

**WM****WERTPAPIER-  
MITTEILUNGEN****Zeitschrift  
für Wirtschafts-  
und Bankrecht****3**22. Januar 2005  
59. Jahrgang  
Seiten 105-156**Redaktion:**Rechtsanwalt  
Dr. Andreas Lange,  
Frankfurt a. M.Rechtsanwalt  
Dr. Helmut Merkel,  
Frankfurt a. M.Rechtsanwalt  
Dr. Jürgen Than,  
Frankfurt a. M.Arne Wittig,  
Frankfurt a. M.**Redaktionsbeirat:**Stephan Steuer,  
BerlinVors. Richter am BGH  
Dr. Gero Fischer,  
KarlsruheRechtsanwalt  
Dr. Wolfgang Gößmann,  
HamburgProf. Dr. Dr. Dr. h.c. mult.  
Klaus J. Hopt,  
HamburgRechtsanwalt  
Jochen Lehnhoff,  
BerlinRechtsanwalt  
Prof. Dr. Hans-Jürgen Lwowski,  
HamburgProf. Dr. Peter O. Mülbert,  
MainzRichter am BGH a.D.  
Dr. Joachim Siol,  
Ettlingen**AUS DEM INHALT:**

Seite 105

Univ.-Prof. Dr. Peter O. Mülbert, Mainz, und  
Richter Dr. Stefan Bruinier, Hamburg  
Die Anwendung inländischer Schutzbestimmungen am  
Beispiel ausländischer Kreditverträge

Seite 116

Rechtsanwalt Dr. Helge Gondesens, Frankfurt a.M.  
Rechtssetzung durch die Exekutive im Investmentrecht

Seite 124

BGH, 15.11.2004  
Zum Merkmal „Privatwohnung“ im HWiG; keine  
Berührung des Widerrufsrechts nach dem HWiG durch  
eine Umschuldung des Darlehensvertrags

Seite 126

BGH, 23.9.2004  
Keine Anfechtung der vor der Insolvenzeröffnung  
erfolgten Inbesitznahme und Verwertung der dem  
Gläubiger sicherungsübereigneten Gegenstände

Seite 127

BGH, 26.10.2004  
Vorliegen eines Realkreditvertrags i.S.d. § 3 Abs. 2  
Nr. 2 VerbrKrG auch dann, wenn der Erwerber ein  
bestehendes Grundpfandrecht übernimmt; zur Frage  
der Anwendung der §§ 171, 172 BGB zugunsten der  
kreditgebenden Bank in den Fällen nichtiger Voll-  
macht des gegen das Rechtsberatungsgesetz verstoßen-  
den Treuhänders

Seite 134

BGH, 15.11.2004  
Zur Behandlung eigenkapitalersetzender Leistungen,  
wenn beim Ausscheiden eines Gesellschafters aus  
einer GmbH deren Stammkapital durch Forderungs-  
verzichte des Ausscheidenden „auf Null gestellt“ wird

---

WERTPAPIER-  
MITTEILUNGEN  
TEIL IV

---

## Inhaltsverzeichnis

### Beiträge

Univ.-Prof. Dr. Peter O. Mülbert, Mainz, und Richter Dr. Stefan Bruinier, Hamburg	
Die Anwendung inländischer Schutzbestimmungen am Beispiel ausländischer Kreditverträge	105
Rechtsanwalt Dr. Helge Gondesen, Frankfurt a.M.	
Rechtssetzung durch die Exekutive im Investmentrecht – Die wesentlichen Elemente der Derivateverordnung der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht vom 6. Februar 2004 –	116

### Rechtsprechung

#### **Bankrecht und Kapitalmarktrecht**

Bundesgerichtshof	15.11.2004	Zum Merkmal „Privatwohnung“ im HWiG; keine Berührung des Widerrufsrechts nach dem HWiG durch eine Umschuldung des Darlehensvertrags	124
Bundesgerichtshof	23.9.2004	Keine Anfechtung der vor der Insolvenzeröffnung erfolgten Inbesitznahme und Verwertung der dem Gläubiger sicherungsübereigneten Gegenstände	126
Bundesgerichtshof	26.10.2004	Vorliegen eines Realkreditvertrags i.S.d. § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG auch dann, wenn der Erwerber ein bestehendes Grundpfandrecht übernimmt; zur Frage der Anwendung der §§ 171, 172 BGB zugunsten der kreditgebenden Bank in den Fällen nichtiger Vollmacht des gegen das Rechtsberatungsgesetz verstoßenden Treuhänders	127

#### **Gesellschaftsrecht**

Bundesgerichtshof	8.11.2004	Zur Rechtskraftwirkung eines Urteils, in dem festgestellt wird, dass ein GmbH-Gesellschafter seine Einlage nicht eingezahlt hat; zur wirksamen Erfüllung der Einlagepflicht	132
Bundesgerichtshof	15.11.2004	Zur Behandlung eigenkapitalersetzender Leistungen, wenn beim Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer GmbH deren Stammkapital durch Forderungsverzichte des Ausscheidenden „auf Null gestellt“ wird	134

#### **Insolvenzrecht und Zwangsvollstreckung**

Bundesgerichtshof	11.11.2004	Keine einseitige Erledigungserklärung im Rechtsbeschwerdeverfahren, wenn die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Insolvenzsrechtsbeschwerde nicht gegeben sind	135
Bundesgerichtshof	5.11.2004	Zur Frage der Verpflichtung des Vollstreckungsgerichts, einen Termin zur Verkündung einer Entscheidung über den Zuschlag anzuberaumen, wenn die sofortige Erteilung des Zuschlags zu einer Verschleuderung des Grundbesitzes führen würde	136
Bundesgerichtshof	5.11.2004	Zur Frage der Änderung der in der Unterhaltsvollstreckung erfolgten Festsetzung des unpfändbaren Teils des Arbeitseinkommens, wenn aufgrund einer erstmaligen höchstrichterlichen Grundsatzentscheidung geänderte Berechnungsmaßstäbe gelten	139

## Bürgerliches Recht und Handelsrecht

Bundesgerichtshof	2.4.2004	Zur wirksamen Aufforderung zur Genehmigung des von einem vollmachtlosen Vertreter geschlossenen Vertrages	141
Bundesgerichtshof	25.11.2004	Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen die Übereignung eines Grundstücks an einen Minderjährigen lediglich rechtlich vorteilhaft ist	144
<b>Sonstiges</b>			
Bundesverfassungsgericht	10.11.2004	Pflicht zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen und zur Zahlung einer Ausgleichsabgabe für unbesetzte Pflichtarbeitsplätze auch für in Form eines Filialnetzes strukturiertes Frisörunternehmen	148
Bundesverfassungsgericht	24.11.2004	Zum Eigentumsschutz im Zusammenhang mit der Benutzung einer Internet-Domain-Adresse	149
Bundesverfassungsgericht	7.12.2004	Zur Verfassungsmäßigkeit des Ausschlusses von Ansprüchen durch das Gesetz zur Errichtung einer Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“	150

## Bücherschau

Peer Koch	Die Haftung des Anlagevermittlers beim Vertrieb von geschlossenen Fonds und anderen Finanzanlagen des Nebenkapitalmarktes Rezensent: Rechtsanwalt Dr. Oliver Wulff, LL.M., München	154
Rudolf Nirk	Das Kreditwesengesetz Rezensent: Regierungsdirektor Rüdiger Meixner, Idstein	156

Die mit ♦ gekennzeichneten Entscheidungen des BGH sind zum Abdruck in der amtlichen Sammlung vorgesehen.

Nicht amtliche Leitsätze zu Entscheidungen des BGH sind kursiv gesetzt. Leitsätze zu Entscheidungen der Instanzgerichte sind überwiegend durch den Einsender oder die Redaktion verfasst.

Die mit einem \* gekennzeichneten Entscheidungen sind zur Veröffentlichung und Besprechung in der Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht (WuB) vorgesehen.

Nur soweit der Redaktion bis zur Drucklegung die Rechtskraft einer instanzgerichtlichen Entscheidung mitgeteilt worden ist, wird dies im Anschluss an das Aktenzeichen vermerkt. Ein fehlender Rechtskräfthinweis muss daher nicht bedeuten, dass die Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Helmut Merkel, Frankfurt am Main; Rechtsanwalt Dr. Jürgen Than, Frankfurt am Main; Arne Wittig, Frankfurt am Main; Rechtsanwalt Dr. Andreas Lange, Frankfurt am Main (presserechtlich verantwortlicher Redakteur)

Redaktionsbeirat: Stephan Steuer, ehem. stellv. Hauptgeschäftsführer und Chefsyndikus des Bundesverbandes deutscher Banken e.V., Berlin (Vorsitzender); Dr. Gero Fischer, Vors. Richter am Bundesgerichtshof, Karlsruhe; Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Gößmann, Leiter der Rechtsabteilung der HSH Nordbank AG, Hamburg/Kiel; Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, Direktor am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg; Rechtsanwalt Jochen Lehnhoff, Mitglied des Vorstandes des Bundesverbandes der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken e.V., Berlin; Rechtsanwalt Professor Dr. Hans-Jürgen Lwowski, Hamburg; Professor Dr. Peter O. Mühlert, Direktor des Instituts für deutsches und internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg-Universität, Mainz; Dr. Joachim Siol, Richter am Bundesgerichtshof a.D., Ettlingen

Verlag: Herausbergemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Keppler, Lehmann GmbH & Co. KG, Postfach 11 09 32, 60044 Frankfurt a. M.; Düsseldorf Straße 16, 60329 Frankfurt a. M.; Geschäftsführung: Ernst Padberg, Bad Homburg

Telefon Redaktion: Dr. Andreas Lange, (0 69) 27 32-164, E-Mail: a.lange@wmrecht.com; Lektorat: Dr. Monika Diakité, (0 69) 27 32-172, E-Mail: m.diakite@wmrecht.com; Sekretariat: Elina Vykoukal, (0 69) 27 32-188, E-Mail: e.vykoukal@wmrecht.com

Anzeigen: Dr. Jens Zinke, (0 69) 27 32-265, E-Mail: j.zinke@wmrecht.com; Vertrieb/Nachbestellungen: (0 69) 27 32-253; Telefax (0 69) 23 26 85

Druck: Central-Druck Trost GmbH & Co. KG, Industriestraße 2, 63150 Heusenstamm, Telefon (0 61 04) 60 60

Bei Einzelbezug des Teils IV der WERTPAPIER-MITTEILUNGEN beträgt der Abonnementpreis monatlich € 72,90 (einschl. 7% MwSt. € 4,77) + € 5,95 Versandkostenzuschlag (einschl. € –,39 MwSt.). Auslandsbezug ohne Mehrwertsteuer + € 7,45 Versandkostenzuschlag.

Im Preis inbegriffen sind die jährlichen zwei Einbanddecken.

Bei Nichtbelieferung infolge höherer Gewalt oder infolge von Arbeitskämpfen bestehen keine Ansprüche gegen den Verlag.

Abbestellungen nur zum Quartalsende bei dreiwöchiger Kündigungsfrist.

©2005 Herausbergemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN, Frankfurt am Main – ISSN 0342-6971

**Urheber- und Verlagsrechte:** Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Urheberschutz besteht auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, soweit sie vom Einsender oder der Redaktion erarbeitet oder redigiert worden sind. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitungen in elektronischen Systemen.

**Manuskripte:** Die Übersendung eines Manuskripts beinhaltet die Erklärung, dass der Verfasser den Beitrag oder einen Beitrag mit gleichem Gegenstand nicht zeitnah anderweitig anbietet. Für unverlangt eingereichte Manuskripte übernehmen Verlag und Redaktion keine Haftung. Mit der Annahme zur Veröffentlichung erwirbt der Verlag vom Verfasser alle Rechte, insbesondere das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts und die Befugnis zur Einspeicherung in eine Datenbank sowie das Recht zur weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege eines photomechanischen oder eines anderen Verfahrens.

**Hinweise für Autoren** unter [www.wertpapiermitteilung.com](http://www.wertpapiermitteilung.com)

## WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Teil IV