

Liebe Leserinnen und Leser,

in der November-Ausgabe unseres Newsletters GK-law.de - Aktuell berichten wir über folgende Themen aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Beratungspraxis im Bereich des Kapitalmarktes:

Gesetzgebung

Kleinanlegerschutzgesetz: Die Bundesregierung hat am 10. November den Entwurf für das Kleinanlegerschutzgesetz vorgelegt.

Rechtsprechung

BGH: Gewinnunabhängige Auszahlungen an Kommanditisten eines Publikumsfonds sind nur dann zurückzuzahlen, wenn der Gesellschaftsvertrag eine entsprechende Regelung enthält.

Bayerischer VGH: Für den Sachkundenachweis von Finanzanlagenvermittlern reicht auch das Nachreichen lückenloser MaBV-Prüfungsberichte aus.

OLG Naumburg: Enthält der Prospekt eine vollständige und verständliche Darstellung der Risiken und Nachteile einer Kapitalanlage und wird dieser Prospekt dem Anleger zur sorgfältigen Lektüre übergeben, so ist dies für eine ordnungsgemäße Aufklärung des Anlegers ausreichend.

Beratungspraxis

Blindpool-Konstruktionen: Ein aktuell veröffentlichter Kriterienkatalog der BaFin macht deutlich, worauf geschlossene Publikums-AIF, die in Sachwerte, wie Immobilien, Schiffe, Luftfahrzeuge, Erneuerbare Energien und Unternehmensbeteiligungen investieren, achten müssen, um unzulässige Blind-Pool-Konstruktionen zu vermeiden.

Viel Spaß beim Lesen wünscht

Ihr Team von

GK-law.de – Aktuell

● Gesetzgebung	2
▪ Regierung legt Entwurf zum Kleinanlegerschutzgesetz vor	2
● Rechtsprechung	2
▪ BGH-Urteil zur Rückzahlung gewinnunabhängiger Auszahlungen an den Kommanditisten	2
▪ Bayerischer VGH: Nachreichen von Prüfungsberichten durch Finanzanlagenvermittler als Ersatz für Sachkundenachweis zulässig	3
▪ OLG Naumburg: Prospektübergabe zum Selbststudium kann zur Aufklärung über Totalverlustrisiko beitragen	3

- **Beratungspraxis** **4**
 - **BaFin legt Kriterienkatalog zur Verhinderung von reinen Blindpool-Konstruktionen bei geschlossenen Publikums-AIF vor** **4**
- **Impressum, Adressänderung und Kündigung** **5**

• **Gesetzgebung**

- **Regierung legt Entwurf zum Kleinanlegerschutzgesetz vor**

Am 10. November 2014 hat die Bundesregierung den lange angekündigten Gesetzesentwurf zum Kleinanlegerschutzgesetz vorgelegt. Seitdem am 28. Juli 2014 der Referentenentwurf vorgestellt worden war, hatte es ein umfangreiches Konsultationsverfahren gegeben. Wesentlicher Bestandteil des Gesetzesentwurfs ist eine Novellierung des Vermögensanlagengesetzes (VermAnlG) mit der Zielsetzung, die Transparenz von Vermögensanlagen zu erhöhen und Anlegern eine bessere Einschätzung der Erfolgsaussichten von Finanzanlagen zu ermöglichen. Mit einem Inkrafttreten des Kleinanlegerschutzgesetzes wird im ersten Quartal 2015 gerechnet.

Ausführlich informieren wir Sie über die Neuregelungen in der in Kürze erscheinenden nächsten Ausgabe unserer Mandantenzeitschrift inPuncto.

• **Rechtsprechung**

- **BGH-Urteil zur Rückzahlung gewinnunabhängiger Auszahlungen an den Kommanditisten**

Der Bundesgerichtshof hat in einer aktuellen Entscheidung bestätigt, dass gewinnunabhängige Auszahlungen an Kommanditisten eines Publikumsfonds nur dann an die Fondsgesellschaft zurückzuzahlen sind, wenn der Gesellschaftsvertrag dies ausdrücklich vorsieht.

Die Fondsgesellschaft hatte Liquiditätsauszahlungen an ihre Kommanditisten geleistet, die nicht durch Gewinne gedeckt waren. Die Zahlungen an die Anleger wurden entsprechend der gesellschaftsvertraglichen Regelungen auf einem Darlehenskonto, einem Unterkonto des Kapitalkontos gebucht. Der Gesellschaftsvertrag sah vor, dass für den Anleger, der „im Hinblick auf das Wiederaufleben der Haftung auf diese Entnahmen verzichtet, [...] insoweit die Bildung der Darlehensverbindlichkeit“ entfällt. Weitere Regelungen zu einer etwaigen späteren Rückführung der Auszahlungen enthielten die Gesellschaftsverträge nicht. Die Fondsgesellschaft forderte die Anleger auf, die Liquiditätsauszahlungen teilweise zurückzuzahlen. Die Gerichte erster und zweiter Instanz haben die Regelungen des Gesellschaftsvertrages als Vorbehalt und damit als Grundlage der Möglichkeit einer späteren Rückforderung der Auszahlungen angesehen. Dem schloss sich der BGH nicht an.

Wie bereits erstmals in 2013 entschieden, stellt der BGH nun erneut fest, dass das Recht der Kommanditgesellschaft einen im Innenverhältnis wirkenden Kapitalerhaltungsgrundsatz nicht vorsehe. Die Haftungsnormen des Handelsgesetzbuches betreffen nur das Außenverhältnis. Ein Rückzahlungsanspruch einer Fondsgesellschaft kön-

ne daher nur bestehen, wenn der Gesellschaftsvertrag dies ausdrücklich regelt, die Gesellschaft sich also eine Rückzahlung vorbehalten habe. Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Fall nicht gegeben.

BGH, Versäumnisurteil vom 01.07.2014 – II ZR 72/12 (OLG Hamm)

- **Bayerischer VGH: Nachreichen von Prüfungsberichten durch Finanzanlagenvermittler als Ersatz für Sachkundenachweis zulässig**

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof (VGH) hat eine aktuelle Entscheidung zum Sachkundenachweis veröffentlicht. Danach kann der Nachweis der ununterbrochenen Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler durch lückenlose Vorlage von Prüfungsberichten erbracht werden. Ebenfalls ausreichend ist das (eigentlich verspätete) Nachreichen von Prüfungsberichten, die im Rahmen der Erlaubnis nach § 34c GewO a.F. nach der Makler- und BauträgerVO (MaBV) jährlich erstellt werden mussten.

Die FinVermV verpflichtet Finanzanlagenvermittler grundsätzlich zur Erbringung eines Sachkundenachweises für ihre Tätigkeit. Bislang war es umstritten, ob es für den Sachkundenachweis ausreicht, wenn die Prüfungsberichte erst nach Ablauf der alten Erstellungsfrist von einem Jahr nachgereicht wurden. Dies hat der Bayerische VGH nun zugunsten eines Vermittlers entschieden.

Die Entscheidung ist für diejenigen Finanzanlagenvermittler und Finanzanlagenhonorarberater relevant, die sich auf die sog. „Alte-Hasen-Regelung“ zur Vermeidung der IHK-Sachkundeprüfung stützen.

Signalwirkung hat der VGH-Beschluss auch im Zuge der Übergangsregelungen für Darlehensvermittler nach § 34c Abs. 1 Nr. 2 GewO (aktuelle Fassung), die nach dem Regierungsentwurf zum Kleinanlegerschutzgesetz ebenfalls künftig unter § 34f Abs. 1 Nr. 3 GewO fallen sollen. Denn auch hier wird eine „Alte-Hasen-Regelung“ eingeführt und der Nachweis der ununterbrochenen Tätigkeit als Vermittler von partiarischen und Nachrangdarlehen könnte durch die Prüfungsberichte nach der MaBV erbracht werden.

VGH Bayern, Beschluss vom 23. Oktober 2014 – 22 ZB 14.1591

- **OLG Naumburg: Prospektübergabe zum Selbststudium kann zur Aufklärung über Totalverlustrisiko beitragen**

Die rechtzeitige Übergabe und Verwendung eines Prospektes zur ordnungsgemäßen Aufklärung des Anlegers ist nach einer aktuellen Entscheidung des OLG Naumburg nicht zu beanstanden, wenn der Prospekt die mit der Beteiligung verbundenen Nachteile und Risiken vollständig und verständlich darstellt und dies bei der geschuldeten sorgfältigen und eingehenden Lektüre des Prospektes erkannt werden kann.

In dem zur Entscheidung stehenden Fall hatte sich ein Anleger in 2002 an einem geschlossenen Medienfonds beteiligt. Seiner Auffassung nach war er nicht umfassend über die Risiken und die Funktionsweise des streitgegenständlichen KG-Anteils aufgeklärt worden. Auch sei der überreichte Prospekt nicht geeignet gewesen, über das Totalverlustrisiko und die eingeschränkte Fungibilität der Kapitalanlage aufzuklären. Hie-

rauf hätte der verklagte Anlageberater hinweisen müssen. Der Anlageberater hatte dem Kläger beim Erstgespräch den Prospektinhalt erläutert und den Prospekt mit dem ausdrücklichen Hinweis überlassen, diesen noch einmal sorgfältig zur Kenntnis zu nehmen. Auch bei den Folgegesprächen wurden die Risikodarstellungen im Prospekt nochmals erläutert, bevor es zum Beitritt des Anlegers kam.

Das OLG entschied, dass dem Beklagten keine Pflichtverletzung in Zusammenhang mit der Beratung vorzuwerfen ist. Insbesondere ergibt sich auch aus der Verwendung des Prospektes als Grundlage für die Beratung keine Pflichtverletzung, wenn der Prospekt die mit der angebotenen speziellen Beteiligungsform verbundenen Nachteile und Risiken zutreffend, verständlich und vollständig darstellt. Dies war hier der Fall, weil neben dem ausreichenden Hinweis auf das bestehende Totalverlustrisiko auch über andere Risiken, wie die eingeschränkte Fungibilität aufgeklärt wurde.

OLG Naumburg, Urteil vom 04.06.2014 - 5 U 45/14 (LG Magdeburg)

Beratungspraxis

▪ **BaFin legt Kriterienkatalog zur Verhinderung von reinen Blindpool-Konstruktionen bei geschlossenen Publikums-AIF vor**

Anfang November 2014 hat die BaFin ihre mit den Interessenverbänden abgestimmten Kriterien zur Vermeidung von reinen Blindpool-Konstruktionen bei geschlossenen Publikums-AIF, die in die Sachwerte Immobilien, Schiffe, Luftfahrzeuge, Erneuerbare Energien und Unternehmensbeteiligungen investieren, veröffentlicht. Die Kriterien sind bei Erst- und Re-Investitionen genauso zu beachten, wie bei mehrstöckigen AIF-Konstrukten, z.B. bei Einbindung von Zweckgesellschaften. Die Investitionskriterien sind in die Anlagebedingungen zu integrieren.

Ein verbotener reiner Blindpool soll dann nicht vorliegen, wenn die Investitionskriterien für den jeweiligen Sachwert für mindestens 60% des investierten Kapitals vorab festgelegt sind. Die verbleibenden 40% können in Vermögensgegenstände investiert werden, die grundsätzlich für das jeweilige Investmentvermögen erwerbbar sind. Dabei gelten jedoch weitere Besonderheiten. Bei der Berechnung der vorgesehenen Investitionsquote werden neben der Quote für den Hauptgegenstand (z.B. Immobilien oder Unternehmensbeteiligungen) auch die Quoten für andere Vermögensgegenstände (z.B. Bankguthaben) angerechnet. Wenn bspw. ein geschlossener Publikums-AIF zu mindestens 50% in Erneuerbare Energieprojekte und 10% in Bankguthaben investiert, müssen lediglich 50% des investierten Kapitals die Investitionskriterien für den Sachwert „Erneuerbare Energien“ erfüllen. Die Investitionskriterien je Sachwert sind dabei verschieden. Während bei Immobilien z.B. Nutzungsart, Region und Größenklassen festzulegen sind, müssen bei Erneuerbaren Energien die Stromerzeugungsart, die Region und die Leistung in Megawatt konkretisiert werden.

Die Umsetzung der Investitionskriterien hat bis zum Abschluss der in den Anlagebedingungen bestimmten Investitionsphase zu erfolgen. Diese dauert, je nach Fondslaufzeit, bis zu drei Jahre.

Danach beginnt bei Publikums-AIF die Phase der Bewirtschaftung und/oder Desinvestition. Bei geschlossenen Publikums-AIF, die einen Vermögensgegenstand veräußern und den Erlös wieder reinvestieren, beginnt die Investitionsphase neu.

Impressum, Adressänderung und Kündigung

(c) 2014

Gündel & Katzorke
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Theaterplatz 9
37073 Göttingen

Tel. +49 551-789 669 0
Fax +49 551-789 669 20

E-Mail: info@gk-law.de
Internet: www.gk-law.de

Geschäftsführung: Dr. Matthias Gündel, Björn Katzorke
Sitz: Göttingen
Registergericht: Amtsgericht Göttingen HRB 200165

Umsatzsteuer-Identifikationsnummer: DE250 434 519

Verantwortlich i.S.d. § 8 Nds. PresseG: Dr. Matthias Gündel, Björn Katzorke

Zuständige Kammern: Die in Deutschland zugelassene Gündel & Katzorke Rechtsanwalts-
gesellschaft mbH unterliegt der Aufsicht der Rechtsanwaltskammer Braun-
schweig, Bruchtorwall 12, 38100 Braunschweig (<http://www.rak-braunschweig.de/>),
E-Mail: [info\(at\)rak-braunschweig.de](mailto:info(at)rak-braunschweig.de).

Berufsrechtliche Regelungen der Rechtsanwälte: Berufsbezeichnung: Rechtsanwalt
(Bundesrepublik Deutschland) Informationen zu den für Rechtsanwälte geltenden Re-
gelungen finden Sie auf der Internetseite der Bundesrechtsanwaltskammer unter
www.brak.de.

Alle Rechte vorbehalten.

Das Newsletter-Abonnement ist für Sie völlig kostenlos und unverbindlich.

Alle redaktionellen Informationen in diesem Newsletter sind sorgfältig recherchiert.
Dennoch kann keine Haftung für die Richtigkeit der gemachten Angaben übernommen
werden. Weiterhin ist der Herausgeber nicht für die Inhalte fremder Seiten verantwor-
tlich, die über einen Link erreicht werden. Auch für unverlangt eingesandte Manuskripte
kann keine Haftung übernommen werden.

Dieser Newsletter ist Freeware und darf - unverändert, ohne Kürzungen und inklusive
dieses Impressums - weitergegeben und dupliziert werden. Das Zitieren, auch aus-
zugsweise, ist nur unter der Quellenangabe www.gk-law.de erlaubt.

Wir wissen das Vertrauen, das unsere Leser/innen in uns setzen, zu schätzen. Deshalb
behandeln wir alle Daten, die Sie uns anvertrauen, mit äußerster Sorgfalt. Mehr dazu


lesen Sie auf unserer Homepage.

Für Fragen, Anregungen und Kritik wenden Sie sich bitte an die Redaktion dieses Newsletters unter der E-Mail-Adresse:

info@gk-law.de

Falls Sie sich wieder abmelden möchten, Ihre E-Mail-Adresse ummelden möchten oder Sie unwissentlich von einem Dritten angemeldet worden sind, schicken Sie eine E-Mail an:

info@gk-law.de

 **GK-law.de**
Anwaltskanzlei

