

Newsletter zum Bankrecht

ANGERER
HOCHFELLNER
PONTASCH



02 =
2019

Inhalts- verzeichnis

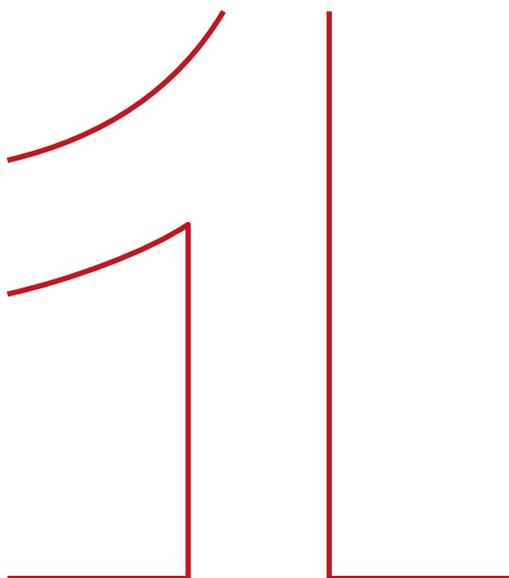
1	Bereicherungsrechtliche Rückforderungsansprüche aus zu Unrecht erbrachten Garantieleistungen unterliegen grundsätzlich der dreißigjährigen Verjährungsfrist OGH vom 24.07.2019, 6 Ob 24/19a	3
2	Berücksichtigung von Absonderungsgläubigern bei der Verteilung und Berücksichtigung von Zinsen nach Insolvenzeröffnung	5
3	Gerichtliche Gestattung der Übertragung von vinkulierten Aktien OGH vom 27.06.2019, 6 Ob 18/19v	8
4	Aufhebung einer Kontosperrung bei konkurrierenden Sperrbeschlüssen der (Pfleger-)Gerichte OGH vom 25.06.2019, 1 Ob 74/19t	12
5	Stop-Loss-Order: Haftung der Bank OGH vom 28.08.2019, 7 Ob 17/19d	14
6	Zinsuntergrenze – Zinsobergrenze OGH vom 23.05.2019, 3 Ob 46/19i	17
7	Zur Drittwirkung des Verbotes der Einlagenrückgewähr und zur betrieblichen Rechtfertigung einer Cash-Pooling Vereinbarung OGH vom 02.05.2019, 17 Ob 5/19p	19

Bereicherungsrechtliche Rückforderungsansprüche aus zu Unrecht erbrachten Garantieleistungen unterliegen grundsätzlich der dreißigjährigen Verjährungsfrist

OGH vom 24.07.2019, 6 Ob 24/19a

LEITSATZ

Zu Unrecht erbrachte Leistungen des Garanten können vom Garantieauftraggeber nach der Rechtsprechung mit einer Leistungskondition analog § 1431 ABGB zurückgefordert werden. Stellt diese Forderung funktionell einen vertraglichen Erfüllungsanspruch in einem synallagmatischen Leistungsverhältnis dar, ist sie gemäß § 1486 ABGB der dreijährigen Verjährungsfrist unterworfen. Ohne ein derartiges vertragliches Austauschverhältnis verjährt eine solche Forderung nach dreißig Jahren.



SACHVERHALT:

Im Jahr 2003 lieferte die Hauptschuldnerin an die (Rechtsvorgänger der) beklagten Parteien näher bezeichnete Windenergieanlagen. Die klagende Partei als Muttergesellschaft der Hauptschuldnerin übernahm mittels Ausstellung von sogenannten „Parent Company Guarantees“ die Haftung für die aus dem Liefervertrag resultierenden Verpflichtungen der Hauptschuldnerin. Über das Vermögen der Hauptschuldnerin wurde im Jahre 2008 das Insolvenzverfahren eröffnet.

Die beklagten Parteien nahmen die klagende Partei in insgesamt vier Prozessen erfolgreich aus den Parent Company Guarantees in Anspruch, weil die gelieferten Windanlagen technisch unzureichend gewesen wären und immer wieder gedrosselt werden mussten. Die klagende Partei leistete entsprechende den gerichtlichen Urteilen Zahlung an die beklagten Parteien.

In weiterer Folge klagte die klagende Partei die beklagten Parteien auf Rückzahlung der an die beklagten Parteien geleisteten Zahlungen. Sie brachte vor, in den Vorprozessen seien ihre aus dem Vertragsverhältnis zwischen Hauptschuldnerin und den beklagten Parteien resultierenden berechtigten Einwendungen nicht geprüft worden.

Die beklagten Parteien wandten unter anderem die Verjährung der Ansprüche ein und beriefen sich auf die dreijährige Verjährungsfrist.

ENTSCHEIDUNG:

Das **ERSTGERICHT** und das **BERUFUNGSGERICHT** verwarfen den Verjährungseinwand der beklagten Parteien.

Der **OGH** gab der gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts erhobenen außerordentlichen Revision der beklagten Parteien keine Folge. Inhaltlich führt es aus, dass auf Ansprüche des Garantierauftraggebers auf Rückforderung einer vom Garantenerbrachten Leistung § 1431 ABGB analog anzuwenden sei. Auch der Rückforderungsanspruch des in Anspruch genommenen Sicherungsgebers gegen den Begünstigten sei nach § 1431 ABGB analog zu beurteilen. Leistungskonditionen wie § 1431 ABGB verjährten grundsätzlich nach dreißig Jahren, doch gebe es hiervon zahlreiche Ausnahmen. Insbesondere komme die kurze Verjährungsfrist des § 1486 Z 1 ABGB auch für Bereicherungsansprüche dann in Betracht, wenn es sich um Forderungen eines Unternehmers handle, die aus einer im Rahmen seines geschäftlichen Betriebes erfolgten Leistung oder Lieferung stammen. Voraussetzung dafür sei allerdings, dass die Forderung, die der dreijährigen Verjährungsfrist unterworfen werden soll, das Entgelt für eine der in § 1486 ABGB aufgezählten Gegenleistungen bildet oder funktionell vertraglichen Erfüllungsansprüchen ähnelt oder wirtschaftlich an deren Stelle tritt, sodass ein synallagmatisches Leistungsverhältnis vorauszusetzen ist. Dies treffe insbesondere auf jene Fälle zu, in denen anstatt eines Haftrücklasses eine Bankgarantie bestellt würde, weil der Werkunternehmer, der als Garantierauftraggeber vom garantiebegünstigten Werkbesteller die Rückzahlung der zu Unrecht abgerufenen Garantie fordert, nichts anderes als seinen restlichen Werklohn geltend macht. Ausgehend von der Verjährung eines Werklohnanspruches in drei Jahren sei die Anwendung der dreijährigen Verjährungsfrist auch auf derartige Bereicherungsansprüche zu bejahen. Im vorliegenden Fall liege aber keine derartige Ausnahme vor, weil nicht die Klägerin, sondern die Hauptschuldnerin Gläubigerin des von den beklagten Parteien geschuldeten Entgelts sei. Ein vertraglicher Anspruch der klagenden Partei gegen die beklagten Parteien, der funktional durch die Leistungskondition ersetzt würde, sei hier nicht gegeben. Mangels Anwendbarkeit der dreijährigen Verjährungsfrist war somit noch keine Anspruchsverjährung eingetreten.



**Berücksichtigung von Absonderungsgläubigern
bei der Verteilung und Berücksichtigung von
Zinsen nach Insolvenzeröffnung**

In der Praxis stellt sich häufig die Frage, inwieweit Absonderungsgläubiger für den Zeitraum nach Insolvenzeröffnung noch Zinsen geltend machen können. Dies ist insbesondere dann relevant, wenn zwischen Insolvenzeröffnung und Verwertung der Sondermasse ein längerer Zeitraum liegt. Der Insolvenzgläubiger ist daher bestrebt, die Zuweisung aus der Sondermasse in möglichst hohem Ausmaß auf die nach Insolvenzeröffnung anerlaufenen Zinsen zu widmen und daher die Insolvenzforderung um diesen auf die Zinsen gewidmeten Betrag nicht einzuschränken und daher bei der Schlussverteilung eine höhere Quotenzahlung zu erhalten. Da es bei diesem Thema in der Praxis immer wieder zu Missverständnissen kommt, stellen wir an dieser Stelle die maßgebliche Rechtslage kurz dar:

§ 48 Abs 1 IO lautet wie folgt:

Gläubiger, die Ansprüche auf abgesonderte Befriedigung aus bestimmten Sachen des Schuldners haben (Absonderungsgläubiger), schließen, soweit ihre Forderungen reichen, die Insolvenzgläubiger von der Zahlung aus diesen Sachen (Sondermassen) aus. Während des Insolvenzverfahrens anfallende Zinsen können bis zum Ablauf von sechs Monaten ab der Verfahrenseröffnung nur in der für die vertragsgemäße Zahlung vereinbarten Höhe geltend gemacht werden. Sind für die vertragsgemäße Zahlung keine Zinsen vereinbart, sind die gesetzlichen Zinsen maßgebend. Die Beschränkung entfällt, wenn das Insolvenzverfahren nach § 123a aufgehoben wird.

Nach der herrschenden Lehre bedeutet diese Regelung, dass für die ersten sechs Monate nur die Vertragszinsen (normale Sollzinsen) geltend gemacht werden können, danach jedoch zusätzlich auch noch die Verzugszinsen. Diese Regelung wird allerdings durch den durch das IRÄG 2010 eingeführten § 132 Abs 6 IO dahingehend eingeschränkt, dass Zinsen nur geltend gemacht werden können, soweit diese (neben dem gesamten Kapital) tatsächlich aus der Pfandsache gedeckt sind.

§ 132 IO regelt grundsätzlich, inwieweit die Absonderungsgläubiger bei der Schlussverteilung zu berücksichtigen sind. Insolvenzforderungen von Absonderungsgläubigern, die zum Zeitpunkt der Verteilung bereits eine Zuweisung aus einer Sondermasse erhalten haben, reduzieren sich durch die im Rahmen der Sondermasse zugeflossenen Beträge; die Absonderungsgläubiger erhalten demnach die Insolvenzquote nur mehr vom offenen Restbetrag ihrer Forderung (vom sogenannten „Ausfall“).

§ 132 Abs 6 IO lautet wie folgt:

Bei der Berechnung des Ausfalls haben die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens anfallenden Zinsen und Kosten außer Betracht zu bleiben.

Sind die (weiteren) Zinsen nicht mehr gedeckt, soll sich dies nicht mehr auf den Teilnahmeanpruch des Absonderungsgläubigers an der allgemeinen Masse auswirken können. Das bedeutet, dass durch den Zinsenlauf (und Kosten) kein Ausfall entstehen kann, wenn der Absonderungsgläubiger bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens voll besichert ist. Ein bereits bei Eröffnung eines Insolvenzverfahrens bestehender Ausfall soll sich nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht erhöhen können. Damit dürften in der Praxis Zinsen für den Zeitraum nach Insolvenzeröffnung in den wenigsten Fällen überhaupt eine Rolle spielen.

Beispiel: Eine Bank meldet eine Insolvenzforderung von 100 und ein Absonderungsrecht am Wohnhaus des Schuldners an. Ein Jahr nach Insolvenzeröffnung wird das Absonderungsgut realisiert und der Bank werden bei der Sondermasseverteilung 80 zugewiesen. Die Sollzinsen für das erste Halbjahr in Höhe von 1 sowie die Soll- und Verzugszinsen für das zweite Halbjahr in Höhe von 4 kann die Bank nicht geltend machen, da diese Zinsen aus der Pfandsache nicht gedeckt sind. Der Ausfall der Bank beträgt somit 20 und nur von diesem Betrag erhält sie die Quote. Wäre das der Bank zuzuweisende Realisat hingegen 105, könnte die Bank 5 an Zinsen geltend machen, da die 5 aus der Pfandsache gedeckt sind.

In der Praxis ist es üblich, dass Absonderungsgläubiger nach Zuweisung aus einer Sondermasse ihre Insolvenzforderung einschränken. Dies wäre allerdings gar nicht notwendig, da der Insolvenzverwalter bei der Schlussverteilung diese Zuweisungen entsprechend zu berücksichtigen hat. Sollte der Absonderungsgläubiger mit dem Verteilungsentwurf nicht einverstanden sein, so kann er dagegen Erinnerungen anbringen, über die dann letztlich das Insolvenzgericht zu entscheiden hat.

Kommt es hingegen zu einer Verteilung, bevor die Sondermasse verwertet wurde, sind die Insolvenzgläubiger nach § 132 Abs 1 IO mit dem ganzen Betrag ihrer Forderung zu berücksichtigen. Stellt sich bei einer nachfolgenden Sondermasseverteilung heraus, dass der Gläubiger bei der ursprünglichen Verteilung mehr erhalten hat, als der nach der Höhe des tatsächlichen Ausfalls zu bemessende Anteil beträgt, so ist der Mehrbetrag unmittelbar aus der Sondermasse an die allgemeine Masse zurückzustellen.

Eine Sonderregelung besteht nach § 132 Abs 4 IO dann, wenn der Absonderungsgläubiger zur Sicherung seiner Ansprüche bestimmte Vermögensstücke des Schuldners (insbesondere Buchforderungen) erworben hat oder Hypotheken an ausländischen Liegenschaften bestehen. In diesem Fall muss der Insolvenzgläubiger die Höhe seines mutmaßlichen Ausfalls glaubhaft machen, da er sonst bei der Verteilung nicht berücksichtigt wird.

Lehre und Rechtsprechung (OLG Graz 3 R 126/15x, 3 R 127/15v) haben klargestellt, dass die Bestimmung des § 132 Abs 4 IO auch im Falle des Ausscheidens einer Liegenschaft nach § 119 Abs 5 IO analog anzuwenden ist. In den oben zitierten Entscheidungen des OLG Graz ging es ebenfalls um eine ausgeschiedene Liegenschaft, die allerdings bei der Schlussverteilung noch nicht verwertet war. Dazu sprach das OLG Graz aus, dass hinsichtlich ausgeschiedener Liegenschaften eine planwidrige Gesetzeslücke vorliegt, welche durch analoge Anwendung der Regelungen für Sicherungseigentümer, Sicherungszessionare und vor allem für Gläubiger mit Hypotheken an ausländischen Liegenschaften zu schließen ist. Gläubiger, deren Deckungsgegenstand freigegeben wurde, sind daher bei Verteilungen jeweils nur mit dem (glaubhaft zu machenden) Betrag des mutmaßlichen Ausfalls zu berücksichtigen. In dem vom OLG Graz zu beurteilenden Fall hatte der Absonderungsgläubiger die Höhe seines Ausfalls nicht glaubhaft gemacht und wurde dieser daher mit seinen Ansprüchen im Verteilungsentwurf nicht berücksichtigt.

Wird hingegen der mutmaßliche Ausfall bescheinigt, sind Gläubiger mit diesem Betrag bei Verteilungen zu berücksichtigen (§ 132 Abs 4 IO per analogiam) und ist dieser Betrag bei Gericht zu erlegen (§ 133 IO per analogiam). Wird das freigegebene Objekt in der Folge verwertet und erweist sich die bescheinigte Höhe des Ausfalls als richtig, so ist dem Gläubiger der erlegte Betrag auszufolgen. Im Umkehrschluss bedeutet das, dass bei einer Verwertung einer ausgeschiedenen Liegenschaft vor Schlussverteilung der betroffene Insolvenzgläubiger bei der Schlussverteilung nur mit der Höhe seines Ausfalls berücksichtigt werden kann und der Verwertungserlös der ausgeschiedenen Liegenschaft bei der Berechnung des Ausfalls zu berücksichtigen ist.

Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang noch die Bestimmung des § 18 IO, die die Rechte der Gläubiger gegen Mitverpflichtete des Schuldners sichert. Demnach kann derjenige Gläubiger, dem mehrere Personen für dieselbe Forderung solidarisch haften, bis zur vollen Befriedigung gegen jeden Schuldner, der sich in Insolvenz befindet, den ganzen Betrag der zur Zeit der Insolvenzeröffnung noch ausstehenden Forderung geltend machen. Demnach sind Teilleistungen von Personen, die dem Schuldner nur für eine materiell fremde Schuld haften, nicht zu berücksichtigen. So hindern auch Sicherheiten von dritter Seite oder deren Realisierung den Gläubiger nicht an der Geltendmachung seiner Forderung gegen den Schuldner und der Teilnahme an einer Verteilung.

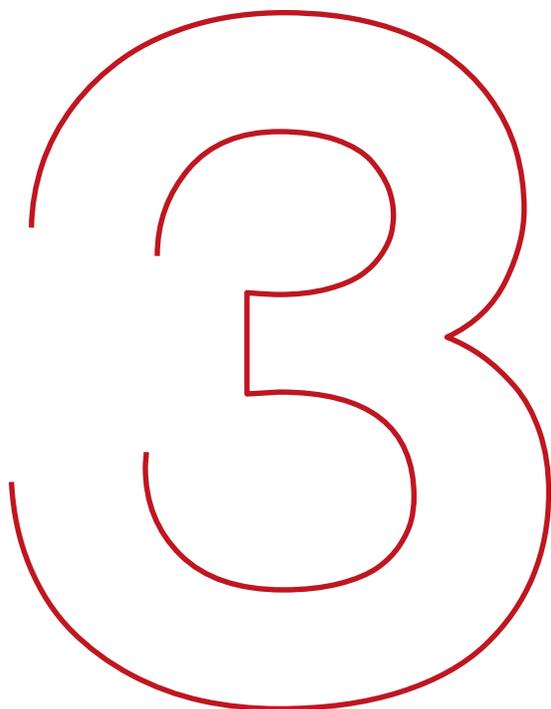
Gerichtliche Gestattung der Übertragung von vinkulierten Aktien

OGH vom 27.06.2019, 6 Ob 18/19v

(AHP Rechtsanwälte waren am Verfahren als Antragstellervertreter beteiligt)

LEITSATZ

Eine von der Gesellschaft verweigerte Übertragung von vinkulierten Namensaktien kann vom Gericht im Außerstreitverfahren auf Antrag des veräußerungswilligen Aktionärs überprüft werden. Auch wenn die Satzung die Zustimmungskompetenz der Hauptversammlung zuweist, ist ausschließlich die Gesellschaft Antragsgegnerin. Einzelnen Aktionären kommt keine Parteistellung zu. Einer Differenzierung zwischen ausreichenden Gründen iSd § 77 GmbHG und wichtigen Gründen iSd § 62 Abs 3 AktG bedarf es nicht. Wenn das Gericht die Übertragung der Aktien antragsgemäß gestattet, kann die Gesellschaft binnen Monatsfrist einen Ersatzerwerber bekanntgeben.



SACHVERHALT:

An einer AG, die gemeinsam mit zwei anderen Gesellschaften ein Schigebiet betreibt, waren zu einem Drittel die öffentliche Hand, zu einem Drittel institutionelle Anleger und zu einem Drittel „Private“, die teilweise selbst vor Ort touristische Betriebe führen, beteiligt. Die interne Zusammenarbeit der drei das Schigebiet betreibenden Gesellschaften ist vertraglich geregelt; nach außen treten sie als ein Schigebiet auf.

Die institutionellen Anleger sind seit Jahren bestrebt, ihre Beteiligung zu veräußern. In der Satzung der AG ist die Übertragung von Aktien an die Zustimmung der Hauptversammlung mit einer Mehrheit von mehr als drei Vierteln gebunden (Vinkulierung). Die institutionellen Anleger haben mit einem Erwerber, der mit den zwei anderen das Schigebiet betreibenden Gesellschaften gesellschaftsrechtlich verbundenen ist, einen mit der Zustimmung der Gesellschaft auf schiebend bedingten Aktienkaufvertrag abgeschlossen. Die Hauptversammlung der AG hat der beantragten Übertragung nicht zugestimmt. Verfahrensgegenständlich war daher die Gestattung der Übertragung eines Drittels der Aktien an einen Erwerber, an dem die anderen beiden das Schigebiet betreibenden Gesellschaften (mittelbar) beteiligt sind.

Gemäß § 62 Abs 3 AktG darf die Zustimmung nur verweigert werden, wenn dafür ein wichtiger Grund vorliegt und die Übertragung der Aktien ohne Schädigung der Gesellschaft, der übrigen Aktionäre und der Gläubiger erfolgen kann. Die Entscheidung der Gesellschaft kann im Außerstreitverfahren bekämpft werden. Im Ergebnis ersetzt das Firmenbuchgericht die Zustimmung der Gesellschaft zur Übertragung der Aktien.

Die Gesellschaft als Antragsgegnerin hat sich gegen die Übertragung insbesondere mit der Argumentation zur Wehr gesetzt, dass die Aktien an einen Konkurrenten übertragen werden sollen und damit eine Schädigung der Gesellschaft zu erwarten sei. Die drei das Schigebiet betreibenden Gesellschaften stünden in einem Konkurrenzverhältnis. Es gäbe aber noch einen anderen potentiellen Erwerber der Aktien. Dieser potentielle Erwerber betreibe im benachbarten Ausland mehrere Schigebiete und wäre daher besser geeignet, die Aktien zu übernehmen, da dadurch ein neuer Kundenpool für die Gesellschaft gewonnen werden könnte.

Die in der Hauptversammlung gegen die Übertragung der Aktien stimmenden Aktionäre haben beantragt, dem Verfahren als Parteien beigezogen zu werden und die Verweigerung der Zustimmung im Wesentlichen mit den gleichen Argumenten wie die Gesellschaft begründet.

ENTSCHEIDUNG:

Das **ERSTGERICHT** hat die beantragte Übertragung der Aktien gestattet und den ablehnenden Aktionären keine Parteistellung zugestanden. Den von der Gesellschaft und den ablehnenden Aktionären erhobenen Rekursen wurde keine Folge gegeben. Das **REKURSGERICHT** führt begründend aus, dass aufgrund der (notwendigen) Zusammenarbeit der drei Schigebietbetreibergesellschaften zwischen diesen keine ausschließende Konkurrenzsituation bestehe. Die Argumentation zur potentiellen Schädigung durch den Neuaktionär seien als bloße Befürchtungen zu qualifizieren. Das Rekursgericht hat den ordentlichen Revisionsrekurs zugelassen.

Der **OGH** gab den gegen die Entscheidung des Rekursgerichts erhobenen ordentlichen Revisionsrekursen der Gesellschaft und der ablehnenden Aktionäre keine Folge.

Wenn die Gesellschaft bei vinkulierten Namensaktien der Übertragung der Aktien keine Zustimmung erteilt, hat das Gericht – wenn der Aktionär die Einzahlung des auf die Einlage eingeforderten Betrags nachweist – die Übertragung der Aktien zu gestatten, wenn kein wichtiger Grund für die Verweigerung der Zustimmung vorliegt und die Übertragung ohne Schädigung der Gesellschaft, der übrigen Aktionäre und der Gläubiger erfolgen kann. Das Gericht hat vor der Entscheidung den Vorstand zu hören. Nach hA setzt die Entscheidung über die Zustimmung zur Übertragung eine Abwägung der Interessen der Gesellschaft mit jenen des veräußerungswilligen Aktionärs voraus. Allerdings ist bei vinkulierten Aktien nur das Interesse des Aktionärs, seine Aktien überhaupt verkaufen zu können, geschützt, nicht aber das Interesse am Verkauf an einen bestimmten Dritten.

In der Lit wird ein wichtiger Grund zur Verweigerung der Zustimmung in jenen Fällen angenommen, in denen Anteile nicht voll einbezahlt sind, der veräußerungswillige Aktionär Nebenleistungen erbringt, die von einem Dritten nicht erbracht werden können, oder in denen die Übertragung an einen Erwerber erfolgen soll, der beabsichtigt, der Gesellschaft Schaden zuzufügen. Die Literaturmeinungen zum Vorliegen eines wichtigen Grundes gemäß § 62 Abs 3 AktG sind davon geprägt, dass manche Autoren eine strengere, andere eine großzügigere Auslegung befürworten. Die bloß drohende Schädigung der Gesellschaft stellt nach einem Teil der Lit keinen ausreichenden Grund dar. Nach anderer Ansicht reicht die realistische Möglichkeit einer Schädigung zur Verweigerung der Zustimmung aus. Da diese Frage eine Prognoseentscheidung betrifft, kommt es im Einzelnen auf die Substantiiertheit des befürchteten Schadenseintritts an.

Nach Ansicht des OGH hat für die Beurteilung des Vorliegens eines wichtigen, der Gestattung entgegenstehenden Grundes ein Ausgleich zwischen den Interessen des veräußerungswilligen Aktionärs und jenen der Gesellschaft stattzufinden. Sofern die Satzung die Umstände festlegt, die als wichtiger Grund für die Verweigerung der Zustimmung gelten, sind vorrangig die darin zum Ausdruck kommenden Interessen der Gesellschaft zu beachten. Ob darüber hinaus zugunsten der Gesellschaft weitere Umstände in die Interessenabwägung einzubeziehen sind, ist gegebenenfalls durch Auslegung der Satzung zu ermitteln. Eine Konkretisierung der zugunsten der Gesellschaft zu beachtenden Interessen kann auch durch einen in der Satzung festgelegten Vinkulierungszweck erfolgen, soweit dieser über den allgemeinen Zweck der Schaffung einer langfristig nutzbaren Kontrollmöglichkeit hinausgeht. Liegt keine gesellschaftsvertragliche Determinierung des wichtigen Grundes vor, sind zugunsten der Gesellschaft der mit der Beteiligung verbundene Einfluss sowie eine aus der Motivenlage der prospektiven Erwerberin resultierende Beeinträchtigung der Gesellschaftsinteressen umfassend zu berücksichtigen. Allein der Umstand, dass die Veräußerung einer Sperrminorität zu beurteilen ist, führt nicht ohne Beachtung weiterer Umstände zur Verweigerung der Gestattung. Eine als wahrscheinlich zu erwartende Schädigung der Gesellschaft, der übrigen Gesellschafter und der Gläubiger ist in die Beurteilung einzubeziehen. Eine abschließende Aufzählung der zu berücksichtigenden Gründe ist jedoch nicht möglich. Auch die Beurteilung, ob eine Schädigung der Gesellschaft, der übrigen Gesellschafter und der Gläubiger ausreichend konkretisiert und wahrscheinlich ist, um einer Gestattung entgegenzustehen, hängt stets von den konkreten Umständen ab.

Gegenständlich war keine Verschiebung der Kräfteverhältnisse durch den erstmaligen Erwerb einer Sperrminorität durch einen Aktionär zu entscheiden, sondern die Vorbehalte gegen die Person der prospektiven Aktionärin. Der zentrale Vorbehalt gegen die Erwerberin lag darin, dass sie im Eigentum von Konkurrenten der Antragsgegnerin stehe. Befürchtet wurde eine Schwächung der Verhandlungsposition der Antragsgegnerin in der Seilbahnpartnerschaft.

Die drei Gesellschaften, die gemeinsam ein Schigebiet betreiben, profitieren typischerweise von den Investitionen der jeweils anderen Gesellschaft, da dadurch die Attraktivität des Urlaubsorts insgesamt gesteigert wird. Gleichzeitig aber sind die Gesellschaften bestrebt, ihren eigenen Anteil an dem durch den Tourismus erwirtschafteten (gesteigerten) Gewinn gegenüber den anderen Gesellschaften zu erhöhen. Daraus lässt sich ein nicht nur von Konkurrenz, sondern auch von einem Interessengleichklang geprägtes Verhältnis ableiten. Dies gilt insbesondere auch für das Verhältnis der Gesellschaft zu der an der Seilbahnpartnerschaft beteiligten

Gesellschafterin der prospektiven Aktionärin. Auch zwischen diesen Gesellschaften besteht ein Interessengleichklang insofern, als jede Steigerung der Zahl der Wintersportler allen am Verbund beteiligten Liftgesellschaften zugutekommt.

Der OGH kommt sohin zum Ergebnis, dass bei dieser Interessenlage kein Anteilserwerb durch ein Konkurrenzunternehmen, dem mangels schlüssigen Kooperationskonzepts typischerweise eine Schädigungsabsicht zu unterstellen wäre, vorliegt.

Zur beantragten Parteistellung der ablehnenden Aktionäre führt der OGH aus, dass gemäß § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG Personen, deren rechtlich geschützte Stellung durch die gerichtliche Tätigkeit unmittelbar beeinflusst würde, materielle Parteistellung haben. Unmittelbar beeinflusst ist eine Person dann, wenn die in Aussicht genommene Entscheidung Rechte oder Pflichten dieser Person ändert, ohne dass noch eine andere Entscheidung gefällt werden muss. Ob eine rechtlich geschützte Stellung beeinflusst ist, ergibt sich aus dem materiellen Recht. Die wirtschaftliche oder ideelle Betroffenheit oder die Betroffenheit durch eine Reflexwirkung der Entscheidung sind nicht erfasst.

Unstrittig kommt dem übertragungswilligen Aktionär Parteistellung zu. Auch die Gesellschaft ist als Antragsgegnerin Partei des Verfahrens. Deren Parteistellung ergibt sich bereits daraus, dass das Gericht die Übertragung der Aktien trotz Versagung der notwendigen Zustimmung der Gesellschaft gestatten kann, die Gerichtsentscheidung sohin im Ergebnis die Zustimmung der Gesellschaft ersetzt.

Gemäß § 62 Abs 3 Satz 2 AktG hat das Gericht vor der Entscheidung den Vorstand zu hören. Der Vorstand hat die verbleibenden Altgesellschafter vom Gerichtsverfahren auf Ersetzung der Zustimmung zu verständigen und ihre Argumente bei Gericht einzubringen.

Die ablehnenden Aktionäre leiten ihre Rechtsmittellegitimation zunächst daraus ab, dass das Gericht die Entscheidung eines von ihnen repräsentierten Aktionärsquorums ersetzt.

Gemäß § 62 Abs 2 AktG kann die Zustimmung zur Übertragung von Namensaktien an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden werden. Die Zustimmung erteilt, wenn die Satzung nichts anderes vorsieht, der Vorstand. Das Gesetz lässt eine Übertragung der Zustimmungskompetenz sohin ausdrücklich zu. In Betracht kommen eine Übertragung an die Hauptversammlung,

an den Aufsichtsrat oder an mehrere Organe gemeinsam. Im gegenständlichen Fall hat die Satzung die Zustimmungskompetenz der Hauptversammlung zugewiesen und nicht einzelnen oder einer bestimmten Mehrheit oder Minderheit der Aktionäre.

Soweit die ablehnenden Aktionäre eine Schädigung durch einen Wertverlust ihrer Aktien infolge eines Aktionärswechsels behaupten, handelt es sich dabei um eine bloße Reflexwirkung, die zudem allein eine wirtschaftliche Betroffenheit nach sich zieht. Dies reicht zur Begründung der Parteistellung gemäß § 2 Abs 1 Z 3 AußStrG nicht aus.

Ausdrücklich offengelassen hat der OGH, ob der Gesellschaftsvertrag/die Satzung die Zustimmungskompetenz allen oder einzelnen Gesellschaftern erteilen kann und ob für diesen Fall den einzelnen Gesellschaftern Parteistellung zukommen würde.

ERSATZERWERBER:

Ungeachtet der erteilten Zustimmung des Gerichts kann die Gesellschaft die Übertragung an den ungewollten Neugesellschafter verhindern, indem sie innerhalb eines Monats nach Rechtskraft der Entscheidung dem Aktionär durch eingeschriebenen Brief mitteilt, dass sie die Übertragung der Aktie zu den gleichen Bedingungen an einen anderen von ihr bezeichneten Erwerber gestatte und der Ersatzerwerber zur Übernahme der Aktien bereit ist. Der veräußerungswillige Aktionär kann dann entscheiden, ob er die Aktien an den Ersatzerwerber überträgt oder Aktionär bleibt.

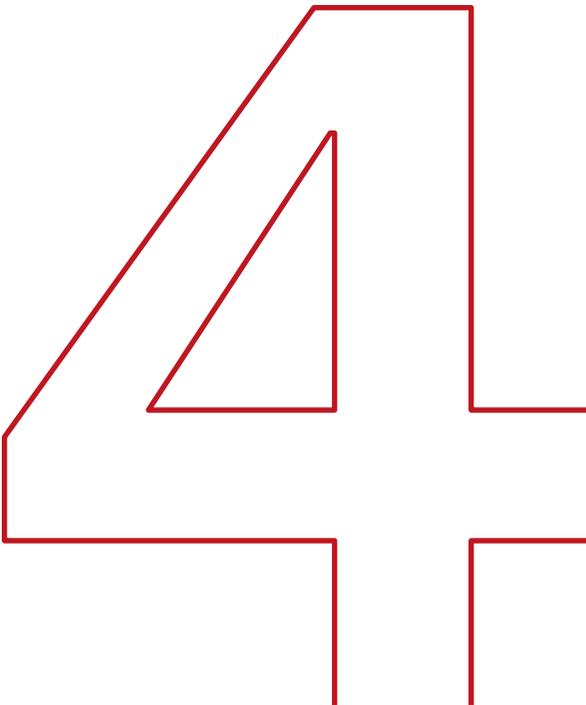
Natürlich bleibt dem veräußerungswilligen Aktionär auch die Möglichkeit, dass er die Zustimmung der Gesellschaft zur Übertragung der Aktien an einen Dritten zu erreichen versucht.

**Aufhebung einer Kontosperrung bei konkurrierenden Sperrbeschlüssen
der (Pflechtschafts-)Gerichte**

OGH vom 25.06.2019, 1 Ob 74/19t

LEITSATZ

Wenn ein (Pflechtschafts-)Gericht eine von ihm verfügte Kontosperrung aufhebt und dabei eine weitgreifende Formulierung (zB „ungeachtet bestehender gerichtlicher Sperrungen“) verwendet, darf die Bank nicht davon ausgehen, dass auch weitere Sperrbeschlüsse (von anderen Gerichten) als aufgehoben gelten.



SACHVERHALT:

Für die Klägerin wurde im Jahr 2011 ein Sachwalter bestellt. Auch für den Lebensgefährten der Klägerin wurde bereits im Jahr 2007 ein Sachwalter bestellt. Anlässlich der Auflösung des gemeinsamen Haushaltes fand der Sachwalter des Lebensgefährten rund 100 Sparbücher vor, worunter sich auch 5 Inhabersparbücher der Klägerin befanden. Dies fünf Sparbücher lauteten entweder auf Vor- oder Nachnamen der Klägerin oder wurden unter der Kundennummer der Klägerin geführt.

Das für den Lebensgefährten zuständige Pflegergericht fasste im Jahr 2009 den Beschluss, diese Spareinlagen „derart zu sperren, dass darüber nur mit Genehmigung des Pflegergerichtes verfügt werden kann“. Daraufhin gab die beklagte Bank die jeweiligen Guthabensstände bekannt und teilte mit, dass die Sparkonten gesperrt worden seien. Darunter befanden sich auch jene fünf Sparkonten lautend auf den Vor- und/oder Zunamen der Klägerin, was die beklagte Bank auch so bekanntgab.

Nachdem auch der Klägerin schließlich im Jahr 2011 ein Sachwalter beigegeben worden war, forderte das für die Klägerin zuständige Pflegergericht die gleiche Bank auf, sämtliche auf die Klägerin lautenden Konten und Sparbücher bekanntzugeben. Die Bank nannte daraufhin auch die fünf bereits zuvor zugunsten des Lebensgefährten gesperrten Inhabersparbücher, ohne auf die bereits verhängte Sperre seitens des Pflegergerichtes des Lebensgefährten hinzuweisen. Das Pflegergericht der Klägerin wies die Bank ebenfalls daraufhin an, die Konten so zu sperren, dass darüber nur mit Genehmigung des Pflegergerichtes verfügt werden kann.

Im Ergebnis waren die fünf strittigen Sparbücher der Klägerin mit zwei konkurrierenden Sperren von unterschiedlichen Pflegergerichten belegt.

Anfang 2012 ermächtigte das für den Lebensgefährten der Klägerin zuständige Pflegergericht seinen Sachwalter, die fünf wiederum genau bezeichneten Sparbücher der Klägerin „ungeachtet bestehender Klauseln und gerichtlicher Sperren“ aufzulösen. Der Sachwalter des Lebensgefährten löste die Sparbücher auf und die Bank zahlte ihm die Guthaben aus.

Mit der Klage begehrte die Klägerin von der beklagten Bank die Auszahlung der Sparguthaben aus „ihren“ fünf Inhabersparbüchern.

ENTSCHEIDUNG:

Die **GERICHTE ERSTER UND ZWEITER INSTANZ** gelangten zum Ergebnis, dass die Bank die Guthaben der Sparkonten der Klägerin an den Sachwalter des Lebensgefährten entgegen der in der Pfleger Sache der Klägerin angeordneten und nach wie vor aufrecht gebliebenen gerichtlichen Sperre, sohin ohne Rechtsgrundlage ausgezahlt habe. Das **BERUFUNGSGERICHT** kam zu dem Schluss, dass nach § 32 Abs 4 BWG eine behördliche Sperre stets ein Auszahlungshindernis darstelle. Die Bank hätte daher – bei aufrechter Sperre zugunsten der Klägerin – ein Guthaben an den Sachwalter des Lebensgefährten nicht auszahlen dürfen.

Die gegen diese Entscheidung erhobene Revision der beklagten Bank war nicht zulässig und hat der **OBERSTE GERICHTSHOF** die Entscheidung des Berufungsgerichtes bestätigt und wie folgt begründet:

Das Gericht hat die Verwaltung des Vermögens eines Pflegebefohlenen mit dem Ziel zu überwachen, eine Gefährdung des Wohls des Pflegebefohlenen hintanzuhalten (§ 133 Abs 1 Auß-StrG). Obwohl in solchen gerichtlichen Anordnungen üblicherweise der Begriff „Sperren“ (in der Mehrzahl) verwendet wird, darf dies von der Bank nicht so verstanden werden, dass mit dem Beschluss des Pflegergerichtes des Lebensgefährten auch die von einem anderen Gericht zugunsten einer anderen Person, also in einer anderen Pfleger Sache verhängte Sperre aufgehoben worden wäre.

Dies vor allem auch, da in der gegenständlichen Konstellation die Bank sogar davon wusste, dass es einen zweiten Sperrbeschluss zugunsten der Klägerin gab. Darüber hinaus fehlt dem Pflegergericht des Lebensgefährten ja auch die Kompetenz zur Aufhebung einer Entscheidung des Pflegergerichtes der Klägerin.

Die Auflösung der Sparbücher ist daher entgegen einer aufrechten gerichtlichen Sperre erfolgt. Die Bank wird daher die bestandenen Sparguthaben an die Klägerin nochmalig auszahlen müssen.

Stop-Loss-Order: Haftung der Bank

OGH vom 28.08.2019, 7 Ob 17/19d

LEITSATZ

Entsprechend der Rechtsprechung des OGH war die Änderung der Währungspolitik der Schweizer Nationalbank nicht vorhersehbar, sodass eine Aufklärungspflicht der Banken über diese Möglichkeit zu verneinen sei. Implizit wurde damit auch eine besondere Pflicht zur Aufklärung über das „Stützungsrisiko“ abgelehnt.

Trotzdem haftet die Bank für den Stop-Loss-Schaden, wenn die Bank den Kunden auf die festgestellte Finanzierungslücke hinweist, dabei die Stop-Loss-Order als wirksames Absicherungsinstrument darstellt und in der Risikodarstellung für das „Worst-Case-Szenario“ der Stop-Loss-Kurs herangezogen wird.



SACHVERHALT:

Aus der knappen Entscheidung des OGH ergibt sich, dass die klagende GmbH einen Fremdwährungskredit in CHF bei der beklagten Bank aufgenommen hat. Es handelte sich um keinen Verbrauchersachverhalt, sondern um ein B2B-Geschäft.

Die beklagte Bank hat die klagende GmbH auf die festgestellte Finanzierungslücke hingewiesen. Zur notwendigen Risikominimierung wurde eine Stop-Loss-Order als wirksames Mittel dargestellt. Die Stop-Loss-Order war so gestaltet, dass der „Kundenkurs“, zu dem die Konvertierung erfolgen sollte, in einem fett umrandeten Rechteck deutlich größer dargestellt war als der restliche Text. Als Berechnungsgrundlage zur Darstellung des Restrisikos hat die beklagte Bank den vereinbarten Stop-Loss-Kurs herangezogen.

Die klagende GmbH macht als Schaden die errechnete Differenz im Betrag von € 1.664.920,62 sA zwischen dem gewährten endfälligen Kreditvertrag in CHF und den bei richtiger Beratung in Anspruch genommenen EUR-Kredit geltend.

Die beklagte Bank vertritt die Ansicht, dass sie nicht verpflichtet gewesen sei, die klagende GmbH näher über das Risiko der Stop-Loss-Order aufzuklären.

ENTSCHEIDUNG:

Das **ERSTGERICHT** hat der Klage nicht stattgegeben. Das **BERUFUNGSGERICHT** hat das Ersturteil aufgehoben und ausgesprochen, dass die Entscheidung von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage abhängt, da sich der OGH mit der Frage, welche Parameter bei der schadenersatzrechtlichen Differenzrechnung in einer Konstellation wie vorliegend, nämlich wenn ein endfälliger Kreditvertrag über Jahre in CHF gewährt wird und nicht, wie es bei richtiger Beratung geschehen wäre, in EUR, heranzuziehen sind, noch nicht befasst hat. Die beklagte Bank hat Rekurs an den OGH erhoben.

Nach der Einschätzung des **OGH** war die Entscheidung jedoch nicht von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage abhängig. Die klagende Bank sei auf die vom Berufungsgericht als erheblich dargestellte Rechtsfrage nicht erkennbar eingegangen.

Nach der Judikatur sind ausgehend vom angestrebten Anlageziel und der konkreten Risikovorstellung des Kunden die typischen Risiken der in Aussicht genommenen Anlage darzulegen. Zudem muss über die Auswirkung des Risikogehalts des Finanzprodukts auf das verfolgte Anlageziel aufgeklärt werden. Der Umfang der Aufklärungspflicht hängt immer von den Umständen des Einzelfalls ab.

Stop-Loss-Order haben im Allgemeinen den Zweck, das Risiko des Bankkunden zu begrenzen, ihn also gegen drohende Verluste zu schützen und bereits erzielte Gewinne zu sichern. Nach der Rechtsprechung des OGH war die Änderung der Währungspolitik der Schweizer Nationalbank nicht vorhersehbar, weshalb eine Aufklärungspflicht der Banken über diese Möglichkeit zu verneinen sei. Damit wurde zur Beratung bei einer Stop-Loss-Order wohl auch implizit eine besondere Pflicht zur Aufklärung über das „Stützungsrisiko“ abgelehnt. Dieses generelle Risiko ist im vorliegenden Kontext aber für eine fragliche Beratungspflicht der beklagten Bank nicht allein entscheidend.

Gegenständlich hat das Berufungsgericht nach der Entscheidung des OGH zutreffend herausgearbeitet, dass zunächst die Kontaktaufnahme wegen der festgestellten Finanzierungslücke von der beklagten Bank ausging. Diese hat der klagenden GmbH ein neues Finanzierungskonzept als notwendig und gerade zur Risikominimierung eine Stop-Loss-Order als ein wirksames Mittel dargestellt. Die vereinbarte Stop-Loss-Order war dann so gestaltet, dass in einem fett umrandeten Rechteck in deutlich größeren Lettern als der restliche Text der maßgebliche „Kundenkurs“, ab dem die Konvertierung erfolgen konnte, ausgewiesen war. Zur Darstellung des verbleibenden Risikos (Worst-Case-Szenario) hat die beklagte Bank den vereinbarten Stop-Loss-Kurs als Berechnungsgrundlage herangezogen.

Bei dieser spezifischen Konstellation hätte die klagende GmbH darauf hingewiesen werden müssen, dass der nächstmögliche Devisen-Verkaufskurs, zu dem die Konvertierung stattfindet, noch sehr deutlich unter dem in Fettdruck dargestellten Kundenkurs liegen kann, sich bei Auslösung der Stop-Loss-Order also deren Risiko noch viel gravierender zum Nachteil der klagenden GmbH entwickeln könne. Damit wird die Aufklärungspflicht nicht überspannt, wenn dem Kunden gerade der Eindruck des Restrisikos (Worst-Case-Szenario) vermittelt werden soll.

Da der Mitverschuldenseinwand der beklagten Bank offenbar erst im Rekurs erhoben wurde, war auf diesen aufgrund des Neuerungsverbotes nicht einzugehen.

CONCLUSIO:

Die bisher ergangene höchstgerichtliche Judikatur zu CHF-Stop-Loss-Fällen, wie insbesondere 7 Ob 28/17v; 6 Ob 241/17k; 4 Ob 225/17t; 5 Ob 47/18z; 6 Ob 132/18g; 4 Ob 176/18p; 6 Ob 25/19y; 6 Ob 25/19y war aus Bankensicht äußerst positiv. Die nunmehrige Entscheidung zeigt jedoch deutlich, dass die Haftung der Banken nicht ausgeschlossen ist.

Bei der Formulierung des Stop-Loss-Orders sollte sohin jedenfalls darauf geachtet werden, darauf hinzuweisen, dass der „Auslösekurs“ nicht dem „Durchführungskurs“ entsprechen muss und die Konvertierung auch zu einem deutlich anderen Kurs erfolgen kann. Konsequenterweise sollte bei der Darstellung des verbleibenden (Währungs-) Risikos als Untergrenze (Worst-Case-Szenario) als Berechnungsgrundlage nicht einfach der „Auslösekurs“ der Stop-Loss-Order herangezogen werden.

Zinsuntergrenze – Zinsobergrenze
OGH vom 23.05.2019, 3 Ob 46/19i

LEITSATZ

Die in einer Zinsgleitklausel vorgesehene
Obergrenze muss der Untergrenze
wirtschaftlich gleichwertig sein.



SACHVERHALT:

Der Verein für Konsumenteninformation klagte die beklagte Bank wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung unter anderem wegen in ihren AGB enthaltenen Klauseln:

- Sollte der 3-Monats-EURIBOR unter einem Wert von 0 % liegen, wird für die Berechnung und Anpassung der Sollzinsen ein 3-Monats-EURIBOR von 0 % angenommen; entspricht derzeit 1,25 %.
- Als Höchstzinssatz werden 16 % pro Jahr vereinbart.
- Sollte die [Beklagte] mit diesem Höchstzinssatz nicht das Auslangen finden, so ist sie bei vorliegender Voraussetzung nach Punkt 11 berechtigt, zusätzlich einen entsprechenden Verwaltungskostenbeitrag einzuheben.
- Die [Beklagte] kann samt Zinsen, Verzugs- und Zinseszinsen geltend machen [...]

ENTSCHEIDUNG:

Das Gericht erster Instanz hat das Unterlassungsbegehren des VKI hinsichtlich der oben zitierten Klauseln abgewiesen.

Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil dahingehend, dass es dem Klagebegehren auch hinsichtlich der oben zitierten Klauseln stattgegeben hat. Es ließ die ordentliche Revision zu, weil es sich zumindest teilweise um vom OGH noch nicht beurteilte Klauseln in AGB handle, die regelmäßig für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung seien.

Der OGH sah die Revision der beklagten Partei für zulässig an, aber nicht für berechtigt.

Die klagende Partei hat im Wesentlichen vorgebracht, die drei zitierten Klauseln seien in Kombination zu lesen. Danach betrage die absolute Zinsuntergrenze 1,25 %, während die Obergrenze mit 16 % (unter Umständen aufgrund von zusätzlichen Verwaltungskosten noch mehr) festgelegt werde. Mangels adäquater Obergrenze werde gegen die gesetzlich gebotene Anpassungssymmetrie und damit gegen das Zweiseitigkeitsgebot des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG verstoßen. Der wirtschaftliche Wert der Zinssatzuntergrenze von 1,25 % sei für das Kreditinstitut unverhältnismäßig höher als der Wert einer Zinssatzobergrenze von 16 % für den Kreditnehmer. Dieses Ungleichgewicht werde noch dadurch verstärkt, dass die Obergrenze von 16 % laut der oben genannten weiteren Klausel nicht einmal absolut sei.

Nach Meinung des OGH beinhaltet die Klausel zwar eine Zinsobergrenze. Im Hinblick darauf, dass Zinsgleitklauseln der Wahrung der ursprünglichen vertraglichen Äquivalenz zwischen Leistung und Gegenleistung dienen, müsse einer Mindestverzinsung eine wirtschaftlich gleich-

wertige Höchstverzinsung gegenüberstehen, um dem Erfordernis der Zweiseitigkeit zu genügen. Die Zinsuntergrenze müsse also durch eine in Relation dazu angemessene Obergrenze ausgeglichen werden.

Zur Ansicht des beklagten Kreditinstitutes, im abstrakten Verbandsverfahren könne die sachliche Rechtfertigung eines Zinskorridors von vorneherein nicht berücksichtigt werden, weil dieser vom Zeitpunkt des konkreten Vertragsabschlusses abhängt, erwidert der OGH, im vorliegenden Verfahren sei die sachliche Rechtfertigung des sich konkret aus den inkriminierten Klauseln ergebenden Zinskorridors (1,25 % bis 16 %) zu beurteilen, und zwar nach allgemeinen Regeln aufgrund der Sachlage bei Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz. Es treffe zwar zu, dass das Erstgericht keine Feststellungen zur Unangemessenheit der Zinsobergrenze getroffen habe. Dies sei allerdings auch nicht erforderlich. Angesichts des nach den Kreditbedingungen des beklagten Kreditinstitutes zu zahlenden Aufschlages von 1,25 % auf den Referenzzinssatz müsste der 3-Monats-EURIBOR nämlich auf über 14,75 % steigen, damit der Kreditnehmer vom vorgesehenen Höchstzinssatz von 16 % profitieren könnte. Insoweit gehe aber auch das beklagte Kreditinstitut selbst nicht davon aus, dass sich der Referenzzinssatz derart entwickeln könne, zumal in deren Vertragsbedingungen für die Verzugszinsen ebenfalls eine Obergrenze von 16 % vorgesehen sei. Auch vom beklagten Kreditinstitut werde also offenkundig vorausgesetzt, dass die Sollzinsen (inklusive Aufschlag auf den 3-Monats-EURIBOR) jedenfalls unter 12 % bleiben werden. Ausgehend davon sei aber die Beurteilung des Berufungsgerichtes, die Zinsobergrenze von 16 % sei unangemessen hoch, nicht zu beanstanden.

In einem weiteren Abschnitt des Urteils beschäftigt sich der OGH mit der Vertragsklausel, laut welcher das beklagte Kreditinstitut neben Verzugszinsen auch alle notwendigen Kosten für zweckentsprechende außergerichtliche Betreibungs- oder Einbringungsmaßnahmen geltend machen kann. Der klagende Verband argumentiert, durch den Verzugszinsenzuschlag sei eine Konventionalstrafe für die Nichteinhaltung der Erfüllungszeit vereinbart worden. Der Ersatz von weiteren Schäden neben der Konventionalstrafe müsse – so das Berufungsgericht – bei Verbrauchergeschäften im Einzelnen ausverhandelt werden, was nicht erfolgt sei.

Im Ergebnis folgt der OGH dieser Argumentation nicht und führt aus, dass Verzugszinsen nicht dazu dienen, Betreibungs- oder Einbringungskosten im Sinne des § 1333 Abs 2 ABGB abzudecken, weshalb eine derartige Klausel nicht generell unzulässig sei. Im konkreten Fall hatte der OGH die Klausel aber als unzulässig aufgehoben, weil aufgrund eines bereits rechtskräftigen Wegfalls einer anderen Klausel auf nun nicht näher begrenzte (Verzugs-)Zinsen verwiesen wurde, sodass sich die Klausel insgesamt als intransparent erwies.

Zur Drittwirkung des Verbotes der Einlagenrückgewähr und zur betrieblichen Rechtfertigung einer Cash-Pooling Vereinbarung
OGH vom 02.05.2019, 17 OB 5/19p

LEITSATZ

Normadressat der Vorschriften zur Einlagenrückgewähr sind grundsätzlich Gesellschaft und Gesellschafter, nicht aber auch Dritte, solange sich ein Missbrauch nicht geradezu aufdrängt. Eine Cash-Pooling Vereinbarung wird üblicherweise betrieblich gerechtfertigt sein, soweit die Tochtergesellschaft davon profitiert.





SACHVERHALT:

Der Kläger ist Insolvenzverwalter einer österreichischen GmbH (in Folge: „Schuldnerin“), die Tochterunternehmen eines weltweiten Konzerns war. Die gesellschaftsrechtliche Mutterunternehmung schloss mit mehreren europäischen Tochterunternehmen einen „Cash-Pooling Vertrag“, der einem sogenannten „fiktiven Cash-Pooling“ entsprach. Bei dieser Art des Poolings findet - im Gegensatz zum „effektiven Cash-Pooling“ - kein effektiver Liquiditätstransfer zwischen den Pool-Gesellschaften (auf einen „master account“) statt. Der Saldo auf den jeweiligen Poolkonten der Töchter konnte daher am Tagesende sowohl im Haben als auch im Soll sein, solange der Gesamtsaldo der Poolkonten zumindest Null betrug.

Die Beklagte ist eine niederländische Geschäftsbank, die mit der Mutter der Schuldnerin einen Cash-Pooling Vertrag anschluss, im Rahmen dessen sie der Mutter auch Finanzierungen gewährte. Zur Besicherung verpfändeten alle am Pool teilnehmenden Tochterunternehmen ihre Kontenguthaben an die Beklagte als finanzierende Bank.

Neben dem Teilnehmerkonto verfügte die Schuldnerin auch noch über ein lokales Bankkonto. Sie entschied im Außenverhältnis selbst darüber, ob sie Beträge auf das Teilnehmer- oder das lokale Konto übertrug. Im Innenverhältnis war sie der Muttergesellschaft jedoch weisungsgebunden.

Zunächst profitierte die Schuldnerin von der Vereinbarung, weil sie für Anschaffungen konzernintern Liquidität erhielt. Aufgrund einer konzerninternen Transaktion wies das Teilnehmerkonto aber ab Juni 2014 einen Habensaldo von ca zwei Millionen Euro auf. Die wirtschaftliche Situation des Konzerns verschlechterte sich jedoch, sodass die beklagte Bank gegenüber der Mutter den Vertrag aufkündigte. Da die Muttergesellschaft keinen Kontenausgleich auf Null durchführte, erklärte die beklagte Bank die Aufrechnung des ihr von der Schuldnerin verpfändeten Habensaldos mit Forderungen gegenüber der Muttergesellschaft, wodurch die Schuldnerin insolvent wurde.

Der klagende Insolvenzverwalter stützt seine Ansprüche auf das Verbot der Einlagenrückgewähr, das auch Drittwirkung hätte, sowie auf die Anfechtung wegen inkongruenter Deckung (wegen der Nichtigkeit der Pfandverträge) und Deckungsanfechtung wegen behaupteter Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit.

ENTSCHEIDUNG:

Das **ERSTGERICHT** wies das Klagebegehren ab und begründete dies mit einer betrieblichen Rechtfertigung des Poolings, welche einem Fremdvergleich standhalten würde bzw mit für eine Drittwirkung des Verbotes erforderlicher, hier jedoch fehlender grober Fahrlässigkeit. Die beklagte Bank hätte keine generelle Erkundungspflicht, soweit ein Verstoß nicht „nahezu gesichert“ erscheine. Für eine Anfechtung fehle es an einer Gläubigerstellung gegenüber der Schuldnerin sowie an positiver Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit. Das **BERUFUNGSGERICHT** bestätigte die Entscheidung.

Der **OGH** erachtete die gegen dieses Urteil eingebrachte Revision als zulässig, aber nicht berechtigt.

Begründend führte das Höchstgericht zusammengefasst aus, dass zunächst Analogien zu den Kapitalerhaltungsgrundsätzen für konzerninterne Darlehen heranzuziehen seien.

Einen Fremdvergleich hielt der OGH zunächst für nicht stichhaltig, weil konzernfremde Dritte wohl nie eine derartige Cash-Pooling Vereinbarung schließen würden. Vielmehr sei die betriebliche Rechtfertigung, konkret vor allem die Übernahme des Ausfallrisikos durch die Sicherheitbestellung das entscheidende Kriterium. Per se erachtete der OGH die Vereinbarung aus Kapitalerhaltungssicht als problematisch, weil durch das Weisungsrecht der Mutter eine - jedenfalls unzulässige - Besicherung des Gesamtsaldos durch ein Kontoguthaben der Tochter vorlag, die möglicherweise zudem existenzbedrohend gewesen sein könnte.

Allerdings sei Normadressat der Einlagenrückgewährbestimmung grundsätzlich Gesellschaft und Gesellschafter, nicht aber auch ein Dritter, solange sich ein Missbrauch nicht geradezu aufdrängt. Eine Erkundungspflicht für den Dritten besteht nur dann, wenn der Missbrauch nahezu einer Gewissheit gleichkommt (zB bei Finanzierung des Anteilskaufes).

Klagenfurt am Wörthersee, am 11.10.2019

IMPRESSUM

MEDIENINHABER UND HERAUSGEBER:

AHP Angerer Hochfellner Pontasch Rechtsanwälte,
Neuer Platz 5/III, 9020 Klagenfurt am Wörthersee

Unsere Beiträge wurden sorgfältig bearbeitet, können jedoch die rechtliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.
Wir übernehmen daher keine Haftung für die Richtigkeit.