

16. April 2012

## **Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (nachfolgend „E-KapMuG“)**

von Klaus Rotter  
Dipl.-Betriebswirt (FH), Rechtsanwalt,  
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht

### **A. Vorbemerkung**

Der Entwurf setzt in weiten Teilen die Ergebnisse der praxisnahen Evaluationsstudie von Prof. Halfmeier konsequent um und ist daher ein wichtiger Schritt in die richtige Richtung. Vor diesem Hintergrund beschränkt sich diese Stellungnahme auf lediglich vier Punkte, die allerdings für das Gelingen des KapMuG's in der Praxis von großer Bedeutung sind.

### **B. Einzelne Regelungen**

#### **I. Geltende Gesetzeslage gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 KapMuG, wonach gegen den Musterentscheid des Oberlandesgerichts stets die Rechtsbeschwerde zulässig ist, sollte beibehalten werden.**

Gemäß dem bisher gültigen § 15 Abs. 1 KapMuG ist gegen den Musterentscheid des Oberlandesgerichts, durch den über die Feststellungsziele eines Musterverfahrens entschieden wird, als Rechtsmittel die Rechtsbeschwerde gegeben. Zugleich gilt nach § 15 Abs. 1 Satz 2 KapMuG, dass in allen Fällen von einer grundsätzlichen Bedeutung der Rechtsbeschwerde iSv § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO auszugehen ist, so dass die Rechtsbeschwerde in allen Fällen nicht nur statthaft, sondern auch zulässig ist. Diese Regelung hat sich in der Praxis nachhaltig bewehrt und wird deshalb in der Evaluationsstudie von Prof. Halfmeier nicht als änderungswürdig eingestuft. Der Gesetzentwurf behält in § 20 Abs. 1 die Rechtsbeschwerde zwar als Rechtsmittel gegen den Musterentscheid bei, allerdings soll die gesetzliche Fiktion der in allen Fällen gegebenen grundsätzlichen Bedeutung entfallen. Eine Rechtsbeschwerde wäre danach nur noch dann zulässig, wenn (i) der BGH die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache bejaht oder (ii) nach Ansicht des BGH die Fortbildung des Rechts oder (iii) die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung erfordern (§ 574 Abs. 2 ZPO). Insoweit bestünde dann Übereinstimmung mit den gesetzlichen Revisionszulassungsgründen.

Durch die Neuregelung würde der Rechtsschutz von Anlegern und Emittenten<sup>1</sup> empfindlich eingeschränkt: Gegenstand eines Musterverfahrens können zwar auch Rechtsfragen sein, bei denen regelmäßig die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO zu bejahen sein werden. Im Regelfall besteht jedoch das Feststellungsziel (z.B. Richtigkeit und Rechtzeitigkeit einer Ad-hoc-Mitteilung, Vollständigkeit eines Börsenzulassungsprospekts) im Kern aus Tatsachenfragen. Werden diese Tatsachenfragen aufgrund eines „einfachen“ Verfahrensfehlers – z.B. wegen des Übersehens eines Beweisangebotes, der Verkennung der Beweislast oder einer unzureichenden Beweiswürdigung – falsch entschieden, sind die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO regelmäßig nicht erfüllt. Nach der Rechtsprechung des BGH (BGH, NJW 2003, 1943, 1946) rechtfertigen Verfahrensfehler regelmäßig nur in den seltenen Ausnahmefällen, in denen die Grenze zur Willkür objektiv erreicht oder überschritten wird, die Zulassung von Revision oder Rechtsbeschwerde. Auch Fehler bei der Anwendung materiellen Rechts eröffnen ohne das Hinzutreten der weiteren in § 574 Abs. 2 ZPO genannten Umstände nicht *per se* die Möglichkeit des Rechtsbeschwerdeverfahrens. Diese Neuregelung bringt deshalb die Gefahr mit sich, dass Musterverfahren in der einzigen Tatsacheninstanz wegen eines Verfahrensfehlers falsch entschie-

---

<sup>1</sup> siehe hierzu die gemeinsame Stellungnahme der Kanzleien Gleiss Lutz, Rotter, Sernetz Schäfer und Tilp Rechtsanwälte.

den werden, gleichwohl aber kein Rechtsmittel zur Verfügung steht. Dass es sich hierbei nicht um ein realitätsfernes Szenario handelt, zeigt der erste Musterentscheid des OLG Stuttgart im sog. „Schrepp-Musterverfahren“, der vom BGH wegen eines schlichten Verfahrensfehlers (Übergehen streitigen Parteivortrags) aufgehoben wurde (BGH, NZG 2008, 300).

Im übrigen ist die Streichung der Vermutung, dass ein Musterverfahren keine grundsätzliche Bedeutung hat, ein Wertungs- und Regelungswiderspruch innerhalb des gesamten KapMuG. So darf definitionsgemäß ein Musterverfahren nur dann eingeleitet werden, wenn Gegenstand des Verfahrens eine öffentliche Kapitalmarktinformation ist. Eine solche liegt nach § 1 Abs. 2 E-KapMuG aber nur dann vor, wenn es sich um eine Information handelt, die **für eine Vielzahl** von Kapitalanlegern bestimmt ist. Weiterhin ist ein Musterverfahren gem. § 3 Abs. 1 Nr. 3 E-KapMuG nur dann zulässig, wenn der Antragsteller substantiiert gem. § 1 Abs. 3 Satz E-KapMuG darlegt, dass der Entscheidung über den Musterfeststellungsantrag Bedeutung **über den einzelnen Rechtsstreit hinaus** auch für andere gleichgelagerte Rechtsstreitigkeiten zukommen kann. Auch durch die Eintragung aller wesentlichen Verfahrensschritte in das öffentliche Klageregister (vgl. § E-KapMuG) bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass es sich um ein Verfahren handelt, das für eine Vielzahl von Anlegern von Bedeutung ist. Dem widerspricht es diametral, wenn der Gesetzgeber nun hinsichtlich des Musterentscheids nicht mehr vermutet, dass dieser grundsätzliche Bedeutung hat.

Die in Aussicht genommene Neuerung ist auch überraschend. In der Begründung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung (S. 22, Ziffer III.) wird eigens mitgeteilt, dass zum jetzigen Zeitpunkt noch keine nennenswerten Erfahrungen mit dem Rechtsbeschwerdeverfahren vorliegen. Aus praktischen Erkenntnissen kann sich somit aus Sicht der Bundesregierung kein Bedürfnis für eine Einschränkung ergeben. Dem entgegen gab es allerdings bereits praktische Erfahrungen mit Musterentscheiden und zwar im Fall Daimler wegen der Frage, ob das vorzeitige Ausscheiden des Vorstandsvorsitzenden Schrepp rechtzeitig gemeldet wurde. In beiden Fällen hat der BGH die Musterentscheide der Vorinstanz aufgehoben. Somit sprechen die bisherigen Erfahrungen dafür, die grundsätzliche Bedeutung eines Musterentscheids beizubehalten.

Die Einschränkung des Rechtsschutzes widerspricht auch dem Tätigwerden des Gesetzgebers in anderen Bereichen des Zivilprozessrechts. Mit Gesetz zur Änderung von § 522 der Zivilprozessordnung vom 21.10.2011 (BGBl. 2011 I S. 2082) wurde die Möglichkeit zur Zurückweisung von Berufungen ohne mündliche Verhandlung eingeschränkt und zudem das Rechtsmittel der Nichtzulassungsbeschwerde in diesen Fällen eingeführt. Das Bundesjustizministerium hat in seiner Pressemitteilung vom 26.10.2011 dies als wesentliche „Verbesserung des Rechtsschutzes in Deutschland“ gewürdigt. Dass in Einzelverfahren, in denen schon bisher die Sach- und Rechtslage von Erst- und Berufungsgericht geprüft wurde, eine Verbesserung erforderlich, in Musterverfahren, in denen ohnehin nur eine Tatsacheninstanz zur Verfügung steht, dagegen eine – weitere – Einschränkung des Rechtsschutzes angezeigt sein soll, ist nicht verständlich.

Die Einschränkung der Rechtsbeschwerde ist auch sachlich nicht gerechtfertigt. Die in der Gesetzesbegründung vorgebrachten Erwägungen treffen nicht zu.

Zur Begründung der bisherigen Regelung hatte der Gesetzgeber (BT-Ds. 15/5091, S. 29) schon bei Einführung des KapMuG darauf hingewiesen, dass der Ausgang eines Musterverfahrens in vielen Fällen von der Feststellung streitiger Tatsachen abhängt und die Richtigkeit der Feststellungen nach Abschluss des Musterverfahrens von keiner Seite mehr in Frage gestellt werden kann. Bei Vorliegen lediglich „einfachrechtlicher Verfahrensfehler“ wäre, so damals der Gesetzgeber, nach allgemeinen Regeln die Rechtsbeschwerde nicht eröffnet (s.o.), so dass eine Richtigkeitskontrolle gerade dieser wichtigen und weitreichenden Entscheidungen nicht gewährleistet werde. Des Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass die Prozessparteien außerhalb eines Musterverfahrens im zweiten Rechtszug Verfah-

rensfehler (z.B. die fehlerhafte Ablehnung eines Beweisantrages) ohne Einschränkungen geltend machen könnten und eine Einschränkung der Richtigkeitskontrolle durch die Gerichte durch das KapMuG nicht beabsichtigt gewesen sei. Auch dies, so damals die Erläuterung der Bundesregierung, rechtfertige die generelle Zulassung der Rechtsbeschwerde.

Zur Begründung der nun vorgesehenen Einschränkung der Rechtsbeschwerde wird im Gesetzentwurf Folgendes ausgeführt:

- Dieselbe Kontrolldichte wie zwischen der ersten und der zweiten Instanz in Zivilsachen sei nicht erforderlich, da im Musterverfahren „nach einer Aufbereitung des Streitstoffs“ in erster Instanz lediglich (!) die Feststellung der verallgemeinerungsfähigen Anspruchsvoraussetzungen durch das Oberlandesgericht vorgenommen werde.
- Die nachfolgenden Entscheidungen in den Ausgangsverfahren seien nach den allgemeinen Verfahrensregeln anfechtbar, d.h. Berufungsurteile nur bei Vorliegen der allgemeinen Revisionszulassungsgründe. Es gebe keinen Grund, die Überprüfung eines Musterentscheids in weiterem Umfang zuzulassen als die eines Berufungsurteils.

Die Überlegungen im Gesetzentwurf sind bereits im Ausgangspunkt unzutreffend:

Von einer in irgendeiner Weise relevanten „Aufbereitung des Streitstoffs“ in der ersten Instanz kann keine Rede sein. Zweck des Musterverfahrens ist es doch, die erste Instanz von einer eingehenden Befassung mit den Musterfragen zu entlasten, so dass sich die Tätigkeit des Erstgerichts auf die – mehr oder weniger sorgfältige – Sammlung des streitigen Vortrags und die Fertigung des Vorlagebeschlusses beschränkt. Darüber hinaus ist der Sachvortrag im Musterverfahren nicht auf den Sachvortrag aus der ersten Instanz beschränkt. Da Beweisaufnahmen und Sachverständigengutachten erst im Musterverfahren erfolgen, wird der Sachverhalt erst vor dem Oberlandesgericht vollständig aufgearbeitet. Dies führt dazu, dass der Sachvortrag dort deutlich über den Vortrag in der ersten Instanz hinausgeht.

Es kann des Weiteren ebenfalls keine Rede davon sein, dass „lediglich“ die Feststellung der verallgemeinerungsfähigen Anspruchsvoraussetzungen durch das Oberlandesgericht vorgenommen würde. Die Entscheidung des Musterverfahrens ist vielmehr (definitionsgemäß) das Kernstück einer Vielzahl von Prozessen. Etwaige Fehler in diesem Verfahrensabschnitt wirken sich zwangsläufig besonders gravierend aus.

Der weitere Verweis auf die Anfechtbarkeit der nachfolgenden Entscheidungen in den Ausgangsverfahren ist unbehelflich, da ein Rechtsmittel nicht mit einer Unrichtigkeit des Musterentscheids begründet werden kann (§ 22 Abs. 1 S. 1 E-KapMuG).

Nach alledem kann folglich keine Rede davon sein, dass kein Grund ersichtlich sei, weshalb eine Überprüfung des Musterentscheids in weiterem Umfang möglich sein sollte als die eines Berufungsurteils. Die (offensichtlichen) Gründe liegen darin, dass (i) ein Musterentscheid definitionsgemäß erhebliche Auswirkungen für eine Vielzahl von Prozessparteien hat und (ii) bei erstmaliger Entscheidung über die Musterfrage durch das OLG die Prüfung der Sach- und Rechtslage durch das erstinstanzliche Gericht entfällt.

Die beabsichtigte Neufassung würde demgegenüber zu sinnwidrigen und offensichtlich unangemessenen Konsequenzen führen, wie an folgendem Beispielsfall zu zeigen ist:

*Beispielsfall: Mehrere tausend Anleger erheben gegen eine Aktiengesellschaft Schadensersatzklagen mit der Begründung, eine von der Gesellschaft veröffentlichte Ad-hoc-Mitteilung sei unwahr, wodurch sie zum Kauf der Aktien veranlasst worden seien. Es wird ein Musterverfahren zur Frage der Richtigkeit der Ad-hoc-Mitteilung eingeleitet.*

*Variante 1: Das OLG übersieht ein Beweisangebot und verneint deshalb die Unrichtigkeit der Ad-hoc-Mitteilung.*

*Variante 2: Das OLG stellt fest, dass die Ad-hoc-Mitteilung unrichtig war. In den anschließend wieder aufgenommenen Ausgangsverfahren wird nun jeweils die Kausalität der Unrichtigkeit der Ad-hoc-Meldung für die Anlageentscheidung des jeweiligen Klägers geprüft. In einem Fall übersieht das Landgericht ein Beweisangebot des Anlegers und weist die Klage deshalb ab.*

Die beabsichtigte Gesetzesneufassung hätte zur Folge, dass in Variante 1 **alle** Anleger wegen der fehlerhaften Entscheidung des OLG ihre Ansprüche endgültig verlieren würden, da „einfache Verfahrensfehler“ nicht ausreichen, um die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde zu begründen. In Variante 2 könnte dagegen der klagende Anleger den Verfahrensfehler des Landgerichts, der nur ihn belastet, im Rahmen der Berufung in vollem Umfang und ohne weitere Voraussetzungen überprüfen lassen.

Für die Prüfung der nur den einzelnen Anleger betreffenden Frage stünden somit zwei volle Rechts- und Tatsacheninstanzen (Landgericht und Oberlandesgericht) zur Verfügung, für die Beurteilung der Musterfragen dagegen nur eine (nur Oberlandesgericht). Diese offensichtlich sachwidrige Ungleichbehandlung illustriert, dass im Interesse der gerade für Verfahren mit Breitenwirkung erforderlichen Richtigkeitsgewähr auf die bisherige generelle Einräumung der Rechtsbeschwerde nicht verzichtet werden kann. Nur so lassen sich auch die im Beispielfall auftretenden Widersprüchlichkeiten beseitigen bzw. abmildern. Die Einschränkung des Rechtsschutzes durch die beabsichtigte Neufassung ist daher der falsche Weg.

Die vorgeschlagene Neufassung kann schließlich in den Fällen, in denen die Voraussetzungen einer Rechtsbeschwerde nicht gegeben sind, dazu führen, dass der Bundesgerichtshof in einem Revisionsverfahren an eine materiell unrichtige Entscheidung eines untergeordneten Gerichts gebunden ist. Auch hierbei handelt es sich um ein systemwidriges Ergebnis.

Wird nach dem rechtskräftigen Abschluss des Musterverfahrens das Ausgangsverfahren fortgesetzt und durch (erstinstanzliches) Urteil entschieden, stehen der unterliegenden Partei die allgemeinen Rechtsmittel (Berufung und Revision) zur Verfügung.

Lässt in einem solchen Fall das Berufungsgericht die Revision zu, müsste der BGH gemäß § 557 Abs. 3 S. 1 ZPO von Gesetzes wegen das gesamte Berufungsurteil auf dessen sachliche Richtigkeit prüfen. Eine solche Nachprüfung wird allerdings durch § 16 Abs. 1 S. 1 KapMuG (= § 22 Abs. 1 S. 1 des Gesetzentwurfs) ausgeschlossen, soweit die sich die mögliche Unrichtigkeit aus dem Musterentscheid ergibt. Denn § 16 Abs. 1 S. 1 KapMuG schreibt die umfassende Bindungswirkung des rechtskräftigen Musterentscheids für die Parteien und die Gerichte fest.

Es kann also der Fall eintreten, dass der BGH sehenden Auges eine Revision als „unbegründet“ zurückweisen muss, weil er in Form des Musterentscheids an eine Entscheidung eines Oberlandesgerichts gebunden ist, obwohl (i) die Revision zulässig ist, (ii) der BGH einen Fehler bei der Anwendung des materiellen Rechts erkennt, auf dem die angefochtene Entscheidung beruht, und (iii) mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO eine Überprüfung des Musterentscheids im Wege der Rechtsbeschwerde von vornherein nicht möglich war.

Die vorgeschlagene Neuregelung birgt somit die Gefahr erkennbar systemwidriger Ergebnisse, durch die zudem der Rechtsschutz der Verfahrensbeteiligten erheblich und ohne jeden Grund eingeschränkt wird. Eine inhaltliche Bindung des BGH an einen Musterentscheid ist deshalb nur unter der Voraussetzung zu rechtfertigen, dass entsprechend der bisherigen Rechtslage der Weg für eine Überprüfung des Musterentscheids im Rechtsbeschwerdeverfahren in allen Fällen eröffnet ist.

## II. Drei-Monatsfrist des § 3 Abs. 3 E-KapMuG ist dringend geboten

Entgegen der Ansicht des Bundesrates ist die in § 3 Abs. 3 E-KapMuG vorgesehene Frist, dass ein Gericht innerhalb von drei Monaten nach Eingang eines zulässigen Musterverfahrensanspruchs, diesen bekannt zu machen hat, dringend geboten. Allein die Kanzlei des Unterzeichners hat seit Inkrafttreten des KapMuG's am 1. November 2005 in neun Schadenskomplexen in insgesamt 121 Klageverfahren – streitgenössische Klagen mit einer Vielzahl von Klägern werden in der nachfolgenden Übersicht nur mit 1 gezählt – Musterfeststellungsanträge gestellt. Dabei haben die Gerichte den in der letzten Spalte aufgeführten Zeitraum (in Tagen) benötigt:

Verfahren	Anzahl MFA <sup>2</sup>	Gericht	Zeitraum zwischen Stellung MFA und Entscheidung in Tagen
Conergy	13	LG Hamburg	209
Daimler	7	LG Stuttgart	39
EM.TV	14	LG München I	460
HRE	1	LG München I	171
IKB	56	LG Düsseldorf	210
Infomatec	1	LG Augsburg	819
MLP	10	LG Heidelberg	103
Schneider	11	LG München I	154
Telekom	8	LG Frankfurt	186

Vor dem Hintergrund dieser Erfahrungen, wird angeregt, anstatt dieser Sollvorschrift eine verbindlich zwingende Frist einzuführen. Vor allem im Hinblick auf die von Deutschland zu beachtende Europäische Menschenrechtskonvention dürfte bei den Fällen Infomatec, EM.TV und Telekom bereits ein Verstoß gegen Artikel 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK vorliegen. Denn diese Prozesse dauern zwischenzeitlich schon länger als 10 Jahre an. Bei der Frage, ob ein Musterfeststellungsantrag zulässig ist, müssen lediglich die vier Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 E-KapMuG geprüft werden. Da Musterverfahrensansprüche in aller Regel mit der Klageschrift jedoch spätestens vor der ersten mündlichen Verhandlung eingereicht werden, liegen die vier Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 E-KapMuG regelmäßig nicht vor, so dass diese Prüfung schnell zu erledigen ist. Vor diesem Hintergrund ist die Drei-Monatsfrist schon sehr großzügig bemessen.

## III. Datum der Antragstellung sollte weiterhin für das Erreichen des Quorums entscheidend sein

In § 6 Abs. 1 Satz 1 E-KapMuG ist vorgesehen, dass für das Erreichen des Quorums nicht mehr der Zeitpunkt als entscheidendes Kriterium angesehen wird, zudem weitere neun gleichgerichtete Anträge gestellt werden, sondern der Zeitpunkt der Bekanntmachung der Musterverfahrensansprüche. Aufgrund der bisherigen Erfahrungen mit dem KapMuG stellt dies eine deutliche Schlechterstellung der Klägerrechte im Vergleich zum geltenden Recht dar.

So lagen in den bisherigen Fällen in der Regel zwischen der Stellung des Musterfeststellungsanspruchs und der Bekanntmachung desselben, deutlich mehr als sechs Monate. Diese Verzögerungen haben im Wesentlichen zwei Ursachen. Zum einen haben die mit Musterfeststellungsanträgen konfrontierten Landgerichte sehr viel Zeit benötigt, um über deren Zulässigkeit zu entscheiden. Selbst wenn innerhalb eines überschaubaren Zeitraums über einen solchen Musterfeststellungsantrag einmal entschieden wurde, hat es mitunter sehr lange gedauert, bis der betreffende Musterfeststellungsantrag im elektronischen Bundesanzeiger bekannt gemacht wurde. Zum anderen sind Beklagte, obwohl der Bekanntmachungsbeschluss gemäß § 2 Abs. 1 Satz 3 KapMuG unanfechtbar ist, gegen diesen Beschluss mit Beschwerden bzw. Gegenvorstellungen vorgegangen und die den Bekanntmachungsbeschluss erlassen-

<sup>2</sup>MFA = Musterfeststellungsantrag; streitgenössische Klageverfahren werden nur mit 1 gezählt.

den Landgericht haben mit der Bekanntmachung gewartet, bis das mit der Beschwerde/Gegenvorstellung befasste Oberlandesgericht entschieden hatte.

An dieser Praxis wird – wie zuvor ausgeführt - auch die nunmehr vorgesehene Sollvorschrift in § 3 Abs. 3 E-KapMuG kaum etwas ändern. Es ist zu befürchten, dass Beklagte, die ein Musterverfahren vermeiden wollen, gegen den Bekanntmachungsbeschluss vorgehen und dadurch die Bekanntmachung hinauszögern. Damit können Beklagte letztlich die Anwendung des KapMuG vereiteln. Vor diesem Hintergrund sollte nicht auf das von den Parteien nicht zu beeinflussende Datum der Bekanntmachung abzustellen sein, sondern es sollte weiterhin an dem Datum der Antragstellung festgehalten werden.

Dafür spricht letztlich auch, dass Gerichte selbst bei stattgebendem Bekanntmachungsbeschluss mehrere Monate benötigt haben, einen Musterfeststellungsantrag zu veröffentlichen. Gerade Gerichte, die erstmals mit einem Musterfeststellungsantrag konfrontiert wurden, haben etliche Monate benötigt, um in Erfahrung zu bringen, wie eine solche Bekanntmachung auszusehen hat. Eine solche auf gerichtsinternen bzw. gerichtsorganisatorischen Gründen basierende Verzögerung würde ohne ersichtlichen Grund zu Lasten der Kläger gehen, weshalb auch deshalb eine solche Regelung abzulehnen ist.

Im Übrigen würde eine solche Regelung auch dem prozessualen Grundsatz widersprechen, dass von einer Partei nicht beeinflussbare Verzögerungen nicht zu seinen Lasten gehen dürfen. So regelt etwa § 167 ZPO, dass die Wirkung einer Zustellung bzw. Hemmung der Verjährung bereits mit der Antragstellung gilt. Vor diesem Hintergrund besteht die Gefahr, dass bei Abstellen auf die Sechs-Monatsfrist, auf deren Einhaltung die Kläger keinen unmittelbaren Einfluss haben, die Anwendung des E-KapMuG vereitelt wird. Daher wird empfohlen insoweit zur alten Regelung zurückzukehren und anstatt der Sechsmonats-Frist wieder auf die vier Monate und auf das Datum der *Antragstellung* abzustellen.

#### **IV. Erweiterung des Anwendungsbereichs auch auf Fälle der Anlagevermittlung und Anlageberatung ist sinnvoll**

Die vorgeschlagene Erweiterung des Anwendungsbereichs auf Anlageberatung bzw. –vermittlung ist sinnvoll, weil zahlreiche Anlageberatungs- und Anlagevermittlungsfälle, bei denen standardisierte Kapitalmarktinformationen verwandt wurden, in der Vergangenheit vom KapMuG nicht erfasst wurden. Zu nennen sind bei der Anlageberatung beispielsweise die vielen tausend Anleger betreffenden Fälle der Lehman-Zertifikate, bei denen mit häufig identischen Flyern Kunden beraten wurden. Auch im Bereich der Vermittlung geschlossener Fonds geschieht die Beratung regelmäßig unter Heranziehung von Verkaufsprospekten und darin enthaltener Angaben, die sodann gemäß § 1 E-KapMuG auch zukünftig von dem KapMuG erfasst wären.

Aufgrund der durch das Anlegerschutz- und Funktionsverbesserungsgesetz zum 01.07.2011 in Kraft getretenen Regelung des § 31 Abs. 3a WpHG, wonach im Falle der Anlageberatung dem Kunden rechtzeitig vor dem Abschluss eines Geschäfts ein kurzes und leicht verständliches und standardisiertes Informationsblatt zur Verfügung zu stellen ist, würde sich die Anwendung des KapMuG auch auf diese Fälle erstrecken. Für Beteiligungen an Investmentfonds wird diese Kurzinformation ersetzt durch die sogenannte wesentliche Anlegerinformation und für den Bereich der geschlossenen Fonds durch ein Vermögensinformationsblatt.