

**WM****WERTPAPIER-  
MITTEILUNGEN****Zeitschrift  
für Wirtschafts-  
und Bankrecht****41**10. Oktober 2009  
63. Jahrgang  
Seiten 1917-1960**Redaktion:**Rechtsanwalt  
Dr. Andreas Lange,  
Frankfurt a. M.Prof. Dr. Tobias Lettl,  
PotsdamRechtsanwalt  
Dr. Helmut Merkel,  
Frankfurt a. M.Rechtsanwalt  
Dr. Jürgen Than,  
Frankfurt a. M.Arne Wittig,  
Frankfurt a. M.**Redaktionsbeirat:**Rechtsanwalt  
Dr. Wolfgang Gößmann,  
HamburgVors. Richter am BGH a.D.  
Dr. Gero Fischer,  
FreiburgRechtsanwalt  
Thorsten Höche,  
BerlinProf. Dr. Dr. Dr. h.c. mult.  
Klaus J. Hopt,  
HamburgRichter am BGH  
Dr. Hans-Ulrich Joeres,  
KarlsruheRechtsanwalt  
Prof. Dr. Hans-Jürgen Lwowski,  
HamburgProf. Dr. Peter O. Mülbart,  
MainzRechtsanwalt  
Reinhard Nützel,  
Frankfurt a. M.

---

**WERTPAPIER-  
MITTEILUNGEN**  
TEIL IV

---

Postverlagsort Frankfurt a. M.

**AUS DEM INHALT:**

Seite 1917

Priv.-Doz. Dr. Rüdiger Wilhelmi, Tübingen/München  
Upstream-Darlehen nach dem MoMiG  
- Zugleich Besprechung des Urteils des BGH vom  
1.12.2008 = WM 2009, 78 – MPS -

Seite 1923

Wiss. Mitarbeiter Wolf-Tassilo Böhm,  
Erlangen/Nürnberg  
Strafrechtliche Verwertbarkeit der Auskünfte von  
Arbeitnehmern bei unternehmensinternen Unter-  
suchungen  
- Ein Beitrag zur aktuellen Compliance-Debatte -

Seite 1930

BGH, 13.8.2009  
Zur Strafbarkeit des Vorstands einer Bank wegen  
Untreue durch eine pflichtwidrige Kreditvergabe

Seite 1935

OLG Düsseldorf, 1.4.2009  
Zu Aufklärungspflicht und Haftung des Emittenten  
bei Verkauf seiner nicht börsennotierten Aktien an  
Anleger

Seite 1953

BGH, 29.7.2009  
Keine Rechtfertigung der Besorgung fremder  
Rechtsangelegenheiten (hier: Finanz-Sanierung)  
ohne Erlaubnis durch Hinzuziehung eines Rechts-  
anwalts

## Inhaltsverzeichnis

### Beiträge

Priv.-Doz. Dr. Rüdiger Wilhelmi, Tübingen/München

Upstream-Darlehen nach dem MoMiG

- Zugleich Besprechung des Urteils des BGH vom 1.12.2008 = WM 2009, 78 – MPS - 1917

Wiss. Mitarbeiter Wolf-Tassilo Böhm, Erlangen/Nürnberg

Strafrechtliche Verwertbarkeit der Auskünfte von Arbeitnehmern bei unternehmensinternen Untersuchungen

- Ein Beitrag zur aktuellen Compliance-Debatte - 1923

### Rechtsprechung

#### **Bankrecht und Kapitalmarktrecht**

Bundesgerichtshof 13.8.2009 Zur Strafbarkeit des Vorstands einer Bank wegen Untreue durch eine pflichtwidrige Kreditvergabe 1930

OLG Düsseldorf 1.4.2009 Zu Aufklärungspflicht und Haftung des Emittenten bei Verkauf seiner nicht börsennotierten Aktien an Anleger 1935

LG Nürnberg-Fürth 31.3.2009 Zum Vorliegen von „nicht ganz geringfügigen Bankschulden“ im Zusammenhang mit der Bürgschafts- und Mithaftungsübernahme durch nahe Angehörige 1939

AG Potsdam 20.7.2009 Nichtanwendbarkeit des Anscheinsbeweises bei Barabhebung mit Kreditkarte 1941

#### **Insolvenzrecht und Zwangsvollstreckung**

Bundesgerichtshof 13.8.2009 Kein Auskunftsanspruch des Insolvenzverwalters gegenüber Personen, die lediglich im Verdacht stehen, etwas vom Schuldner in anfechtbarer Weise erworben zu haben 1942

Bundesgerichtshof 13.8.2009 Zur Vorsatzanfechtung trotz fehlender Gläubiger im Zeitpunkt der angefochtenen Rechtshandlung; Tatsachen, die auf subjektive Merkmale der Vorsatzanfechtung hindeuten, als bloße Beweiszeichen ohne Vermutungswirkung 1943

#### **Bürgerliches Recht und Handelsrecht**

Bundesgerichtshof 16.7.2009 Zur Frage, ob die in vorformulierten Vertragsbedingungen eines Mobilfunk-Service-Providers enthaltene Klausel, wonach der Kunde bei Auswahl eines sogenannten „Online-Tarifs“ lediglich eine Online-Rechnung erhält, die im Internet-Portal des Anbieters bereit gestellt und vom Kunden abgerufen, aber auch heruntergeladen und ausgedruckt werden kann, eine unangemessene Benachteiligung darstellt 1945

Bundesgerichtshof	9.7.2009	Zur Klage eines Verbraucherschutzvereins, mit der dieser von einem Luftverkehrsunternehmen mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft begehrt, die Verwendung missbräuchlicher Klauseln in AGB in der Bundesrepublik Deutschland zu unterlassen; zur internationalen Zuständigkeit und zur Bestimmung des anwendbaren Sachrechts	1947
<b>Wettbewerbsrecht</b>			
Bundesgerichtshof	29.7.2009	Keine Rechtfertigung einer ohne entsprechende Erlaubnisse vorgenommenen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten (hier: Finanz-Sanierung) dadurch, dass der Handelnde sich dabei der Hilfe eines Rechtsanwalts bedient	1953
<b>Sonstiges</b>			
Bundesgerichtshof	8.7.2009	Zur Billigkeitskontrolle von Gaspreiserhöhungen; zur Notwendigkeit der Beweiserhebung über Tatsachen, die durch ein Privatgutachten belegt sind	1957

WM Seminare

---

# WM-Bankjuristentag 2009

## Die Rechtsabteilung in schwierigen Zeiten

2. November 2009 – Maritim Hotel Frankfurt

**Leitung/Moderation:** RA Dr. Andreas Lange, WM Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht; **Referenten:** RA Dr. Wolfgang Gößmann, HSH Nordbank AG; Dr. Michael Henning, Otto Henning & Company GmbH; RA Günter Hugger, Commerzbank AG; Roland Rörich, Baden-Württembergischer Genossenschaftsverband; RA Walther Schmidt-Lademann; RA Dr. Oliver Sieg, NÖRR STIEFENHOFER LUTZ; Arne Wittig

Infos unter Tel. 069 / 2732-162 oder [www.wm-seminare.de](http://www.wm-seminare.de)

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 Rechtskrafthinweis muss daher nicht bedeuten, dass die Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.

**Redaktion:** Professor Dr. Tobias Lettl, LL.M. (EUR), Universität Potsdam; 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:** Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Gößmann, Leiter der Rechtsabteilung der HSH Nordbank AG, Hamburg/Kiel (Vorsitzender); Dr. Gero Fischer, Vors. Richter am Bundesgerichtshof a.D., Freiburg; Rechtsanwalt Thorsten Höche, Chefsyndikus des Bundesverbandes deutscher Banken e.V., Berlin; Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, Direktor am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht a.D., Hamburg; Dr. Hans-Ulrich Joeres, Richter am Bundesgerichtshof, Karlsruhe; Rechtsanwalt Professor Dr. Hans-Jürgen Lwowski, Hamburg; Professor Dr. Peter O. Mühlert, Direktor des Instituts für Internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg-Universität, Mainz; Rechtsanwalt Reinhard Nützel, Chefsyndikus der DZ-Bank AG, Frankfurt a. M.

**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 (Anschrift des Verlags)

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

Anzeigen: Dr. Jens Zinke, (0 69) 27 32-265, E-Mail: [j.zinke@wmrecht.com](mailto:j.zinke@wmrecht.com); Vertrieb/Nachbestellungen: (0 69) 27 32-142; 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 € 81,90 (einschl. 7% MwSt. € 5,36) + € 7,45 Versandkostenzuschlag (einschl. € -,49 MwSt.). Auslandsbezug ohne Mehrwertsteuer + € 9,10 Versandkostenzuschlag. Für Mitglieder der ARGE Bank- und Kapitalmarktrecht gibt es für die Dauer des Fachanwaltslehrgangs einen Rabatt von 50% auf den Abonnementpreis.

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.

©2009 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 Verarbeitung 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