

Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht

WuB
Oktober 2006

Bearbeitet von

RA Prof. Dr. Hans-Jürgen Lwowski, Hamburg

unter Mitwirkung von

Dr. Gero Fischer, Vors. Richter am BGH, Karlsruhe

Prof. Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, Hamburg

www.wertpapiermitteilung.com

**WERTPAPIER-
MITTEILUNGEN**
Frankfurt am Main

Bei Interesse an
zurückliegenden Jahrgängen,
einer **abgeschlossenen Gesamtausgabe 1985–1994, 1995–2004**
oder einer **CD-ROM** im Abonnement
wenden Sie sich bitte an den Verlag.

Vorabinformationen erhalten Sie im Internet unter
www.wertpapiermitteilung.com

Redaktion: Rechtsanwalt Professor Dr. Hans-Jürgen Lwowski, Hamburg

Redaktionsbeirat: Stephan Steuer, ehem. stellv. Hauptgeschäftsführer und Chefsyndikus des Bundesverbandes deutscher Banken e.V., Berlin (Vorsitzender); Dr. Gero Fischer, Vors. Richter am BGH, 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; Professor Dr. Peter O. Müllert, Direktor des Instituts für Internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg-Universität, Mainz; Dr. Joachim Siol, Richter am BGH a.D., Ettlingen

Verlag: Herausberggemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Keppler, Lehmann GmbH & Co. KG

Geschäftsführung: Ernst Padberg, Bad Homburg

Redaktionelle Leitung: Rechtsanwalt Dr. Andreas Lange (0 69) 27 32-164; a.lange@wmrecht.com

Produktbetreuung: Dr. Jens Zinke (0 69) 27 32-265; j.zinke@wmrecht.com

Anschrift des Verlags und der Redaktion: WERTPAPIER-MITTEILUNGEN, Postfach 11 09 32, 60044 Frankfurt a. M., Düsseldorfer Straße 16, 60329 Frankfurt a. M.; Telefon (0 69) 27 32-0, Durchwahl Vertrieb 27 32-253, Telefax (0 69) 23 26 85

Hinweise für Autoren unter: www.wertpapiermitteilung.com

© Herausberggemeinschaft WERTPAPIER-MITTEILUNGEN, Frankfurt a. M. 2006 ISSN 0178-2169

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

Erscheinungsweise: 12 mal pro Jahr

Monatsbezugspreis: € 28,90 für Bezieher der WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Teil IV

€ 33,90 für Nichtbezieher der WERTPAPIER-MITTEILUNGEN Teil IV

Alle Preise verstehen sich incl. MwSt. zzgl. Versandkosten.

Bei Nichtbelieferung infolge höherer Gewalt oder infolge von Störungen des Arbeitsfriedens bestehen keine Ansprüche gegen den Verlag. Abbestellungen nur zum Quartalsende bei dreiwöchiger Kündigungsfrist.

Druck: Central-Druck Trost GmbH & Co., Industriestraße 2, 63150 Heusenstamm, Telefon (0 61 04) 6 06-0

Zitierweise: Die Zitierweise orientiert sich an der Gliederung und der lfd. Nummer, z.B.:

Unter dem Gliederungspunkt 1 (Bankrecht und Kreditsicherungsrecht):

BGH WuB I D 5 b. – 1.05 W. Gößmann

Unter den übrigen Gliederungspunkten II-X:

LG Frankfurt a.M. WuB II A. § 131 AktG 1.06 U. H. Schneider

WuB

Unter ständiger Mitarbeit von

- Prof. Dr. Holger Altmeyden, Passau
Prof. Dr. Heinz-Dieter Assmann, LL.M., Tübingen
VRiBGH Wolfgang Ball, Karlsruhe
Prof. Dr. Theodor Baums, Frankfurt a.M.
Prof. Dr. Walter Bayer, Jena
RiBGH Dr. Alfred Bergmann, Karlsruhe
Prof. Dr. Georg Bitter, Mannheim
Prof. Dr. Uwe Blaurock, Freiburg
RiBVerfG Dr. Siegfried Broß, Karlsruhe
RA Dr. Helmut Bruchner, München
Prof. Dr. Dr. h.c. Peter Bülow, Trier
Prof. Dr. Peter Bydlinski, Graz
Prof. Dr. Dr. h.c.mult. Claus-Wilhelm Canaris, München
Prof. Dr. Heinrich Dömer, Münster
Prof. Dr. Werner Ebke, LL.M., Heidelberg
Prof. Dr. Jörn Eckert, Kiel
Prof. Dr. Horst Eidenmüller, LL.M., München
Prof. Dr. Dorothee Einsele, Kiel
RiBGH Dr. Jürgen Ellenberger, Karlsruhe
Prof. Dr. Christina Escher-Weingart, Stuttgart
VRiBGH Dr. Gero Fischer, Karlsruhe
RA Reinfrid Fischer, Berlin
Prof. Dr. Jörg Fritzsche, Regensburg
RA Dr. Andreas Früh, München
Prof. Dr. Andreas Fuchs, LL.M., Osnabrück
RiBGH Dr. Hans Gerhard Ganter, Karlsruhe
RiBGH Prof. Dr. Markus Gehrein, Karlsruhe
VRiOLG a.D. Dr. Hartwin v. Gerkan, Hamburg
RA Dr. Wolfgang Gößmann, Hamburg
VRiBGH Prof. Dr. Wulf Goette, Karlsruhe
Prof. Dr. Dr. Stefan Grundmann, Berlin
Prof. Dr. Mathias Habersack, Mainz
Prof. Dr. Franz Häuser, Leipzig
Prof. Dr. Heinz Christian Hafke, Frankfurt a. M.
Prof. Dr. Horst Hammen, Gießen
Prof. Dr. Joachim Hennrichs, Köln
Prof. Dr. Harald Herrmann, Nürnberg
RA Dr. Harald Hess, Mainz
Prof. Dr. Burkhard Hess, Heidelberg
RA Dr. Ekkehardt von Heymann, Frankfurt a. M.
Prof. Dr. Bernd von Hoffmann, Trier
Prof. Dr. Uwe Hüffer, Bochum
RiBGH Dr. Sybille Kessel-Wulf, Karlsruhe
RiBGH a.D. Hans-Peter Kirchhof, Karlsruhe
Prof. Dr. Eckart Klein, Potsdam
Prof. Dr. Helmut Köhler, München
Prof. Dr. Johannes Köndgen, Bonn
Prof. Dr. Ingo Koller, Regensburg
VRiBGH a.D. Dr. Gerhart Kreft, Karlsruhe
Prof. Dr. Knut Werner Lange, Witten/Herdecke
Prof. Dr. Tobias Lettl, LL.M., Potsdam
Prof. Dr. Karl-Georg Loritz, Bayreuth
Prof. Dr. Marcus Lutter, Bonn
Prof. Dr. Ulrich Magnus, Hamburg
Prof. Dr. Peter Mankowski, Hamburg
RA Prof. Dr. Reinhard Marsch-Bamer, Frankfurt a. M.
Prof. Dr. Stephan Meder, Hannover
Prof. Dr. Dieter Medicus, München
RA Dr. Helmut Merkel, Frankfurt a. M.
Prof. Dr. Thomas M. J. Möllers, Augsburg
Prof. Dr. Wernhard Möschel, Tübingen
Prof. Dr. Klaus Moritz, Hamburg
Prof. Dr. Peter O. Mülbart, Mainz
RiOLG Dr. Bernd Müller-Christmann, Karlsruhe
RA Dr. Michael Münscher, Frankfurt a.M.
RA beim BGH Dr. Wendt Nassall, Karlsruhe
RA Dr. Jens Nielsen, Hamburg
Prof. Dr. Ulrich Noack, Düsseldorf
VRiBGH Gerd Nobbe, Karlsruhe
Prof. Dr. Claus Ott, Hamburg
RiOLG Dr. Gerhard Pape, Celle
RA Dr. Bernd Peters, Hamburg
RA Dr. Jochen Richrath, München
Prof. Dr. Bruno Rimmelspacher, München
Wiss. Referent Dr. Markus Roth, Hamburg
Prof. Dr. Ingo Saenger, Münster
VRiBGH a.D. Herbert Schimansky, Marxzell
RiOLG Dr. Franz Schnauder, Karlsruhe
Prof. Dr. Uwe H. Schneider, Darmstadt/Mainz
RA Prof. Dr. Rolf A. Schütze, Stuttgart/Tübingen
Prof. Dr. Eberhard Schwark, Berlin
Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski, Berlin
Prof. Dr. Reinhard Singer, Berlin
RiBGH a.D. Dr. Joachim Siol, Ettlingen
Prof. Dr. Stefan Smid, Kiel
RA Jürgen Sonnenhol, Fürth
RA Dr. Jürgen Than, Frankfurt a. M.
RA, RiBGH a.D. Prof. Dr. Reinhold Thode, Landau
RiAG Prof. Dr. Heinz Vallender, Köln
Prof. Dr. Frank van Look, Leipzig
Prof. Dr. Rüdiger Veil, Hamburg
Prof. Dr. Wolfgang Voit, Marburg
RA Dr. Jürgen Vortmann, Cloppenburg
Prof. Dr. Wolf-Dietrich Walker, Gießen
Dr. Ahrend Weber, Berlin
Prof. Dr. Reinhard Welter, Leipzig
Prof. Dr. Johannes Wertensbruch, Marburg
Prof. Dr. Harm Peter Westermann, Tübingen
Prof. Dr. Armin Willingmann, Wernigerode
Banksyndikus Arne Wittig, Frankfurt a. M.



Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht

Direkter Zugriff – Die praktische Seite

Damit Sie es leichter haben:

Die WuB-Monats-Ausgaben sind mit einer Klebebindung versehen, damit WuB z. B. problemlos in den Umlauf gegeben werden kann.

Zum Einsortieren in die Ordner sind die Seiten der einzelnen Entscheidungen leicht voneinander zu trennen und bereits gelocht.

Zur gliederungsorientierten Ablage:

WuB ist nach Rechtsgebieten geordnet. Römische Ziffern I bis X. = Rechtsgebiete.

Die Untergliederung der einzelnen Rechtsgebiete in Teilgebiete erfolgt durch Großbuchstaben, arabische Ziffern und Kleinbuchstaben.

(z. B. I F 1 a. = Bürgschaft)

Zu der Ablage innerhalb der Teilgebiete:

- **I (A.-L.): chronologische Anordnung:**
- **II – X:**
- **nach Gesetzen alphabetisch**
(z. B. in II C.: GmbHG – HGB – KapErhG, LöschG),
- **innerhalb der Gesetze nach Paragraphen,**
- **innerhalb eines Paragraphen: Mehrere Entscheidungen zu einem Paragraphen chronologisch**
(z. B. II A. § 304 AktG von 1.95 bis 1.01)

Die einzelnen Entscheidungen können problemlos anhand der **Übersichtszeilen** (obere und untere Kopfzeile) einsortiert werden. Als Beispiel:

Die obere Kopfzeile enthält die Angaben zu

- der Quelle „WuB“;
- dem Teilgebiet und den Untergliederungspunkten: Z.B. ist „I F 1 a. Bürgschaft 14.01“ die vierzehnte in WuB im Jahr 2001 veröffentlichte Entscheidung zum Teilgebiet Bürgschaft;
- dem Rechtsgebiet, z. B. Kreditsicherungsrecht.

Die untere Kopfzeile nennt das Gericht und enthält eine schlagwortartige Kennzeichnung der Entscheidung.

Um Zugriff auf alle wichtigen Entscheidungen zu haben, werden Anmerkungen grundsätzlich nicht aussortiert.

Das Einsortieren

erfolgt anhand der Rückenbeschilderung und der Zwischenregister der WuB-Ordner sowie der Übersichtszeilen der einzelnen Entscheidungen.

Die detaillierte Gliederung gewährleistet zusammen mit den Stichwort- und Entscheidungs-Verzeichnissen das problemlose Einsortieren sowie das Auffinden jeder in WuB veröffentlichten Entscheidung.

Stichwortverzeichnisse und Entscheidungsregister erhalten Sie jeweils für das erste Halbjahr und am Ende des Jahres als Einjahres-Verzeichnisse. Die Halbjahresverzeichnisse sollten dann jeweils entnommen werden.

WuB	I F 1 a.	Bürgschaft	14.01	Kreditsicherungsrecht
BGH	Einschränkung der Bürgenhaftung bei Bürgschaftsverlängerung als überraschende Regelung			

Inhaltsverzeichnis

I. Bankrecht und Kreditsicherungsrecht

- Kausalität der Haustürsituation; Neuberechnung der Raten bei geheiligtem
Verbraucherdarlehensvertrag
BGH 9.5.2006 – XI ZR 119/05; **WuB** I E 2. § 6 VerbrKrG 2.06 (WM 2006, 1243) **Bülow, P.** 689
- Bürgschaftsforderung aus einer Gewährleistungsbürgschaft; Verjährungsbeginn
OLG Köln 14.12.2005 – 11 U 109/05; **WuB** I E 4. Bankbürgschaft/Avalgeschäft 3.06
(WM 2006, 1248) **Thode, R.** 693
- Ausschluss des Einwands mangelnder Prüffähigkeit einer Schlussrechnung im
Rückforderungsprozess des Bürgen nach Zahlung auf erstes Anfordern
OLG Schleswig 30.3.2006 – 5 U 122/05; **WuB** I E 4. Bankbürgschaft/Avalgeschäft 4.06
(WM 2006, 1294) **Wagner, K.-R.** 697
- Aufklärungs- und Beratungspflichten nach einer Anlageentscheidung des Kunden
BGH 21.3.2006 – XI ZR 63/05; **WuB** I G 1. Anlageberatung 4.06 (WM 2006, 851) **Balzer P.** 699
- Aufklärungspflichten einer Bank; Hinweise auf aktuelle und einschlägige Wirtschaftspresse;
Verwirkung von Ansprüchen aus Bankgeschäften
OLG München 17.11.2005 – 19 U 2487/05; **WuB** I G 1. Anlageberatung 5.06
(WM 2006, 523, 887) **Loritz, K.-G.** 701
- Finanzierter Erwerb von Immobilienfonds-Anteilen
BGH 25.4.2006 – XI ZR 193/04; (WM 2006, 1003)
BGH 25.4.2006 – XI ZR 29/05; (WM 2006, 1008)
WuB I G 5. Immobilienanlagen 5.06 **Schäfer, C.** 703
- Institutionalisiertes Zusammenwirken bei finanzierten Kapitalanlagen
BGH 16.5.2006 – XI ZR 6/04; **WuB** I G 5. Immobilienanlagen 6.06 (WM 2006, 1194) **Bülow, P.** 709

Geltung von § 20 AktG für Gründungsaktionäre; Verlust der Anfechtungsbefugnis; „Stimmloser“ HV-Beschluss BGH 24.4.2006 – II ZR 30/05; WuB I G 6. § 28 WpHG 1.06/ <i>Querverweisung</i> (WM 2006, 1151)	Lenenbach, M.	713
Prospekthaftung für isoliert abgedrucktes Wirtschaftsprüfertestat mit Vorprüfungsvermerk OLG Bamberg 21.2.2006 – 5 U 196/05; WuB I G 8. Prospekthaftung 9.06 (WM 2006, 960)	Köndgen, J.	715
Geltung von § 20 AktG für Gründungsaktionäre; Verlust der Anfechtungsbefugnis; „Stimmloser“ HV-Beschluss BGH 24.4.2006 – II ZR 30/05; WuB I G 10. § 59 WpÜG 1.06/ <i>Querverweisung</i> (WM 2006, 1151)	Lenenbach, M.	719
Finanzportfolioverwaltung im Rahmen einer GbR BVerfG 5.4.2006 – 1 BvR 2780/04; WuB I L 1. § 1 KWG 1.06 (WM 2006, 959)	Nietsch, M.	721
Tätigkeit als Treuhandgesellschafter keine Rechtsbesorgung; ratenweise Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens führt nicht zu Bankgeschäft; Widerruf eines mit der AG geschlossenen stillen Gesellschaftsvertrages BGH 8.5.2006 – II ZR 123/05; WuB I L 1. § 32 KWG 1.06/ <i>Querverweisung</i> (WM 2006, 1154)	Schneider, S. H.	725
II. Gesellschafts- und Unternehmensrecht		
Geltung von § 20 AktG für Gründungsaktionäre; Verlust der Anfechtungsbefugnis; „Stimmloser“ HV-Beschluss BGH 24.4.2006 – II ZR 30/05; WuB II A. § 20 AktG 1.06 (WM 2006, 1151)	Lenenbach, M.	727
Bericht des Aufsichtsrates OLG Stuttgart 15.3.2006 – 20 U 25/05; WuB II A. § 172 AktG 1.06 (WM 2006, 861)	Marsch-Barner, R.	729
Tätigkeit als Treuhandgesellschafter keine Rechtsbesorgung; ratenweise Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens führt nicht zu Bankgeschäft; Widerruf eines mit der AG geschlossenen stillen Gesellschaftsvertrages BGH 8.5.2006 – II ZR 123/05; WuB II A. § 292 AktG 1.06 (WM 2006, 1154)	Schneider, S. H.	733

Kein derivativer Erwerb des Abfindungsanspruchs nach § 305 AktG; Voraussetzungen seiner Geltendmachung; insbes. bei vertragsüberlebendem Spruchverfahren („Jenoptik“) BGH 8.5.2006 – II ZR 27/05; WuB II A. § 305 AktG 1.06 (WM 2006, 1389)	Weißhaupt, F.	735
Nebenintervention bei Verantwortlichkeit des herrschenden Unternehmens BGH 24.4.2006 – II ZB 16/05; WuB II A. § 317 AktG 2.06 (WM 2006, 1252)	Siems, M. M.	737
Sekundäre Darlegungslast des Geschäftsführers; Hinweispflicht des Gerichts; Verjährung BGH 13.3.2006 – II ZR 165/04; WuB II C. § 43 GmbHG 1.06 (WM 2006, 858)	Bachmann, G.	739
Unzulässigkeit einer Rechtsbeschwerde im Freigabeverfahren BGH 29.5.2006 – II ZB 5/06; WuB II P. § 16 UmwG 1.06 (WM 2006, 1204)	Neye, H.-W.	741
IV. Bürgerliches Recht und Handelsrecht		
Sekundäre Darlegungslast des Geschäftsführers, Hinweispflicht des Gerichts; Verjährung BGH 13.3.2006 – II ZR 165/04; WuB IV A. § 204 BGB 1.06/ <i>Querverweisung</i> (WM 2006, 858)	Bachmann, G.	743
Geltungsanspruch des § 648a BGB; Erfordernis der Abnahme nach Kündigung des Bauvertrages BGH 11.5.2006 – VII ZR 146/04; WuB IV A. § 641 BGB 1.06/ <i>Querverweisung</i> (WM 2006, 1335)	Thode, R.	745
Geltungsanspruch des § 648a BGB; Erfordernis der Abnahme nach Kündigung des Bauvertrages BGH 11.5.2006 – VII ZR 146/04; WuB IV A. § 648a BGB 2.06 (WM 2006, 1335)	Thode, R.	747
Rating als Meinungsäußerung: Unsolicited Rating; Ratingsprozess; Unterlassungsanspruch gegen Unsolicited Rating; Rating Codices Kammergericht 12.5.2006 – 9 U 127/05; WuB IV A. § 1004 BGB 1.06 (WM 2006, 1432)	Krämer, L.	751

VI. Insolvenz- und Zwangsvollstreckungsrecht

- Insolvenzantrag gegen flüchtigen Schuldner
BGH 13.4.2006 – IX ZB 118/04; **WuB** VI A. § 26 InsO 2.06 (WM 2006, 1215) **Kirchhof, H.-P.** 753
- Sanierungsberatung durch Rechtsanwalt; Anfechtbarkeit der Entlohnung
BGH 13.4.2006 – IX ZR 158/05; **WuB** VI A. § 133 InsO 1.06 (WM 2006, 1159) **Paulus, Ch. G.** 755
- Voraussetzungen eines zulässigen Antrags auf Versagung der Restschuldbefreiung
BGH 5.4.2006 – IX ZB 50/05; **WuB** VI A. § 296 InsO 1.06 (WM 2006, 1158) **Vallender, H.** 757
- Verwertung des Pfändungspfandrechts an einem Grundstücksnießbrauch
BGH 12.1.2006 - IX ZR 131/04; **WuB** VI D. § 857 ZPO 1.06 (WM 2006, 913) **Brehm, W./Hentschel, O.** 759
- Sicherheitsleistung; sofortiger Nachweis der Sicherheitsleistung
BGH 12.1.2006 – V ZB 147/05; **WuB** VI E. § 69 ZVG 1.06 (WM 2006, 782) **Hintzen, U.** 763

VII. Prozessrecht

- Sekundäre Darlegungslast des Geschäftsführers; Hinweispflicht des Gerichts; Verjährung
BGH 13.3.2006 - II ZR 165/04; **WuB** VII A. § 139 ZPO 1.06/*Querverweisung*
(WM 2006, 858) **Bachmann, G.** 767

Soweit der Redaktion bis zur Drucklegung die Rechtskraft einer instanzgerichtlichen Entscheidung mitgeteilt worden ist, wird dies im Anschluss an die WM-Fundstelle vermerkt. Ein fehlender Rechtskrafthinweis muss daher nicht bedeuten, dass die Entscheidung nicht rechtskräftig geworden ist.