



Bremen, den 3. März 2021

## **Umweltrechtsklinik: Rechtsberatung für**

### **Umweltschutzprojekte „bottom up“**

(Leitung: Prof. Dr. Gerd Winter)

Forschungsstelle für Europäisches Umweltrecht

## **Das Mietshäuser Syndikat**

### **Bottom-Up gegen Mietpreissteigerungen durch**

### **Crowdinvesting**

**Max Groth**

Wintersemester 2020 / 2021

Fachbereich 6: Rechtswissenschaft

Universität Bremen

## Literaturverzeichnis

- Bujotzek, Peter; Mocker, Felix** Kleinanlegerschutzgesetz – offene Fragen beim Crowdfunding, in: Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht 2015, S. 358-361.
- Klesen, Raphael** Qualifizierter Rangrücktritt bei Crowdfunding, in: Zeitschrift für Banken und Kapitalmarktrecht 2021, S. 32-36.
- Koglin, Erika** Das Kleinanlegerschutzgesetz und seine Auswirkungen auf den sogenannten Dritten Sektor, in: Zeitschrift für das Recht der Non Profit Organisationen 2016, S. 60-63.
- Marcks, Peter; Neumann, Dirk; Bleutge, Peter und andere (Hrsg.)** Landmann/Rohmer – Gewerbeordnung und ergänzende Vorschriften, Kommentar, Band I, 84. Ergänzungslieferung, München Februar 2020.
- Oppenheim, Robert; Bögeholz, Daniel** Der qualifizierte Rangrücktritt in AGB – Zivilrechtliche Grenzen für Crowdfunding-Modelle?, in: Bank- und Kapitalmarktrecht 2018, S. 504-507.
- Roth, Hans-Peter** Das neue Kleinanlegerschutzgesetz, in: Zeitschrift für Gesellschafts- & Wirtschaftsrecht 2015, S. 243-246.
- Sachverständigenrat für Umweltfragen** Wohnungsneubau langfristig denken – Für mehr Umweltschutz und Lebensqualität in den Städten, Stellungnahme November 2018
- Veith, Julian** Crowdlending – Anforderung an die rechtskonforme Umsetzung der darlehensweisen Schwarmfinanzierung, in: Bank- und Kapitalmarktrecht 2016, S. 184-193.
- Weitnauer, Wolfgang** „Crowdfunding 2.0.“ nach dem Kleinanlegerschutzgesetz, in: Zeitschrift für Gesellschafts- & Wirtschaftsrecht 2015, S. 309-313.

# Inhaltsverzeichnis

Seite

<b>A. Was ist das Mietshäuser Syndikat? .....</b>	<b>1</b>
I. Hintergrund und Umweltbezug.....	1
1. Wohnraummangel und Mietpreisentwicklung.....	1
2. Umweltbezug .....	1
II. Geschichte und Intention des Mietshäuser Syndikat.....	2
III. Aufbau, Rechtsform und Finanzierung.....	2
1. Interner Aufbau und Rechtsformen .....	2
2. Finanzierung .....	4
a) Solidarfonds .....	4
b) Bankkredite .....	5
c) Eigenkapital und Direktkredite.....	5
<b>B. Das Kleinanlegerschutzgesetz vom 3.7.2015 .....</b>	<b>6</b>
I. Wesentliche Änderungen .....	6
II. Probleme für das Mietshäuser Syndikat.....	8
III. Lösungsansätze/-versuche .....	11
IV. Exkurs: Zivilrechtliche Problematik.....	13
<b>C. Zusammenfassung .....</b>	<b>14</b>

# Überschrift

## A. Was ist das Mietshäuser Syndikat?

### I. Hintergrund und Umweltbezug

#### 1. Wohnraummangel und Mietpreisentwicklung

In fast allen größeren Städten Deutschlands steigen spätestens seit 2010 die Mieten stark an.<sup>1</sup> Grund hierfür ist der Wohnungsmangel angesichts zunehmender Bevölkerung. Neben der langfristig wohl notwendigen deutlichen Zunahme von Neubautätigkeiten gerade in gefragten Ballungsgebieten, ist vor einem sozialen Hintergrund auch die Verdrängung zu adressieren. So steht im Bereich des Neubaus in Ballungszentren häufig nicht die Erstellung von Wohnraum im Mittelpunkt, sondern die Wahrnehmung niedrigzinsbedingt attraktiver Anlagemöglichkeiten.<sup>2</sup>

Um einen Ansatz, möglicherweise dennoch bezahlbaren Wohnraum zur Verfügung stellen zu können, soll es im Folgenden gehen – das Mietshäuser Syndikat.

#### 2. Umweltbezug

Neben den oben angerissenen Problemen der Verdrängung bringt die Mietpreisentwicklung zumeist auch ökologische Auswirkungen mit sich. Hohe Grundstücks- und Mietpreise in zentralen Lagen sorgen für eine vermehrte Flächeninanspruchnahme in den Randgebieten. Dies zieht wiederum die Versiegelung dieser Flächen und zunehmende Wege nach sich. Beides gilt es auch unter Umweltgesichtspunkten wenn möglich zu vermeiden.

---

<sup>1</sup> SRU, Wohnungsneubau langfristig denken, S. 13.

<sup>2</sup> SRU, Wohnungsneubau langfristig denken, S. 14 f.

## **II. Geschichte und Intention des Mietshäuser Syndikat**

Das Mietshäuser Syndikat wurde 1992 in Freiburg im Breisgau als Mietshäuser in Selbstorganisation gegründet, 1993 jedoch bereits in Mietshäuser Syndikat umbenannt. 1996 wurde dann die Mietshäuser Syndikat GmbH gegründet.

Zum einen möchte das Mietshäuser Syndikat selbstbestimmtes und -organisiertes Wohnen ermöglichen. Zum anderen soll dieses Wohnen aber auch erschwinglich sein – und das für einen längeren Zeitraum.

Hierfür soll das Mietshäuser Syndikat als Verbindungselement der einzelnen Wohnprojekte dienen. So sollen insbesondere etabliertere Projekte neuere unterstützen. Aber auch politische Unterstützung von Projekten erfolgt durch das Mietshäuser Syndikat.

## **III. Aufbau, Rechtsform und Finanzierung**

Kern der Idee ist der Kauf und die Nutzung eines Grundstücks. Interessant ist insofern der interne Aufbau, die Wahl der Rechtsform(en) und die Möglichkeiten der Finanzierung.

### **1. Interner Aufbau und Rechtsformen**

Erwerberin und Eigentümerin eines Grundstücks ist im Modell des Mietshäuser Syndikats jeweils eine zu gründende Haus-GmbH. Der Gesellschaftsvertrag dieser GmbH sieht dann den Erwerb und die sozialgebundene und selbstorganisierte Verwaltung vor. Teilweise wird auch die Beteiligung an ähnlichen Gesellschaften, also anderen Haus-GmbH, vereinbart. Eine Gesellschafterin ist stets die Mietshäuser Syndikat GmbH, der andere Gesellschafter der Haus-Verein, dessen Mitglieder die Mieter und Mieterinnen sind (vgl. die Übersicht unten zum Aufbau). Die Mietshäuser Syndikat GmbH hat einen Gesellschaf-

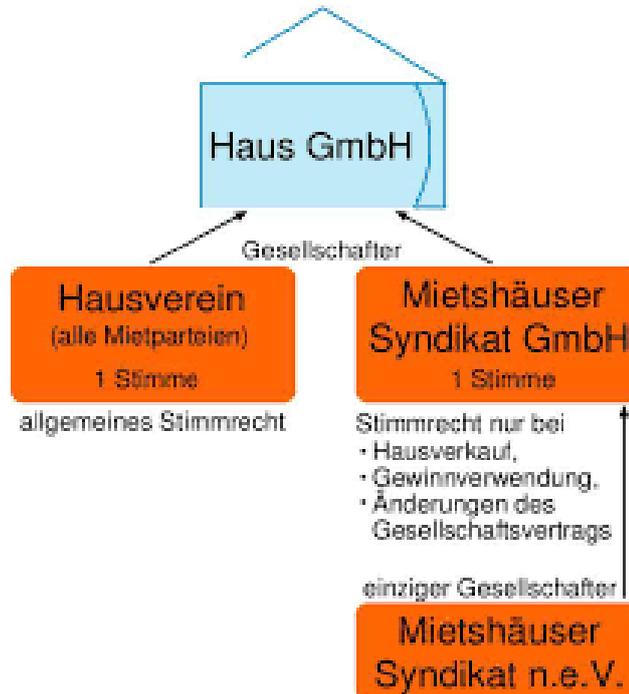
ter, den Mietshäuser Syndikat Verein. Mitglieder dieses Mietshäuser Syndikat Vereins sind neben Unterstützern und Unterstützerinnen auch die einzelnen Haus-Vereine.

Da der Haus-Verein das eigene Wohnprojekt aber gerade selbst verwalten und organisieren können soll, hat die Mietshäuser Syndikat GmbH nur in bestimmten Fällen ein Stimmrecht in der Haus-GmbH. Diese Fälle sind eng begrenzt auf Zugriffe auf das Grundstück bzw. das Gesellschaftsvermögen. Ein solches Vorhaben kann dann nur unter Zustimmung des Haus-Vereins und des Mietshäuser Syndikats realisiert werden. Um dies nicht umgehen zu können, gilt selbiges für die Änderung des Gesellschaftsvertrags oder den Verkauf eines Gesellschaftsanteils. Alle anderen Fragen, wie solche zur Finanzierung, zur Höhe der Miete oder aber auch, wer einziehen darf, sollen selbstorganisiert getroffen werden. So soll der spätere Verkauf des Grundstücks grundsätzlich ausgeschlossen werden (das Mietshäuser Syndikat spricht hier von der Verhinderung der Privatisierung, was insofern irreführend ist, als dass das Grundstück bereits privatisiert ist).

In eine ähnliche Richtung gehen Regelungen im Gesellschaftsvertrag, die eine Auszahlung der Anteile und der Wertsteigerung an einen möglicherweise ausscheidenden Haus-Verein oder einzelne Mitglieder verhindern. Eine mögliche Wertsteigerung bleibt somit immer an die Haus-GmbH gebunden, außer sowohl der Haus-Verein als auch das Mietshäuser Syndikat würden sich auf eine Änderung des Gesellschaftsvertrags einigen.

Die auf den ersten Blick möglicherweise passender erscheinende Wahl der Rechtsform einer eingetragenen Genossenschaft lehnt das Syndikat auf Grund verschiedener Aspekte ab. So sei es ihrer Meinung nach nicht möglich, einzelne Genossenschaften zu verknüpfen. Eine Dachgenossenschaft hingegen stünde dem Gedanken der Selbstorganisation entgegen. Und auch der Gründungsprozess sowie die Kontrolle

durch den Dachverband machten die Rechtsform der Genossenschaft unattraktiv.



Quelle: Mietshäuser Syndikat 2015

## 2. Finanzierung

Ein zentrales Problem stellt häufig die Finanzierung der Projekte dar. In den meisten Fällen setzt sich die Finanzierung aus verschiedenen Bausteinen zusammen. Dem Solidarfonds, Bankkrediten sowie Eigenkapital und Direktkrediten.

### a) Solidarfonds

Ein Posten stellt der Solidarfonds dar, der aus den Mieten bereits realisierter Projekte stammt und als Sondervermögen vom Mietshäuser Syndikat verwaltet wird. Hierüber werden die Arbeit des Mietshäuser Syndikats selbst, die Stammeinlagen in Haus-GmbH für die Mietshäuser Syndikat GmbH und selten auch Kredite an Haus-GmbH finanziert.

Pro Quadratmeter Nutzfläche zahlt die Haus-GmbH 10 Cent in den Solidarfonds ein. Die jährliche Steigerung liegt bei 0,5% der Vorjahreskaltmiete.

### **b) Bankkredite**

Eine weitere, weit mehr Kapitalbedarf abdeckende Möglichkeit sind Bankkredite. Hierfür wird allerdings zumeist ein gewisser Eigenkapitalanteil vorausgesetzt. Zudem seien nach Ansicht des Syndikats die Zinsen zu hoch, um sozialverträgliche Mieten zu gewährleisten. Wenn und soweit möglich, soll der Kauf, Bau und Betrieb also ohne Banken laufen. Dennoch bleibt die Hürde des Eigenkapitals.

### **c) Eigenkapital und Direktkredite**

Sowohl dem Wunsch möglichst viel an den Banken vorbei als auch dem Erfordernis den Restbetrag doch über Bankkredite finanzieren zu können, können Direktkredite begegnen.

Direktkredite sind Kredite, die direkt der Haus-GmbH gewährt werden. Sie sind ausgestaltet als Nachrangdarlehen mit qualifiziertem Rangrücktritt. Ein Nachrangdarlehen ist im Falle einer Insolvenz oder Liquidation der Haus-GmbH eben erst nachrangig zu den Forderungen anderer Gläubiger wie Banken zu bedienen.<sup>3</sup> Ein qualifizierter Rangrücktritt schließt zudem die Geltendmachung von Tilgungs- und Zinszahlungsansprüchen solange aus, wie sie einen Grund für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens bedeuteten.<sup>4</sup> Häufig haben Nachrangdarlehen auf Grund des erheblichen Risikos höhere Zinsen als erstrangige.<sup>5</sup> Bei vielen Hausgesellschaften ist das gerade nicht der Fall. Zudem werden diese Nachrangdarlehen auch nicht über Grundbucheintragung gesichert. Beides lässt

---

<sup>3</sup> Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 34f GewO, Rn. 86.

<sup>4</sup> Oppenheim/Bögeholz, in: BKR 2018, 504 (505).

<sup>5</sup> Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 34f GewO, Rn. 86.

sich wohl damit erklären, dass auch für viele Kreditgebende eher die Unterstützung des Projekts als die reine Geldanlage im Vordergrund steht.

## **B. Das Kleinanlegerschutzgesetz vom 3.7.2015**

Eine besondere Gefahr für ihr Finanzierungsmodell sah das Mietshäuser Syndikat in dem 2015 in Kraft getretenen Kleinanlegerschutzgesetz vom 03.07.2015 (BGBl. I S. 1114). Sie sahen hierdurch das Modell ihrer Meinung nach solidarischer Ökonomie (in Form von Direktkrediten) gefährdet.<sup>6</sup> Der Gesetzgeber hingegen beabsichtigte mit dem Kleinanlegerschutzgesetz, eine Regulierungslücke im sog. grauen Kapitalmarkt zu schließen.<sup>7</sup> All dies geschah vor dem Hintergrund der Insolvenz der Prokon Regenerative Energien GmbH 2014, die rund 1,4 Milliarden Euro in Form von Genussscheinen von (Klein-) Anlegern eingesammelt hatte.<sup>8</sup>

Im Folgenden sollen die hier interessierenden Änderungen und deren tatsächliche Auswirkungen auf die Finanzierung des Mietshäuser Syndikats aufgezeigt werden. Anschließend sollen praktizierte Lösungsversuche und andere Ansätze thematisiert werden.

### **I. Wesentliche Änderungen**

Das Kleinanlegerschutzgesetz ist ein Artikelgesetz. Als solches ändert es unter anderem das Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz, das Wertpapierhandelsgesetz, das Wertpapierprospektgesetz und das Vermögensanlagengesetz. Letzteres soll hier kurz beleuchtet werden.

---

<sup>6</sup> Pressemitteilung des Mietshäuser Syndikats vom 04.02.2015: [https://www.syndikat.org/wp-content/uploads/2014/08/Pressemitteilung\\_Syndikat\\_2015-02-04.pdf](https://www.syndikat.org/wp-content/uploads/2014/08/Pressemitteilung_Syndikat_2015-02-04.pdf), zuletzt abgerufen am 01.02.2021.

<sup>7</sup> Roth, in: GWR 2015, 243 (243); Bujotzek/Mocker, in: BKR 2015, 358 (358); Weitnauer, in: GWR 2015, 309 (309).

<sup>8</sup> Hermannus, in: Klimareporter, vom 23.09.2020: <https://www.klimareporter.de/finanzen-wirtschaft/nicht-alles-ist-gold-was-gruen-glaenzt>, zuletzt abgerufen am 01.02.2021, der auch kurz auf andere alternative Geldanlagen und deren Risiken eingeht.

Zunächst wurde der Anwendungsbereich des VermAnlG durch die Aufnahme von partiarischen Darlehen und Nachrangdarlehen, § 1 Abs. 2 Nr. 3 und 4 VermAnlG, sofern diese nicht dem Kreditwesengesetz, Wertpapierprospektgesetz oder Kapitalanlagegesetzbuch unterfallen (vgl. dazu unter B. II), als Vermögensanlagen erweitert.

Emittenten solcher Vermögensanlagen treffen dann im nächsten Schritt Pflichten nach dem Vermögensanlagegesetz. Zu nennen sind insbesondere die Pflicht einen Prospekt nach § 6 VermAnlG erstellen und diesen von der BaFin nach § 8 VermAnlG billigen lassen zu müssen. Daneben muss ein Vermögensinformationsblatt nach § 13 VermAnlG bei der BaFin hinterlegt und nach § 13a VermAnlG auf der Internetseite des Emittenten veröffentlicht werden. Zudem wird über § 12 VermAnlG auch reguliert, wie und in welchem Ausmaß für die Vermögensanlagen geworben werden darf.

Nach § 3 VermAnlG wird außerdem die Aufsicht durch die BaFin auf solche Vermögensanlagen ausgeweitet. Des Weiteren darf die BaFin nach § 3 VermAnlG Maßnahmen zur Einhaltung des VermAnlG treffen.

Neben diesen Pflichten sieht das VermAnlG aber auch Ausnahmen und Befreiungen vor. Eine generelle Ausnahme von all den oben genannten Pflichten stellt § 2 VermAnlG dar. Neben einigen Ausnahmetatbeständen für Genossenschaften, Pensionsfonds und Ähnlichem sei insbesondere auf die Deminimis-Regelung<sup>9</sup> nach Nr. 3 des § 2 Abs. 1 VermAnlG hingewiesen. Ausnahmen gelten nach ihr für Vermögensanlagen, von denen höchstens 20 Anteile ausgegeben oder in zwölf Monaten höchstens 100.000 € in Anteilen angeboten werden. Zudem werden Vermögensanlagen ausgenommen, von denen jeder Anteil 200.000 € pro Anleger übersteigt.

---

<sup>9</sup> Veith, in: BKR 2016, 184 (191).

Spezieller und nicht ganz so weitreichend befreit § 2a VermAnlG von einzelnen Pflichten, soweit die Vermögensanlagen auf Plattformen zur Schwarmfinanzierung angeboten werden. Ähnliche Befreiungen sehen § 2b VermAnlG für Emittenten mit sozialer Zielsetzung und § 2c VermAnlG für gemeinnützige Projekte und Religionsgemeinschaften vor.

All diese Befreiungen stellen Obergrenzen hinsichtlich sämtlicher durch einen Emittenten ausgegebener und/oder durch einen Anleger erworbener Vermögensanlagen auf.

Über eine Plattform dürfen höchstens 6 Mio. € in zwölf Monaten angeboten und pro Anleger Anteile im Wert von 1.000 € pro Emittenten (bei freiverfügbarem Vermögen über 100.000 € auch 10.000 €) oder dem doppelten monatlichen Nettogehalt begrenzt auf 25.000 € erworben werden.

Soziale und gemeinnützige Projekte dürften Anteile höchstens im Wert von insgesamt 2,5 Mio. € anbieten.

Durch alle Befreiungen entfällt die Pflicht zur Erstellung eines Prospekts. Für gemeinnützige Projekte und Religionsgemeinschaften entfällt auch die Pflicht zur Erstellung des Vermögensinformationsblatts. Die Werberegulierung gilt für alle nur eingeschränkt.

## **II. Probleme für das Mietshäuser Syndikat**

Um die Probleme für das Mietshäuser Syndikat und die einzelnen Hausgesellschaften einschätzen zu können, ist es zunächst wichtig, hinsichtlich ihrer Finanzierung den Anwendungsbereich gesetzlicher Vorschriften zu bestimmen.

Wie bereits ausgeführt, sind sowohl das Mietshäuser Syndikat selbst als auch die einzelnen Gesellschaften Emittenten von Nachrangdarlehen mit qualifiziertem Rangrücktritt. Die Rückzahlung erfolgt im Falle einer Insolvenz oder Liquidation nachrangig zu anderen Gläubigern. Zudem ist die Tilgungs- und

Zinsforderung so lange ausgeschlossen, wie sie einen Grund zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens darstellt.

Als Nachrangdarlehen sind diese zunächst von § 1 Abs. 2 Nr. 4 VermAnlG umfasst. Ist die Annahme der Gelder jedoch als Einlagengeschäft i.S.d. § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 KWG einzustufen, gilt sie nicht als Vermögensanlage i.S.d. VermAnlG. Ein solches Einlagengeschäft muss jedoch aus der Annahme unbedingt rückzahlbarer Gelder bestehen. Nach dem Willen des Gesetzgebers führt nur ein qualifizierter, nicht aber ein einfacher Rangrücktritt zur ausreichenden Bedingung i.S.d. KWG.<sup>10</sup> Ein einfacher Rangrücktritt führt dazu, dass die Forderung im Falle der Insolvenz und Liquidation nur nachrangig zu anderen Forderungen erfüllt werden müssen. Zins- und Tilgungsforderungen können zuvor jedoch uneingeschränkt geltend gemacht werden. Durch den qualifizierten Rangrücktritt sind die Gelder nicht unbedingt rückzahlbar und die Annahme stellt somit kein Einlagengeschäft dar.

Zudem dürfte keine anderweitige kapitalrechtliche Aufsicht vorgesehen sein. Da die Nachrangdarlehen jedoch weder übertragbare Wertpapiere i.S.d. WpPG noch Anteile am Investitionsvermögen i.S.d. KAGB sind, sind sie auch nicht vom Anwendungsbereich des VermAnlG ausgeschlossen. Wenn sich die jeweils in Rede stehenden Emittenten (insbesondere also die Hausgesellschaften) nicht auf Ausnahme- oder Befreiungstatbestände berufen können, droht ihnen die Prospektpflicht nach dem VermAnlG. Unter die Aufsicht der BaFin fallen sie jedoch sicher.

Aus oben genannter Pressemitteilung des Mietshäuser Syndikats ergaben sich Sorgen in Bezug auf vier Punkte. Drei davon bezogen sich auf die Befreiungstatbestände und somit vorwiegend auf die Prospektpflicht, die nach Darstellung des Syndikats jährlich 50.000€ pro Hausgesellschaft kosten

---

<sup>10</sup> BT-Drs. 15/3641, S. 36.

würde. Ein weiterer betraf die Werbeeinschränkungen. So durfte nach dem Entwurf Werbung nur in Medien mit Wirtschaftsschwerpunkt geschaltet werden. Diese Beschränkung wurde mit oben genannter Novellierung des § 12 VermAnlG jedoch nicht umgesetzt. Da das Mietshäuser Syndikat davon ausgeht, seine Anleger vor allem auf anderen Wegen finden zu können, dürfte dies in ihrem Interesse gewesen sein.

Zudem forderte das Syndikat in der Pressemitteilung, die Befreiung nach § 2b VermAnlG dürfe nicht an eine Rechtsform gebunden sein. So waren ursprünglich nur Kleinstkapitalgesellschaften mit einem eingetragenen Verein als einzigem Gesellschafter umfasst. Auch von dieser befürchteten Regelung wurde letztlich abgesehen.

Des Weiteren sollte der von befreiten Emittenten höchstens zu gewährende Sollzinssatz auf mindestens 2% angehoben werden. Dieser Forderung wurde zwar nicht gänzlich Rechnung getragen, allerdings dürfen mindestens 1,5% vereinbart werden. Da – soweit ersichtlich – aktuell aber sowieso nicht mehr als 1,0-1,1% von den Hausgesellschaften und dem Syndikat selbst angeboten werden, scheint auch diese Sorge weitgehend unbegründet.

Die zentrale Forderung des Syndikats war jedoch die Ausweitung des Gesamtvolumens der ausgegebenen Vermögensanlagen auf mindestens 5 Millionen Euro im Vergleich zu im Entwurf vorgesehenen 1 Million Euro. Auch hier wurde im Ergebnis wohl ein Kompromiss geschaffen, da nun die Befreiungen für soziale, gemeinnützige und religionsgemeinschaftliche Emittenten ein Gesamtvolumen bis zu 2,5 Millionen Euro zulassen. Angesichts der in Ballungsräumen im Zweifel hohen Erwerbskosten, mag dieses Volumen für zu gering gehalten werden.

Abhängig davon, wie groß das Investitionsvolumen vermutlich wird, stellt das VermAnlG also unterschiedlich hohe Anforder-

rungen auch an Projekte des Mietshäuser Syndikats. Die einzige Sorge, die sich tatsächlich realisiert hat, ist die der niedriger ausgefallenen Obergrenze für Befreiungen nach dem VermAnlG.

### III. Lösungsansätze/-versuche

Vor dem Hintergrund der unterschiedlich hohen Gesamtvolumina bieten sich auch verschiedene Lösungsansätze an.

So sind soziale Projekte, die nicht mehr als 2,5 Millionen Euro über Direktkredite abdecken müssen (und andere, hier nicht zu thematisierende Anforderungen erfüllen), nach § 2b VermAnlG von der Prospektpflicht befreit. Auch die Werbebeschränkungen könnten so nochmals geringer ausfallen. Lediglich die Pflicht zur Erstellung eines Vermögensinformati-  
onsblatts nach § 13 VermAnlG bliebe umfänglich bestehen. Die einzige Unsicherheit könnte die verlangte soziale Zielsetzung aufgrund ihrer Unbestimmtheit darstellen.<sup>11</sup> Allerdings ist wohl gerade die Schaffung preisgünstigen Wohnraums ein klassisches Beispiel für eine soziale Zielsetzung.<sup>12</sup>

Unter den Befreiungstatbestand für gemeinnützige Projekte des § 2c VermAnlG würden die Hausgesellschaften nur als gGmbH (gemeinnützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung) fallen können. Die Gemeinnützigkeit der GmbH scheidet jedoch aus, wenn der Kreis der Personen, denen die Förderung zugutekommt, fest abgeschlossen ist, vgl. § 52 Abs. 1 S. 2 AO. Ob eine Haus-GmbH als gemeinnützig anerkannt werden kann, kann insofern dahinstehen, als eine solche Anerkennung bisher nicht wahrgenommen wurde. Allerdings hätte diese Befreiung den Vorteil, dass selbst die Pflicht zur Erstellung des Vermögensinformati-  
onsblatts entfiel. Für das Mietshäuser Syndikat und die Haus-Vereine

---

<sup>11</sup> Koglin, in: npor 2016, 60 (61 f.).

<sup>12</sup> Roth, in: GWR 2015, 243 (245).

nicht anwendbar ist die Befreiung nach § 2a VermAnlG, solange nicht über Crowdlending-Plattformen Geld eingesammelt werden sollte. Inhaltlich wäre hier von Vorteil, dass bis zu 6 Millionen Euro eingesammelt werden könnten. Allerdings müsste auch hier ein Vermögensinformationsblatt erstellt werden.

Das Mietshäuser Syndikat selbst und wohl auch die meisten Hausgesellschaften nutzen jedoch keine dieser Möglichkeiten. Sie berufen sich auf die umfassende Ausnahme nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. b) VermAnlG, die solche Angebote freistellt, bei denen in zwölf Monaten nicht mehr als 100.000€ durch eine Vermögensanlage eingenommen wird. Gerade in der Gründungsphase ist dies nicht viel Geld.

Allerdings sollen sich verschiedene Vermögensanlagen durch geringfügig andere Zinssätze ergeben. So würden beispielsweise die ersten 100.000€ mit einem Sollzins von 1,0% eingesammelt, die zweiten mit 0,9% und so weiter. Nach Ansicht der BaFin ist diese Unterscheidung der Vermögensanlagen durch verschieden ausgestaltete Gewinnbeteiligungen ausreichend, um als eigene Vermögensanlage qualifiziert zu werden.<sup>13</sup> Wie kleinteilig die Abstufungen in den Sollzinssätzen sein dürfen ist unklar. Zu geringe Unterschiede liefen jedoch dem Regelungszweck, den grauen Kapitalmarkt auch regulieren zu wollen, entgegen. So wurde in einem anders gelagerten Fall entschieden, dass es nicht ausreichend ist, dass es sich nur nach rein formeller Betrachtungsweise um mehrere Anlagen handelt, sondern sich dies auch wirtschaftliche so darstellen müsse.<sup>14</sup> Inwiefern sich dieser Gedanke auf unterschiedliche Sollzinssätze auswirkt, kann hier nicht beantwortet werden.

---

<sup>13</sup> So unter Frage 1 der FAQ zu Prospekten für Vermögensanlagen und VIB, abrufbar unter: [https://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/FAQ/fag\\_1205\\_vermoegensanlagen.html?nn=7846408#doc7851884bodyText1](https://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/FAQ/fag_1205_vermoegensanlagen.html?nn=7846408#doc7851884bodyText1), zuletzt abgerufen am 01.02.2021.

<sup>14</sup> OLG München, Urt. v. 02.11.2011 – 20 U 2289/11 –, juris, Rn. 32.

#### IV. Exkurs: Zivilrechtliche Problematik

Neben den angesprochenen Anforderungen, die sich Bankenaufsichtsrechtlich an das Mietshäuser Syndikat stellen, kann auch das Zivilrecht zur Hürde werden. So ist insbesondere die Vereinbarung des qualifizierten Rangrücktritts von Bedeutung. „Solange (...) ein zivilrechtlich wirksamer qualifizierter Rangrücktritt vereinbart wurde, liegen weder Einlagen- noch Kreditgeschäft (...) vor.“<sup>15</sup> Dies führt dazu, dass das KWG und dessen Pflichtenprogramm keine Anwendung findet.

Da die Nachrangabreden zumeist nicht i.S.d. § 305 Abs. 1 S. 3 BGB ausgehandelt sein werden, gelten sie als AGB. In den allermeisten Fällen wird der qualifizierte Rangrücktritt zudem auch von der jeweiligen Haus-GmbH gestellt, also in den Darlehensvertrag eingebracht. Zumindest jedoch greift die Vermutungsregel des § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB, nach der die Klausel als von der Haus-GmbH gestellt gilt, wenn der Kreditgebende als Verbraucher gilt.

Fraglich und unterschiedlich beurteilt worden ist, ob diese Abreden auch einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 Abs. 1 und 2, 308, 309 BGB unterfallen.<sup>16</sup> Unabhängig von dieser Frage, unterfällt aber jede Nachrangabrede der Transparenzkontrolle nach § 307 Abs. 3 S. 2 BGB. Insofern muss die jeweilige Haus-GmbH einige Transparenzanforderungen<sup>17</sup> erfüllen.

Eine wohl wirksame Klausel könnte folgendermaßen aussehen:

*„Der vereinbarte Nachrangdarlehensvertrag begründet unmittelbare, nachrangige sowie unbesicherte Verbindlichkeiten des Darlehensnehmers, die eine vorinsolvenzliche Durchsetzungssperre enthalten und untereinander gleichrangig sind. Zur Vermeidung einer insolvenzrechtlichen Überschuldung des Darlehensnehmers im Sinne von § 19 Abs. 2 Insolvenzordnung sowie für den Fall der*

---

<sup>15</sup> Klesen, in: BKR 2021, 32 (34).

<sup>16</sup> Klesen, in: BKR 2021, 32 (35 f.).

<sup>17</sup> Zu den einzelnen Anforderungen: Klesen, in: BKR 2021, 32 (36).

*Durchführung eines Liquidationsverfahrens wird gemäß § 39 Abs. 2 Insolvenzordnung hinsichtlich sämtlicher gegenwärtiger und zukünftiger Ansprüche der Darlehensgeber aus dem Nachrangdarlehensvertrag – einschließlich der Ansprüche auf Rückzahlung und Verzinsung des Darlehensbetrags – („Nachrangforderungen“) ein Nachrang in der Weise vereinbart, dass die Ansprüche erst nach sämtlichen in § 39 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 Insolvenzordnung bezeichneten Ansprüchen und Forderungen aller bestehenden und zukünftigen Gläubiger des Darlehensgebers zu befriedigen sind. Die Nachrangforderungen der Darlehensgeber können nur aus künftigen Jahresüberschüssen, einem etwaigen Liquidationsüberschuss oder aus sonstigem freiem Vermögen, das nach Befriedigung aller anderen Gläubiger des Darlehensnehmers verbleibt, beglichen werden. Diese Regelung kann zu einer dauerhaften Nichterfüllung der Nachrangforderungen der Darlehensgeber aus den Nachrangdarlehen führen.*

*Die Darlehensgeber verpflichten sich, ihre Nachrangforderungen solange und soweit nicht geltend zu machen, wie die Befriedigung dieser Forderungen einen Grund für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Darlehensnehmers herbeiführen würde, also zu einer Zahlungsunfähigkeit des Darlehensnehmers im Sinne von § 17 Insolvenzordnung oder einer Überschuldung des Darlehensnehmers im Sinne von § 19 Insolvenzordnung (in ihrer im jeweiligen Zeitpunkt geltenden Fassung) führen würde (vorinsolvenzliche Durchsetzungssperre). Die vorinsolvenzliche Durchsetzungssperre kann zu einer dauerhaften Nichterfüllung der Nachrangforderungen der Darlehensgeber führen.*

*Im Falle einer Zahlung des Darlehensgebers, die gegen ein Zahlungsverbot verstößt, ist der Darlehensgeber berechtigt, vom Zahlungsempfänger die Rückzahlung des erhaltenen Betrags zu verlangen und gerichtlich geltend zu machen.<sup>18</sup>*

Zudem sei die Nachrangabrede mittels Fettdruckes und Unterstreichung kenntlich zu machen.<sup>19</sup>

### **C. Zusammenfassung**

Zusammenfassend und nicht nur für das Mietshäuser Syndikat lässt sich hinsichtlich der Finanzierung sagen, dass für viele schwarmfinanzierte Projekte zunächst die Ausgestaltung der Nachrangklausel essenziell ist. Ist diese rechtssicher vereinbart, so unterfällt der (Nachrang-)Direktkredit nur dem VermAnlG. Dieses sieht Ausnahmetatbestände vor, um klei-

---

<sup>18</sup> Oppenheim/Bögeholz, in: BKR 2019, 612 (620).

<sup>19</sup> Oppenheim/Bögeholz, in: BKR 2019, 612 (620).

neren Projekte nicht den hohen Kosten eines Verkaufsprojekts auszusetzen. Abhängig vom erwarteten Volumen und der Ausgestaltung der Direktfinanzierung, gibt es verschiedene Modelle entweder nur ein Vermögensinformationsblatt oder nicht einmal dieses erstellen zu müssen.

Das Ziel des Miethäuser Syndikats, bezahlbaren Wohnraum schaffen oder erhalten zu wollen, scheint durch die einzelnen Projekte und den Überbau durch das Syndikat ermöglicht und auch kontrolliert werden zu können. Wie weit dieser Verbund wachsen kann und soll, oder ob regionale Ableger geschaffen werden müssen, wird sich noch zeigen.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> So das Syndikat selbst: <https://www.syndikat.org/de/perspektiven/>, zuletzt abgerufen am 03.03.2021.