

GERMAN BUSINESS LAW

news



Stefan Winheller

WINHELLER

Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Corneliusstr. 34
60325 Frankfurt am Main
Germany

Tel.: +49 (0)69 76 75 77 80
Fax: +49 (0)69 76 75 77 810

E-mail: info@winheller.com
Internet: <http://www.winheller.com>

Frankfurt | Karlsruhe | Berlin
Hamburg | Munich

We are a proud member of the International
Society of Primerus Law Firms



Dear client,

The current issue of our quarterly client newsletter German Business Law news covers the latest legal developments in important areas of German Business Law in which my colleagues and I have been successfully representing our national and international corporate clients.

If you have any questions regarding the cited decisions in this newsletter or if you need more information regarding the covered issues and any area of Business Law in general, please do not hesitate to contact us. Our team will be happy to answer your questions and assist you with our expertise.

Please note that this newsletter contains general information on the law and is not legal advice. We hope you understand that we cannot assume any liability.

Enjoy reading!

Sincerely yours,

Stefan Winheller
Managing Partner

Sehr verehrte Mandantin,
sehr verehrter Mandant,

unser aktueller Mandanten-Newsletter German Business Law news enthält wieder einige interessante Entwicklungen in Bereichen des deutschen Wirtschaftsrechts, in denen wir schwerpunktmäßig für in- und ausländische Unternehmen tätig sind.

Sicherlich können Sie den einen oder anderen Hinweis auch in Ihre persönliche Planung einbeziehen. Unser Team steht Ihnen jederzeit gerne mit Rat und Tat zur Seite und klärt für Sie ab, ob und inwieweit dies möglich und/oder erforderlich ist.

Erlauben Sie mir bitte wie immer den kurzen Hinweis, dass der Newsletter nur Ihrer grundlegenden Information dient und keine individuelle Rechtsberatung im Einzelfall ersetzt. Eine Haftung können wir daher trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernehmen.

Viel Spaß bei der Lektüre!

Mit besten Grüßen

Ihr

Stefan Winheller
Geschäftsführender Partner

CONTENTS / INHALTSVERZEICHNIS

I. CORPORATE LAW / <i>HANDELS- & GESELLSCHAFTSRECHT</i>	2
<i>Thomas Schwab</i>	
II. TAX LAW / <i>STEUERRECHT</i>	3
<i>Stefan Winheller, LL.M. Tax (USA), Certified Tax Law Specialist</i>	
III. IP LAW / <i>GEWERBLICHER RECHTSSCHUTZ</i>	5
<i>Dr. Christian Seyfert, LL.M. (USA), Certified Copyright & Media Law Specialist, Certified IP Law Specialist</i>	
IV. LABOR AND EMPLOYMENT LAW / <i>ARBEITSRECHT</i>	6
<i>Christian Zeller</i>	
V. BANKING AND CAPITAL MARKETS LAW / <i>BANK- UND KAPITALMARKTRECHT</i>	7
<i>Andreas Warkentin, LL.M. oec. int., Certified Banking & Capital Markets Law Specialist</i>	
VI. REAL ESTATE LAW / <i>IMMOBILIENRECHT</i>	8
<i>Lutz Aulfenberg</i>	



I. Corporate Law / Handels- & Gesellschaftsrecht

Thomas Schwab – German Attorney at Law

■ THE EFFECTIVENESS OF A REDEMPTION RESOLUTION /

ZUR WIRKSAMKEIT EINES EINZIEHUNGSBESCHLUSSES

In literature and case law it was disputed for a long time when the redemption of a limited liability company share takes effect. With the judgment of January 24, 2012, the German Federal Court of Justice has now clarified this question for practice.

According to Section 34 of the German Limited Liability Companies Act, the articles of incorporation can provide for the redemption of the share to be possible by resolution both with and without the consent of the shareholder concerned. However, he is basically entitled to appropriate compensation. Since it is not as a rule immediately paid in full, the question arises whether and, where applicable, how this affects the status of the shareholder concerned.

Some will argue that the redemption only takes effect upon payment of the compensation in full. However, with this "condition solution," according to the Federal Court of Justice, the interests of the withdrawing shareholder were moved too much into the foreground, above all, when considering that he has consented to a possible redemption in the articles of incorporation.

Therefore, the Federal Court of Justice decided that the redemption basically takes effect with the notification of the redemption to the shareholder concerned and the latter accordingly withdraws from the company. If the company cannot satisfy the compensation claim, the remaining shareholders are personally liable.

NOTE: The remaining shareholders can only escape the personal liability if they dissolve the company, unless they can otherwise make sure that the compensation claim is settled, for example, through release of hidden reserves or reduction of the share capital.

If the exclusion of the shareholder does not occur by resolution, but rather by legal action, it remains, however, the case that the effect of the exclusion judgment depends on the payment of the compensation remuneration.

Federal Court of Justice, Judgment of January 24, 2012, Case II ZR 109/11.

In Literatur und Rechtsprechung war lange Zeit umstritten, wann die Einziehung eines GmbH-Geschäftsanteils wirksam wird. Mit Urteil vom 24. Januar 2012 hat der BGH diese Frage nun für die Praxis geklärt.

Gem. § 34 GmbHG kann der Gesellschaftsvertrag bestimmen, dass die Einziehung des Geschäftsanteils durch Beschluss sowohl mit als auch ohne Zustimmung des betroffenen Gesellschafters möglich ist. Grundsätzlich steht ihm dann jedoch eine angemessene Abfindung zu. Da diese in aller Regel nicht sofort in voller Höhe gezahlt wird, stellt sich die Frage, ob und ggf. wie sich dies auf die Stellung des betroffenen Gesellschafters auswirkt.

Teilweise wird vertreten, die Einziehung werde erst wirksam mit der vollständigen Zahlung der Abfindung. Mit dieser „Bedingungslösung“, so der BGH aber, würden die Interessen des ausscheidenden Gesellschafters zu sehr in den Vordergrund gerückt, v.a. wenn man berücksichtigt, dass er im Gesellschaftsvertrag einer eventuellen Einziehung zugestimmt habe.

Der BGH hat deshalb entschieden, dass die Einziehung grundsätzlich mit der Mitteilung der Einziehung an den betroffenen Gesellschafter wirksam wird und dieser entsprechend aus der Gesellschaft ausscheidet. Kann die Gesellschaft den Abfindungsanspruch nicht erfüllen, haften die verbleibenden Gesellschafter persönlich.

HINWEIS: Der persönlichen Haftung können die verbleibenden Gesellschafter nur entgehen, wenn sie die Gesellschaft auflösen, soweit sie nicht anderweitig, z.B. durch Auflösung stiller Reserven oder Herabsetzung des Stammkapitals, dafür sorgen können, dass der Abfindungsanspruch ausgeglichen wird.

Erfolgt der Ausschluss des Gesellschafters nicht durch Beschluss, sondern durch eine Klage, bleibt es allerdings dabei, dass die Wirkung des Ausschlussurteils von der Zahlung des Abfindungsentgelts abhängt.

BGH, Urteil v. 24.01.2012, Az. II ZR 109/11.

■ APPLICABILITY OF THE GENERAL EQUAL TREATMENT ACT TO MANAGERS OF A LIMITED LIABILITY COMPANY /

ANWENDBARKEIT DES AGG AUF GESCHÄFTSFÜHRER EINER GMBH

The German Federal Court of Justice has applied the General Equal Treatment Act to managers of a limited liability company (GmbH) for the first time with the judgment of April 23, 2012.

The General Equal Treatment Act prohibits discriminating against employees within the meaning of the law (among others, employees and trainees), for example, due to their gender or their age. Section 6(3) provides that the prohibition of discrimination also applies to managers, insofar as it is a question of access to gainful employment and their professional advancement. The Federal Court of Justice has now decided that the decision of not wanting to continue to employ a manager after the expiration of his appointment can be seen as concerning access to the office. If discrimination exists within the meaning of the law, the manager has grounds for a claim to damages and compensation.

NOTE: Public statements of the supervisory board of a limited liability company allowed drawing the conclusion that the 62 year-old manager should no longer continue to be employed for reasons of age. The Federal Court of Justice adjudged these statements to be an indication of discrimination. It was now up to the limited liability company to present evidence to the contrary, which, however, it failed to do.

Federal Court of Justice, Judgment of April 23, 2012, Case II ZR 163/10.

Der BGH hat mit Urteil vom 23. April 2012 erstmals das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) auf Geschäftsführer einer GmbH angewandt.

Das AGG verbietet es, Beschäftigte im Sinne des Gesetzes (u.a. Arbeitnehmer und Auszubildende) z.B. wegen ihres Geschlechts oder ihres Alters zu benachteiligen. § 6 Abs. 3 erklärt das Benachteiligungsverbot auch für anwendbar auf Geschäftsführer, soweit es um den Zugang zur Erwerbstätigkeit sowie ihren beruflichen Aufstieg geht. Der BGH hat nun entschieden, dass in dem Beschluss, einen Geschäftsführer nach Auslaufen seiner Bestellung nicht weiter als Geschäftsführer beschäftigen zu wollen, eine Entscheidung über den Zugang zum Amt zu sehen ist. Liegt eine Benachteiligung im Sinne des Gesetzes vor, hat er dem Grunde nach Anspruch auf Schadensersatz und eine Entschädigung.

HINWEIS: Öffentliche Äußerungen des Aufsichtsrats einer GmbH ließen Rückschlüsse darauf zu, dass der 62jährige Geschäftsführer aus Altersgründen nicht mehr weiterbeschäftigt werden sollte. Diesen Äußerungen sprach der BGH Indizwirkung für eine Benachteiligung zu. Es war nunmehr Sache der GmbH den Gegenbeweis zu führen, was ihr jedoch nicht gelang.

BGH, Urteil v. 23.04.2012, Az. II ZR 163/10.



II. Tax Law / Steuerrecht

Stefan Winheller, LL.M. Tax (USA) – German Attorney at Law, Certified Tax Law Specialist

■ "TREATY OVERRIDE" UNCONSTITUTIONAL? /

„TREATY OVERRIDE“ VERFASSUNGSWIDRIG?

Germany has concluded a Double Taxation Treaty with a large number of countries. At the same time, the German tax legislator more and more frequently thwarts Double Taxation Treaty regulations advantageous to the taxpayers by simple legal standards.

Taxpayers, who depend on rules of the relevant Double Taxation Treaty favorable to them, may not rejoice too quickly. German law provides numerous rules, which over-

Deutschland hat mit einer Vielzahl von Ländern Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) geschlossen. Gleichzeitig unterläuft der deutsche Steuergesetzgeber für den Steuerpflichtigen vorteilhafte DBA-Regelungen immer häufiger durch einfachgesetzliche Normen.

Steuerpflichtige, die sich auf für sie günstige Regelungen des jeweils einschlägigen DBA stützen, dürfen sich nicht zu früh freuen. Das deutsche Recht sieht nämlich zahlreiche

ride the advantages of the Double Taxation Treaty ("Treaty Override"), making them subject to further requirements, which are not required by the Double Taxation Treaty.

Until now, treaty overrides were regularly accepted by case law. All the more remarkable is the current decision of the highest German fiscal court: The Federal Finance Court is of the opinion that the treaty override in Section 50d(8) of the German Income Tax Act infringes Article 25 of the German Basic Constitutional Law, which grants priority to international law over simple legal national standards and thereby also to the Double Taxation Treaty concluded with other countries. A justification of the treaty override also does not result in the taxpayer obtaining "white income" if applicable without such a treaty override, that is, which is taxed neither in Germany nor in the other Double Taxation Treaty-contracting state.

NOTE: Because all treaty overrides are usually justified with the argument that they serve the purpose of preventing white income, the decision of the Federal Finance Court has great significance far beyond the regulation of Section 50d(8) of the German Income Tax Act. One will now have to wait and see whether the Federal Constitutional Court follows the opinion of the Federal Finance Court. If the German treaty overrides were actually invalid, enormous room for maneuvering would be opened up for the taxpayers – in any case unless Germany prevents white income by appropriate rules in the Double Taxation Treaty itself.

Federal Fiscal Court, Ruling of January 10, 2012, Case I R 66/09.

Regelungen vor, die die Vorteile der DBA überschreiben (sog. „Treaty Override“), d.h. von weiteren Voraussetzungen abhängig machen, die so vom DBA nicht verlangt werden.

Bisher wurden Treaty Overrides von der Rechtsprechung regelmäßig hingenommen. Umso bemerkenswerter ist die aktuelle Entscheidung des höchsten deutschen Finanzgerichts: Der Bundesfinanzhof (BFH) ist der Auffassung, dass der Treaty Override in §50d Abs. 8 des deutschen Einkommensteuergesetzes (EStG) Art. 25 des deutschen Grundgesetzes verletzt, der dem Völkerrecht und damit auch den mit anderen Ländern geschlossenen DBA Vorrang vor einfachgesetzlichen nationalen Normen einräumt. Eine Rechtfertigung des Treaty Overrides ergebe sich auch nicht dadurch, dass der Steuerpflichtige ohne einen solchen Treaty Override ggf. „weiße Einkünfte“ erziele, d.h. weder in Deutschland noch im anderen DBA-Vertragsstaat besteuert werde.

HINWEIS: Weil sämtliche Treaty Overrides üblicherweise mit dem Argument gerechtfertigt werden, sie dienten dazu, weiße Einkünfte zu verhindern, hat die Entscheidung des BFH hohe Bedeutung weit über die Vorschrift des §50d Abs. 8 EStG hinaus. Man wird nun abwarten müssen, ob das Bundesverfassungsgericht der Auffassung des BFH folgt. Wären die deutschen Treaty Overrides tatsächlich hinfällig, wären für die Steuerpflichtigen enorme Gestaltungsspielräume eröffnet – jedenfalls solange Deutschland weiße Einkünfte nicht durch entsprechende Regelungen in den DBA selbst verhindert.

BFH, Beschluss v. 10.01.2012, Az. I R 66/09.

■ ATTENTION: GIFT TAX FOR BENEFITS BETWEEN SPOUSES! /

ACHTUNG: SCHENKUNGSTEUER FÜR ZUWENDUNGEN ZWISCHEN EHEGATTEN!

The statement that gifts between spouses can be subject to taxation frequently leads to incredulous astonishment by clients – particularly when the gifts are not perceived at all as such by the parties concerned.

In the case of deposits of larger amounts of money by one spouse in an account, which he holds jointly with his spouse as a joint account, caution should, for example, be exercised. According to a recent judgment of the Federal Financial Court, the payment of one spouse to such an "or account" can lead to a benefit to the other spouse being subject to gift tax.

However, a prerequisite is that the non-depositing spouse actually possesses the money deposited and is legally free to dispose of half of it. In the adjudicated case, a total of just under 3 million Euro flowed from the sale of a participation of the husband into a joint checking account of the married couple.

NOTE: The German gift tax law, however, allows a tax-exempt amount for benefits between spouses. Within a 10-year period, benefits totaling up to 500,000 Euro can flow tax-free.

Federal Fiscal Court, Judgment of November 23, 2011, Case II R 33/10.

Die Aussage, dass Schenkungen zwischen Ehegatten steuerpflichtig sein können, führt bei Mandanten häufig zu ungläubigem Staunen – insbesondere dann, wenn die Schenkungen von den Beteiligten gar nicht als solche wahrgenommen werden.

Bei Einzahlungen größerer Geldbeträge durch einen Ehegatten auf ein Konto, das er zusammen mit seinem Ehegatten als gemeinschaftliches Konto führt, ist z.B. Vorsicht geboten. Nach einem aktuellen Urteil des BFH kann nämlich die Zahlung eines Ehegatten auf ein solches „Oder-Konto“ zu einer der Schenkungsteuer unterliegenden Zuwendung an den anderen Ehegatten führen.

Voraussetzung ist allerdings, dass das Finanzamt nachweist, dass der nicht einzahlende Ehegatte tatsächlich und rechtlich frei zur Hälfte über das eingezahlte Guthaben verfügen kann. Im entschiedenen Fall flossen aus der Veräußerung einer Unternehmensbeteiligung des Ehemannes insgesamt knapp 3 Mio. Euro auf das gemeinsame Girokonto der Eheleute.

HINWEIS: Für Zuwendungen zwischen Ehegatten gewährt das deutsche Schenkungsteuerrecht allerdings einen Freibetrag. Innerhalb eines 10-Jahres-Zeitraumes können Zuwendungen von insgesamt bis zu 500.000 Euro steuerfrei fließen.

BFH, Urteil v. 23.11.2011, Az. II R 33/10.



III. IP Law / Gewerblicher Rechtsschutz

Dr. Christian Seyfert, LL.M. (USA) – German Attorney at Law, Certified Copyright & Media Law Specialist, Certified IP Law Specialist

■ NEW DUTIES FOR ONLINE TRADERS FROM AUGUST 1, 2012 /

NEUE PFLICHTEN FÜR ONLINE-HÄNDLER AB DEM 1. AUGUST 2012

The German legislator recently reformed the Civil Code in order to protect consumers from such online offers, the liability to pay the costs of which is not immediately apparent from the presentation of the offer. The amendments of the law go into effect from August 1, 2012.

In the past, consumers had frequently fallen for "subscription traps," the liability to pay the costs of which do not immediately result from the online offer, but rather is hidden in the small print on the website. The legislator wanted to put a stop to this practice now.

A substantial improvement of the law is that a company must design its website in the future such that the consumer expressly confirms with his order that he commits himself to a payment. If the order is made via a button, then the company fulfills its duty sufficiently only when this button is legible with only the words "order liable for payment" or is labeled with an appropriately clear formulation. Appropriately clear formulations are, for example "order liable to pay the costs," "conclude a contract liable for payment" or "buy." The consumer must know that his click on the button is associated with costs.

If the company does not meet these new duties, it will have the consequence that the contract with the consumer is invalid and therefore the consumer is not obligated to pay anything. Furthermore, the trader has to expect to be admonished by a competitor at his expense. The admonished trader must sign a cease and desist declaration with a penalty clause on behalf of the admonishing trader. In addition, he must pay the attorney's fees of the admonishing trader for the drafting of the warning letter. Provided the admonished trader does not sign a cease and desist declaration with a penalty clause for the benefit of the admonishing trader, he may be subject to a preliminary injunction by a court at the request of the admonishing trader.

NOTE: All other duties must also continue to be observed by traders in the online trade. In particular, the traders must instruct consumers on their right to cancel, have a proper legal notice on their website and inform the consumer, for example, about how he can dispose of the product packaging.

NOTE ON EVENT: Attorney Dr. Christian Seyfert will hold a lecture on "How To Do Online Business in The German Market?" on September 18, 2012 in North Carolina, USA. We will gladly send you further information upon inquiry. With this lecture, he will go into further detail on the new duties described above for online traders, which apply from August 1, 2012.

Der deutsche Gesetzgeber hat vor kurzem das Bürgerliche Gesetzbuch reformiert, um Verbraucher vor solchen Online-Angeboten zu schützen, deren Kostenpflichtigkeit nicht unmittelbar aus der Aufmachung des Angebots ersichtlich ist. Die Gesetzesänderungen treten zum 1. August 2012 in Kraft.

Verbraucher waren in der Vergangenheit häufiger auf sog. Abo-Fallen hereingefallen, deren Kostenpflichtigkeit sich nicht unmittelbar aus dem Online-Angebot ergab, sondern allenfalls versteckt aus dem Kleingedruckten auf der Webseite. Dem wollte der Gesetzgeber nun einen Riegel vorschieben. Wesentliche Neuerung des Gesetzes ist, dass ein Unternehmer seine Webseite künftig so gestalten muss, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche („Button“), dann erfüllt der Unternehmer seine Pflicht nur dann ausreichend, wenn diese Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechend eindeutigen Formulierung beschriftet ist. Entsprechend eindeutige Formulierungen sind z.B. „kostenpflichtig bestellen“, „zahlungspflichtigen Vertrag schließen“ oder „kaufen“. Der Verbraucher muss wissen, dass sein Klick auf den Button ihn etwas kostet.

Wenn der Unternehmer diese neuen Pflichten nicht einhält, hat dies die Konsequenz, dass der Vertrag mit dem Verbraucher unwirksam ist und der Verbraucher deshalb nichts bezahlen muss. Ferner muss der Unternehmer damit rechnen, dass er von einem Konkurrenten kostenpflichtig abgemahnt wird. Der abgemahnte Unternehmer muss eine strafbewehrte Unterlassungserklärung zugunsten des abmahnenen Unternehmers abgeben. Zudem muss er die Anwaltskosten des abmahnenen Unternehmers für das Erstellen der Abmahnung bezahlen. Sofern der abgemahnte Unternehmer keine strafbewehrte Unterlassungserklärung zugunsten des abmahnenen Unternehmers abgibt, droht ihm auf Antrag des abmahnenen Unternehmers eine einstweilige Verfügung seitens eines Gerichts.

HINWEIS: Alle sonstigen Pflichten müssen von Unternehmern im Online-Handel auch weiterhin beachtet werden. Insbesondere müssen Unternehmer Verbraucher über deren Widerrufsrecht belehren, ein ordnungsgemäßes Impressum auf ihrer Webseite haben und den Verbraucher beispielsweise darüber informieren, wie er die Produktverpackungen entsorgen kann.

VERANSTALTUNGSHINWEIS: Rechtsanwalt Dr. Christian Seyfert wird am 18. September 2012 in North Carolina, USA einen Vortrag zum Thema „How To Do Online Business in The German Market?“ halten. Nähere Informationen dazu senden wir Ihnen auf Rückfrage gerne zu. Bei diesem Vortrag wird er auch die oben dargestellten neuen Pflichten für Online-Händler, die ab dem 01.08.2012 gelten, weiter vertiefen.



IV. Labor & Employment Law / *Arbeitsrecht*

Christian Zeller – German Attorney at Law

■ INFORMATION POLICY IN THE APPLICATION PROCESS /

INFORMATIONSPOLITIK IM BEWERBUNGSVERFAHREN

Companies are not obligated to inform rejected applicants of the reasons for the rejection. This arises from a recent decision of the European Court of Justice.

European Community law contains no basis for an entitlement to access to the documentation of the application process. Nevertheless, the Luxemburg judges pointed out that the general denial of any information about details of the application process could prove to be detrimental in a possible discrimination process, while it would be considered by some as evidence of discrimination. That can lead to a shifting of the burden of proof on the basis of Section 22 of the General Equal Treatment Act. Accordingly, the employer must demonstrate in detail that no actual discrimination has occurred.

NOTE: A brief explanation of the decision without discrimination against the employment of the applicant is recommended not only for procedural tactical reasons. Rather, such an information policy satisfies the personal right of the applicant and thus contributes to good corporate reputation.

European Court of Justice, Judgment of April 19, 2012, Case C-415/10.

Unternehmen sind nicht verpflichtet, abgelehnten Bewerbern die Gründe für die Ablehnung mitzuteilen. Dies geht aus einer aktuellen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs hervor.

Das Gemeinschaftsrecht enthält keine Grundlage für einen Anspruch auf Einsicht in die Dokumentation des Bewerbungsverfahrens. Gleichwohl wiesen die Luxemburger Richter darauf hin, dass sich die generelle Verweigerung jeglicher Information über Einzelheiten des Bewerbungsverfahrens in einem möglichen Diskriminierungsprozess als nachteilig erweisen könne, etwa indem sie als Diskriminierungsindiz gewertet würde. Das kann aufgrund § 22 AGG zu einer Beweislastumkehr führen. Danach muss der Arbeitgeber ausführlich darlegen, dass es zu keiner tatsächlichen Diskriminierung gekommen ist.

HINWEIS: Eine knappe Erläuterung der diskriminierungslosen Entscheidung gegen die Einstellung des Bewerbers empfiehlt sich nicht nur aus prozesstaktischen Gründen. Vielmehr wird eine solche Informationspolitik dem Persönlichkeitsrecht des Bewerbers gerecht und trägt so zu einer guten Unternehmensreputation bei.

EuGH, Urteil v. 19.04.2012, Az. C-415/10.

■ PAYMENT IN LIEU OF VACATION FOR OFFICIALS /

URLAUBSABGELTUNG FÜR BEAMTE

Not only employees, but also officials are entitled to financial compensation in lieu of a vacation, which they could not take due to illness. For this reason, the European Court of Justice extends its case law regarding vacation law to the public law sector.

The plaintiff of the main proceedings was in recent years, before reaching retirement age, not able to perform his service and take his vacation due to illness. The judges confirmed the entitlement to payment in lieu of the lost enjoyment of a vacation in the amount of at least 17,000 Euro gross. If such an entitlement to compensation was previously alien to German civil service law, then it must be derived as of now from EU Directive 2003/88, which according to the judgment also applies to officials. It applies both to the four-week minimum annual vacation as well as to the vacation days going beyond that.

NOTE: According to this decision, it also appears advisable for public employers to regulate minimum and additional vacations separately. This is recommended particularly

Nicht nur Arbeitnehmer, sondern auch Beamte haben einen Anspruch auf finanzielle Abgeltung des Urlaubs, den sie krankheitsbedingt nicht wahrnehmen konnten. Damit erstreckt der EuGH seine Rechtsprechung zum Urlaubsrecht auf den öffentlich-rechtlichen Bereich.

Der Kläger des Ausgangsverfahrens war in den letzten Jahren vor Erreichen des Ruhestands krankheitsbedingt nicht in der Lage, seinen Dienst sowie Urlaub wahrzunehmen. Den Anspruch auf Abgeltung der entgangenen Urlaubsfreuden bestätigten die Richter in Höhe von immerhin 17.000 Euro brutto. War ein derartiger Abfindungsanspruch dem deutschen Beamtenrecht bisher fremd, so muss er ab sofort aus der Richtlinie 2003/88 hergeleitet werden, die nach dem Urteil auch für Beamte gilt. Sie greift sowohl für den vierwöchigen Mindestjahresurlaub als auch für darüber hinausgehende Urlaubstage.

HINWEIS: Nach dieser Entscheidung erscheint es auch für öffentliche Dienstherren ratsam, Mindest- und Zusatzurlaub gesondert zu regeln. Dies empfiehlt sich insbesondere mit

with a view to expiration dates for which the European Court of Justice requires a differentiated, graduated system.

European Court of Justice, Judgment of May 3, 2012, Case C-337/10.

Blick auf Verfallfristen, für die der EuGH eine differenzierte Staffe­lung verlangt.

EuGH, Urteil v. 03.05.2012, Az. C-337/10.



V. Banking & Capital Markets Law / *Bank- & Kapitalmarktrecht*

Andreas Warkentin, LL.M. oec. int. – German Attorney at Law, Certified Banking & Capital Markets Law Specialist

■ TELEKOM SUCCESSFUL IN THE MODEL CASE PROCEEDINGS BEFORE THE FRANKFURT HIGHER REGIONAL COURT /

ERFOLG FÜR TELEKOM IM MUSTERVERFAHREN VOR DEM OLG FRANKFURT

In the prospectus liability proceeding against Telekom and against the Federation and the Reconstruction Loan Corporation Bank, the plaintiff investors have suffered an initial defeat. In the view of the Frankfurt Higher Regional Court, the sales prospectus from the year 2000 contained no errors.

The plaintiff shareholders had asserted altogether around 80 million Euro in compensation for damages due to alleged insufficient indications of risk in the prospectus regarding the initial public offering of Telekom. Those responsible for the prospectus were accused of misvalued real estate assets and faulty information regarding entry into the U.S. market. The stock, which was several times oversubscribed and acquired above all by private investors, crashed from initially 63.50 Euro and is at present priced at around 8 Euro.

However, the Higher Regional Court rejected the complaint on all points. In the view of the Senate, a reader of the prospectus who was knowledgeable about balance sheets could find all of the relevant information in the prospectus.

Because a wave of actions by small shareholders had been filed since 2001 against Telekom at the Frankfurt Regional Court, which threatened to paralyze the court, a new law specifically – the Capital Markets Model Case Act – was enacted. Thus, the decisive legal questions could be submitted with a model complaint to the Frankfurt Higher Regional Court. This proceeding has now found a preliminary end with the judgment of May 16, 2012.

However, the decision of the Frankfurt Higher Regional Court is not yet final, the model plaintiff has already filed an appeal at the Federal Court of Justice.

Frankfurt Higher Regional Court, Judgment of May 16, 2012, Case 23 Kap 1/06.

Im Prospekthaftungsverfahren gegen die Telekom sowie gegen den Bund und die KfW-Bank haben die klagenden Anleger eine erste Niederlage erlitten. Nach Ansicht des OLG Frankfurt enthielt der Verkaufsprospekt aus dem Jahr 2000 keine Fehler.

Die klagenden Aktionäre hatten zusammen rund 80 Millionen Euro Schadensersatz wegen vermeintlich nicht ausreichender Risikohinweise im Prospekt zum dritten Börsengang der Telekom geltend gemacht. Vorgeworfen wurden den Prospektverantwortlichen falsch bewertetes Immobilienvermögen und fehlerhafte Informationen zum Einstieg in den US-Markt. Die mehrfach überzeichnete und vor allem von Privatanlegern erworbene Aktie stürzte von anfänglich 63,50 Euro ab und liegt derzeit bei rund acht Euro.

Das OLG wies die Klage jedoch in allen Punkten ab. Nach Ansicht des Senats hätte ein bilanzkundiger Leser des Prospekts diesem alle relevanten Informationen entnehmen können.

Nachdem es seit dem Jahr 2001 zu einer Klagewelle von Kleinaktionären gegen die Telekom beim LG Frankfurt gekommen war, die das Gericht lahnzulegen drohte, wurde eigens ein neues Gesetz – das Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz (KapMuG) – erlassen. So konnten die entscheidenden Rechtsfragen mit einer Musterklage dem OLG Frankfurt vorgelegt werden. Dieses Verfahren hat mit dem Urteil vom 16.05.2012 nun ein vorläufiges Ende gefunden.

Die Entscheidung des OLG Frankfurt ist jedoch noch nicht rechtskräftig, der Musterkläger hat bereits Revision beim BGH eingereicht.

OLG Frankfurt, Urteil v. 16.05.2012, Az. 23 Kap 1/06.



VI. Real Estate Law / *Immobilienrecht* *Lutz Außenberg – German Attorney at Law*

■ RIGHT OF WITHDRAWAL IN THE PURCHASE OF AN UNFINISHED CONDOMINIUM / *RÜCKTRITTSRECHT BEI KAUF VON NOCH NICHT FERTIGGESTELLTER EIGENTUMSWOHNUNG*

The buyer of a condominium can withdraw from the sales contract and is not obligated to pay the purchase price if the sales contract was concluded prior to completion and the building construction deviates from what was agreed to.

The Frankfurt am Main Higher Regional Court has recently clarified this once again. The parties of the proceeding had concluded a sales contract on a condominium even before the project developer had started the building construction. The buyer had made his purchase decision on the basis of a model of the residential unit to be built, a sales prospectus, a flyer as well as the residential unit plan regarding the condominium still to be built, in which particularly the model deviated from the final appearance of the unit. However, it could be concluded from the other informational material that the unit would deviate from the model. Nevertheless, the court affirmed the right of the buyer to withdraw. It explained that it will be difficult for an average buyer, which acquires a residential unit still to be built, to imagine the appearance of the building and the situation of the unit of interest to him in the latter and on the property. In this connection, the model is more helpful to him than the view of abstract plans.

NOTE: Whether in the particular case a right to withdraw exists must be examined on an individual basis. In addition, a rescinded transaction is only justified when it is effectively exercised. Competent legal advice can be decisive in safeguarding one's rights.

Frankfurt Higher Regional Court, Judgment of November 30, 2011, Case 12 U 136/10.

Der Käufer einer Eigentumswohnung kann vom Kaufvertrag zurücktreten und ist nicht zur Kaufpreiszahlung verpflichtet, wenn der Kaufvertrag vor der Fertigstellung geschlossen wurde und die Bauausführung vom Vereinbarten abweicht.

Das hat das OLG Frankfurt in jüngerer Zeit nochmals klargestellt. Die Parteien des Verfahrens hatten einen Kaufvertrag über eine Eigentumswohnung geschlossen, noch bevor der Bauträger mit der Bauausführung begonnen hatte. Der Käufer hatte auf Grundlage eines Modells der zu errichtenden Wohnung, eines Verkaufsprospekts, eines Flyers sowie des Wohnungsplans über die noch zu errichtende Wohnung seine Kaufentscheidung getroffen, wobei insbesondere das Modell vom letztendlichen Erscheinungsbild der Wohnung abwich. Aus dem übrigen Informationsmaterial konnte allerdings geschlossen werden, dass die Wohnung von dem Modell abweichen würde. Dennoch bejahte das Gericht ein Rücktrittsrecht des Käufers. Es führte aus, dass es einem durchschnittlichen Käufer, welcher eine erst noch zu errichtende Wohnung erwirbt, in der Regel schwer fallen werde, sich das Aussehen des Gebäudes und die Lage der ihn interessierenden Wohnung in diesem und auf dem Grundstück vorzustellen. Hierbei helfe ihm das Modell mehr als die Ansicht von abstrakten Plänen.

HINWEIS: Ob im Einzelfall ein Rücktrittsrecht besteht, muss individuell geprüft werden. Zudem berechtigt es zur Rückabwicklung nur, wenn es wirksam ausgeübt wird. Kompetente Rechtsberatung kann hier zur Wahrung der Rechte entscheidend sein.

OLG Frankfurt., Urteil v. 30.11.2011, Az. 12 U 136/10.

■ RENT LAW REFORM: DECISION OF THE FEDERAL GOVERNMENT VERY OWNER-FRIENDLY / *MIETRECHTSREFORM: BESCHLUSS DER BUNDESREGIERUNG SEHR EIGENTÜMER-FREUNDLICH*

The German Federal Government has decided upon a draft law which would strengthen the landlords' rights in Germany in many ways. This advance could make investments in German real estate even more attractive.

Die Bundesregierung hat einen Gesetzesentwurf beschlossen, nachdem die Vermieterrechte in Deutsch-

land in vielerlei Hinsicht gestärkt werden sollen. Dieser Vorstoß könnte Investitionen in deutsche Immobilien noch attraktiver machen.

On the one hand, landlords of an apartment should be able to implement the renovation of their leased property more easily than according to previously applicable law and the costs incurred can be passed on in part to the

tenant. According to applicable law, the tenant is under no obligation to the landlord to tolerate modernization measures, which would represent an exceptional hardship for him. The revision provides that tenants can no longer oppose an energy-related renovation if this lowers the additional costs. Also, a rent reduction due to construction noise connected to the renovation should basically only be possible according to the proposal after three months. Particularly interesting also for investors is the fact that the costs for energy-related renovations should be transferable to the tenant up to the amount of 11%. The initiative further provides that actions for eviction against non-paying tenants should be enforceable more easily. Experts expect a rise in investments in real estate if the draft law should be adopted.

NOTE: Whoever decides on an investment due to the fundamental attractiveness of the real estate market should seek legal advice prior to making a purchase and all the more with regard to the economic use, such as leasing. We will be pleased to assist you.

Zum einen sollen Vermieter einer Wohnung die Sanierung Ihres vermieteten Eigentums leichter als nach bisher geltendem Recht durchsetzen können und die Kosten dafür zum Teil auf Mieter abwälzen können. Nach geltendem Recht trifft einen Mieter bei Modernisierungsmaßnahmen, die für ihn eine besondere Härte darstellen würden, keine Duldungspflicht gegenüber dem Vermieter. Die Neuregelung sieht vor, dass Mieter sich gegen eine energetische Sanierung nicht mehr stemmen können, wenn dies die Nebenkosten senkt. Auch eine Mietminderung wegen mit der Sanierung verbundenem Baulärm soll nach dem Vorschlag grundsätzlich erst nach drei Monaten möglich sein. Für Investoren besonders interessant ist auch der Umstand, dass die Kosten für energetische Sanierungen bis zur Höhe von 11% auf den Mieter übertragbar sein sollen. Weiter sieht die Initiative vor, dass Räumungsklagen gegen nicht-zahlende Mieter besser vollstreckbar sein sollen. Experten rechnen mit einem Anstieg der Investitionen in Immobilien, sollte der Gesetzesentwurf verabschiedet werden.

HINWEIS: Wer sich wegen der grundsätzlichen Attraktivität des Immobilienmarktes zu einer Investition entschließt, sollte sich schon im Vorfeld des Kaufs und erst recht im Hinblick auf die wirtschaftliche Nutzung, wie etwa die Vermietung, rechtlich beraten lassen. Wir helfen Ihnen gerne.