



BuB-Monatsbrief

Nr. 9 • September 2020

Inhaltsverzeichnis

Allgemeines Bankrecht

BGH, 7.7.2020	Kreditrecht – Bereitstellungsentgelt nach erklärtem Widerruf eines Darlehensvertrages	3
EuGH, 16.7.2020	Kreditrecht – Gerichtlicher Prüfungsmaßstab bei der Beurteilung der Wirksamkeit einer Bereitstellungsprovision	4
BGH, 2.7.2020	Allg. Bankrecht – Wirksamkeit der Pfändung – Abgrenzung zur Nichtigkeit	6
BGH, 14.7.2020	Kreditrecht – Verbraucherdarlehen – Hemmung des Rückzahlungsanspruchs nach Gesamtfälligkeitstellung des Teilzahlungsdarlehens wegen Zahlungsverzugs	7

Insolvenzrecht

BGH, 25.6.2020	Insolvenzanfechtung – (keine) gesellschaftergleiche Stellung darlehensgebender Banken bei doppelseitiger Treuhand-GmbH	10
----------------	--	----

Wertpapier- und Kapitalmarktrecht

BGH, 12.3.2020	Kapitalmarktrecht – Schadensersatzansprüche von Anlegern – Haftung des Abschlussprüfers	13
----------------	---	----

Impressum		8
-----------	--	---



BVForms[®]

Bank-Vertragsvordrucke

Mehr Sicherheit in Ihrer Bankpraxis

Von A wie AGB bis Z wie Zessionsliste – die mehr als 360 Vertragsvordrucke des Bank-Verlags stehen seit vielen Jahren für Rechtskompetenz und Sicherheit! Alle Formulare unterliegen einem ständigen inhaltlichen Monitoring unter Berücksichtigung der aktuellen Gesetzgebung, Rechtsprechung, Literatur und vor allem der Bankpraxis.

» Bereitstellung

Die BV-Vordrucke werden als offene pdf-Datei mit Formularfeldern zur Verfügung gestellt. Der Download der jeweils aktuellen Vordruck-Versionen erfolgt über die webbasierte BVForms[®] Content-Plattform.

Sie können wählen zwischen einer Voll-Lizenz mit Zugriff auf das Vordruck-Gesamtportfolio oder einer Teil-Lizenz mit Zugriff auf ausgewählte Vordrucke.

» Fragen rund um das Formularwesen?

Sprechen Sie uns einfach an!

Michael Stoll

Key Account Manager, 0221/5490-124

Susanne Breithaupt

Produktmanagerin, 0221/5490-641

Kreditrecht – Bereitstellungsentsgelt nach erklärtem Widerruf eines Darlehensvertrages

Die Verpflichtung des Kreditgebers, den Darlehensbetrag nach Abschluss des Darlehensvertrages für einen vereinbarten Zeitraum auf Abruf für den Kreditnehmer bereit zu halten, stellt eine eigenständige und daher einem Entgelt zugängliche Leistung dar. Auch ein berechtigter erklärter Widerruf des Darlehensverhältnisses steht der Berechnung eines Bereitstellungsentsgelts im Wege des Wertersatzes nicht entgegen.

(BGH, Urt. v. 7.7.2020, Az. XI ZR 542/18, WM 2020, S. 1532 ff.)

Der Entscheidung des BGH lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Parteien eines Verbrauchermobiliendarlehensvertrages stritten über die Rechtsfolgen des von den Darlehensnehmern erklärten – unstreitig berechtigten – Widerrufs ihrer auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen. Dieser Darlehensvertrag gestattete den Darlehensnehmern den Abruf der Darlehensmittel während eines näher definierten Abrufzeitraums; im Gegenzug waren die Darlehensnehmer verpflichtet, das Vorhalten der Darlehensvaluta während des Abrufzeitraums durch sog. „Bereithaltungszinsen“ zu vergüten.

Aus Sicht der Darlehensnehmer soll der Widerruf des Darlehensvertrages auch dazu führen, dass bereits gezahlte „Bereithaltungszinsen“ rückerstattet werden müssen und demgemäß der Darlehensgeber nicht berechtigt sein soll, im Zuge der Rückabwicklung Wertersatz für die Bereitstellung der Darlehensvaluta zu verlangen. Denn es solle dem Schutzzweck des gesetzlichen Widerrufsrechts entgegenlaufen, wenn der Verbraucher trotz Nichtinanspruchnahme der vertraglichen Gegenleistung hierfür ein Entgelt oder Bearbeitungsgebühren zahlen müsste. Andernfalls würde, so die Darlehensnehmer, der Verbraucher, der die Leistung gar nicht in Anspruch nehme, letztlich an der Ausübung seines Widerrufsrechts schon deshalb gehindert, weil dieses ihn selbst ohne Inanspruchnahme der Gegenleistung mit Kosten belaste.

Dieser Argumentation tritt der BGH klar entgegen. Er führt aus: „Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hat die Beklagte den Klägern nicht nur mit der Überlassung der Darlehensvaluta eine Leistung erbracht, sondern auch dadurch, dass sie die Verpflichtung übernommen hat, den Klägern den Darlehensbetrag nach Abschluss des Darlehensvertrages für einen vereinbarten Zeitraum, die sogenannte Ziehungsperiode, auf Abruf bereit zu halten. Die Kläger haben diese Leistung auch empfangen, indem sie im Jahr 2008 nur die Auszahlung von 155.000 € beantragt haben, während sie für die restliche Darlehensvaluta erst im Laufe des Jahres 2009 insgesamt drei Auszahlungsaufträge erteilt haben. Daher haben die Kläger für diese Leistung nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit § 346 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB Wertersatz zu leisten, dessen Berechnung sich gemäß § 346 Abs. 2 Satz 2 BGB nach der im Vertrag bestimmten Gegenleistung, hier also nach der im Darlehensvertrag vorgesehenen Bereitstellungsprovision richtet.“

Dr. Christian Wulfers, UniCredit Bank AG

Verbraucherkreditrecht – Gerichtlicher Prüfungsmaßstab bei der Beurteilung der Wirksamkeit einer Bereitstellungsprovision

Unter den Begriff „Hauptgegenstand des Vertrags“ in Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 fallen diejenigen Klauseln, die die Hauptleistungen des Vertrags festlegen und ihn als solchen charakterisieren.

(EuGH, Urt. v. 16.7.2020, Rs. C-224/19, C-259/19, WM 2020, S. 1477 ff.)

Das Urteil des EuGH erging im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens. Zwei spanische Gerichte legten dem EuGH Fragen zu unterschiedlichen verbraucherkreditrechtlichen Problemstellungen vor. So hatte sich der EuGH auch mit der Frage auseinanderzusetzen, ob und unter welchen Voraussetzungen nationale Gerichte eine Vertragsklausel überprüfen können, die die Zahlung einer Bereitstellungsprovision vorsieht. In dem zugrundeliegenden Sachverhalt schloss ein Verbraucher mit einer spanischen Bank einen Verbraucherkreditvertrag über ca. 80.000 € ab. In den Vertragsbestimmungen verpflichtete sich der Verbraucher zur Zahlung einer einmaligen Bereitstellungsprovision in Höhe von 811,37 €. Mit seiner Klage verlangt der Verbraucher die Erstattung der gezahlten Provision. Das Gericht des Ausgangsverfahrens setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH unter anderem folgende Frage vor:

Kann in Anbetracht der Art. 3 und 4 der Richtlinie 93/13 sowie der Rechtsprechung des Gerichtshofs eine nationale Rechtsprechung, wonach die als Bereitstellungsprovision bezeichnete Klausel nicht nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie auf ihre Missbräuchlichkeit überprüft werden kann, weil sie sich auf die Definition des Hauptgegenstands des Vertrags bezieht, gegen die Richtlinie verstoßen, oder ist davon auszugehen, dass es sich bei dieser Bereitstellungsprovision nicht um einen Teil des vertraglichen Preises, sondern um ein Entgelt für Nebenleistungen handelt, so dass dem nationalen Gericht eine Transparenz- und/oder Inhaltskontrolle

möglich sein muss, um so gegebenenfalls ihre Missbräuchlichkeit nach nationalem Recht festzustellen?

In seinen Entscheidungsgründen stellt der EuGH zunächst klar, dass nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 die Beurteilung der Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln weder den Hauptgegenstand des Vertrages noch die Angemessenheit zwischen dem Entgelt und den Dienstleistungen betrifft. Die Prüfung beschränkt sich bei diesen Klauseln darauf, ob sie klar und verständlich abgefasst sind. Unter den Begriff des „Hauptgegenstands des Vertrags“ fallen diejenigen Klauseln, die die Hauptleistungen des Vertrags festlegen und ihn als solchen charakterisieren. Ob eine Klausel einen solchen wesentlichen Bestandteil des Vertrags bilde, habe das zuständige nationale Gericht unter Berücksichtigung der Natur, der Systematik und der Bestimmungen des betreffenden Darlehensvertrags sowie des rechtlichen und tatsächlichen Kontextes, in den die Vertragsklausel eingebettet ist, zu beurteilen. Ein nationales Gericht könne allerdings nicht schon deswegen eine Klausel als Hauptgegenstand des Vertrages ansehen, weil das in dieser Klausel geregelte Entgelt in den Gesamtkosten des Vertrags enthalten sei.

Der EuGH führt weiter aus, dass Vertragsklauseln, die vom nationalen Gericht als wesentlicher Bestandteil des Vertrags angesehen werden, dem Transparenzgebot genügen müssen und deswegen klar und verständlich zu formu-

»

lieren sind. Hierbei beschränke sich die Prüfung des nationalen Gerichts nicht nur auf die formelle oder grammatikalische Richtigkeit der eigentlichen Klausel. Vielmehr müsse dem Verbraucher die Möglichkeit gegeben werden, die betreffende Vertragsklausel nachzuvollziehen und die wirtschaftlichen Folgen auf Grundlage genauer Kriterien einschätzen zu können. Hierfür müssen vom nationalen Gericht alle Informationen einbezogen werden, die dem Verbraucher im Rahmen der Verhandlungen des Darlehensvertrags zur Verfügung gestellt werden. In Bezug auf die Bereitstellungsprovision müsse deswegen geprüft werden, ob der Verbraucher ausreichende Informationen erhalten habe, um den Inhalt und die Bedeutung der Vertragsklausel zu verstehen

Leonhard Ost, UniCredit Bank AG



Zertifikatslehrgang

Geldwäschebeauftragte/r (GWB) für Kreditinstitute

vom 7. bis 10. Dezember 2020 in Köln*

Sie erhalten eine umfassende Einführung in die gesetzlichen Aufgaben und Pflichten des Geldwäschebeauftragten von den rechtlichen Grundlagen über Interne Sicherungsmaßnahmen bis hin zur detaillierten Erörterung der zu leistenden Risikoanalyse sowie zur Kommunikation mit den Strafverfolgungsbehörden.

Anmeldung und Information:

Tel.: 0221-5490-133 (Stefan Lödorf) | events@bank-verlag.de

Tel.: 0221-5490-118 (Caroline Serong) | caroline.serong@bank-verlag.de

Tagungsort: Bank-Verlag GmbH | Wendelinstraße 1 | 50933 Köln

**JETZT
ANMELDEN!**
[events@
bank-verlag.de](mailto:events@bank-verlag.de)

* Die Teilnehmerzahl ist begrenzt. Die Veranstaltung findet als Präsenzlehrgang gem. den Hygienevorschriften des Landes NRW statt. Kurzfristige Änderung vorbehalten.

Allg. Bankrecht – Wirksamkeit einer Pfändung – Abgrenzung zur Nichtigkeit

Die Überweisung einer gepfändeten Forderung zur Einziehung setzt als Hoheitsakt die öffentlich-rechtliche Beschlagnahme des Pfandgegenstandes (Verstrickung) voraus. Deshalb gehört eine wirksame Pfändung zum Tatbestand der Überweisung. Wirksam ist eine Pfändung, wenn sie nicht nichtig ist, d.h. unter einem besonders schweren und bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offenkundigen Fehler leidet.

Allein in der Nichtbeachtung von Pfändungsschutzvorschriften liegt kein besonders schwerer und offenkundiger Fehler der Pfändung einer Forderung (im Anschluss an BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2008 – VII ZB 16/08, NJW-RR 2009, 211).

(BGH, Beschl. v. 2.7.2020, Az. VII ZA 3/19, WM 2020, S. 1548 ff.)

In dem der Entscheidung des BGH zugrundeliegenden Fall hatte ein Pfändungsgläubiger zunächst einen Pfändungsbeschluss erwirkt, wonach die Ansprüche der Pfändungsschuldnerin aus einer Versorgungsanzeige einer GmbH sowie das Pfandrecht der Schuldnerin an einer Rückdeckungsversicherung einschließlich des Auszahlungsanspruchs und des Rechts zur Kündigung gepfändet wurden. Ein knappes Jahr später hatte der Gläubiger den Erlass eines Überweisungsbeschlusses zum nämlichen Pfändungsbeschluss beantragt, der antragsgemäß erlassen wurde. In der gegen den Überweisungsbeschluss gerichteten Beschwerde führte die Schuldnerin ins Feld, die vorliegend gepfändeten Ansprüche seien gem. § 851c Abs.1 ZPO unpfändbar. Da eine unpfändbare Forderung durch einen Pfändungsbeschluss nicht wirksam verstrickt werde, hätte auch der beschwerdegegenständliche Überweisungsbeschluss nicht erlassen werden dürfen.

Der BGH gelangte zu der Auffassung, dass es auf die Frage der Pfändbarkeit der zur Einziehung überwiesenen Forderung nicht entscheidungserheblich ankomme, da jedenfalls keine Gründe ersichtlich seien, die zur Aufhebung des angegriffenen Überweisungsbeschlusses führen könnten. Zwar setze die Überweisung einer gepfändeten Forderung zur Einziehung als Hoheitsakt die öffentlich-rechtliche Beschlagnahme des Pfandgegenstandes (Verstrickung)

voraus, weshalb eine wirksame Pfändung der Forderung zum Tatbestand der Überweisung gehöre. Allerdings sei eine Pfändung nur dann unwirksam, wenn sie nichtig sei, d.h. unter einem besonders schweren und bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offenkundigen Fehler leide. Demgegenüber führe eine bloße Fehlerhaftigkeit der Pfändung lediglich dazu, dass sie auf entsprechenden Rechtsbehelf durch die hierfür zuständige Stelle wieder aufzuheben sei und bis dahin beachtet und befolgt werden müsse. Nach der Rechtsprechung sei ein Pfändungsbeschluss dann nichtig, wenn der Schuldner nicht der deutschen Gerichtsbarkeit unterliege, das unzuständige Vollstreckungsorgan gehandelt habe, schon der äußeren Form nach ein Vollstreckungstitel nicht vorliege, wesentliche Förmlichkeiten des Vollstreckungsaktes nicht eingehalten wurden oder die gepfändete Forderung dem Schuldner gegen den Drittschuldner nicht zustehe. Derartige vergleichbar schwerwiegende Mängel der Pfändung seien vorliegend nicht erkennbar. Allein in der Nichtbeachtung von etwaig greifenden Pfändungsschutzvorschriften liege jedenfalls kein besonders schwerer und offenkundiger Fehler des Vollstreckungsverfahrens, weshalb es auf die Frage, ob vorliegend zugunsten der Schuldnerin § 851c ZPO Anwendung finde, nicht streitentscheidend ankomme.

Dr. Michael Brass, UniCredit Bank AG

Kreditrecht – Verbraucherdarlehen – Hemmung des Rückzahlungsanspruchs nach Gesamtfälligkeitstellung des Teilzahlungsdarlehens wegen Zahlungsverzugs

1. Der Hemmungstatbestand des § 497 Abs. 3 Satz 3 BGB erfasst auch den Anspruch auf Rückzahlung gemäß § 488 Abs. 1 Satz 2, § 497 Abs. 1 Satz 1 BGB nach Gesamtfälligkeitstellung des Teilzahlungsdarlehens wegen Zahlungsverzugs (Senatsurteil vom 13. Juli 2010, Az. XI ZR 27/10, WM 2010, 1596 Rn. 8 ff., 11 ff.).
2. Zu den Voraussetzungen einer Gesamtfälligkeitstellung bei Teilzahlungsdarlehen nach § 498 Abs. 1 BGB.

(BGH, Urt. v. 14.7.2020, Az. XI ZR 553/19, WM 2020, S. 1735 ff.)

Gemäß § 497 Abs. 3 S. 3 BGB ist die Verjährung der Ansprüche des Darlehensgebers auf Darlehensrück- und Zinszahlung bei Verbraucherdarlehen ab Verzugseintritt zehn Jahre von ihrer Entstehung an gehemmt. Dadurch soll verhindert werden, dass der Darlehensgeber allein um die Verjährung seiner Ansprüche zu vermeiden, die Titulierung betreibt, was die Schuldenlast des Darlehensnehmers noch weiter erhöhen würde (vgl. BT-Drucksache 14/6857, S. 65 f.). Höchststrichartig ungeklärt war bislang die Frage, ob die Hemmung nach § 497 Abs. 3 S. 3 BGB nur die vertraglich vereinbarte Tilgungsleistung nebst Zinsen erfasst oder auch den Anspruch auf Rückzahlung des Darlehensrestbetrages nach Kündigung des Darlehens. Der BGH hat diese Streitfrage nun dahingehend entschieden, dass § 497 Abs. 3 S. 3 BGB auch auf den Anspruch auf Darlehensrückzahlung nach Kündigung grundsätzlich anwendbar ist. Dem Entscheidungsfall lag dabei folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Beklagte schloss mit einer Sparkasse im Juli 2004 einen Verbraucherdarlehensvertrag über 10.000 € mit fünfjähriger Zinsbindung und Rückzahlung in festen monatlichen Raten. Mit diesen Raten geriet der Beklagte im Jahr 2008 in Rückstand, weswegen ihn die Sparkasse mit Schreiben vom 23. Juni 2008 unter Androhung der Kündigung des Darlehens aufforderte, nach bislang erfolgloser Mahnung nunmehr den

Rückstand von 826,74 € bis zum 7. Juli 2008 auszugleichen. Zugleich bot sie dem Beklagten ein Gespräch über eine etwaige einvernehmliche Regelung an.

Mit Schreiben vom 18. August 2008 kündigte die Sparkasse den Darlehensvertrag mit sofortiger Wirkung, da der Beklagte auf die bisherigen Mahnschreiben nicht reagiert habe, stellte ihre Gesamtforderung aus dem Darlehen i.H.v. 5.703,67 € zur sofortigen Rückzahlung fällig und setzte dem Beklagten hierfür eine Zahlungsfrist bis zum 1. September 2008.

Die Klägerin ist ein Inkassounternehmen und geht aus abgetretenem Recht der Sparkasse gegen den Beklagten vor. Im November 2011 erließ das zuständige Amtsgericht auf Antrag der Klägerin einen Mahnbescheid gegen den Beklagten, der eine Hauptforderung i. H. v. 5.687,48 € und als Nebenforderung unter anderem „Inkassokosten“ i. H. v. 627,13 € bezeichnete. Versuche, den Mahnbescheid zuzustellen, blieben in den Jahren 2011 bis 2014 erfolglos, da der Beklagte unter den von der Klägerin mitgeteilten Anschriften nicht zu ermitteln bzw. unbekannt verzogen war. Der Mahnbescheid konnte dem Beklagten schließlich am 30. August 2017 zugestellt werden.

Nach Abgabe des Verfahrens und Zustellung der Anspruchsbegründungsschrift am 26. Ja-

»

nuar 2018 verurteilte das Landgericht den Beklagten, an die Klägerin u. a. 5.687,48 € nebst Zinsen seit dem 2. September 2008 zu zahlen. Zu einem geringen Teil, die Nebenforderungen betreffend, wurde die Klage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten blieb erfolglos. Dagegen richtete sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten, mit der er seinen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiterverfolgte.

Der BGH sah die Revision als zulässig und begründet an, hob das Berufungsurteil entsprechend auf und verwies die Sache wegen verschiedener tatrichterlicher Fragen zurück an das Berufungsgericht:

1) Zum einen kam der BGH zu dem Ergebnis, dass die Feststellungen des Berufungsgerichts dessen Annahme, das klagende Inkassounternehmen sei im Wege der Abtretung Inhaberin der Hauptforderung aus dem Verbraucherdarlehensvertrag geworden, nicht tragen. Ferner trügen auch die Feststellungen des Berufungsgerichts dessen Schluss nicht, die Sparkasse habe den Darlehensvertrag am 18. August 2008 wirksam gekündigt, so dass ihr ein fälliger Anspruch in entsprechender Höhe überhaupt zugestanden habe, den sie an die Klägerin hätte abtreten können (vgl. hierzu Rn. 14 – 17 des Urteils).

2) Zum anderen aber sah der BGH die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Verjährung, einerseits der Hauptforderung, andererseits der Nebenforderungen, als rechtsfehlerhaft an: zunächst ging das Berufungsgericht nach Würdigung des Senats zutreffend davon aus, dass § 497 Abs. 3 S. 3 BGB auch auf den Anspruch auf Darlehensrückzahlung gemäß §§ 488 Abs. 1 S. 2, 497 Abs. 1 S. 1 BGB nach Kündigung des Darlehens grundsätzlich anwendbar ist. Dabei wirke die Hemmung, da § 497 Abs. 3 S. 3 BGB nach dessen eindeutigen Wortlaut nicht auf die Person des Gläubigers, sondern auf den Inhalt des Anspruchs abstellt, nicht nur zugunsten des (ursprünglichen) Forderungsinhabers, sondern auch zugunsten des Zessionars, mithin der Klägerin.

Sodann stellte der BGH in seiner Entscheidung klar, dass § 497 Abs. 3 S. 3 BGB auch auf den Anspruch auf Darlehensrückzahlung nach außerordentlicher Kündigung wegen Zahlungsverzugs anwendbar ist, was sich bereits aus dem Senatsurteil vom 13. Juli 2010 – XI ZR 27/10 ergibt. Dies entspricht auch der h.M. in der obergerichtlichen Rechtsprechung und Literatur. Von einer Einschränkung des Anwendungsbereichs des § 497 Abs. 3 S. 3 BGB, so der BGH weiter, hat der Gesetzgeber trotz der seit langem gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung

»

Impressum

Verlag und Redaktion:

Bank-Verlag GmbH
Postfach 450209, 50877 Köln
Wendelinstraße 1, 50933 Köln
Tel. 0221/54 90-0
Fax 0221/54 90-315
E-Mail: medien@bank-verlag.de

Geschäftsführer:

Wilhelm Niehoff (Sprecher), Michael Eichler, Matthias Strobel

Bereichsleitung Medien:

Bernd Tretow

Mediaberatung:

Katrin Frese
Tel. 0221/54 90-327
E-Mail: katrin.frese@bank-verlag.de

Redaktion:

Caroline Serong
Tel. 0221/54 90-118
E-Mail: caroline.serong@bank-verlag.de

Layout & Satz:

Cathrin Schmitz
Tel. 0221/54 90-132
E-Mail: cathrin.schmitz@bank-verlag.de

Erscheinungsweise: 12 x jährlich
Kein Teil dieser Publikation darf ohne schriftliche Genehmigung des Verlags vervielfältigt werden. Unter dieses Verbot fallen insbesondere die gewerbliche Vervielfältigung per Kopie, die Aufnahme in elektronische Datenbanken und die Vervielfältigung auf Datenträgern.

Die Beiträge sind mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt, die Redaktion übernimmt jedoch kein Gewähr für die Richtigkeit, Vollständigkeit und Aktualität der abgedruckten Inhalte. Mit Namen gekennzeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Meinung des Herausgebers wieder. Empfehlungen sind keine Aufforderungen zum

Kauf oder Verkauf von Wertpapieren sowie anderer Finanz- oder Versicherungsprodukte. Eine Haftung für Vermögensschäden ist ausgeschlossen. Für die Inhalte der Werbeanzeigen ist das jeweilige Unternehmen oder die Gesellschaft verantwortlich.

bewusst abgesehen, so dass auch keine teleologische Reduktion des § 497 Abs. 3 Satz 3 BGB geboten sei.

Da § 497 Abs. 3 S. 3 BGB einen Hemmungsgrund und keine Sonderverjährungsregelung darstellt, findet entsprechend auch § 209 BGB Anwendung, so der Senat weiter. Zudem könne sich an eine Hemmung nach § 497 Abs. 3 S. 3 BGB auch ein weiterer Hemmungstatbestand und damit auch eine Hemmung nach § 204 Abs. 1 Nr. 3 BGB wegen Zustellung eines Mahnbescheids anschließen, sofern der Antragsteller der materiell Berechtigten der (Haupt-)Forderung ist.

Die Feststellungen des Berufungsgerichts tragen, so der BGH, dessen Schlussfolgerung nicht, der Beklagte sei mit seiner Leistungspflicht gemäß § 488 Abs. 1 S. 2, § 497 Abs. 1 S. 1 BGB infolge des Schreibens vom 18. August 2008 in Verzug geraten. Zwar konnte die Sparkasse die Fälligkeit und die verzugsbegründende Mahnung in ihrem Schreiben vom 18. August 2008 miteinander verbinden. Dem Schreiben lag aber nach der Revisionsrüge eine Zuvielorderung von 16,19 € zugrunde. Ob eine solche (Zuviel-)Mahnung im Umfang des tatsächlich bestehenden Anspruchs indes wirksam ist, so der BGH, entscheide sich unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls nach Treu und Glauben. An dem für den Verzugsbeginn erforderlichen Ver-

schulden nach § 286 Abs. 4 BGB fehle es dabei, wenn der Schuldner die wirklich geschuldete Forderung nicht allein ausrechnen kann, da sie von ihm unbekannt internen Daten des Gläubigers abhängt. Zu all diesen Fragen fehlen, so der BGH, jedoch entsprechende Ausführungen des Berufungsgerichts.

Daneben hielt das Berufungsurteil einer revisionsrechtlichen Überprüfung auch insoweit nicht stand, als dass das Berufungsgericht unterstellt hat, die Nebenforderungen seien ebenfalls nicht verjährt. Selbst wenn ein Anspruch auf Erstattung der Rechtsverfolgungskosten bestanden hätte und dieser der Klägerin zustünde, fände § 497 Abs. 3 S. 3 BGB, der „Ansprüche auf Darlehensrückzahlung und Zinsen“ betrifft, hierauf keine Anwendung. Die regelmäßige, jedenfalls nicht nach § 497 Abs. 3 S. 3 BGB gehemmte dreijährige Verjährungsfrist nach § 195 BGB lief damit, so der BGH weiter, mit dem Schluss des Jahres 2010 an und mit Ablauf des 31. Dezember 2013 ab. Eine Hemmung der Verjährung aufgrund sonstiger Umstände habe das Berufungsgericht nicht festgestellt.

Der Senat verwies die Sache daher und wegen weiterer Punkte gemäß § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO an das Berufungsgericht zurück.

Dr. Thomas Kamm, UniCredit Bank AG



„Bankrecht und Bankpraxis“-Fachtagung

Insolvenzrecht als Krisenwerkzeug: Folgen der Covid-Gesetzgebung für die Gläubiger

Donnerstag, 5. November 2020,
ab 10:00 Uhr online

**JETZT
ANMELDEN**

Weitere Infos und Anmeldung unter:
www.bv-events.de

Insolvenzanfechtung – (keine) gesellschaftergleiche Stellung darlehensgebender Banken bei doppelseitiger Treuhand

1. Der Insolvenzverwalter hat für eine Anfechtung einer Rechtshandlung, mit der eine Gesellschaft einem Dritten für eine Forderung auf Rückgewähr eines Darlehens Befriedigung gewährt hat, darzulegen und zu beweisen, dass der Dritte kein Gesellschafter des Schuldners ist. Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der Dritte einem Gesellschafter gleichzustellen ist, trifft hingegen den Anfechtungsgegner.
2. Ansprüche eines Darlehensgebers stehen wirtschaftlich einer Forderung auf Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens gleich, wenn sich die Tätigkeit der Gesellschaft für den Darlehensgeber in einer Gesamtbetrachtung aufgrund seiner einem Gesellschafter vergleichbaren Rechtsstellung als eine eigene unternehmerische Betätigung darstellt. Hierzu sind bei der jeweiligen Gesellschaftsform die bestehende Gewinnbeteiligung des Darlehensgebers, seine gesellschaftergleichen Rechte und seine Teilhabe an der Geschäftsführung in einem Gesamtvergleich mit der Rechtsposition eines Gesellschafters zu betrachten.
3. Ein doppelseitiges Treuhandverhältnis, bei dem der Gesellschafter als Treugeber seinen Gesellschaftsanteil auf einen Treuhänder überträgt, der ihn zugleich treuhänderisch zu Gunsten des Darlehensgebers hält, führt nicht dazu, dass der Darlehensgeber allein aufgrund der zu seinen Gunsten bestehenden treuhänderischen Berechtigung einem Gesellschafter gleichzustellen ist. Auch insoweit kommt es darauf an, wie die Rechtsstellung des Darlehensgebers im Vergleich zu einem Gesellschafter ausgestaltet ist.
4. Eine bloß faktische Möglichkeit des Darlehensgebers, Einfluss auf Entscheidungen der Gesellschaft zu nehmen, genügt nicht für die Gleichstellung mit einem Gesellschafter.

(BGH, Urt. v. 25.6.2020, Az. IX ZR 243/18, ZIP 2020, S. 1468 ff.)

Ein Bankenkonsortium stellte der E. GmbH (Schuldnerin) Kreditlinien und Darlehen zur Verfügung. Zur Sicherheit bestellten die Schuldnerin und die (beklagte) Gesellschafterin der Schuldnerin, eine GmbH & Co. KG, Grundschulden. Die Gesellschafter der Komplementär-GmbH der Muttergesellschaft schlossen mit der A. Treuhand- und Verwaltungs-GmbH (ATV) eine notariell beurkundete Treuhandvereinbarung übertrugen ihre Gesellschaftsanteile treuhänderisch auf die ATV und erteilten dieser unwiderruflich Vollmacht, ihre Stimmrechte und ihre sämtlichen mit den Stimmrechten zusammenhängenden Gesellschafterrechte als Kommanditisten der Beklagten auszuüben. Die Treuhandvereinbarung bestimmte die Banken als bevorrechtigte Begünstigte und gem. § 328 Abs. 1 BGB unmittelbar begünstigt. Die Schuldnerin stellte am 16.10.2013 Insolvenzantrag. Im letz-

ten Jahr vor Antragstellung führte die Schuldnerin Kredite der Banken teilweise zurück und die Banken vereinnahmten Erlöse aus der Verwertung belasteter Grundstücke. Der Kläger ist Verwalter in dem am 1.1.2014 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin und verlangt von der beklagten Muttergesellschaft im Wege der Anfechtung nach § 135 Abs. 2 InsO Rückgewähr. Er stützt diesen Anspruch darauf, dass die von der Beklagten gestellte Sicherheit aufgrund der Kreditrückführungen und der Verrechnung mit Verwertungserlösen aus Grundstücken der Schuldnerin freigeworden seien. Dem hält die Beklagte entgegen, dass die Banken nicht „Dritter“ i.S.d. § 135 Abs. 2 InsO seien, sondern einem Gesellschafter der Schuldnerin gleichstünden und daher richtiger Gegner einer Anfechtung nach § 135 Abs. 1 InsO. Das LG hat die Anfechtungsklage abge-

»

wiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das OLG die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die zugelassene Revision der Beklagten blieb ohne Erfolg.

In der Entscheidung nimmt der BGH erstmals zu der Frage Stellung, unter welchen Voraussetzungen nach dem neuen Gesellschafterdarlehensrecht (MoMiG) eine Gleichstellung eines Dritten mit einem Gesellschafter in Betracht kommt.

Das Berufungsgericht habe nach Ansicht des Senats rechtsfehlerfrei angenommen, dass die tb. Voraussetzungen des § 135 Abs. 2 InsO dem Grunde nach erfüllt seien. Die Banken seien vorliegend gesellschaftsfremder Dritter. Unstreitig habe keine formelle Gesellschafterstellung bestanden und auch die Voraussetzungen für eine Gleichstellung der Banken mit Gesellschaftern lägen hier nicht vor.

Im Ausgangspunkt könne die Darlehensgewährung durch einen Dritten keiner anderen Beurteilung unterliegen als die Stellung eines atypisch stillen Gesellschafters. Wesentlich für den Nachrang von Ansprüchen eines atypisch stillen Gesellschafters seien einerseits seine Beteiligung am Gewinn der Gesellschaft, etwa wie bei einem Kommanditisten, und andererseits in atypischer Weise eingeräumte Mitwirkungsrechte, die eine weitreichende Einflussnahme auf die Geschäftsführung und die Gestaltung der Gesellschaft erlaubten. **Letztlich gehe es darum, wie bei der jeweiligen Gesellschaftsform ein Dreifachtatbestand aus Gewinnbeteiligung des Darlehensgebers, seinen gesellschaftergleichen Rechten und seiner Teilhabe an der Geschäftsführung in einem Gesamtvergleich mit der Rechtsposition eines regulären Gesellschafters zu betrachten sei.** Dabei genüge es für den unternehmerischen Einfluss nicht, dass sich der Dritte für seine Darlehensansprüche den Gesellschaftern zustehende Forderungen, Ansprüche und Rechte abtreten, verpfänden oder in anderer Form als Sicherheit übertragen lasse. Die Gewährung von Sicherheiten für ein Darlehen stelle für sich genommen keine ausreichende Grundlage für eine Gleichstellung des Dritten mit einem Gesellschafter dar. Dies erfordere vielmehr, dass der Dritte über seine Rolle als Fremdkapitalgeber hinausgehe.

Auch eine Rechtshandlung, welche im Zusammenhang mit einem Treuhandverhältnis erfolge, könne wirtschaftlich einem Gesellschafterdarlehen entsprechen, hierbei sei jedoch zu unterscheiden:

Der Gesellschafter, der seinen Gesellschaftsanteil auf den Treuhänder übertrage, stehe regelmäßig auch nach der dinglichen Übertragung einem Gesellschafter gleich, während der Darlehensgeber, zu dessen Gunsten eine doppelseitige Treuhand bestehe, nicht ohne Weiteres gleichgestellt werden könne. Im Regelfall sei die Situation eines durch die **doppelseitige Treuhand** begünstigten Drittdarlehensgebers vergleichbar der eines typischen Pfandgläubigers, der sich im Sicherungsfall aus dem Wert des Gesellschaftsanteils befriedigen könne. Mangels Weisungsbefugnis fehle es an der unternehmerischen Beteiligung und den zu fordernden Einwirkungsmöglichkeiten auf die Geschäftsführung, weshalb die Einbeziehung in die Regelungen über Gesellschafterdarlehen in der typischen Ausgestaltung der doppelseitigen Treuhand grundsätzlich ausscheide.

Anders sei dies, wenn die dem Darlehensgeber aufgrund der Treuhandvereinbarung und ggf. sonstiger Abreden zustehenden Recht in einer Gesamtwürdigung den Dreifachtatbestand aus Erlösbeteiligung, gesellschaftergleichen Rechten und Teilhabe an der Geschäftsführung in einer Weise erfüllen, das seine Rechtsposition der eines regulären Gesellschafters entsprechen. Auch an diesen Maßstäben gemessen verschafften die getroffenen Vereinbarungen im Streitfall den Banken keine gesellschaftergleiche Stellung:

Die Beteiligung der Banken am Gewinn der Schuldnerin sei nicht besonders ausgeprägt. Die in der Treuhandvereinbarung festgelegte Beteiligung der Banken an einem Verwertungserlös und sonstigen Zahlungen sei vorliegend der Höhe nach ausdrücklich auf die Darlehensrückzahlungsansprüche der Banken einschließlich Nebenansprüchen wie Zinsen und Kosten beschränkt. Auch soweit nach der Rahmenvereinbarung zwischen den Banken und der Schuldnerin bei dieser anfallende Gewinne während der Laufzeit grundsätzlich zu thesaurieren seien und nach der Treuhandver-

»

einbarung Ausschüttungen und Entnahmen der Kommanditisten einem Zustimmungsvorbehalt der Treuhänderin unterliegen, erweitere dies die Gewinnbeteiligung der Banken nicht.

Auch stünde den Banken vorliegend kein gesellschaftergleicher Einfluss auf die Geschäftsführung zu. Die Bestellung des D. Z. zum weiteren Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der Muttergesellschaft und der Schuldnerin genüge dafür nicht (auch wenn die Banken die Aufrechterhaltung der Kredite von dieser Verstärkung der Geschäftsleitung abhängig gemacht hätten), denn die Banken seien D. Z. gegenüber nicht weisungsbefugt. Die wirtschaftliche Verhandlungsmacht eines Kreditgebers begründe keinen gesellschaftergleichen Einfluss auf die Geschäftsführung.

Für eine Gleichstellung eines Darlehensgebers mit einem Gesellschafter genüge es – anders als der BGH mit Urteil vom 13.7.1992 für das Eigenkapitalersatzrecht hervorgehoben habe – nicht, dass die Gesellschafter in grundsätzlichen Fragen nicht mehr eigenverantwortlich entscheiden können; vielmehr sei insofern entscheidend, wem die Entscheidungsbefugnis – sei es auch in Form von Zustimmungsvorbehalten – zuwachsen. Im Streitfall liege die Entscheidungsbefugnis bei der Treuhänderin; diese sei jedoch nur an die Vorgaben des Treuhandvertrags gebunden und keinen Weisungen unterworfen.

Den Banken stehe auch kein besonders ausgestalteter Einfluss auf die Geschäftsführung zu. Dass die Treuhänderin nach dem Treuhandvertrag befugt war, Organe der Schuldnerin zu bestellen und abzurufen, verschaffe den Banken keinen gesellschaftergleichen Einfluss. So fehle es an einer rechtlich begründeten Stellung der Banken, ihrerseits den Geschäftsführer der Treuhänderin zu bestellen und abzurufen bzw. in sonstiger Weise zu beeinflussen. Eine Leitungsmacht bestehe im Rahmen einer doppelseitigen Treuhand nicht schon dann, wenn der Darlehensgeber bei Abschluss der Treuhandvereinbarung darauf bestehe, dass ein bestimmter Treuhänder ausgesucht werde. Vielmehr setze dies voraus, dass der Darlehensgeber in rechtlich abgesicherter Art die Entschei-

dungen des Treuhänders beeinflussen könne. Ein derartiges Weisungsrecht sei den Banken hier aber nicht eingeräumt worden.

Auch bei einer Gesamtwürdigung von Gewinnbeteiligung, Einfluss auf die Geschäftsführung und eingeräumten Rechten gelangt der Senat – selbst auf der Grundlage der Behauptungen der Beklagten – zu dem Ergebnis, dass die verfahrensgegenständliche doppelseitige Treuhand nicht zu einer gesellschaftergleichen Stellung der Banken führe.

Ergänzend führt der Senat aus, dass eine bloß faktische Möglichkeit, Einfluss auf die Entscheidung der Schuldnerin zu nehmen (soweit dies nicht die Schwelle zu einer faktischen Geschäftsführung überschreitet), für eine Gleichstellung mit einem Gesellschafter nicht genüge.

Schließlich bestätigt der Senat, das Berufungsgericht habe rechtsfehlerfrei angenommen, dass zwischen den Treugebern und den Banken mangels Verfolgung gleichgerichteter Zeile keine GbR bestehe, weshalb konzernrechtliche Folgen i. S. d. § 15 ff. jedenfalls ausschieden.

Patricia Berger, UniCredit Bank AG

Kapitalmarktrecht – Schadensersatzansprüche von Anlegern – Haftung des Abschlussprüfers

1. Eine Haftung des Abschlussprüfers nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 332 Abs. 1 HGB setzt voraus, dass Gegenstand der Prüfung eine nach Maßgabe des Handelsrechts vorgeschriebene Pflichtprüfung ist. Eine solche Pflichtprüfung liegt nicht vor, wenn die Prüfung der Jahresabschlüsse und der Lageberichte lediglich auf der Grundlage wertpapierrechtlicher Vorschriften über den notwendigen Inhalt eines Prospekts für die Emission einer Orderschuldverschreibung erforderlich ist.
2. Ein Anspruch eines Anlegers aus § 826 BGB wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gegen einen Wirtschaftsprüfer kommt in Betracht, wenn der in einem Wertpapierprospekt enthaltene Bestätigungsvermerk nicht nur unrichtig ist, sondern der Wirtschaftsprüfer seine Aufgabe nachlässig erledigt, zum Beispiel durch unzureichende Ermittlungen oder durch Angaben ins Blaue hinein und dabei eine Rücksichtslosigkeit an den Tag legt, die angesichts der Bedeutung des Bestätigungsvermerks für die Entscheidung Dritter als gewissenlos erscheint (Anschluss an BGH, Urteil vom 19. November 2013 - VI ZR 336/12, NJW 2014, 383).

(BGH, Urt. v. 12.3.2020, Az. VII ZR 236/19, WM 2020, S. 987 ff.)

Kläger war ein Anleger einer Orderschuldverschreibung; Beklagter war der Wirtschaftsprüfer, der die Bestätigungsvermerke über die Prüfung der Jahresabschlüsse nebst Lageberichten der Emittentin (im Urteil als F bezeichnet) erteilt hat, welche zur Veröffentlichung in den Anlageprospekten erstellt wurden. Der Beklagte wurde erfolgreich auf Zahlung von Schadensersatz verklagt.

Die Anlageentscheidungen des Klägers beruhen nach den gerichtlichen Feststellungen auf Beratungsgesprächen und den Darstellungen der Emissionsprospekte, insbesondere des Basisprospekts für Orderschuldverschreibungen 2011/2012 und der Geschäftsberichte der Emittentin. Hierzu führt das Urteil aus: „Der Basisprospekt enthielt für die Geschäftsjahre 2009 und 2010 Bestätigungsvermerke des Beklagten, in denen jeweils bekundet wurde, dass die Prüfungen zu den Jahresabschlüssen zu keinen Einwendungen geführt hätten und die Lageberichte der Gesellschaft im Einklang mit den Jahresabschlüssen stünden, insgesamt ein zutreffendes Bild von der Lage der Gesellschaft vermittelten sowie die Chancen und Risiken der zukünftigen Entwicklung zutreffend darstellten.

2014 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der F. eröffnet.“

Einen Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 332 Abs. 1 HGB hat der BGH abgelehnt, weil sich dieser nur aus Pflichtprüfungen ergeben könne. Eine solche Pflichtprüfung i. S. v. § 332 Abs. 1 HGB wurde vorliegend verneint, weil die Prüfung der Jahresabschlüsse nicht wegen einer solchen Pflichtprüfung, sondern auf Grund wertpapierrechtlicher Anforderungen im Zusammenhang mit der Erstellung des Prospekts für die Emission von Orderschuldverschreibungen erfolgt ist.

Allerdings hat der BGH einen Schadensersatzanspruch nach § 826 BGB wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung durch den Beklagten bejaht, weil er als Abschlussprüfer die Jahresberichte 2009 und 2010 unzutreffend testiert hat und die jeweiligen Lageberichte der F. nicht den Anforderungen des § 322 Abs. 6 HGB entsprechen.

Die allgemeinen Grundsätze der Expertenhaftung sollen nach dem BGH unmittelbar anwendbar sein, wenn – wie hier – einem Wirt-

»

schaftsprüfer angelastet wird, ein unrichtiges Testat erteilt zu haben (vgl. BGH, Urteil vom 19. November 2013 – VI ZR 336/12 Rn. 10 f., NJW 2014, 383). Die Vorlage eines unrichtigen Bestätigungsvermerks soll aber alleine dabei nicht ausreichen. Es wird darüber hinaus gefordert, dass der Wirtschaftsprüfer seine Aufgabe nachlässig erledigt, z. B. durch unzureichende Ermittlungen oder durch Angaben ins Blaue hinein und dabei eine Rücksichtslosigkeit an den Tag legt, die angesichts der Bedeutung des Bestätigungsvermerks für die Entscheidung Dritter als gewissenlos erscheint (vgl. BGH, Urteil vom 19. November 2013 – VI ZR 336/12 Rn. 10, NJW 2014, 383; Urteil vom 26. September 2000 – X ZR 94/98, BGHZ 145, 187, juris Rn. 55; jeweils m. w. N.).

Vorliegend geht der BGH davon aus, dass der Beklagte vorliegend nicht bloß nachlässig und ins Blaue hinein gehandelt hat, sondern vielmehr sogar positive Kenntnis von der Unrichtigkeit seiner Testierung hatte.

Heike Dunker UniCredit Bank AG