

Banken-Times SPEZIAL BANKRECHT · März & April 2013

Finanz Colloquium Heidelberg
in Kooperation mit:

Thümmel, Schütze & Partner
Rechtsanwälte
Urbanstraße 7, 70182 Stuttgart
eMail: herve.edelmann@tsp-law.com
Web: www.tsp-law.com



Thümmel, Schütze & Partner
RECHTSANWÄLTE

TSP

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir freuen uns, Ihnen heute eine weitere Ausgabe unserer **Banken-Times SPEZIAL BANKRECHT** übersenden zu können.

Wenn Ihre Kollegen/innen ebenfalls von diesen aktuellen Informationen profitieren möchten, senden Sie uns bitte eine E-Mail mit deren Daten. Falls Sie Links nicht benutzen können oder sonstige Probleme mit der Darstellung haben, senden wir Ihnen die Daten auch gerne als Datei; bitte informieren Sie uns ggf. per Mail oder Telefon. Falls Sie die Banken-Times SPEZIAL BANKRECHT künftig nicht mehr erhalten möchten, senden Sie uns einfach eine Mail. Sie können diese Ausgabe auch [HIER](#) als PDF herunterladen. Sie können weitere interessante Ausgaben der unterschiedlichen Banken-Times SPEZIAL oder die Banken-Times Printausgabe kostenlos unter info@FC-Heidelberg.de abonnieren.

Viel Spaß beim LESEN!

Mit den besten Grüßen,
Dr. Hervé Edelmann, Rechtsanwalt, Thümmel Schütze & Partner, Stuttgart
Christine Glemser, Rechtsanwältin und Bereichsleiterin Bankrecht, Finanz Colloquium Heidelberg

**Substantiierungslast des Anlegers/Unternehmerische Beteiligung
als zur Altersvorsorge geeignet**

BGH-Urteil vom 06.12.2012, Az.: III ZR 66/12, WM 2013, 68

Zunächst führt der BGH in seiner vorstehenden Entscheidung aus, dass für die Schlüssigkeit einer Schadensersatzklage der Anleger darlegen muss, dass und in welcher Weise gerade der von ihm verklagte Anlageberater oder Anlagevermittler fehlerhaft beraten oder falsche oder ungenügende Auskünfte gegeben hat. Dies erfordert insbesondere einen konkreten Vortrag zum konkreten Fallgeschehen. Genügt das Parteivorbringen diesen Anforderungen an die Substantiierungslast, dann ist es nach Auffassung des BGH Sache des Tatrichters, bei der Beweisaufnahme die benannten Zeugen nach Einzelheiten zu befragen, die ihm für die Beurteilung der Zuverlässigkeit der Bekundungen des Anlegers erforderlich erscheinen. (Zur Substantiierungslast bei Swap-Geschäften OLG München, Urteil v. 22.10.2012, Az.: 19 U 672/12 WM 2013, 369).

Sodann weist der BGH darauf hin, dass eine unternehmerische Beteiligung mit Totalverlustrisiko zwar für eine ergänzende Altersvorsorge nicht schlechthin oder generell ungeeignet ist, dass jedoch dann, wenn eine sichere Kapitalanlage zum Zwecke der Altersvorsorge vom Anleger ausdrücklich gewünscht ist, die Empfehlung einer unternehmerischen Beteiligung für sich genommen schon fehlerhaft sein kann. (Zur Altersvorsorge-Geeignetheit von offenen Immobilien OLG Frankfurt, Beschluss v. 16.01.2013, Az.: 17 U 55/12 sowie von geschlossenen Immobilienfonds LG Frankfurt, Urteil v. 01.02.2013, Az.: 050 O 626/11)

Einfaches Bestreiten bei Versterben des Anlageberaters und Ablauf der handelsrechtlichen Aufbewahrungsfristen

OLG Köln, Urteil vom 07.11.2012, Az.: 13 U 234/11, WM 2013, 367

In dieser Entscheidung hält das Oberlandesgericht Köln fest, dass sich eine wegen fehlerhafter Anlageberatung beklagte Bank ohne Verstoß gegen die ihr grundsätzlich obliegende sekundäre Darlegungslast auf ein einfaches Bestreiten des Zustandekommens eines Beratungsvertrages und die Einzelheiten des vom Anleger behaupteten Gesprächsverlaufes beschränken darf, wenn sie ihrer sekundären Darlegungslast deswegen nicht nachkommen kann, weil der Anlageberater verstorben und die handelsrechtlichen Aufbewahrungsfristen abgelaufen und demgemäß entsprechende Unterlagen nicht mehr vorhanden sind.

AKTUELLE NEUERSCHEINUNGEN JETZT LIEFERBAR

FCH-Sicherheitenkompendium, 4. Auflage

Hereinnahme und Bearbeitung von Kreditsicherheiten: Praxisrelevante Rechtsfragen und Sicherheitenbewertung

Neu in der 4. Auflage sind neben der generellen Überarbeitung aller Kapitel die Ausführungen zu den immer wichtiger werdenden Bewertungsfragen von Mobiliarsicherheiten. Dabei wird das Thema aus dem aufsichtsrechtlichen Blickwinkel im Hinblick auf die Eigenkapitalvorschriften ebenso behandelt wie konkrete Bewertungsansätze von Mobiliarsicherheiten in der Praxis. Weiterhin enthält das an Praxisfragen ausgerichtete Werk komplett aktualisiert die Inhalte der erfolgreichen

Vorauslagen: Neben Spezialfragen (Upstream-Besicherung, Poolverträge, Verjährung etc.) zu allen Sicherheiten im Privat- und Firmenkundengeschäft werden Personalsicherheiten wie Bürgschaft und Schuldbeitritt und die Handhabung der komplizierten Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit und zur Reichweite der Sicherungszweckerklärung in der Praxis ausführlich dargestellt. Auch der Kreditsicherung durch Grundschulden auf Eigentum und Erbbaurecht ist ein breites Kapitel gewidmet, das alle Neuerungen zur Grundschuld aus jüngster Zeit breit aufgreift. [weiter lesen](#)

Bearbeitungs- und Prüfungsleitfaden Kapitalanlage- und Wertpapierrecht, 2. Auflage

*Folgen des mehrfach verschärften WpHG auf das Anlage- und Wertpapiergeschäft
Prozesse prüfen - Risiken vermeiden - Fehler aufdecken > Handlungsempfehlungen ableiten*

In diesem Bearbeitungs- und Prüfungsleitfaden wird der aktuelle Rechtsrahmen für das Wertpapiergeschäft behandelt. Die vorliegende zweite Auflage nimmt insbesondere die aufsichtsrechtlichen Neuerungen auf, die beispielsweise aus dem Anlegerschutz- und Funktionsverbesserungsgesetz, dem neuen Finanzanlagenvermittlerrecht, dem OGAW IV-Umsetzungsgesetz, den Änderungen der MaComp sowie den Änderungen im Bereich der Anlageberatung und der Vermögensverwaltung perspektivisch aus der erwarteten MiFID II-Richtlinie resultieren. Ausführlich eingegangen wird zudem auch auf die Auswirkungen der aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung zu Kick-back-Zahlungen auf die Bankpraxis. [weiter lesen](#)

Bearbeitungs- und Prüfungsleitfaden Kontoführung & Zahlungsverkehr

*Prozesse prüfen * Risiken vermeiden * Fehler aufdecken > Handlungsempfehlungen ableiten*

In diesem Bearbeitungs- und Prüfungsleitfaden wird der Rechtsrahmen für das alltägliche Geschäft der Banken in Kontoführung und Zahlungsverkehr von zwei Praktikern dargestellt, die jeweils in einer Sparkasse und einer Volksbank die Rechtsabteilung leiten.

Von der Kontoeröffnung und Kontoführung bei Privatkunden mit Legitimation/GWG, Girokonto für Jedermann, Ehegattenkonten, Minderjährigenkonten etc., über die Kontoeröffnung und Kontoführung bei Firmenkunden wie GbR, Verein, WEG, UG/GmbH, AG etc. hinaus, werden Fragen der Kontovollmachten ebenso besprochen wie Konten von Kunden unter Betreuung, Vorsorgevollmachten und Nachlasskonten. [weiter lesen](#)

Neuer Buchkatalog 1. Halbjahr 2013

Informieren Sie sich in unserem neuen Buchkatalog 1. Halbjahr 2013 über unser umfangreiches Verlagsprogramm mit 12 Neuerscheinungen.

Keine Kick-back Aufklärung bei einer von einer Sparkasse ausgelagerten 100%igen Tochtergesellschaft/Keine Aufklärung über Vertriebsver-einbarung

BGH-Urteil vom 06.12.2012, Az.: III ZR 307/11, WM 2013, 119

In dieser Entscheidung bestätigt der III. Zivilsenat des BGH erneut seine zu nicht bankmäßig gebundenen freien Anlageberatern entwickelte Rechtsprechung (zuletzt BGH Urteil v. 19.07.2012, Az.: III ZR 308/11, vgl. Banken-Times SPEZIAL BANKRECHT Ausgabe September/Oktober 2012), wonach diese freien Anlageberater nicht zur Aufklärung über Kick-backs verpflichtet sind. Dabei betont der Bundesgerichtshof, dass seine dahingehende Rechtsprechung selbst für eine ausgelagerte 100%ige Tochtergesellschaft der Sparkassen Finanzgruppe gilt, welche unter dem Firmenlogo der Sparkassengruppe am Markt auftritt und welche unter der als „Private Banking“ bezeichneten Tätigkeit für die Sparkassengruppe im Wesentlichen Anlageberatungen durchführt. Dies hatte das Oberlandesgericht München in seinem kurz zuvor zum nahezu identischen Sachverhalt ergangenen Urteil vom 27.11.2012, Az.: 5 U 1345/12, WM 2013, 122 noch anders gesehen.

In seiner vorstehenden Entscheidung stellt der Bundesgerichtshof darüber hinaus noch in Rn. 19 fest, dass der Anlageberater nicht verpflichtet ist, den Kapitalanleger darauf hinzuweisen, dass er mit der Fonds- oder Vertriebsgesellschaft eine Vertriebsvereinbarung abgeschlossen hat, nach welcher er verpflichtet ist, nur die Informationsmaterialien der Fondsgesellschaft oder der Vertriebsgesellschaft zu benutzen. Die Vorinstanz des OLG Hamm (Urteil v. 13.10.2011, Az.: I-34 U 53/10) hatte dies unter Hinweis auf das Vorliegen eines Interessenkonflikts noch anders gesehen.

Fehlerhaftigkeit des Prospekts bei unklarer Festlegung der Pflichten eines Mietgaranten

BGH-Urteil vom 23.10.2012, Az.: II ZR 204/11, WM 2013, 258

In vorstehender Entscheidung hält der Bundesgerichtshof unter Hinweis auf seine zu den vergleichbaren LBB-Fonds 6 und 13 ergangenen Urteilen fest, dass auch der Prospekt zum LBB-Fonds 5 insofern fehlerhaft ist, als der Umfang der Pflichten des Mietgaranten nicht so eindeutig festgelegt ist, dass darüber kein Streit entstehen kann und die Anleger auf das Risiko einer für den Fonds ungünstigen Auslegung nicht hingewiesen werden.

Offener Immobilienfonds als risikoarme Anlage/Keine Aufklärung über Aussetzung der Anteilsrücknahme

OLG Dresden, Urteil vom 15.11.2012, Az.: 8 U 512/12, WM 2013, 363

Unter Hinweis darauf, dass die Anlageform der offenen Immobilienfonds bis ins Jahr 2004 rund 50 Jahre lang problemlos und ohne jegliche Verluste gelaufen war, hält das OLG Dresden fest, dass die Empfehlung eines offenen Immobilienfonds als risikoarme Anlage nicht zu beanstanden sei; dies jedenfalls dann, wenn keine Anlage mit Sicherheit ohne Substanzverlust gewünscht ist. Sodann hält das OLG Dresden fest, dass bei offenen Immobilienfonds weder über das Emittenten- noch über das Totalverlustrisiko hingewiesen werden muss. Schließlich schließt sich das OLG Dresden der Auffassung an, wonach im Frühjahr 2008 – weil zu diesem Zeitpunkt rein theoretischer und fern liegender Natur – (noch) nicht über die Möglichkeit der dauerhaften oder vorübergehenden Aussetzung der

Anteilsrücknahme hätte aufgeklärt werden müssen.

Nichtanrechenbarkeit von Steuervorteilen bei der Zahlung von Schadensersatz der Bank an den Kapitalanleger im Rahmen der Rückabwicklung einer Beteiligung an einem geschlossenen Immobilienfonds auch nach Ablauf von zehn Jahren

BGH-Urteil vom 18.12.2012, Az.: II ZR 259/11, DB 2013, 230

In dieser Entscheidung hält der II. Zivilsenat des BGH erstmals fest, dass die im Zuge einer Rückabwicklung einer geschlossenen Immobilien-Beteiligung zu zahlende Schadensersatzleistung der Besteuerung unterliegt, weswegen die vom Kapitalanleger im Zusammenhang mit seinem Beitritt zum geschlossenen Fonds erzielten Steuervorteile im Rahmen der Schadensersatzleistung keine Berücksichtigung finden. Dies soll nach Auffassung des II. Zivilsenats des BGH selbst dann gelten, wenn die Zehnjahresfrist gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG abgelaufen ist.

Praxishinweis:

Mit vorstehendem Urteil stellt sich der II. Zivilsenat gegen die nahezu komplette bisherige und vom II. Zivilsenat gesehene Instanzrechtsprechung, welche die Schadensersatzleistung im Zusammenhang mit der Rückabwicklung eines vermögensverwaltenden geschlossenen Immobilienfonds nach Ablauf der Zehnjahresfrist gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG für nicht besteuert erachtete (vgl. die Hinweise in Rn. 16 Fn. 7 der Entscheidung). Würden sich daher auch andere BGH-Senate dieser Auffassung anschließen, dann wären „Schadensersatzleistungen“ – anders als bisher – sowohl bei gewerblichen als auch bei vermögensverwaltenden geschlossenen Immobilienfonds stets steuerpflichtig mit der Konsequenz, dass die vom Anleger erzielten Steuervorteile im Wege des Vorteilsausgleichs nicht mehr anrechenbar wären. Eine Anrechnung von Steuervorteilen würde demgemäß bei diesen steuerpflichtigen Leistungen entsprechend den bereits anerkannten Grundsätzen nur noch dann erfolgen, wenn es sich hierbei um außergewöhnlich hohe Vorteile handelt. Gegen diese Sichtweise des II. Zivilsenats des BGH bestehen jedoch Zweifel. Denn der Bundesgerichtshof setzt sich nicht ausreichend genug mit der relevanten steuerlichen Problematik auseinander. So wird vom BGH bereits übersehen, dass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb stets der Gewinn gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1 EStG ist und nicht, wie vom BGH in Rn. 12 vertreten, der Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten gemäß § 2 Abs. 2 Nr. EstG. Zudem prüft der Bundesgerichtshof in Rn. 15 nicht, ob eine Veräußerung i.S.d. § 23 EStG unter Berücksichtigung der finanzrechtlichen Rechtsprechung vorliegt, sondern behauptet lediglich, dass im konkreten Fall die Rückabwicklung eines Beteiligungserwerbs vorliegt, was für den Bundesgerichtshof offenkundig gleichbedeutend ist mit dem Vorliegen eines Abwicklungsverhältnisses. Dass ein solches Abwicklungsverhältnis von der finanzgerichtlichen Rechtsprechung jedoch nur dann angenommen wird, wenn das ursprüngliche Anschaffungsgeschäft rückabgewickelt wird, wovon bei einer zivilrechtlichen Verurteilung zum Schadensersatz aufgrund einer Pflichtverletzung aus Beratungsvertrag Zug-um-Zug gegen Übertragung der Beteiligung nicht ohne weiteres gesprochen werden kann (offen gelassen in FG Münster, Urteil v. 13.12.2012, Az.: 6 K 2989/10 E), wird ebenso wenig angesprochen wie die Tatsache, dass der Vorsitzende Richter des X. Senats des Bundesfinanzhofes in seinem vom BGH zitierten Aufsatz in DB 2007, 2740, 2743 festhält, dass, anders als vom Bundesgerichtshof vertreten, die Rückgabe einer Wohnung erst nach

einem Zeitraum von mehr als zehn Jahren dazu führt, dass die in Anspruch genommenen Absetzungen nicht mehr zu berücksichtigen bzw. rückabzuwickeln sind, mit der Folge, dass der hierdurch vom Kapitalanleger erzielte Steuervorteil anzurechnen ist. Gerade die Nichtauseinandersetzung mit Letzterem sowie die Ausführungen am Ende der Rn. 16 im BGH-Urteil zeigen, dass bei der Entscheidungsfindung des BGH weniger die steuerrechtliche überzeugende Argumentation eine Rolle gespielt hat als das steuerrechtlich an sich unbeachtliche Ziel, den Kapitalanleger vor der ansonsten zwingend vorzunehmenden Anrechenbarkeit der Steuervorteile zu schützen. Insofern bleibt zu hoffen, dass die vom II. Zivilsenat ausgeurteilte steuerrechtliche Frage zeitnah durch ein kompetentes Finanzgericht entschieden wird, bevor sich andere Zivilsenate unreflektiert der Auffassung des II. Zivilsenats anschließen.

SEMINARHINWEISE

- [Tagung Baurärgeschäft](#), 22. April 2013 in München
- [Energieanlagen als Kreditsicherheiten](#), 23. April 2013 in München
- [3. ForderungsPraktiker-Tagung](#), 24.-25. April 2013 in München
- [Haftungsfalle Sanierungsgutachten](#), 3.-4. Juni 2013 in Berlin
- [Praktikerseminar Kreditsicherheiten I](#), 3. Juni 2013 in Berlin
- [Praktikerseminar Kreditsicherheiten II](#), 4. Juni 2013 in Berlin
- [Energieanlagen als Kreditsicherheiten](#), 5. Juni 2013 in Berlin
- [Externe in Recht und Abwicklung](#), 5. Juni 2013 in Berlin
- [Pfändungsbearbeitung und Pfändungsschutzkonto](#), 10. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Problemimmobilien erfolgreich verwerten](#), 10. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Auskunftersuchen](#), 11. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Anfechtung: Bankstrategien für Verteidigung und Angriff](#), 11. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Vorsorgevollmachten, Betreute, Nachlasskonten](#), 12. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Vorläufiger Gläubigerausschuss und Verwalterauswahl](#), 12. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Tagung zum Konto- und Zahlungsverkehrsrecht](#), 13.-14. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Konsortialkreditgeschäft und Sicherheitenpools](#), 13.-14. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Tagung zum Wertpapierrecht](#), 17.-18. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Taktiken in Krisengesprächen](#), 17. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Sanierung von Krisenengagements](#), 18. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Insolvenz des Firmenkunden](#), 19. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Problemkredite-Formulierungshilfen und Mustertexte](#), 20. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Beitreibungstaktik und Privatkundeninsolvenz](#), 20.-21. Juni 2013 in Frankfurt/M.
- [Energieanlagen als Kreditsicherheiten](#), 25. Juni 2013 in Frankfurt/M.

Nur Verzugszinsen i.H.v. 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz bei Kündigung eines Immobiliendarlehensvertrages (Realkreditvertrag) ohne Anspruch auf Vorfälligkeitsentschädigung

BGH-(Anerkenntnis-)Urteil vom 15.01.2013, Az.: XI ZR 512/11

Obwohl in vorstehender Angelegenheit ein Anerkenntnisurteil ohne Begründung erging, behaupten „Verbraucherschützer“, dass in der zum Anerkenntnisurteil führenden mündlichen Verhandlung vom 15.01.2013 der Vorsitzende Richter des XI. Zivilsenats, Herr Ulrich Wiechers, erklärt habe, dass den Kreditinstituten bei Kündigung eines

Immobilienkreditdarlehens nur noch Verzugszinsen i.H.v. 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zustünden, wohingegen kein Raum mehr für eine zusätzliche Vorfälligkeitsentschädigung gemäß § 490 Abs. 2 S. 3 BGB bestünde (vgl. nur „Aktuelles“ bei der Rechtsanwaltskanzlei Strube-Fandel sowie Stiftung Warentest, 18.02.2013 Geplatze Immobilienkredite: Banken kassieren viel zu viel).

Praxishinweis:

Ob die dahingehenden Behauptungen der „Verbraucherschützer“ zutreffend sind, vermag niemand zu beurteilen, weswegen abzuwarten bleibt, ob der Bundesgerichtshof tatsächlich, wie von den „Verbraucherschützern“ behauptet, einer Bank nach Kündigung eines Immobilienkreditdarlehens nur noch einen Anspruch i.H.v. 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz als Verzugszins gewährt.

Diesbezüglich ist jedenfalls festzuhalten, dass in der Rechtsprechung bereits mehrfach entschieden wurde, dass dann, wenn eine Bank aufgrund Zahlungsverzuges des Kreditnehmers ein Immobilienkreditdarlehen vorzeitig kündigt, diese entweder ihren Verzögerungsschaden nach §§ 280 Abs. 2, 286 BGB verlangen oder aber nach dem Rechtsgedanken des § 628 Abs. 2 BGB den bisherigen Vertragszins als Schadensersatz im Sinne einer Vorfälligkeitsentschädigung gemäß § 490 Abs. 2 S. 3 BGB wegen Nichterfüllung des vorzeitig beendeten Vertrages beanspruchen kann, wobei dieser Zinsanspruch sich nur auf das noch offene Darlehenskapital bezieht und zudem auf den Umfang beschränkt ist, in dem der Darlehensgeber eine rechtlich geschützte Zinserwartung hat (BGH-Urteil v. 08.02.2000, Az.: XI ZR 313/98, NJW 2000, 1408, 1409; BGH-Urteil v. 28.04.1988, Az.: III ZR 57/87, NJW 1988, 1967; OLG Hamburg, Urteil v. 07.11.2007, Az.: 10 U 5/07, BeckRS 2012, 19142; OLG Zweibrücken, Urteil v. 24.07.2000, Az.: 7 U 47/00, WM 2001, 24, 25; Kessal-Wulf in Staudinger, 2012, § 497 Rn. 11).

Berücksichtigt man vorstehend wiedergegebene Rechtsprechungsgrundsätze, dann dürfte allein die Auffassung vertretbar sein, dass es dem Darlehensgeber nur erlaubt ist, entweder den Verzögerungsschaden nach §§ 280 Abs. 2, 286 BGB geltend zu machen oder den bisherigen Vertragszins als Schadensersatz wegen Nichterfüllung unter Heranziehung des Rechtsgedankens des § 628 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 280 Abs. 1, 249 Abs. 1, 252 BGB, wobei diese beiden Ansprüche in einem Ausschlussverhältnis zueinander stehen und nicht kumulativ geltend gemacht werden können. Letzteres dürfte allerdings nur dann gelten, wenn der Verzögerungsschaden Teil der Vorfälligkeitsentschädigung ist und nicht einen vom Kreditnehmer zusätzlich verursachten Schaden darstellt. Dies gilt umso mehr, als kein Grund ersichtlich ist, weswegen die Bank im Wege des Schadensersatzes nicht ihren gesamten, ihr durch das Verhalten des Kreditnehmers verursachten Verzugs- und Vorfälligkeitschaden ersetzt verlangen kann. Jede andere Sichtweise, insbesondere die vorstehend wiedergegebene und angeblich auch vom Bundesgerichtshof vertretene „Verbraucherschützer-Ansicht“ würde dazu führen, dass jeder Kreditnehmer, welcher über einen Darlehensvertrag mit einer festen Zinsbindungsfrist verfügt, bei entsprechender Zinsentwicklung durch Nichtzahlung seiner monatlichen Raten eine Kündigung durch das Kreditinstitut provozieren könnte, mit dem Ziel, seine (Zins-)Zahlungsverpflichtung zu Lasten der Bank auf „nur“ 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zu reduzieren, was zu einer nicht gerechtfertigten Besserstellung des „vertragsbrüchigen“ im Verhältnis zum „vertragstreuen“ Kreditnehmers führen würde. Dass dies nicht sein kann, ergibt sich von selbst. Insofern ist die vorstehend wiedergegebene Sichtweise der „Verbraucherschützer“ mit Vorsicht zu genießen.

Zuständigkeit deutscher Gerichte bei Schadensersatzklagen gegen ausländische Rating-Agenturen

BGH-Beschluss vom 13.12.2012, Az.: III ZR 282/11, ZIP 2013, 239

In dieser Entscheidung hält der Bundesgerichtshof fest, dass als hinreichender Inlandsbezug für die Anwendung des § 23 ZPO der Wohnsitz des Klägers in Deutschland anzusehen ist, weswegen ein deutscher Anleger mit Wohnsitz in Deutschland auch in Deutschland gegen ausländische Rating-Agenturen vorgehen kann.

Praxishinweis:

Nachdem der Bundesgerichtshof das Verfahren an das Oberlandesgericht Frankfurt am Main zurückverwiesen hat, wird nunmehr das OLG Frankfurt sowohl über die Zuständigkeitsfrage im konkreten Fall als auch über die Frage der wirksamen Zustellung der Klage unter Berücksichtigung der Hinweise des BGH entscheiden müssen, bevor es in die spannende materiell rechtliche Prüfung eintritt, ob Rating-Agenturen z.B. aufgrund der Annahme eines Vertrages (zwischen Rating-Agentur und Emittenten) mit Schutzwirkung zu Gunsten der Kapitalanleger diesen gegenüber haftbar gemacht werden können (vgl. hierzu Berger/Stemper, WM 2010, 2289; Haar, NZG 2010, 1281; Lerch, BKR 2010, 402).

Wissenszurechnung nach § 166 Abs. 1 BGB

BGH-Urteil vom 13.12.2012, Az.: III ZR 298/11, NJW 2013, 448

In vorstehender Angelegenheit wiederholt der Bundesgerichtshof zunächst den schon seit jeher anerkannten Grundsatz, dass sich der Anspruchsinhaber das Wissen eines Dritten entsprechend § 166 Abs. 1 BGB und mit Rücksicht auf die Grundsätze von Treu und Glauben (§ 242 BGB) dann als eigenes Wissen zurechnen lassen muss, wenn er den Dritten mit der Erledigung bestimmter Angelegenheiten in eigener Verantwortung betraut, ihm insbesondere im Zusammenhang mit der Verfolgung des Anspruchs die Kenntnisnahme von bestimmten Tatsachen oder die Vornahme der erforderlichen Tatsachenfeststellungen übertragen hat. Hieran anknüpfend hebt der Bundesgerichtshof hervor, dass diese Grundsätze auch bei der Zurechnung der Kenntnis unter Ehegatten gelten.

AGB-rechtliche Vereinbarkeit einer grund- und begründungslosen ordentlichen Kündigung gemäß Nr. 19 Abs. 1 AGB-Banken 2002

BGH-Urteil vom 15.01.2013, Az.: XI ZR 22/12, WM 2013, 316

In vorstehender Entscheidung gelangt der Bundesgerichtshof zum Ergebnis, dass Nr. 19 Abs. 1 AGB-Banken 2002 nach wie vor einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB standhält. Insbesondere hält der Bundesgerichtshof fest, dass Nr. 19 Abs. 1 AGB-Banken 2002 auch unter Berücksichtigung von § 242 BGB AGB-rechtlich nicht zu beanstanden sei.

Praxishinweis:

Für die Praxis bedeutet vorstehende Entscheidung, dass Nr. 19 Abs. 1 der AGB-Banken 2002 AGB-rechtlich nicht zu beanstanden ist, weswegen die Kreditwirtschaft nach wie vor eine grund- und begründungslose ordentliche Kündigung gemäß Nr. 19 Abs. 1 AGB-Banken 2002 aussprechen kann, wenn eine angemessene Kündigungsfrist unter Berücksichtigung des § 675 h Abs. 2 S. 2 BGB eingehalten wird.

FCH Blog als kostenfreies Wissensportal

Über unseren FCH Blog stellen wir auf <http://blog.fc-heidelberg.de/> **zahlreiche Fachbeiträge** unserer Banken-Times und Banken-Times SPEZIAL Ausgaben sowie Praxistipps unserer Fachzeitschriften **kostenlos** zur Verfügung.

Der Blog deckt alle Themenbereiche der Kreditwirtschaft ab und eignet sich durch die Suchfunktion ideal zur Recherche. Nutzen Sie auch die Möglichkeit, Beiträge zu kommentieren und somit auch in Diskussion mit anderen Praktikern zu treten.

AGB-rechtliche Zulässigkeit der Verteilung der Abschluss- und Vertriebskosten bei Riester-Verträgen auf die ersten fünf Jahre

BGH-Urteil vom 07.11.2012, Az.: IV ZR 292/10, ZIP 2013, 123

Unter Hinweis darauf, dass sich der Vermittler/Vertreiber von Riester-Renten hinsichtlich der Verteilung der Abschluss- und Vertriebskosten an § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 AltZertG zu orientieren hat und nicht an § 125 InvG, hat der Bundesgerichtshof in vorstehender Entscheidung klargestellt, dass die Verteilung der Abschluss- und Vertriebskosten beim Vertrieb von Riester-Verträgen auf die ersten fünf Laufzeitjahre AGB-rechtlich nicht zu beanstanden ist.

Entgelt in Höhe von € 12,00 für die Übersendung von Jahres-Darlehenskontoauszügen AGB-rechtlich zulässig

LG Freiburg, Urteil vom 22.02.2012, Az.: 14 O 379/11, bestätigt durch OLG Karlsruhe, Beschlüsse vom 09.07. und 15.08.2012, Az.: 14 U 41/12, WM 2013, 223

In seinem von dem Oberlandesgericht Karlsruhe „abgesegneten“ Urteil hat das Landgericht Freiburg festgehalten, dass ein Entgelt in Höhe von € 12,00 für die Übersendung von Jahres-Darlehenskontoauszügen AGB-rechtlich nicht zu beanstanden ist.

Praxishinweis:

Vorstehende Entscheidung zeigt den Einfallsreichtum der Kreditinstitute. Denn der BGH hatte in seiner Darlehenskontoführungsgebühren-Entscheidung vom 07.06.2011, Az.: XI ZR 388/10 in Rn. 31 u.H.a. OLG Karlsruhe, WM 2011, 782, 783 angedeutet, dass ein Entgelt für die Übersendung einer Jahresbescheinigung AGB-rechtlich zulässig sein könnte, da es sich hierbei um eine besondere Service-Leistung handelt. Diesen Hinweis hat wohl die von vorstehendem Urteil des Landgerichts Freiburg betroffene Sparkasse zum Anlass genommen, bei Darlehensverträgen statt einer Kontoführungsgebühr ein Entgelt in

Höhe von € 12,00 für die Übersendung der Jahreskontoauszüge zu vereinnahmen, was sowohl vom Landgericht Freiburg als auch vom Oberlandesgericht Karlsruhe für AGB-rechtlich wirksam angesehen wurde. Dabei hat das OLG Karlsruhe in seinen „Bestätigungsbeschlüssen“ festgehalten, dass es für die Wirksamkeit des Entgelts nicht darauf ankomme, ob die betroffene Sparkasse das Übersendungsentgelt als kalkulatorischen Ersatz für die vom Bundesgerichtshof für unzulässig erachtete Kontoführungsgebühr eingeführt hat.

Es bleibt nunmehr mit Spannung abzuwarten, ob auch der Bundesgerichtshof dieses „Übersendungsentgelt“ für wirksam im Sinne der AGB-rechtlichen Regelungen ansehen wird.

Entgelt für die Zusendung von sms-TAN AGB-rechtlich wirksam

LG Frankfurt, Urteil vom 17.01.2013, Az.: 2-05 O 168/12

In dieser Entscheidung gelangt das Landgericht Frankfurt zum Ergebnis, dass die Preisklausel für die Zusendung von sms-TAN eine Bestimmung über den Preis einer vertraglich vereinbarten Hauptleistung darstellt, die AGB-rechtlich nicht überprüfbar ist.

Verjährungsbeginn bei Rückvergütungen

OLG Frankfurt, Hinweisbeschluss vom 15.02.2013, Az.: 9 U 108/11

Unter Hinweis darauf, dass dem Kapitalanleger nach eigenen Ausführungen bekannt war, dass die Bank aus dem Agio eine Vertriebsprovision erhält, hält das OLG Frankfurt in seinem Hinweisbeschluss fest, dass die Verjährung bereits dann zu laufen beginnt, wenn der Anleger Kenntnis von der Tatsache hat, dass Rückvergütungen in unbekannter Höhe an seinen Anlageberater fließen, es insofern für den Verjährungsbeginn nicht auf die Kenntnis in Bezug auf die konkrete Höhe ankommt (so schon BGH-Urteil v. 11.09.2012, Az.: XI ZR 363/10, Banken-Times SPEZIAL BANKRECHT Ausgabe Januar/Februar 2013; so angabegemäß wohl auch BGH Urteil v. 26.12.2012, Az.: XI ZR 498/11).

Umsetzung der AIFM-Richtlinie in Deutschland tritt in die entscheidende Phase ein

Das Bundeskabinett hat am 12.12.2012 den Entwurf des Gesetzes zur Umsetzung der AIFM-Richtlinie beschlossen. Mit dem Gesetzentwurf wird die Basis für ein neues Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) gelegt. Das KAGB erfasst u.a. auch die Anbieter geschlossener Fonds und deren Produkte. Der Beschluss ist eine wesentliche Etappe auf dem Weg der Integrierung der bisher dem „grauen“ Kapitalmarkt unterliegenden, weitestgehend unregulierten geschlossenen Fonds in den vollregulierten sog. „weißen“ Kapitalmarkt. Dabei hat der deutsche Gesetzgeber einen ganzheitlichen Ansatz gewählt und – über die Richtlinienanforderungen hinaus – ein umfassendes Regelwerk für die Konzeptionierung, Zulassung und den Vertrieb geschlossener und offener Investmentvermögen an professionelle und private Anleger geschaffen.

Im Vergleich zum Diskussionsentwurf vom 18.07.2012 enthält der Kabinettsbeschluss

diverse Änderungen für die Anbieter geschlossener Fonds. Hervorzuheben ist dabei insbesondere die Liste der zulässigen Investitionsgegenstände (sog. Assetklassen-Liste), welche im Vergleich zum Diskussionsentwurf um Investitionen in Container, Private Equity, Wald und Eisenbahn-Logistik erweitert wurde. Es handelt sich zudem nicht mehr um einen starren Katalog, wodurch für die Zukunft die Möglichkeit wichtiger Produktinnovationen gewährleistet ist. Darüber hinaus wurde die Grenze zur Aufnahme von Fremdkapital durch den Alternativen Investment-Fonds (AIF) von 30 % auf 60 % angehoben. In seiner Stellungnahme vom 01.02.2013 unter Nr. 8 hat sich der Bundesrat allerdings gegen diese Erhöhung und für einen Verbleib bei der noch im Diskussionsentwurf enthaltenen Fremdkapitalquote von 30 % ausgesprochen. Dieser für die Praxis bedeutsame Aspekt ist daher noch nicht entschieden. Ferner ist festzuhalten, dass die Wahlfreiheit der Anleger zwischen Ein-Objekt- und Mehr-Objekt-Fonds erhalten bleibt. Ein-Objekt-Fonds bleiben in Zukunft möglich. Neu definiert wurden risikogemischte Fonds, welche künftig in mindestens drei Sachwerte investieren oder das Ausfallrisiko in anderer Form hinreichend streuen müssen. Für sog. nicht-risikogemischte Fonds wurde die Mindestzeichnungssumme von € 50.000,00 auf € 20.000,00 abgesenkt. Die Option zur Einführung einer alternativen Verwahrstelle neben den Depot-Banken wurde genutzt.

Abschließend bleibt darauf hinzuweisen, dass derzeit insbesondere noch an den Übergangsprozessen nach Inkrafttreten des Gesetzes am 22.07.2013 zwischen KVG-Antrag, Zulassung und Produktgenehmigung gearbeitet wird.

Eine Zeitreise als unvergessliches Teamerlebnis

MontafonLIVE: Ursprüngliches Bergleben. Aktiv im Team erleben.

Der FCH-Kooperationspartner stellt für Eure Abteilung ein abwechslungsreiches Programm ganz nach Euren Wünschen zusammen. **Stets wird das Programm Euren Teamgeist und Euren Zusammenhalt fördern und zu einem unvergesslichen Erlebnis für die gesamte Gruppe werden.** Aus dutzenden Programmpunkten könnt Ihr Euer Wunschprogramm auswählen und dies auch mit sportlichen Einlagen wie Wandern, Klettern, Ski fahren, Schneeschuh- und Tourenskirouten oder auch um Zeiten für Besprechungen, eigene - oder auch vom Finanz Colloquium Heidelberg zugesteuerte - Seminare erweitern.

Mit MontafonLIVE könnt Ihr erleben, wie die Montafoner Bergbauern, Bergknappen und Handwerker in traditioneller 3-Stufen-Landwirtschaft im Einklang mit der Natur und den harten Lebensbedingungen in den Bergen gelebt und wie sich Land und Leute bis heute entwickelt haben. Wir begleiten z.B. einen Hirten bei seiner Arbeit auf der Alpe (Heuen, Sennen etc.) mit wunderbarer Bergsicht in unberührter Natur oder kochen mit einer urigen Montafonerin traditionelle Gerichte aus dem Montafon wie Brösel auf einem originalen Holzherd, welche dann aus der Pfanne am alten Montafoner Tisch gegessen werden.

Das in Vorarlberg gelegene Montafon ist ideal zu erreichen. Das von Zwei- und Dreitausendern umgebene Tal liegt z.B. nur 65 km entfernt vom Grenzübergang bei Lindau/Bodensee und hat mit Bludenz/Montafon einen direkten Autobahnanschluss an der A14 Richtung Arlberg.

Eure Ansprechpartnerin:
Andrea Keri, MontafonLIVE
Tel.: +436642076606

info@MontafonLIVE.at
www.MontafonLIVE.at
www.facebook.com/MontafonLIVE

Impressum

Finanz Colloquium Heidelberg GmbH – Plöck 32a – 69117 Heidelberg

VisdP: Christine Glemser

Telefon: 0 62 21 / 99 89 8-0 - Telefax: 0 62 21 / 99 89 8-99

E-Mail: Info@FC-Heidelberg.de - Internet: www.FC-Heidelberg.de

Geschäftsführer: Dr. Christian Göbes, Frank Sator, Dr. Patrick Rösler, Marcus Michel, Michael Helfer
Sitz der Gesellschaft ist Heidelberg, Amtsgericht Mannheim, HRB Nr. 335598