

# Breit aufstellen

## Fonds-Brief direkt

Aktuelle Informationen zu geschlossenen Fonds und anderen Kapitalanlagen

Ausgabe: 9. Januar 2013 · [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

Lesen Sie in dieser Ausgabe:

### Recht

- > BGH: Anforderungen an die Plausibilitätsprüfung eines Prospekts durch Anlageberater

### Steuerrecht

- > FG Münster: Keine Befreiung nach § 6 Abs. 3 GrEStG bei über GmbH beteiligten Gesellschafter

### Gesetzgebung

- > Steuergesetzgebung USA

## Recht

- > BGH: Anforderungen an die Plausibilitätsprüfung eines Prospekts durch Anlageberater

Von **Sebastian Schübler**, Rödl & Partner Hamburg

Der BGH hat mit Urteil vom 15. November 2012 (Az. III ZR 55/12) die Anforderungen an die von einem Anlageberater geschuldete Plausibilitätsprüfung eines Prospekts weiter konturiert.

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger hatte sich nach Beratung durch die Beklagte an einem geschlossenen Immobilienfonds beteiligt, dessen Gegenstand der Erwerb und die Vermietung einer sich zum damaligen Zeitpunkt noch nicht fertiggestellten Vorsorge- und Rehabilitationsklinik war. Die Gesamtkosten des Fondsprojekts lagen bei rund 90 Millionen DM. Nachdem der Kläger zunächst noch Ausschüttungen erhalten hatte, verschlechterte sich die wirtschaftliche Situation des Immobilienfonds wesentlich. Der Kläger begehrte nunmehr

von der Beklagten Schadensersatz wegen fehlerhafter Anlageberatung.

Der BGH hatte im Rahmen der Revision insbesondere zu entscheiden, ob sich eine Haftung des Anlageberaters wegen einer Verletzung seiner Prüfungspflichten betreffend den Prospektabschnitt „Investitions- und Finanzierungsplan“ unter der Überschrift „Investitionsplanung“ aufgeführter Angabe „Avale Bauzeit“ mit einem zugehörigen Gesamtbetrag von rund 780.000 DM ergeben könne. Der BGH hat dies verneint.

Die Verwendung des Begriffs „Avale Bauzeit“ selbst im Prospekt war nach Ansicht des BGH für die Beklagte unbedenklich. Sie musste den Kläger insbesondere nicht darüber aufklären, dass mit dem Begriff „Aval“ üblicherweise eine Sicherheit einer Bank gemeint ist, da sich vor dem Hintergrund des allgemeinen Sprachgebrauchs der Sinngehalt dieser Formulierung einem „kundig Prüfenden nicht verschließe“. Zudem sei es nicht ungewöhnlich, dass während der Dauer eines Bauprojekts Avale gestellt würden. Auch bestand zulasten der Beklagten kein Anlass zur Nachfrage, welche Bedeutung der dieser Position zugeordnete Betrag habe. Da der im Prospekt genannte zugehörige Betrag von rund 780.000 DM nur etwa 1,1 Prozent der für die Anschaffung der Fondsimmoblie angegebenen Summen entsprach, hätte ein kritisch Prüfender angesichts dieses Verhältnisses nicht auf ein Risiko schließen oder sich zu weiteren Nachforschungen veranlasst sehen müssen. Weiterhin traf die Beklagte dem Kläger gegenüber auch keine Hinweispflicht darüber, dass im Prospekt keine konkrete, die Avale anbietende Bank genannt wurde. Insofern musste die Beklagte auch hier kein Risiko annehmen, da der den Avalen zugeordnete Betrag sich im Rahmen gehalten und auch nicht zur Wirtschaftlichkeit der Anlage im Widerspruch gestanden habe. Auch das Fehlen genau aufgeschlüsselter Prospektangaben für welchen Betrag Avale in welcher Zinshöhe eingeplant worden waren begründete keine Aufklärungspflicht der Beklagten. Zum einen bezog sich die Position „Avale Bauzeit“ erkennbar auf während der Bau- bzw. Investitionsphase anfallende Kosten für Bürgschaften oder ähnliche Garantien. Zum anderen war eine weitere Aufschlüsselung an der vorliegenden Prospektstelle entbehrlich da für

## Fonds-Brief direkt

den Anleger dort (d.h. bei der Kostenzusammenstellung) vor allem der jeweilige Gesamtbetrag einer Kostenposition relevant ist, um weiche Kosten von denjenigen Beträgen abzugrenzen, die in die Fondsimmoblie selbst investiert werden.

Ein Anlageberater ist grundsätzlich verpflichtet, eine Anlage, die er empfehlen möchte, mit üblichem, kritischem Sachverstand zu prüfen oder aber den Anleger auf ein entsprechendes Unterlassen hinzuweisen. Eine unterlassene Prüfung kann nach Ansicht des BGH allerdings nur dann zu einer Haftung führen, wenn bei Durchführung der Prüfung ein Risiko erkennbar geworden wäre, über das der Anleger hätte aufgeklärt werden müssen oder wenn erkennbar geworden wäre, dass eine Empfehlung der Anlage nicht anleger- und/oder objektgerecht ist.

Das vorliegende Urteil zeigt, wie dieser bekannte Prüfungsmaßstab konkret auf einzelne Prospektangaben – insbesondere solche, die Fachbegriffe aus dem Investitions- und Finanzierungsbereich betreffen – anzuwenden ist.

### Kontakt für weitere Informationen



Sebastian Schübler

Rechtsanwalt

Tel.: + 49 (40) 22 92 97 – 734

E-Mail: [sebastian.schuessler@roedl.de](mailto:sebastian.schuessler@roedl.de)

## Steuerrecht

### > FG Münster: Keine Befreiung nach § 6 Abs. 3 GrEStG bei über GmbH beteiligten Gesellschafter

Von Dr. Andreas Demleitner, Rödl & Partner Nürnberg

Das FG Münster hatte in einem kürzlich veröffentlichten Urteil vom 28. November 2012 (Az. 8 K 2285/09 F) entschieden, dass die Befreiung von der Grunderwerbsteuer bei einem Anteilswechsel einer Personengesellschaft i.S.d. § 1 Abs. 2a S. 1 GrEStG gemäß § 6 Abs. 3 GrEStG nicht zur Anwendung gelangt, wenn der neu beitretende Gesellschafter vor der Übertragung lediglich mittelbar, näm-

lich über eine Kapitalgesellschaft, an der Grundstückshaltenden Personengesellschaft beteiligt war.

Bei der Grundstückshaltenden Klägerin führten Umstrukturierungsmaßnahmen im Jahr 2005 zu einem Grunderwerbsteuerauslösenden Gesellschafterwechsel nach § 1 Abs. 2a S. 1 GrEStG: Der alleinige Kommanditist der Klägerin – eine GmbH – übertrug seinen Anteil im Wege der Abspaltung auf eine neu gegründete Personengesellschaft. Gesellschafter des Alt- und des Neukommanditisten war jeweils dieselbe Person, so dass lediglich eine Umwandlung der Beteiligungsform an der Klägerin von einer GmbH hin zu einer KG vorlag. Gemäß § 6 Abs. 3 GrEStG wird die Grunderwerbsteuer bei einem Gesellschafterwechsel auf Ebene einer Gesamthand insoweit nicht erhoben, als der Anteil des (Alt-) Gesellschafters bestehen bleibt. In diesem Zusammenhang werden Gesamthandsvermögen transparent betrachtet mit der Folge, dass hierbei auf die dahinter stehenden Gesellschafter abzustellen ist. Das FG Münster betont jedoch, dass dies nicht auch für Kapitalgesellschaften gelte, diese im Rahmen des § 6 GrEStG – entgegen der Ansicht der Klägerin – vielmehr intransparent betrachtet werden.

Für den vorliegenden Sachverhalt bedeutet dies, dass Altgesellschafter der Klägerin die GmbH selbst und nicht deren Anteilseigner war. Neugesellschafter der Klägerin war jedoch unstrittig der nunmehr mittelbar beteiligte Anteilseigner der GmbH. Wirtschaftlich betrachtet mag dies verwundern, da an beiden Gesellschaften vor und nach der Umstrukturierung dieselbe Person beteiligt war. Das Ergebnis ist jedoch der Tatsache geschuldet, dass der BFH Kapitalgesellschaften bei der Grunderwerbsteuer intransparent betrachtet und diesbezüglich keine „Durchschau“ vornimmt. Inhaltlich steht die Entscheidung in Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung, es bleibt jedoch abzuwarten, wie diese Rechtsauffassung mit dem gegebenenfalls neu einzufügenden Erwerbstatbestand des § 1 Abs. 3a GrEStG korrespondiert, der ausdrücklich auf die wirtschaftliche Betrachtungsweise auch bei Kapitalgesellschaften abstellt.

### Kontakt für weitere Informationen



Dr. Andreas Demleitner

Rechtsanwalt

Steuerberater

Tel.: + 49 (9 11) 91 93 – 1013

E-Mail: [andreas.demleitner@roedl.de](mailto:andreas.demleitner@roedl.de)

## Gesetzgebung

### > Steuergesetzgebung USA

Von **W. Theodore Kresge, Jr.**, Rödl & Partner USA

Präsident Barack Obama hat kürzlich ein Gesetz (American Taxpayer Relief Act of 2013) zur Abwendung der sogenannten „fiskalischen Klippe“ unterzeichnet, welches jedoch ebenso eine Reihe von Bestimmungen zur Unterstützung des Aufbaus von Windenergieanlagen und anderen Projekten für erneuerbare Energien in den USA enthält.

Neben anderen Änderungen wird durch das Gesetz

- > der „production tax credit“ bis zum Ende des Jahres 2013 verlängert,
- > Einrichtungen für erneuerbare Energien eine Steuerbegünstigung über zehn Jahre ermöglicht, sofern mit dem Baubeginn der Anlage noch im Jahre 2013 begonnen wird,
- > eine Option für Investoren geschaffen, nach der diese statt des „production tax credit“ einen „investment tax credit“ als Steueranrechnung wählen können.

Durch den „production tax credit“ können Steuerzahler 2.2 Cent pro Kilowattstunde aus der Elektrizität von Windenergieanlagen während eines Zehnjahreszeitraums nach Inbetriebnahme der Anlage als Steueranrechnung geltend machen. Durch die neue gesetzliche Regelung

wird sichergestellt, dass die Steueranrechnung über zehn Jahre bereits dann ermöglicht wird, wenn mit dem Bau noch im Jahre 2013 begonnen wird.

Als Alternative zum „production tax credit“ wird Windenergieanlagen, deren Baubeginn in 2013 erfolgt, ermöglicht, einen sogenannten „investment tax credit“ in Höhe von 30 Prozent auf bestimmte Kosten der Anlage als Steueranrechnung geltend zu machen.

Auch wenn die Literatur anerkennt, dass die frühere Unsicherheit des Fortbestehens des „production tax credits“ – welcher 20 Prozent bis 30 Prozent der gesamten Kosten für eine neue Windenergieanlage darstellen kann – zu einer Reduzierung der geplanten Neuprojekte in 2013 geführt hat, ist man dennoch zuversichtlich, dass das neue Gesetz zu einem Wiederanstieg geplanter Projekte im Jahre 2013 führen wird. Die American Wind Energy Association wies bereits früher daraufhin, dass eine Fortführung des zehnjährigen Steueranrechnungsverfahrens den Selbsterhalt von Windenergieanlagen auch über den Anrechnungszeitraum hinaus fördern würde. Experten der Industrie geben zu dem an, dass das neue Gesetz nicht nur mehr als 35.000 US-Arbeitsplätze sichern, sondern zusätzliche neue Arbeitsplätze aufgrund neuer Projekte und deren Inbetriebnahme schaffen wird.

### Kontakt für weitere Informationen

W. Theodore Kresge, Jr.

CPA

Tel.: + 1 (404) 586 – 3509

E-Mail: ted.kresge@roedlusa.com

### Breit aufstellen

„Steuern, Finanzen, Recht – unsere Mandanten haben das Vertrauen zu uns, dass wir Ihre Angelegenheiten mit breit aufgestellten Kompetenzen verfolgen.“

Rödl & Partner

„Jeder Menschenturm beginnt mit einer breit aufgestellten Basis, damit die Castellars an der Spitze einen sicheren Stand haben.“

Castellers de Barcelona



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellars und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellars und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellars de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

### Impressum Fonds-Brief direkt, 9. Januar 2013

**Herausgeber:** Rödl Rechtsanwalts-gesellschaft Steuerberatungsgesellschaft mbH  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg  
 Tel.: + 49 (9 11) 91 93 - 1012 | www.roedl.de  
 fondsbrief-direkt@roedl.de

**Verantwortlich für den Inhalt:**  
**Martin Führlein**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Redaktion/Koordination:**  
**Frank Dißmann**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

**Layout/Satz:** **Petra Brecejl**  
 Äußere Sulzbacher Str. 100, 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.