

TE OGH 2013/3/19 10Ob50/12v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.03.2013

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Fellingner, Dr. Hoch, Dr. Schramm und die Hofrätin Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. W***** und 2. H*****; beide *****; beide vertreten durch Stingl und Dieter Rechtsanwälte OG in Graz, gegen die beklagte Partei Anlegerentschädigung von Wertpapierfirmen GmbH, 1140 Wien, Rainergasse 31/8, vertreten durch Dorda Brugger Jordis Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen 20.000 EUR sA, über die Revision der klagenden Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 10. September 2012, GZ 12 R 64/12p-11, womit infolge Berufung der klagenden Parteien das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 26. Jänner 2012, GZ 4 Cg 173/11g-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die beiden Kläger erwarben am 18. 1. 2007, 12. 2. 2007 und 4. 2. 2008 insgesamt 126 A*****-Genussscheine und bezahlten dafür insgesamt 341.208 EUR.

Die beklagte Partei ist die von der Republik Österreich für durch Wertpapierfirmen geschädigte Anleger eingerichtete Entschädigungseinrichtung (vgl. §§ 75 ff WAG 2007). Die A***** AG war Mitglied der beklagten Partei. Mit Schreiben vom 24. 10. 2008 teilte der Vorstand der A***** AG der Finanzmarktaufsicht mit, dass er die zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungen bestehende Konzession zurücklege. Mit Feststellungsbescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 4. 11. 2008 wurde die Konzession gelöscht. Die A***** Gruppe AG war nie Mitglied (Gesellschafter) der beklagten Partei. Die beklagte Partei ist die von der Republik Österreich für durch Wertpapierfirmen geschädigte Anleger eingerichtete Entschädigungseinrichtung vergleiche Paragraphen 75, ff WAG 2007). Die A***** AG war Mitglied der beklagten Partei. Mit Schreiben vom 24. 10. 2008 teilte der Vorstand der A***** AG der Finanzmarktaufsicht mit, dass er die zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungen bestehende Konzession zurücklege. Mit Feststellungsbescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 4. 11. 2008 wurde die Konzession gelöscht. Die A***** Gruppe AG war nie Mitglied (Gesellschafter) der beklagten Partei.

Am 4. 5. 2010 wurde sowohl über die A***** AG als auch über die A***** Gruppe AG der Konkurs eröffnet.

Die Kläger begehren von der beklagten Partei den in § 75 Abs 2 WAG 2007 vorgesehenen Höchstbetrag von 20.000 EUR sA und brachten - somit dies für das Revisionsverfahren von Bedeutung ist - im Wesentlichen vor, zum Zeitpunkt der Konkursöffnung sei die A***** AG Mitglied der beklagten Partei gewesen. Die Haftung der beklagten Partei gründe sich auf konzessionswidriges Halten von Kundengeldern bzw Finanzinstrumenten seitens der A***** AG als auch der A***** Gruppe AG, die untrennbare Firmenkonglomerate darstellten. Eine solche komplizierte Verschachtelung der verschiedenen A*****-Firmen verbunden mit der Notierung der Genussscheine an der Frankfurter Börse dürfe niemals zu Lasten der schützenswerten Anleger gehen. Der Gesetzgeber habe wohl kaum die Absicht verfolgt, Anleger dann nicht mehr zu schützen, wenn ein Mitglied der beklagten Partei aus taktischen Gründen, nämlich um nicht mehr beaufsichtigt zu werden, die Konzession freiwillig zurücklege, aber die Beantragung der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens aus taktischen Gründen monate- oder jahrelang verzögere. Die Kläger begehren von der beklagten Partei den in Paragraph 75, Absatz 2, WAG 2007 vorgesehenen Höchstbetrag von 20.000 EUR sA und brachten - somit dies für das Revisionsverfahren von Bedeutung ist - im Wesentlichen vor, zum Zeitpunkt der Konkursöffnung sei die A***** AG Mitglied der beklagten Partei gewesen. Die Haftung der beklagten Partei gründe sich auf konzessionswidriges Halten von Kundengeldern bzw Finanzinstrumenten seitens der A***** AG als auch der A***** Gruppe AG, die untrennbare Firmenkonglomerate darstellten. Eine solche komplizierte Verschachtelung der verschiedenen A*****-Firmen verbunden mit der Notierung der Genussscheine an der Frankfurter Börse dürfe niemals zu Lasten der schützenswerten Anleger gehen. Der Gesetzgeber habe wohl kaum die Absicht verfolgt, Anleger dann nicht mehr zu schützen, wenn ein Mitglied der beklagten Partei aus taktischen Gründen, nämlich um nicht mehr beaufsichtigt zu werden, die Konzession freiwillig zurücklege, aber die Beantragung der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens aus taktischen Gründen monate- oder jahrelang verzögere.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens im Wesentlichen mit der Begründung, eine Haftung nach § 75 Abs 2 WAG setze voraus, dass über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet werde. Die Kläger hätten ausschließlich in Genussscheine der A***** Gruppe AG investiert, welche nie Mitglied der beklagten Partei gewesen sei. Selbst wenn die A***** Gruppe AG der A***** AG zugerechnet werde, sei ein Anspruch der Kläger auf Anlegerentschädigung nach § 75 WAG mangels Mitgliedschaft der A***** AG bei der beklagten Partei nicht gegeben, weil die Konzession der A***** AG mit Feststellungsbescheid der Finanzmarktaufsicht vom 4. 11. 2008 und somit eineinhalb Jahre vor der Konkursöffnung am 4. 5. 2010 erloschen sei. Da die A***** AG zum Zeitpunkt der Konkursöffnung nicht mehr Mitglied (Gesellschafter) der beklagten Partei gewesen sei, komme eine Entschädigungsleistung für konzessionswidriges Halten von Kundengeldern nach §§ 75 ff WAG nicht mehr in Betracht, da sich ansonsten die Verpflichtung der beklagten Partei auch auf konzessionswidrige Tätigkeiten beliebiger, nicht beaufsichtigter Unternehmen erstrecken würde. Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens im Wesentlichen mit der Begründung, eine Haftung nach Paragraph 75, Absatz 2, WAG setze voraus, dass über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet werde. Die Kläger hätten ausschließlich in Genussscheine der A***** Gruppe AG investiert, welche nie Mitglied der beklagten Partei gewesen sei. Selbst wenn die A***** Gruppe AG der A***** AG zugerechnet werde, sei ein Anspruch der Kläger auf Anlegerentschädigung nach Paragraph 75, WAG mangels Mitgliedschaft der A***** AG bei der beklagten Partei nicht gegeben, weil die Konzession der A***** AG mit Feststellungsbescheid der Finanzmarktaufsicht vom 4. 11. 2008 und somit eineinhalb Jahre vor der Konkursöffnung am 4. 5. 2010 erloschen sei. Da die A***** AG zum Zeitpunkt der Konkursöffnung nicht mehr Mitglied (Gesellschafter) der beklagten Partei gewesen sei, komme eine Entschädigungsleistung für konzessionswidriges Halten von Kundengeldern nach Paragraphen 75, ff WAG nicht mehr in Betracht, da sich ansonsten die Verpflichtung der beklagten Partei auch auf konzessionswidrige Tätigkeiten beliebiger, nicht beaufsichtigter Unternehmen erstrecken würde.

Die Emission von Wertpapieren (hier: Genussscheinen) sei keine Wertpapierdienstleistung. Die Genussscheine seien vielmehr als Eigenkapital zu qualifizieren, weshalb auch aus diesem Grund kein Entschädigungsfall vorliege. Würde man den Genussscheinen den Eigenkapitalcharakter absprechen, so wären diese als Schuldverschreibungen zu qualifizieren, welche gemäß § 93 Abs 5 Z 10 BWG ebenfalls keine Entschädigung begründen würden. Schließlich sei das Klagebegehren auch mit dem Verbot der Einlagenrückgewähr nicht in Einklang zu bringen, weil die A***** AG (als Tochtergesellschaft) nicht für Verbindlichkeiten ihrer Muttergesellschaft A***** Gruppe AG hafte, da dies den strengen Gläubigerschutzvorschriften, insbesondere des § 52 AktG, widersprechen würde. Leistungen Dritter - wie der beklagten

Partei - fielen unter das Verbot der Einlagenrückgewähr, wenn die Leistung auf Rechnung oder Risiko der A***** AG gehe, deren Vermögen schmälere oder deren Risiko erhöhe. Die Emission von Wertpapieren (hier: Genussscheinen) sei keine Wertpapierdienstleistung. Die Genussscheine seien vielmehr als Eigenkapital zu qualifizieren, weshalb auch aus diesem Grund kein Entschädigungsfall vorliege. Würde man den Genussscheinen den Eigenkapitalcharakter absprechen, so wären diese als Schuldverschreibungen zu qualifizieren, welche gemäß Paragraph 93, Absatz 5, Ziffer 10, BWG ebenfalls keine Entschädigung begründen würden. Schließlich sei das Klagebegehren auch mit dem Verbot der Einlagenrückgewähr nicht in Einklang zu bringen, weil die A***** AG (als Tochtergesellschaft) nicht für Verbindlichkeiten ihrer Muttergesellschaft A***** Gruppe AG hafte, da dies den strengen Gläubigerschutzvorschriften, insbesondere des Paragraph 52, AktG, widersprechen würde. Leistungen Dritter - wie der beklagten Partei - fielen unter das Verbot der Einlagenrückgewähr, wenn die Leistung auf Rechnung oder Risiko der A***** AG gehe, deren Vermögen schmälere oder deren Risiko erhöhe.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es verneinte eine Haftung der beklagten Partei im Wesentlichen mit der Begründung, dass die A***** Gruppe AG nie und die A***** AG im Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht mehr Mitglied der beklagten Partei gewesen sei. Das Insolvenzverfahren hinsichtlich der A***** AG sei erst eineinhalb Jahre nach der Niederlegung der Konzession eröffnet worden. Werde die Konzession einer Wertpapierfirma zurückgenommen oder erlösche diese, scheide daraufhin die Wertpapierfirma aus der Entschädigungseinrichtung aus. Gehe sie erst danach in Konkurs, sei fraglich, ob die Entschädigungseinrichtung (und mittelbar die anderen Mitglieder) auch für ein solches ehemaliges Mitglied hafte. Der § 75 WAG bzw dessen Vorgängerbestimmung (§ 23b WAG aF) beruhten auf europarechtlichen Vorgaben, die in erster Linie den Schutz des privaten und unerfahrenen Anlegers vor Augen hätten. Rein aus der Zwecküberlegung der Anlegerentschädigung heraus, insbesondere dem Anlegerschutz im Sinne der Richtlinie zur Anlegerentschädigung AE-RL (Schutz vor Betrügereien) sei eine Haftung auch für ehemalige Mitglieder grundsätzlich denkbar. Allerdings erscheine eine zeitlich unbefristete Haftung für ehemalige Mitglieder unverhältnismäßig, da eine solche das Risiko der übrigen Mitglieder ungebührlich erhöhen würde (vgl Linder in Gruber/N. Raschauer [Hrsg], WAG § 75 Rz 21). Zudem würde ein derartiger Ansatz zu einer Proliferation des Haftungsregimes der Entschädigungseinrichtung führen, die einerseits unbillig wäre und andererseits eine große Rechtsunsicherheit aufgrund der damit einhergehenden Willkürlichkeit und Unvorhersehbarkeit hinsichtlich Beginn und Ende einschlägiger Fristen schaffen würde. Bezüglich einer (Nach-)Frist für bereits ausgeschiedene Mitglieder aus der beklagten Partei halte sich das Gesetz bedeckt und es finde sich keine dezidierte rechtliche Handhabe. In der Lehre finde sich der Ansatz, wonach die Entschädigungseinrichtung bis zu einem Jahr nach dem Konzessionsverlust - unter der Prämisse des Eintritts eines Entschädigungsfalls - auch für ehemalige Mitglieder zu haften habe. Hierbei werde auf die Wertungen des § 76 Abs 2 WAG abgestellt, da der Gesetzgeber mit dieser Norm innerhalb eines Jahres Klarheit über das Ausmaß der erforderlichen Entschädigungszahlungen schaffen wolle. Es solle daher auch innerhalb eines Jahres ab Konzessionsverlust feststehen, ob ein Entschädigungsfall eintrete oder nicht, was letztlich auch im Interesse der geschädigten Anleger liegen sollte (Linder aaO § 75 WAG Rz 21 aE). Eine Frist von über einem Jahr wäre absolut inadäquat und ginge zu Lasten der übrigen Mitglieder der Beklagten und würde diese in letzter Konsequenz für Verhaltensweisen bereits lange ausgetretener Mitglieder strafen, was zu einem überschießenden Schutz der Anleger führen würde. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es verneinte eine Haftung der beklagten Partei im Wesentlichen mit der Begründung, dass die A***** Gruppe AG nie und die A***** AG im Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht mehr Mitglied der beklagten Partei gewesen sei. Das Insolvenzverfahren hinsichtlich der A***** AG sei erst eineinhalb Jahre nach der Niederlegung der Konzession eröffnet worden. Werde die Konzession einer Wertpapierfirma zurückgenommen oder erlösche diese, scheide daraufhin die Wertpapierfirma aus der Entschädigungseinrichtung aus. Gehe sie erst danach in Konkurs, sei fraglich, ob die Entschädigungseinrichtung (und mittelbar die anderen Mitglieder) auch für ein solches ehemaliges Mitglied hafte. Der Paragraph 75, WAG bzw dessen Vorgängerbestimmung (Paragraph 23 b, WAG aF) beruhten auf europarechtlichen Vorgaben, die in erster Linie den Schutz des privaten und unerfahrenen Anlegers vor Augen hätten. Rein aus der Zwecküberlegung der Anlegerentschädigung heraus, insbesondere dem Anlegerschutz im Sinne der Richtlinie zur Anlegerentschädigung AE-RL (Schutz vor Betrügereien) sei eine Haftung auch für ehemalige Mitglieder grundsätzlich denkbar. Allerdings erscheine eine zeitlich unbefristete Haftung für ehemalige Mitglieder unverhältnismäßig, da eine solche das Risiko der übrigen Mitglieder ungebührlich erhöhen würde vergleiche Linder in Gruber/N. Raschauer [Hrsg], WAG Paragraph 75, Rz 21). Zudem würde ein derartiger Ansatz zu einer Proliferation des Haftungsregimes der Entschädigungseinrichtung führen, die einerseits unbillig wäre und andererseits eine große Rechtsunsicherheit aufgrund der damit

einhergehenden Willkürlichkeit und Unvorhersehbarkeit hinsichtlich Beginn und Ende einschlägiger Fristen schaffen würde. Bezüglich einer (Nach-)Frist für bereits ausgeschiedene Mitglieder aus der beklagten Partei halte sich das Gesetz bedeckt und es finde sich keine dezidierte rechtliche Handhabe. In der Lehre finde sich der Ansatz, wonach die Entschädigungseinrichtung bis zu einem Jahr nach dem Konzessionsverlust - unter der Prämisse des Eintritts eines Entschädigungsfalls - auch für ehemalige Mitglieder zu haften habe. Hierbei werde auf die Wertungen des Paragraph 76, Absatz 2, WAG abgestellt, da der Gesetzgeber mit dieser Norm innerhalb eines Jahres Klarheit über das Ausmaß der erforderlichen Entschädigungszahlungen schaffen wolle. Es solle daher auch innerhalb eines Jahres ab Konzessionsverlust feststehen, ob ein Entschädigungsfall eintrete oder nicht, was letztlich auch im Interesse der geschädigten Anleger liegen sollte (Linder aaO Paragraph 75, WAG Rz 21 aE). Eine Frist von über einem Jahr wäre absolut inadäquat und ginge zu Lasten der übrigen Mitglieder der Beklagten und würde diese in letzter Konsequenz für Verhaltensweisen bereits lange ausgetretener Mitglieder strafen, was zu einem überschießenden Schutz der Anleger führen würde.

Da die A***** AG selbst bei Berücksichtigung dieser Lehrmeinung mit dem 4. 11. 2008 ihre Konzession verloren habe und sie erst eineinhalb Jahre später insolvent geworden sei, sei das Klagebegehren schon aufgrund mangelnder Mitgliedschaft sowohl der A***** Gruppe AG als auch der A***** AG abzuweisen gewesen. Ein Eingehen auf die Problematik des Eigen- oder Fremdkapitals im Sinne des § 75 Abs 3 letzter Satz WAG iVm § 93 Abs 5 Z 2 BWG könne somit ebenso unterbleiben wie eine nähere Auseinandersetzung mit dem Verbot der Einlagenrückgewähr (§ 52 AktG), weil bereits nach der unbestrittenen Aktenlage die kumulative Voraussetzung einer Mitgliedschaft zur beklagten Partei zu verneinen gewesen sei. Da die A***** AG selbst bei Berücksichtigung dieser Lehrmeinung mit dem 4. 11. 2008 ihre Konzession verloren habe und sie erst eineinhalb Jahre später insolvent geworden sei, sei das Klagebegehren schon aufgrund mangelnder Mitgliedschaft sowohl der A***** Gruppe AG als auch der A***** AG abzuweisen gewesen. Ein Eingehen auf die Problematik des Eigen- oder Fremdkapitals im Sinne des Paragraph 75, Absatz 3, letzter Satz WAG in Verbindung mit Paragraph 93, Absatz 5, Ziffer 2, BWG könne somit ebenso unterbleiben wie eine nähere Auseinandersetzung mit dem Verbot der Einlagenrückgewähr (Paragraph 52, AktG), weil bereits nach der unbestrittenen Aktenlage die kumulative Voraussetzung einer Mitgliedschaft zur beklagten Partei zu verneinen gewesen sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger keine Folge. Es führte im Wesentlichen aus, die beklagte Partei hafte gemäß § 75 Abs 2 WAG 2007 im Falle der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Mitglieds für Forderungen eines Anlegers aus Wertpapierdienstleistungen gemäß § 93 Abs 2a BWG bis zu einem Höchstbetrag von 20.000 EUR oder einem Gegenwert in fremder Währung pro Anleger. Die A***** AG sei in dem - nach dem unmissverständlichen Wortlaut des § 75 Abs 2 Satz 3 WAG 2007 allein maßgeblichen - Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht mehr Mitglied der beklagten Partei gewesen, weshalb die beklagte Partei für Forderungen aus den von dieser Gesellschaft emittierten Genussscheinen nicht einzustehen habe. Selbst die vom Gesetzeswortlaut abweichende Lehrmeinung von Linder aaO § 75 WAG Rz 21, wonach die beklagte Partei für ehemalige Mitglieder hafte, wenn die Konkurseröffnung innerhalb eines Jahres ab dem Konzessionsverlust statfinde, helfe den Klägern nicht weiter, weil diese Frist im vorliegenden Fall bei weitem überschritten worden sei. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Kläger keine Folge. Es führte im Wesentlichen aus, die beklagte Partei hafte gemäß Paragraph 75, Absatz 2, WAG 2007 im Falle der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Mitglieds für Forderungen eines Anlegers aus Wertpapierdienstleistungen gemäß Paragraph 93, Absatz 2 a, BWG bis zu einem Höchstbetrag von 20.000 EUR oder einem Gegenwert in fremder Währung pro Anleger. Die A***** AG sei in dem - nach dem unmissverständlichen Wortlaut des Paragraph 75, Absatz 2, Satz 3 WAG 2007 allein maßgeblichen - Zeitpunkt der Konkurseröffnung nicht mehr Mitglied der beklagten Partei gewesen, weshalb die beklagte Partei für Forderungen aus den von dieser Gesellschaft emittierten Genussscheinen nicht einzustehen habe. Selbst die vom Gesetzeswortlaut abweichende Lehrmeinung von Linder aaO Paragraph 75, WAG Rz 21, wonach die beklagte Partei für ehemalige Mitglieder hafte, wenn die Konkurseröffnung innerhalb eines Jahres ab dem Konzessionsverlust statfinde, helfe den Klägern nicht weiter, weil diese Frist im vorliegenden Fall bei weitem überschritten worden sei.

Zutreffend weise die beklagte Partei darauf hin, dass auch bei einer richtlinienkonformen Auslegung des § 75 WAG dessen äußerster Wortsinn die Grenze der Auslegung bilde und eine direkte Anwendung der Richtlinie zur Anlegerentschädigung (AE-RL) zwischen Privaten nicht in Betracht komme. Aus all diesen Erwägungen sei die Abweisung des Klagebegehrens zu bestätigen, ohne dass die weiteren Einwände der beklagten Partei näher geprüft

werden müssten. Zutreffend weise die beklagte Partei darauf hin, dass auch bei einer richtlinienkonformen Auslegung des Paragraph 75, WAG dessen äußerster Wortsinn die Grenze der Auslegung bilde und eine direkte Anwendung der Richtlinie zur Anlegerentschädigung (AE-RL) zwischen Privaten nicht in Betracht komme. Aus all diesen Erwägungen sei die Abweisung des Klagebegehrens zu bestätigen, ohne dass die weiteren Einwände der beklagten Partei näher geprüft werden müssten.

Die Einleitung eines Vorabentscheidungs-verfahrens beim EuGH sei nicht geboten, weil die Anknüpfung des Entschädigungsanspruchs an die Insolvenz eines Mitglieds der beklagten Entschädigungseinrichtung richtlinienkonform erscheine. Von den Klägern weiters relevierte Unterschiede zwischen der Anlegerentschädigung nach §§ 75 ff WAG und der Einlagensicherung und Anlegerentschädigung nach § 93 BWG begründeten keine exzessive, unter dem Blickwinkel des Art 7 B-VG bedenkliche Überschreitung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums. Für die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens bestehe daher ebenfalls kein Anlass. Die Einleitung eines Vorabentscheidungs-verfahrens beim EuGH sei nicht geboten, weil die Anknüpfung des Entschädigungsanspruchs an die Insolvenz eines Mitglieds der beklagten Entschädigungseinrichtung richtlinienkonform erscheine. Von den Klägern weiters relevierte Unterschiede zwischen der Anlegerentschädigung nach Paragraphen 75, ff WAG und der Einlagensicherung und Anlegerentschädigung nach Paragraph 93, BWG begründeten keine exzessive, unter dem Blickwinkel des Artikel 7, B-VG bedenkliche Überschreitung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums. Für die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens bestehe daher ebenfalls kein Anlass.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil die rechtserhebliche Frage, ob die beklagte Partei für Anlegerforderungen aus den von der A***** AG emittierten Genussscheinen einzustehen habe, auch Gegenstand zahlreicher Parallelverfahren sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Kläger wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne einer Stattgebung des Klagebegehrens. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig und im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags auch berechtigt.

Die Revisionswerber räumen in ihren Rechtsmittelausführungen ein, dass nach dem Gesetzeswortlaut eine Haftung der beklagten Partei wohl nur dann bestehe, wenn eine Wertpapierfirma oder ein Wertpapierdienstleistungsunternehmen zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung Mitglied der Anlegerentschädigung sei. Der Oberste Gerichtshof habe jedoch in seiner Entscheidung 9 Ob 50/09g ausgeführt, dass besonders raffinierte gesellschaftsrechtliche Umgehungsstrukturen eine unverhältnismäßige Einschränkung für den Anlegerschutz bedeuten würden und ein Wertpapierdienst-leistungsunternehmen dafür in keiner Weise belohnt werden sollte. Auch im gegenständlichen Fall sei eine solche besonders raffinierte Umgehungs konstruktion vorgelegen. Es könne nicht im Sinne des Gesetzes sein, dass aufgrund von Insolvenzverschleppungen eine Haftung der Anlegerentschädigung nicht mehr vorliegen solle. Bedauerlicherweise sehe das Gesetz keinen Schutz für geschädigte Anleger vor, die aufgrund besonders raffinierter Umgehungs konstruktionen gesellschaftsrechtlicher Art keinen Durchblick bei Firmenkonglomeraten, an welchen sie sich beteiligt haben, haben könnten. Der österreichische Gesetzgeber habe die Anlegerentschädigungs-Richtlinie jedoch nicht richtlinienkonform umgesetzt. So hätten die Behörden bereits bei Erlassung des Bescheids hinsichtlich der Konzessionslöschung der A***** AG überprüfen müssen, ob diese nicht bereits zu jenem Zeitpunkt nicht mehr in der Lage gewesen sei, ihren Verpflichtungen aus den Forderungen der Anleger nachzukommen. Die Richtlinie sehe als Voraussetzung für das Vorliegen eines Entschädigungsfalls keine Notwendigkeit für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens vor. Nach Art 6 der Richtlinie werde die Deckung auch nach dem Widerruf der Zulassung der Wertpapierfirma für die bis zu diesem Zeitpunkt dieses Widerrufs getätigten Wertpapiergeschäfte gewährt. Bei rechtskonformer Umsetzung der Richtlinie würde im gegenständlichen Fall ein Entschädigungsfall vorliegen. Die Revisionswerber räumen in ihren Rechtsmittelausführungen ein, dass nach dem Gesetzeswortlaut eine Haftung der beklagten Partei wohl nur dann bestehe, wenn eine Wertpapierfirma oder ein Wertpapierdienstleistungsunternehmen zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung Mitglied der Anlegerentschädigung sei. Der Oberste Gerichtshof habe jedoch in seiner Entscheidung 9 Ob 50/09g ausgeführt, dass besonders raffinierte gesellschaftsrechtliche Umgehungsstrukturen eine unverhältnismäßige Einschränkung für den Anlegerschutz bedeuten würden und ein Wertpapierdienst-leistungsunternehmen dafür in keiner Weise belohnt werden sollte. Auch

im gegenständlichen Fall sei eine solche besonders raffinierte Umgehungs konstruktion vorgelegen. Es könne nicht im Sinne des Gesetzes sein, dass aufgrund von Insolvenzverschleppungen eine Haftung der Anlegerentschädigung nicht mehr vorliegen solle. Bedauerlicherweise sehe das Gesetz keinen Schutz für geschädigte Anleger vor, die aufgrund besonders raffinierter Umgehungs konstruktionen gesellschaftsrechtlicher Art keinen Durchblick bei Firmenkonglomeraten, an welchen sie sich beteiligt haben, haben könnten. Der österreichische Gesetzgeber habe die Anlegerentschädigungs-Richtlinie jedoch nicht richtlinienkonform umgesetzt. So hätten die Behörden bereits bei Erlassung des Bescheids hinsichtlich der Konzessionslöschung der A***** AG überprüfen müssen, ob diese nicht bereits zu jenem Zeitpunkt nicht mehr in der Lage gewesen sei, ihren Verpflichtungen aus den Forderungen der Anleger nachzukommen. Die Richtlinie sehe als Voraussetzung für das Vorliegen eines Entschädigungsfalls keine Notwendigkeit für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens vor. Nach Artikel 6, der Richtlinie werde die Deckung auch nach dem Widerruf der Zulassung der Wertpapierfirma für die bis zu diesem Zeitpunkt dieses Widerrufs getätigten Wertpapiergeschäfte gewährt. Bei rechtskonformer Umsetzung der Richtlinie würde im gegenständlichen Fall ein Entschädigungsfall vorliegen.

Der erkennende Senat hat dazu Folgendes erwogen:

1. Zweck der Anlegerentschädigungs-richtlinie 97/9/EG (AE-RL) ist es, Anleger vor „Betrügereien“ zu schützen (Erwägungsgrund 3) und deren Ansprüche im Insolvenzfall zu sichern. Das Anlegerentschädigungssystem bezweckt (ebenso wie die Einlagensicherung) somit eine Sicherung des Insolvenzrisikos eines Finanzdienstleisters; einer möglichen Zahlungsunfähigkeit soll schon im Vorfeld entgegengewirkt werden. Die AE-RL verpflichtet daher die Mitgliedstaaten, Anlegerentschädigungssysteme einzuführen oder anzuerkennen, denen Wertpapierfirmen (im Sinn des Art 1 Z 1 der RL) anzugehören haben und die Anlegern eine Entschädigung zuerkennen, wenn eine Wertpapierfirma nicht in der Lage ist, ihren Verpflichtungen aus den Forderungen der Anleger nachzukommen und gegenwärtig keine Aussicht auf eine spätere Erfüllung besteht oder Forderungen der Anleger aufgrund einer gerichtlichen Verfügung ruhen (Art 2 Abs 2 AE-RL). 1. Zweck der Anlegerentschädigungs-richtlinie 97/9/EG (AE-RL) ist es, Anleger vor „Betrügereien“ zu schützen (Erwägungsgrund 3) und deren Ansprüche im Insolvenzfall zu sichern. Das Anlegerentschädigungssystem bezweckt (ebenso wie die Einlagensicherung) somit eine Sicherung des Insolvenzrisikos eines Finanzdienstleisters; einer möglichen Zahlungsunfähigkeit soll schon im Vorfeld entgegengewirkt werden. Die AE-RL verpflichtet daher die Mitgliedstaaten, Anlegerentschädigungssysteme einzuführen oder anzuerkennen, denen Wertpapierfirmen (im Sinn des Artikel eins, Ziffer eins, der RL) anzugehören haben und die Anlegern eine Entschädigung zuerkennen, wenn eine Wertpapierfirma nicht in der Lage ist, ihren Verpflichtungen aus den Forderungen der Anleger nachzukommen und gegenwärtig keine Aussicht auf eine spätere Erfüllung besteht oder Forderungen der Anleger aufgrund einer gerichtlichen Verfügung ruhen (Artikel 2, Absatz 2, AE-RL).

1.1 Eine Forderungsdeckung ist nach der Richtlinie konkret in zwei Fällen vorgeschrieben, die der österreichische Gesetzgeber als Grundtatbestände - mehr oder weniger wörtlich - in das Anlegerentschädigungssystem des WAG (wie auch des BWG) übernommen hat: Der Entschädigungsanspruch des Anlegers besteht, wenn eine Wertpapierfirma (ein Kreditinstitut) nicht in der Lage ist, Geld zurückzuzahlen, das Anlegern geschuldet wird oder gehört und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften gehalten wird oder den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesen gehören und für deren Rechnung gehalten, verwahrt oder verwaltet werden (Art 2 Abs 2 AE-RL). Diese in Art 2 Abs 2 Unterabsatz 2 AE-RL vorgesehene Forderungsdeckung wird gemäß Art 6 AE-RL auch nach dem Widerruf der Zulassung der Wertpapierfirma für die bis zum Zeitpunkt dieses Widerrufs getätigten Wertpapiergeschäfte gewährt. In einem Entschädigungsfall ist Anlegern eine Entschädigung von mindestens 20.000 EUR je Anleger zu gewähren (Art 4 Abs 1 AE-RL). Die Richtlinie gewährt dem einzelnen Anleger gemäß ihrem Art 13 einen durchsetzbaren Anspruch (vgl 6 Ob 235/09s; 9 Ob 50/09g = ecolex 2010/348, 950 [Wilhelm] = ZFR 2010/171, 275 [Graf]; Kalss/Linder, Ausgewählte Fragen zur Anlegerentschädigung gemäß §§ 23b ff WAG, ÖBA 2006, 824 ff [825 f] mwN). 1.1 Eine Forderungsdeckung ist nach der Richtlinie konkret in zwei Fällen vorgeschrieben, die der österreichische Gesetzgeber als Grundtatbestände - mehr oder weniger wörtlich - in das Anlegerentschädigungssystem des WAG (wie auch des BWG) übernommen hat: Der Entschädigungsanspruch des Anlegers besteht, wenn eine Wertpapierfirma (ein Kreditinstitut) nicht in der Lage ist, Geld zurückzuzahlen, das Anlegern geschuldet wird oder gehört und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften gehalten wird oder den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesen gehören und für deren Rechnung gehalten, verwahrt oder verwaltet werden (Artikel 2, Absatz 2, AE-RL). Diese in Artikel 2, Absatz 2, Unterabsatz 2 AE-RL vorgesehene Forderungsdeckung wird gemäß Artikel 6, AE-RL auch nach dem

Widerruf der Zulassung der Wertpapierfirma für die bis zum Zeitpunkt dieses Widerrufs getätigten Wertpapiergeschäfte gewährt. In einem Entschädigungsfall ist Anlegern eine Entschädigung von mindestens 20.000 EUR je Anleger zu gewähren (Artikel 4, Absatz eins, AE-RL). Die Richtlinie gewährt dem einzelnen Anleger gemäß ihrem Artikel 13, einen durchsetzbaren Anspruch vergleiche 6 Ob 235/09s; 9 Ob 50/09g = ecolex 2010/348, 950 [Wilhelm] = ZFR 2010/171, 275 [Graf]; Kalss/Linder, Ausgewählte Fragen zur Anlegerentschädigung gemäß Paragraphen 23 b, ff WAG, ÖBA 2006, 824 ff [825 f] mwN).

2. Die AE-RL wurde in Österreich durch Änderungen im BWG und im WAG umgesetzt.

2.1 Gemäß § 93 Abs 1 Satz 1 BWG müssen Kreditinstitute, die sicherungspflichtige Einlagen (Abs 2) entgegennehmen oder sicherungspflichtige Wertpapierdienstleistungen (Abs 2a) durchführen, einer Sicherungseinrichtung im Rahmen ihres Fachverbands angehören. Die Sicherungseinrichtungen sind in der Form von Haftungsgesellschaften zu betreiben. Bei gesetzwidriger Nichtzugehörigkeit zu einer Sicherungseinrichtung erlischt die Konzession zur Entgegennahme sicherungspflichtiger Einnahmen bzw zur Durchführung sicherungspflichtiger Wertpapierdienstleistungen (§ 93 Abs 1 Satz 2 BWG). Einlagen sind bis zur Höhe von 20.000 EUR binnen drei Monaten in bestimmten, gesetzlich aufgezählten Fällen (§ 93 Abs 3 Z 1 bis 4 BWG) auszubezahlen, insbesondere, wenn über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird. Forderungen aus Wertpapierdienstleistungen sind gemäß § 93 Abs 3b BWG bis zu einem Betrag von 20.000 EUR binnen drei Monaten in den Haftungsfällen der AE-RL zu entschädigen. Voraussetzung dafür ist, dass das Kreditinstitut nicht in der Lage ist, Geld zurückzuzahlen, das Anlegern geschuldet wird oder gehört und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapierdienstleistungen gehalten wird, oder den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesem gehören und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften gehalten, verwahrt oder verwaltet werden (vgl Kalss/Linder, Ausgewählte Fragen zur Anlegerentschädigung gemäß §§ 23b ff WAG, ÖBA 2006, 824 ff [826]). In § 93a BWG und § 93b BWG sind die Beitragsleistungen der Mitgliedsinstitute zu den Sicherungseinrichtungen näher geregelt. 2.1 Gemäß Paragraph 93, Absatz eins, Satz 1 BWG müssen Kreditinstitute, die sicherungspflichtige Einlagen (Absatz 2,) entgegennehmen oder sicherungspflichtige Wertpapierdienstleistungen (Absatz 2 a,) durchführen, einer Sicherungseinrichtung im Rahmen ihres Fachverbands angehören. Die Sicherungseinrichtungen sind in der Form von Haftungsgesellschaften zu betreiben. Bei gesetzwidriger Nichtzugehörigkeit zu einer Sicherungseinrichtung erlischt die Konzession zur Entgegennahme sicherungspflichtiger Einnahmen bzw zur Durchführung sicherungspflichtiger Wertpapierdienstleistungen (Paragraph 93, Absatz eins, Satz 2 BWG). Einlagen sind bis zur Höhe von 20.000 EUR binnen drei Monaten in bestimmten, gesetzlich aufgezählten Fällen (Paragraph 93, Absatz 3, Ziffer eins bis 4 BWG) auszubezahlen, insbesondere, wenn über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird. Forderungen aus Wertpapierdienstleistungen sind gemäß Paragraph 93, Absatz 3 b, BWG bis zu einem Betrag von 20.000 EUR binnen drei Monaten in den Haftungsfällen der AE-RL zu entschädigen. Voraussetzung dafür ist, dass das Kreditinstitut nicht in der Lage ist, Geld zurückzuzahlen, das Anlegern geschuldet wird oder gehört und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapierdienstleistungen gehalten wird, oder den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesem gehören und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften gehalten, verwahrt oder verwaltet werden vergleiche Kalss/Linder, Ausgewählte Fragen zur Anlegerentschädigung gemäß Paragraphen 23 b, ff WAG, ÖBA 2006, 824 ff [826]). In Paragraph 93 a, BWG und Paragraph 93 b, BWG sind die Beitragsleistungen der Mitgliedsinstitute zu den Sicherungseinrichtungen näher geregelt.

2.2 In der mit dem Finanzmarktaufsichtsgesetz (BGBl I 2001/97) eingefügten Bestimmung des § 93c BWG wurde festgelegt, dass die Bestimmungen der §§ 93 bis 93b BWG bei Kreditinstituten gemäß § 1 Abs 1 und § 9 BWG und Wertpapierfirmen gemäß § 9a BWG, denen die Konzession oder Berechtigung zur Entgegennahme sicherungspflichtiger Einlagen oder zur Durchführung sicherungspflichtiger Wertpapierdienstleistungen entzogen wurde oder deren diesbezügliche Konzession oder Berechtigung erloschen ist, für alle Einlagen und Forderungen, die bis zum Zeitpunkt des Entzugs oder des Erlöschens dieser Konzession oder Berechtigung entgegengenommen wurden oder entstanden sind, auch dann gelten, wenn der Sicherungsfall gemäß § 93 Abs 3 Z 1 bis 4 BWG nach dem Entzug oder Erlöschen dieser Konzession oder Berechtigung eingetreten ist. Nach den Gesetzesmaterialien (vgl EB zur RV 641 BlgNR 21. GP 85) sollte dadurch klargestellt werden, dass die Sicherung der Einlagen und Forderungen auch nach Entzug/Erlöschen der Konzession eines Kreditinstituts/Wertpapierdienstleistungsunternehmens gewährleistet sein soll und auch die Forderungen gegen ein vormaliges Kreditinstitut/ Wertpapierdienstleistungsunternehmen auch nach Ende der Berechtigung gesichert sein sollten. Es sind daher nach § 93c BWG für die bis zum Zeitpunkt des Entzugs oder

des Erlöschens der Konzession oder Berechtigung entgegengenommenen Einlagen oder entstandenen Forderungen die §§ 93 bis 93b BWG weiterhin anzuwenden. 2.2 In der mit dem Finanzmarktaufsichtsgesetz (BGBl. I 2001/97) eingefügten Bestimmung des Paragraph 93 c, BWG wurde festgelegt, dass die Bestimmungen der Paragraphen 93 bis 93 b BWG bei Kreditinstituten gemäß Paragraph eins, Absatz eins und Paragraph 9, BWG und Wertpapierfirmen gemäß Paragraph 9 a, BWG, denen die Konzession oder Berechtigung zur Entgegennahme sicherungspflichtiger Einlagen oder zur Durchführung sicherungspflichtiger Wertpapierdienstleistungen entzogen wurde oder deren diesbezügliche Konzession oder Berechtigung erloschen ist, für alle Einlagen und Forderungen, die bis zum Zeitpunkt des Entzugs oder des Erlöschens dieser Konzession oder Berechtigung entgegengenommen wurden oder entstanden sind, auch dann gelten, wenn der Sicherungsfall gemäß Paragraph 93, Absatz 3, Ziffer eins bis 4 BWG nach dem Entzug oder Erlöschen dieser Konzession oder Berechtigung eingetreten ist. Nach den Gesetzesmaterialien vergleiche EB zur Regierungsvorlage 641, BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 85,) sollte dadurch klargestellt werden, dass die Sicherung der Einlagen und Forderungen auch nach Entzug/Erlöschen der Konzession eines Kreditinstituts/Wertpapierdienstleistungsunternehmens gewährleistet sein soll und auch die Forderungen gegen ein vormaliges Kreditinstitut/ Wertpapierdienstleistungsunternehmen auch nach Ende der Berechtigung gesichert sein sollten. Es sind daher nach Paragraph 93 c, BWG für die bis zum Zeitpunkt des Entzugs oder des Erlöschens der Konzession oder Berechtigung entgegengenommenen Einlagen oder entstandenen Forderungen die Paragraphen 93 bis 93 b BWG weiterhin anzuwenden.

2.3 In Umsetzung der AE-RL hat der Gesetzgeber im Jahr 1999 mit dem Bundesgesetz, mit dem das Bankwesengesetz, das Wertpapieraufsichtsgesetz, das Depotgesetz und das Kapitalmarktgesetz geändert wurden (BGBl. I 1999/63), in den §§ 23b ff WAG 1996 (BGBl. 1996/753) ein besonderes Anlegerentschädigungs-system ergänzend zu jenem nach dem BWG etabliert, das nur Wertpapierdienstleistungsunternehmen erfasst, die die Verwaltung von Kundenportfolios mit Verfügungsvollmacht im Auftrag des Kunden iSd § 1 Abs 1 Z 19 lit b BWG durchführen. Ein Entschädigungsfall liegt gemäß § 23b Abs 2 WAG vor, wenn über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird oder die zuständige Behörde des anderen Mitgliedstaats mitteilt, dass sich ein Fall von Art 2 Abs 2 AE-RL (Unmöglichkeit der Erfüllung von Verbindlichkeiten gegenüber Anlegern bzw Ruhen von Forderungen) verwirklicht hat. Ebenso wie im BWG erlischt die Konzession zum Betrieb des Finanzdienstleistungsgeschäfts bei Nichtzugehörigkeit zur Entschädigungseinrichtung; die Zugehörigkeit ist Konzessionsvoraussetzung. Die Entschädigungseinrichtung ist in der Form einer Haftungsgesellschaft als juristische Person zu betreiben; diese trifft gemäß § 23b Abs 2 WAG 1996 ein Kontrahierungszwang gegenüber dem zur Mitgliedschaft verpflichteten Wertpapierdienstleistungsunternehmen (Kalss/Linder aaO ÖBA 2006, 824 ff [828]). Die Konstruktion der Sicherungseinrichtung nach § 23b WAG 1996 entspricht somit im Wesentlichen jener des § 93 BWG (verpflichtende Mitgliedschaft, Aufnahmeverpflichtung, Haftungsgesellschaft). Auch der gesicherte Betrag entspricht jenem des § 93 BWG. 2.3 In Umsetzung der AE-RL hat der Gesetzgeber im Jahr 1999 mit dem Bundesgesetz, mit dem das Bankwesengesetz, das Wertpapieraufsichtsgesetz, das Depotgesetz und das Kapitalmarktgesetz geändert wurden (BGBl. I 1999/63), in den Paragraphen 23 b, ff WAG 1996 (BGBl. 1996/753) ein besonderes Anlegerentschädigungs-system ergänzend zu jenem nach dem BWG etabliert, das nur Wertpapierdienstleistungsunternehmen erfasst, die die Verwaltung von Kundenportfolios mit Verfügungsvollmacht im Auftrag des Kunden iSd Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 19, Litera b, BWG durchführen. Ein Entschädigungsfall liegt gemäß Paragraph 23 b, Absatz 2, WAG vor, wenn über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird oder die zuständige Behörde des anderen Mitgliedstaats mitteilt, dass sich ein Fall von Artikel 2, Absatz 2, AE-RL (Unmöglichkeit der Erfüllung von Verbindlichkeiten gegenüber Anlegern bzw Ruhen von Forderungen) verwirklicht hat. Ebenso wie im BWG erlischt die Konzession zum Betrieb des Finanzdienstleistungsgeschäfts bei Nichtzugehörigkeit zur Entschädigungseinrichtung; die Zugehörigkeit ist Konzessionsvoraussetzung. Die Entschädigungseinrichtung ist in der Form einer Haftungsgesellschaft als juristische Person zu betreiben; diese trifft gemäß Paragraph 23 b, Absatz 2, WAG 1996 ein Kontrahierungszwang gegenüber dem zur Mitgliedschaft verpflichteten Wertpapierdienstleistungsunternehmen (Kalss/Linder aaO ÖBA 2006, 824 ff [828]). Die Konstruktion der Sicherungseinrichtung nach Paragraph 23 b, WAG 1996 entspricht somit im Wesentlichen jener des Paragraph 93, BWG (verpflichtende Mitgliedschaft, Aufnahmeverpflichtung, Haftungsgesellschaft). Auch der gesicherte Betrag entspricht jenem des Paragraph 93, BWG.

2.4 Das WAG 1996 wurde durch das am 1. 11. 2007 in Kraft getretene WAG 2007 (BGBl. I 2007/60) abgelöst, wobei die Regelung der Anlegerentschädigung des BAG 1996 jener des WAG 2007 in den §§ 75 ff im Wesentlichen entspricht. So sieht § 75 Abs 1 WAG 2007 vor, dass Wertpapierfirmen, die eine oder beide der in § 3 Abs 2 Z 2 und 3 WAG genannten

Dienstleistungen (Portfolioverwaltung oder -vermittlung) betreiben, einer Entschädigungseinrichtung anzugehören haben. Die Wertpapierfirma trifft gemäß § 75 Abs 2 Satz 1 WEG 2007 ein Kontrahierungszwang. Die Zugehörigkeit ist Konzessionsvoraussetzung. Bei Nichtzugehörigkeit zur Entschädigungseinrichtung erlischt die Konzession gemäß § 3 Abs 2 WAG. Das Erlöschen der Konzession ist aufgrund des Verweises auf § 7 Abs 2 BWG von der Finanzmarktaufsichtsbehörde durch Bescheid festzustellen (vgl § 75 Abs 1 WAG 2007).

2.4 Das WAG 1996 wurde durch das am 1. 11. 2007 in Kraft getretene WAG 2007 (BGBl. römisch eins 2007/60) abgelöst, wobei die Regelung der Anlegerentschädigung des BAG 1996 jener des WAG 2007 in den Paragraphen 75, ff im Wesentlichen entspricht. So sieht Paragraph 75, Absatz eins, WAG 2007 vor, dass Wertpapierfirmen, die eine oder beide der in Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 2 und 3 WAG genannten Dienstleistungen (Portfolioverwaltung oder -vermittlung) betreiben, einer Entschädigungseinrichtung anzugehören haben. Die Wertpapierfirma trifft gemäß Paragraph 75, Absatz 2, Satz 1 WEG 2007 ein Kontrahierungszwang. Die Zugehörigkeit ist Konzessionsvoraussetzung. Bei Nichtzugehörigkeit zur Entschädigungseinrichtung erlischt die Konzession gemäß Paragraph 3, Absatz 2, WAG. Das Erlöschen der Konzession ist aufgrund des Verweises auf Paragraph 7, Absatz 2, BWG von der Finanzmarktaufsichtsbehörde durch Bescheid festzustellen (vergleiche Paragraph 75, Absatz eins, WAG 2007).

2.4.1 Die Entschädigungseinrichtung hat alle Wertpapierfirmen mit der Berechtigung zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungen gemäß § 3 Abs 2 Z 2 oder 3 WAG als Mitglieder aufzunehmen. Die Entschädigungseinrichtung ist in der Form einer Haftungsgesellschaft als juristische Person zu betreiben (vgl § 75 Abs 2 BAG 2007). Ein Entschädigungsfall liegt gemäß § 75 Abs 2 Satz 3 WAG 2007 insbesondere dann vor, wenn „über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird“. Nach § 75 Abs 3 WAG 2007 hat die Entschädigungseinrichtung nach Maßgabe der §§ 75 bis 78 WAG und der anzuwendenden Bestimmungen des BWG Anleger für Forderungen aus Wertpapierdienstleistungen zu entschädigen, die dadurch entstanden sind, dass eine Wertpapierfirma nicht in der Lage war, entsprechend den gesetzlichen oder vertraglichen Regelungen 1. Gelder zurückzuzahlen, die Anlegern im Zusammenhang mit Wertpapierdienstleistungen geschuldet werden oder 2. den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesen gehören und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften verwaltet werden. Von der Entschädigung ausgeschlossen sind Forderungen iSv § 93 Abs 5 Z 1a-12 BWG sowie Bestandteile des Eigenkapitals der Wertpapierfirma. Abgesehen von den bereits erwähnten Verweisen erklärt § 75 Abs 4 WAG 2007 eine Reihe weiterer Bestimmungen des BWG hinsichtlich der sicherungspflichtigen Wertpapierdienstleistungen für anwendbar: § 93 Abs 4, 6, 8a und 11; § 93a Abs 6 hinsichtlich der Möglichkeit, zur Sanierung von Mitgliedsinstituten beizutragen sowie § 93b Abs 2 und 4 BWG.

2.4.1 Die Entschädigungseinrichtung hat alle Wertpapierfirmen mit der Berechtigung zur Erbringung von Wertpapierdienstleistungen gemäß Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 2, oder 3 WAG als Mitglieder aufzunehmen. Die Entschädigungseinrichtung ist in der Form einer Haftungsgesellschaft als juristische Person zu betreiben (vergleiche Paragraph 75, Absatz 2, BAG 2007). Ein Entschädigungsfall liegt gemäß Paragraph 75, Absatz 2, Satz 3 WAG 2007 insbesondere dann vor, wenn „über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird“. Nach Paragraph 75, Absatz 3, WAG 2007 hat die Entschädigungseinrichtung nach Maßgabe der Paragraphen 75 bis 78 WAG und der anzuwendenden Bestimmungen des BWG Anleger für Forderungen aus Wertpapierdienstleistungen zu entschädigen, die dadurch entstanden sind, dass eine Wertpapierfirma nicht in der Lage war, entsprechend den gesetzlichen oder vertraglichen Regelungen 1. Gelder zurückzuzahlen, die Anlegern im Zusammenhang mit Wertpapierdienstleistungen geschuldet werden oder 2. den Anlegern Instrumente zurückzugeben, die diesen gehören und für deren Rechnung im Zusammenhang mit Wertpapiergeschäften verwaltet werden. Von der Entschädigung ausgeschlossen sind Forderungen iSv Paragraph 93, Absatz 5, Ziffer eins a, -, 12, BWG sowie Bestandteile des Eigenkapitals der Wertpapierfirma. Abgesehen von den bereits erwähnten Verweisen erklärt Paragraph 75, Absatz 4, WAG 2007 eine Reihe weiterer Bestimmungen des BWG hinsichtlich der sicherungspflichtigen Wertpapierdienstleistungen für anwendbar: Paragraph 93, Absatz 4, 6, 8 a und 11; Paragraph 93 a, Absatz 6, hinsichtlich der Möglichkeit, zur Sanierung von Mitgliedsinstituten beizutragen sowie Paragraph 93 b, Absatz 2 und 4 BWG.

2.4.2 Ein Entschädigungsfall, der zur Entschädigungspflicht iSd §§ 75 ff WAG 2007 führt, setzt grundsätzlich voraus, dass ein Mitglied der Entschädigungseinrichtung betroffen ist. Wird die Konzession einer Wertpapierfirma zurückgenommen oder erlischt diese (vgl § 5 WAG 2007), scheidet daraufhin die Wertpapierfirma aus der Entschädigungseinrichtung aus. Gemäß § 5 Abs 3 WAG 2007 ist die Zurücklegung einer Konzession nur schriftlich und nur dann möglich, wenn zuvor sämtliche Wertpapierdienstleistungen abgewickelt worden sind. Das Erlöschen der Konzession ist von der Finanzmarktaufsichtsbehörde festzustellen (§ 5 Abs 3 WAG 2007).

2.4.2 Ein Entschädigungsfall, der zur Entschädigungspflicht iSd Paragraphen 75, ff WAG 2007 führt, setzt grundsätzlich voraus, dass ein Mitglied der

Entschädigungseinrichtung betroffen ist. Wird die Konzession einer Wertpapierfirma zurückgenommen oder erlischt diese (vergleiche Paragraph 5, WAG 2007), scheidet daraufhin die Wertpapierfirma aus der Entschädigungseinrichtung aus. Gemäß Paragraph 5, Absatz 3, WAG 2007 ist die Zurücklegung einer Konzession nur schriftlich und nur dann möglich, wenn zuvor sämtliche Wertpapierdienstleistungen abgewickelt worden sind. Das Erlöschen der Konzession ist von der Finanzmarktaufsichtsbehörde festzustellen (Paragraph 5, Absatz 3, WAG 2007).

3. Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass die A***** Gruppe AG niemals Gesellschafterin (bzw Mitgliedsinstitut) der beklagten Anlegerentschädigungseinrichtung war, sodass sich ausschließlich die Frage stellt, ob die Kläger ihren Anspruch auf zwischen ihnen und der A***** AG zustandegekommene Vereinbarungen über die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen stützen können (vgl 1 Ob 242/12p). Da die A***** AG ihre für die Erbringung von Wertpapierleistungen bestehende Konzession mit Schreiben vom 24. 10. 2008 zurückgelegt hat und in der Folge mit Bescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 4. 11. 2008 das Erlöschen der Konzession festgestellt wurde, ist im Hinblick auf die erst am 4. 5. 2010 erfolgte Eröffnung des Konkursverfahrens über die A***** AG vorrangig die Frage zu prüfen, ob die beklagte Entschädigungseinrichtung auch für ein solches ehemaliges Mitglied haftet. Diese Frage konnte in der erst jüngst ergangenen Entscheidung 1 Ob 242/12p unbeantwortet bleiben.³ Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass die A***** Gruppe AG niemals Gesellschafterin (bzw Mitgliedsinstitut) der beklagten Anlegerentschädigungseinrichtung war, sodass sich ausschließlich die Frage stellt, ob die Kläger ihren Anspruch auf zwischen ihnen und der A***** AG zustandegekommene Vereinbarungen über die Erbringung von Wertpapierdienstleistungen stützen können (vergleiche 1 Ob 242/12p). Da die A***** AG ihre für die Erbringung von Wertpapierleistungen bestehende Konzession mit Schreiben vom 24. 10. 2008 zurückgelegt hat und in der Folge mit Bescheid der Finanzmarktaufsichtsbehörde vom 4. 11. 2008 das Erlöschen der Konzession festgestellt wurde, ist im Hinblick auf die erst am 4. 5. 2010 erfolgte Eröffnung des Konkursverfahrens über die A***** AG vorrangig die Frage zu prüfen, ob die beklagte Entschädigungseinrichtung auch für ein solches ehemaliges Mitglied haftet. Diese Frage konnte in der erst jüngst ergangenen Entscheidung 1 Ob 242/12p unbeantwortet bleiben.

4. Die Vorinstanzen waren der Ansicht, dass ein Anleger nur dann in den Genuss der Entschädigung komme, wenn die Wertpapierfirma noch zum Zeitpunkt des Entschädigungsfalls (Konkurseröffnung) Mitglied der Anlegerentschädigungseinrichtung ist.

5. Diese von den Vorinstanzen vertretene Auslegung ergibt sich aber nicht zwingend aus dem Gesetzeswortlaut, in welchem ausdrücklich nur darauf Bezug genommen wird, dass „über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird“. Die A***** AG war zum Zeitpunkt des Erwerbs der Genussscheine durch die Kläger Mitglied der beklagten Anlegerentschädigungseinrichtung. Aus dem Zweck der Anlegerentschädigung, insbesondere dem Anlegerschutz, ist eine Haftung auch für ehemalige Mitglieder grundsätzlich zu bejahen (vgl Linder in Gruber/N. Raschauer, WAG § 75 Rz 21). Eine klare Abgrenzung des Endes der Sicherungsfunktion findet sich in den §§ 75 ff WAG 2007 allerdings nicht. Eine solche Regelung enthält aber der bereits zitierte § 93c BWG für Kreditinstitute gemäß § 1 Abs 1 und § 9 BWG sowie für Wertpapierfirmen gemäß § 12 WAG 2007 (Wertpapierfirmen aus Mitgliedstaaten in Österreich). Danach soll die Sicherung der Einlagen und Forderungen auch nach dem Entzug bzw dem Erlöschen der Konzession oder Berechtigung eines Kreditinstituts bzw einer Wertpapierfirma gewährleistet sein. § 93c BWG ordnet daher an, dass für die bis zum Zeitpunkt des Entzugs oder des Erlöschens dieser Konzession oder Berechtigung entgegengenommenen Einlagen oder entstandenen Forderungen die §§ 93 bis 93b BWG weiterhin anzuwenden sind. Auf den Zeitpunkt des Eintretens des Sicherungsfalls (zB Konkurseröffnung) kommt es daher in diesem Fall nicht an.⁵ Diese von den Vorinstanzen vertretene Auslegung ergibt sich aber nicht zwingend aus dem Gesetzeswortlaut, in welchem ausdrücklich nur darauf Bezug genommen wird, dass „über ein Mitgliedsinstitut der Konkurs eröffnet wird“. Die A***** AG war zum Zeitpunkt des Erwerbs der Genussscheine durch die Kläger Mitglied der beklagten Anlegerentschädigungseinrichtung. Aus dem Zweck der Anlegerentschädigung, insbesondere dem Anlegerschutz, ist eine Haftung auch für ehemalige Mitglieder grundsätzlich zu bejahen (vergleiche Linder in Gruber/N. Raschauer, WAG Paragraph 75, Rz 21). Eine klare Abgrenzung des Endes der Sicherungsfunktion findet sich in den Paragraphen 75, ff WAG 2007 allerdings nicht. Eine solche Regelung enthält aber der bereits zitierte Paragraph 93 c, BWG für Kreditinstitute gemäß Paragraph eins, Absatz eins und Paragraph 9, BWG sowie für Wertpapierfirmen gemäß Paragraph 12, WAG 2007 (Wertpapierfirmen aus Mitgliedstaaten in Österreich). Danach soll die Sicherung der Einlagen und Forderungen auch nach dem Entzug bzw dem Erlöschen der Konzession oder Berechtigung eines Kreditinstituts bzw einer Wertpapierfirma gewährleistet sein. Paragraph 93 c, BWG ordnet daher an, dass für die bis zum Zeitpunkt

des Entzugs oder des Erlöschens dieser Konzession oder Berechtigung entgegengenommenen Einlagen oder entstandenen Forderungen die Paragraphen 93 bis 93 b BWG weiterhin anzuwenden sind. Auf den Zeitpunkt des Eintretens des Sicherungsfalls (zB Konkursöffnung) kommt es daher in diesem Fall nicht an.

5.1 Auch wenn die Bestimmung des § 93c BWG in § 75 Abs 4 WAG 2007 nicht ausdrücklich für anwendbar erklärt wird, ergibt sich daraus im Hinblick auf die bereits festgestellten Gemeinsamkeiten der nach dem BWG und dem WAG eingerichteten Sicherungssysteme doch der verallgemeinerungsfähige Grundsatz, dass die Sicherung der Einlagen und entstandenen Forderungen gegen ein vormaliges Mitglied der Sicherungseinrichtung auch nach dem Erlöschen der Konzession weiterhin gewährleistet sein soll. Unter diesem Aspekt sollte es daher maßgeblich sein, ob der Vertrag über die Wertpapierdienstleistung zu einem Zeitpunkt abgeschlossen wurde, zu dem das Unternehmen Mitglied der Entschädigungseinrichtung war. Für diese Auslegung spricht im Rahmen der gebotenen richtlinienkonformen Interpretation auch Art 6 AE-RL, der eine Forderungsdeckung auch für die bis zum Zeitpunkt des Widerrufs der Zulassung der Wertpapierfirma getätigten Wertpapiergeschäfte vorsieht. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass dem Entschädigungssystem der §§ 75 ff WAG 2007 eine dem Versicherungsgedanken vergleichbare Überlegung zugrundeliegt. Auch im Falle einer Haftpflichtversicherung besteht etwa Versicherungsschutz, wenn das schadensauslösende Ereignis während des aufrechten Versicherungsvertrags stattfindet, und zwar auch dann, wenn der Schaden erst nach Vertragsbeendigung eintritt.

5.1 Auch wenn die Bestimmung des Paragraph 93 c, BWG in Paragraph 75, Absatz 4, WAG 2007 nicht ausdrücklich für anwendbar erklärt wird, ergibt sich daraus im Hinblick auf die bereits festgestellten Gemeinsamkeiten der nach dem BWG und dem WAG eingerichteten Sicherungssysteme doch der verallgemeinerungsfähige Grundsatz, dass die Sicherung der Einlagen und entstandenen Forderungen gegen ein vormaliges Mitglied der Sicherungseinrichtung auch nach dem Erlöschen der Konzession weiterhin gewährleistet sein soll. Unter diesem Aspekt sollte es daher maßgeblich sein, ob der Vertrag über die Wertpapierdienstleistung zu einem Zeitpunkt abgeschlossen wurde, zu dem das Unternehmen Mitglied der Entschädigungseinrichtung war. Für diese Auslegung spricht im Rahmen der gebotenen richtlinienkonformen Interpretation auch Artikel 6, AE-RL, der eine Forderungsdeckung auch für die bis zum Zeitpunkt des Widerrufs der Zulassung der Wertpapierfirma getätigten Wertpapiergeschäfte vorsieht. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass dem Entschädigungssystem der Paragraphen 75, ff WAG 2007 eine dem Versicherungsgedanken vergleichbare Überlegung zugrundeliegt. Auch im Falle einer Haftpflichtversicherung besteht etwa Versicherungsschutz, wenn das schadensauslösende Ereignis während des aufrechten Versicherungsvertrags stattfindet, und zwar auch dann, wenn der Schaden erst nach Vertragsbeendigung eintritt.

5.2 Schließlich sollte auch nicht übersehen werden, dass der Gesetzgeber mit der Einführung des Anlegerentschädigungssystems für konzessionierte Wertpapierdienstleistungsunternehmen gegenüber potentiellen Anlegern auch das Signal für eine gewisse Sicherheit im Falle einer Schädigung durch massives Fehlverhalten bei der Erbringung der Wertpapierdienstleistung gegeben hat. Ein Anleger, der einem entsprechend konzessionierten Unternehmen, das Mitglied der Entschädigungseinrichtung ist, einen Auftrag zur Erbringung einer Wertpapierdienstleistung erteilt, kann grundsätzlich damit rechnen, dass ihm die Entschädigungseinrichtung seinen Schaden bis zum Höchstbetrag von 20.000 EUR ersetzen wird, wenn dieses Mitglied gegen das Verbot des Haltens von Kundengeldern oder Finanzinstrumenten der Kunden verstößt. Es wäre daher nicht richtlinienkonform, bestimmten Anlegern diesen Schutz nur deshalb nicht zukommen zu lassen, weil das betreffende Unternehmen - aus welchem Grund auch immer - vor der Konkursöffnung seine Mitgliedschaft bei der Entschädigungseinrichtung verliert. Dies ist für den einzelnen Anleger weder vorhersehbar noch beeinflussbar.

5.3 Eine zeitliche Begrenzung der Haftung für ehemalige Mitglieder in dem von Linder in Gruber/N. Raschauer, WAG § 75 Rz 21 vertretenen Sinne, dass eine Haftung in diesem Fall nur dann bestehe, wenn innerhalb eines Jahres ab Konzessionsverlust der Entschädigungsfall eintrete, lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen, da die dafür herangezogene Anmeldefrist von einem Jahr gemäß § 76 Abs 2 WAG 2007, wie auch Linder selbst einräumt, einen völlig anderen Zweck erfüllt, nämlich die Anmeldung der Forderungen von Anlegern binnen einem Jahr ab Konkursöffnung zu ermöglichen. Die Ablehnung einer solchen zeitlichen Begrenzung der Haftung für ehemalige Mitglieder erscheint nach Ansicht des erkennenden Senats nicht unverhältnismäßig und würde auch das Risiko der übrigen Mitglieder nicht ungebührlich erhöhen, da auch nach dieser Auffassung nur für Schäden aus solchen Geschäften zu haften ist, die während der Zugehörigkeit des Unternehmens zur Haftungsgemeinschaft abgeschlossen wurden. Die Belastung der übrigen Mitglieder erhöht sich in der Regel auch nicht durch einen längeren zeitlichen

Abstand der Konkureröffnung von den jeweiligen anlegerschädigenden Geschäften, sondern ist primär davon abhängig, in welchem Umfang während aufrechter Mitgliedschaft ein Schadenspotential begründet wurde. Außerdem besteht ohnehin für jeden einzelnen Anleger eine Haftungshöchstgrenze von 20.000 EUR.^{5.3} Eine zeitliche Begrenzung der Haftung für ehemalige Mitglieder in dem von Linder in Gruber/N. Raschauer, WAG Paragraph 75, Rz 21 vertretenen Sinne, dass eine Haftung in diesem Fall nur dann bestehe, wenn innerhalb eines Jahres ab Konzessionsverlust der Entschädigungsfall eintrete, lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen, da die dafür herangezogene Anmeldefrist von einem Jahr gemäß Paragraph 76, Absatz 2, WAG 2007, wie auch Linder selbst einräumt, einen völlig anderen Zweck erfüllt, nämlich die Anmeldung der Forderungen von Anlegern binnen einem Jahr ab Konkureröffnung zu ermöglichen. Die Ablehnung einer solchen zeitlichen Begrenzung der Haftung für ehemalige Mitglieder erscheint nach Ansicht des erkennenden Senats nicht unverhältnismäßig und würde auch das Risiko der übrigen Mitglieder nicht ungebührlich erhöhen, da auch nach dieser Auffassung nur für Schäden aus solchen Geschäften zu haften ist, die während der Zugehörigkeit des Unternehmens zur Haftungsgemeinschaft abgeschlossen wurden. Die Belastung der übrigen Mitglieder erhöht sich in der Regel auch nicht durch einen längeren zeitlichen Abstand der Konkureröffnung von den jeweiligen anlegerschädigenden Geschäften, sondern ist primär davon abhängig, in welchem Umfang während aufrechter Mitgliedschaft ein Schadenspotential begründet wurde. Außerdem besteht ohnehin für jeden einzelnen Anleger eine Haftungshöchstgrenze von 20.000 EUR.

6. Der erkennende Senat gelangt daher zusammenfassend zu dem Ergebnis, dass der von den Vorinstanzen für die Abweisung des Klagebegehrens allein herangezogene Grund, die A***** AG sei im Zeitpunkt der Konkureröffnung über ihr Vermögen nicht mehr Mitglied der beklagten Entschädigungseinrichtung gewesen, weshalb die Beklagte für Forderungen aus den von dieser Gesellschaft emittierten Genussscheinen nicht einzustehen habe, nicht zutrifft. Da somit der von den Vorinstanzen herangezogene Abweisungsgrund nicht zum Tragen kommt und eine darüber hinausgehende Feststellungsgrundlage fehlt, wird das Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren die Berechtigung des Klagebegehrens unter Berücksichtigung der von der Beklagten weiters erhobenen Einwendungen zu prüfen und dazu aufgrund der von den Parteien angebotenen Beweise die erforderlichen Feststellungen zu treffen haben.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

Schlagworte

Gruppe: Handelsrecht, Gesellschaftsrecht, Wertpapierrecht

Textnummer

E103751

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2013:0100OB00050.12V.0319.000

Im RIS seit

25.04.2013

Zuletzt aktualisiert am

11.06.2015

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at