeiten von Lehman-Brothers gegeben habe. **Lang** und **Bausch** besprechen in zwei Beiträgen in Heft 23/2011 der Zeitschrift **EWiR** die Entscheidungen. Bausch weist darauf hin, dass die Rechtsprechung zur Offenlegung des eigenen Ertragsinteresse beratender Banken sicher noch nicht an ihrem Endpunkt angekommen ist. Es sei davon auszugehen, dass die Rechtsprechung noch weiter entwickelt wird, nicht zuletzt auch mit Blick auf § 31d WpHG.

* * *

Gesamtschuldnerausgleich zwischen Banken, Initiatoren und weiteren Dienstleistern auf der Produktseite bei einer Haftung gegenüber Anlegern

Werden die Grundsätze der anlage- und anlegergerechten Beratung verletzt und erleidet ein Anleger dadurch einen Schaden, kommen häufig mehrere potenzielle Anspruchsgegner als Haftungsadressaten in Betracht. So können sich Ansprüche gegen Initiatoren, Vermittler, Berater oder auch in Anlagekonzeptionen involvierte Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte oder Mittelverwendungskontrolleure ergeben. Dem Anleger reicht es oftmals aus, wenn er einen Haftungspartner guter Bonität in Anspruch nehmen kann. Wird dieser zur Leistung von Schadenersatz verpflichtet, stellt sich für den Schadenersatzverpflichteten die Frage, ob er bei Dritten Regress nehmen kann. Mit diesen Fragen befasst sich **Wastl** in seinem Beitrag in Heft 48/2011 der Zeitschrift **ZIP**.

Wastl stellt dabei die möglichen Anspruchsgrundlagen vor (vertragliche Rückgriffs- und Freistellungsansprüche beispielsweise aus Vertriebsvereinbarungen oder auch gesetzliche Rückgriffs- und Freistellungsansprüche aus einem Gesamtschuldnerverhältnis im Sinne des § 421 BGB). Erläutert werden die Anspruchsvoraussetzungen und auch die Schadensquote, die im Innenverhältnis Gültigkeit haben kann. Für die Verteilungsquote im Innenverhältnis der Gesamtschuldner ist regelmäßig die Gewichtung des jeweiligen Verursachungsbeitrags maßgeblich.

Ein wichtiger Punkt, der beim Gesamtschuldnerausgleich zu beachten ist, betrifft verjährungsrechtliche Fragen. Oftmals besteht akuter Handlungsbedarf, um etwaige Rückgriffsansprüche zu sichern. Insoweit ist es aus Sicht des primär in Anspruch Genommenen erforderlich, verjährungsunterbrechende oder verjährungsmaßnahnende Rechtshandlungen vorzunehmen. Wastl empfiehlt, bereits vor Beginn des Vertriebs eines Anlageprodukts konkrete vertragliche Vereinbarungen zu treffen, die den späteren Innenausgleich zwischen verschiedenen Haftungsadressaten regeln.

* * *

Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes

Das BMJ plant eine Fortschreibung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes. Mittels dieses Gesetzes vom August 2005 sollte in einer Erprobungszeit von fünf Jahren die Frage, ob kollektiver Rechtsschutz auch im deutschen Zivilprozess- und Kapitalmarktrecht ein Lösungsmodell sein kann, einem Praxistest unterworfen werden. Inzwischen wurde die Testphase bis November 2012 verlängert. **Schneider** und **Heppner** bewerten in ihrem Beitrag in Heft 48/2011 der Zeitschrift **Betriebs-Berater** den Gesetzesentwurf. Sie kritisieren, dass die prinzipiellen Probleme, die das KapMuG beinhalten, praktisch unangetastet bleiben. Stattdessen würden neue rechtliche Probleme

und Zweifelsfragen geschaffen. Schneider und Heppner sehen in dem Gesetzesentwurf keinen messbaren Fortschritt für kapitalmarktrechtliche Streitigkeiten.

* * *

Verjährungsbeginn im Mietrecht nach Kenntnis des Mieters - Oder „Was man weiß und was man wissen sollte!“

Börstinghaus setzt sich in seinem Aufsatz in Heft 49/2011 der Zeitschrift **NJW** mit zwei BGH-Entscheidungen zu Fragen des Verjährungsbeginns im Mietrecht auseinander. In einem Verfahren ging es um den vom Mieter geltend gemachten Anspruch auf Rückzahlung eines Teils der Kautionsabrede. Im Mietvertrag wurden von ihm sechs statt möglicher drei Monatsmieten gefordert. Der Mieter führte aus, dass er erst aufgrund einer anwaltlichen Beratung von der Teilunwirksamkeit der Kautionsabrede erfahren habe. Er habe deshalb in unverjährter Zeit den Rückzahlungsanspruch geltend gemacht. Der BGH sah dies anders. Für Kenntnis im Sinne der Verjährungsvorschrift sei es ausreichend, wenn der Gläubiger die tatsächlichen Umstände kennt, aus denen sich für einen rechtskundigen Dritten der Anspruch ergibt.

Genau umgekehrt hatte der BGH im Hinblick auf einen Rückzahlungsanspruch eines Mieters entschieden, der wegen zu geringer Mietfläche Mieten zurückforderte. Börstinghaus kritisiert die unterschiedlichen Sichtweisen. Die Unkenntnis von den mietrechtlichen Gewährleistungsvorschriften und ihren Voraussetzungen verhindere keinen Verjährungseintritt.

* * *

Die BGH-Rechtsprechung zur Gewerberaummiете im Jahr 2011

Der XII. Zivilsenat des BGH ist derjenige, der u.a. für den Bereich des Gewerberaummietrechts zuständig ist. **Butenberg** gibt in Heft 12/2011 der Zeitschrift **IMR** einen Überblick über Entscheidungen des XII. Zivilsenats im Jahr 2011. Darunter ist die Entscheidung vom 04.05.2011, durch welche der BGH seine Rechtsprechung zur Übertragung von Verwaltungskosten auf den Mieter auch durch Formularklauseln bestätigt hat (Az: XII ZR 112/09). Im Urteil vom 03.08.2011 (XII ZR 205/09) ging es um die Frage, ob Kosten des Centermanagements zusätzlich zu den Kosten der Verwaltung auf den Mieter einer Ladeneinheit in einem Einkaufszentrum umgelegt werden können. Hier hielt der BGH den Begriff des „Centermanagements“ für nicht ausreichend bestimmt.

Im Urteil vom 13.07.2011 (XII ZR 189/09) ging es um die Frage, ob das Rauchverbot in Gaststätten die Mangelbehaftetheit einer Pachtsache zur Folge hat. Da das Rauchverbot nicht auf der konkreten Beschaffenheit der Pachtsache beruht, sondern auf einer gesetzlichen Grundlage, ist hier das

wirtschaftliche Risiko des Pächters betroffen. Der Pächter als Adressat des Verbots ist für die Umsetzung und Einhaltung dieses Gesetzes verantwortlich. Der Verpächter kann daran nichts ändern.

Im Urteil vom 20.07.2011 (XII ZR 155/09) ging es schließlich um die Frage, ob ein Fremdgeschäftsführer einer GmbH, die Mieterin ist, seine Schuldübernahmeerklärung aus dem Mietvertrag nach Beendigung der Geschäftsführertätigkeit kündigen kann. Der BGH hatte dem Fremdgeschäftsführer dieses Recht abgesprochen.

Die Anzahl der Entscheidungen ist überschaubar. Gleichwohl sind sie - worauf Butenberg ihrerseits hinweist - für die Praxis von großer Relevanz.

* * *

Zur kollektiven Durchsetzung von Ansprüchen geschädigter Kapitalanleger mittels BGB-Gesellschaften

Entwickeln sich Anlageprodukte anders als vom Anleger erwartet, stellt sich zugleich häufig die Frage, ob Schadenersatzansprüche denkbar sind und wer als Haftungsadressat in Betracht kommt. Regelmäßig steht der einzelne Anleger dann nicht alleine dar, sondern es sind zahlreiche Anleger mit gleichgelagerten Interessen vorhanden. Hier stellt sich dann die Frage, ob und inwieweit Ansprüche im Kollektiv geltend gemacht werden können und welche rechtlichen Bedenken hiergegen bestehen. Dieser Frage geht **Mann** in seinem Beitrag in Heft 50/2011 der Zeitschrift **ZIP** nach. Zugleich setzt er sich mit der Entscheidung des BGH vom 12.04.2011 (II ZR 197/09) auseinander, in der der BGH festgestellt hat, dass die Bündelung von Ansprüchen und deren Zusammenfassung in einer eigens gegründeten GbR wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz (damalige Rechtslage, heute: Rechtsdienstleistungsgesetz) nichtig ist. Mann hält es für denkbar, dass Ansprüche zusammengefasst werden können. Eine GbR dürfe allerdings keine fremden Forderungen als eigenständiges Geschäft durchsetzen (weil ansonsten Inkasso-Dienstleistung). Außerdem müsse im Gesellschaftsvertrag sichergestellt werden, dass die Tätigkeit der GbR keinesfalls Rechtsberatungstätigkeiten umfassen darf. Die GbR sollte insoweit lediglich der administrativen Abwicklung dienen.

* * *

Die Bankbürgschaft als Mietsicherheit

In den meisten Mietverträgen wird vereinbart, dass ein Mieter für Ansprüche aus dem Mietverhältnis eine Sicherheit zu leisten hat. Bei Mietverhältnissen über Geschäftsräume ist die Bankbürgschaft die häufigere Form der Sicherheitsleistung, aber auch bei Wohnraummietverhältnissen werden nicht selten Sicherheiten durch Bürgschaft geleistet. **Schmidt** gibt in seinem Beitrag in Heft 50-52/2011 der

Zeitschrift **WM** Hinweise, worauf bei Vereinbarung einer Bankbürgschaft als Mietsicherheit zu achten ist. Von höhenmäßigen und zeitlichen Begrenzungen einer Bürgschaft angefangen geht es um die Frage, wer eine Bürgschaft auf erstes Anfordern übernehmen kann, welche Formvorschriften zu beachten sind, was bei einem Vermieter- und Mieterwechsel gilt, wann Ansprüche gegen den Bürgen verjähren und wann ein Anspruch auf Freigabe oder Rückgabe der Bürgschaftsurkunde besteht.

* * *

Abfindungstichtag beim Ausscheiden eines auszuschließenden Gesellschafters aus der Personenhandelsgesellschaft während des Ausschlussverfahrens

Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften können gem. § 140 Abs. 1 HGB aus wichtigem Grund aus einer oHG und aus einer KG ausgeschlossen werden. Folge des Ausschlusses ist grundsätzlich ein Anspruch auf ein Auseinandersetzungsguthaben, außer die Gesellschafter haben im Gesellschaftsvertrag oder mittels späterer separater Vereinbarung etwas anderes geregelt. Für die Bestimmung des Wertes der Beteiligung ist gem. § 140 Abs. 2 HGB der Zeitpunkt maßgeblich, in dem Klage erhoben wurde, sofern über den Ausschluss im Rahmen eines gerichtlichen Ausschlussverfahrens befunden werden muss. **Otte** geht in ihrem Beitrag in Heft 35/2011 der Zeitschrift **NZG** der Frage nach, welcher Zeitpunkt für die Ermittlung der Höhe der Abfindung des ausscheidenden Gesellschafters maßgeblich ist, wenn dieser während des Ausschlussverfahrens aus der Gesellschaft ausscheidet und über die anderenfalls erfolgreiche Ausschlussklage deshalb nicht entschieden wird. Die Autorin plädiert für eine analoge Anwendung der Vorschrift des § 140 Abs. 2 HGB.

* * *

Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlungen

In den meisten Mietverträgen ist heute vereinbart, dass die Mieter zusätzlich zur Miete die umlagefähigen Betriebskosten zu zahlen haben. Für diese werden Vorauszahlungen gefordert. Am Ende der Abrechnungsperiode ist darüber Rechnung zu legen. Bei Mietverträgen über nicht preisgebundenem Wohnraum enthält § 560 Abs. 4 BGB eine gesetzliche Anpassungsregelung über Möglichkeiten der Anpassung von Betriebskostenvorauszahlungen. **Schmid** geht in seinem Beitrag in Heft 24/2011 der Zeitschrift **MDR** der Frage nach, wann in anderen Fällen Betriebskostenvorauszahlungen angepasst werden können. In der Regel geht es um eine Erhöhung der Betriebskostenvorauszahlungen. Schmid nennt die Voraussetzungen und setzt sich auch mit Fragen der Darlegungs- und Beweislast auseinander.

* * *

Aufklärungspflichten beim Vertrieb von Zertifikaten

Auch wenn mit den beiden BGH-Entscheidungen vom 27.09.2011 zwei erste höchstrichterliche Entscheidungen zu Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Lehman-Insolvenz vorliegen, wird die Frage der Aufklärungspflichten beim Vertrieb von Zertifikaten viele Gerichte noch lange Zeit beschäftigen. **Buck-Heeb** befasst sich in ihrem Beitrag in Heft 50/2011 der Zeitschrift **Der Betrieb (DB)** mit dererlei Aufklärungspflichten. Explizit geht es um Fragen der Aufklärung bezüglich der Insolvenzvorhersehbarkeit. In diesem Zusammenhang geht es dann auch um die Frage, welche allgemeinen Hinweise zu erteilen sind und ab wann über welche negativen Presseberichte zu informieren ist. Weitere Punkte, denen sich die Autorin widmet, sind Fragen der Aufklärung über das Emittentenrisiko, die mangelnde Einlagensicherung, Gewinnmargen beim Eigengeschäft und die Aufklärung über Wett- bzw. Optionscharakter von Anlageprodukten. Buck-Heeb zieht das Fazit, dass noch weiter an einem dogmatisch durchdachten, in sich schlüssigen System der Aufklärungspflichten im Bankenbereich zu feilen ist.

* * *

Zur geplanten Regulierung der Vergütungsstrukturen bei Private Equity-Fonds durch die AIFM-RL

Finanzmarktakteure hätten vor allem Interesse an kurzfristiger Ausrichtung ihrer Geschäftspolitik. Die langfristigen und nachhaltigen Unternehmenserfolge würden dadurch aus dem Blickwinkel geraten. Dieser Umstand wurde von Seiten der Gesetzgebung als eine der Ursachen der Finanzmarktkrisen gesehen. Diesen Fehlentwicklungen müsse - so die Schlussfolgerung - entgegengewirkt werden. **Volhard** und **Kruschke** befassen sich in ihrem Beitrag in Heft 47/2011 der Zeitschrift **Der Betrieb** mit den geplanten Regulierungsvorschriften, durch die die Vergütungspolitik bei vor allem Private Equity-Fonds auf eine neue Grundlage gestellt werden soll. Analysiert werden sowohl die derzeitigen Vergütungsstrukturen und Vergütungspraktiken als auch die Anpassungserfordernisse, die sich ergeben, wenn die regulatorischen Vorgaben umzusetzen sind. Ergebnis sollte - so die Autoren - ein langfristiger Interessengleichlauf zwischen den beteiligten Vertragsparteien sein.

Gerne möchten wir wissen, wie Ihnen unser Newsletter gefällt, und freuen uns daher über Ihre Anregungen und Kritik:

Redaktion Newsletter

Rechtsanwalt Ulrich A. Nastold

Rechtsanwaltskanzlei Klumpe, Schroeder + Partner GbR

Luxemburger Str. 282e

D- 50937 Köln

Tel: +49 / 221 - 94 20 94 0

Fax: +49 / 221 - 94 20 94 25

eMail: info@rechtsanwaelte-klumpe.de

Web: www.rechtsanwaelte-klumpe.de

Nähere Angaben erhalten Sie hier: www.rechtsanwaelte-klumpe.de/html/ct_impresum.php

Realisierung: .schoenke - eMedia Consulting | info@schoenke.net | www.schoenke.net