jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1997/11/27 8Ob2351/96k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.11.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Petrag als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Langer, Dr.Rohrer, Dr.Adamovic und Dr.Spenling als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dipl.Ing.Emmerich D*****, vertreten DDr.Rene Laurer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei B***** & I***** GmbH, ***** als Masseverwalter im Konkurs der Bank für H***** und I***** AG *****, vertreten durch Dr.Heimo Hofstätter und Dr.Alexander Isola, Rechtsanwälte in Graz, sowie der auf Seiten der beklagten Partei beigetretenen Nebenintervenienten 1.) V*****gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Klement und Schreiner, Rechtsanwälte in Graz, und 2.) Dr.Friedrich V*****, vertreten durch Dr.Ulf Zmölnig, Rechtsanwalt in Weiz, wegen Feststellung einer Konkursforderung von S 6,032.221,95 infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 24.April 1996, 2 R 46/96v-13, mit dem infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 22.November 1995, 28 Cg 44/95d-8, aufgehoben wurde, den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens vor dem Obersten Gerichtshof sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Kläger, ein Wiener Architekt, war langjähriger Kunde der Bank für H***** und I***** AG. Am 10.2.1995 wurde über das Vermögen dieser Gesellschaft das Geschäftsaufsichtsverfahren und am 17.3.1995 das Konkursverfahren eröffnet. Die beklagte Kapitalgesellschaft wurde zur Masseverwalterin bestellt. Die vom Kläger im Konkurs mit dem Betrag von S 6,152.932,76 angemeldete Forderung wurde von der Masseverwalterin mit dem Betrag von S 6,032.221,95 bestritten.

Im Jahre 1987 erkundigte sich der Kläger, der nach dem Auslaufen von Pfandbriefen über einen Kapitalbetrag von rund S 6,000.000,-

verfügte, beim Leiter der K***** Filiale der nunmehrigen Gemeinschuldnerin nach einer höherverzinslichen Veranlagungsform für sein Kapital. Der Filialleiter bot dem Kläger den Kauf von in- oder ausländischen Wertpapieren oder eine Einlage an. Nach einer telefonischen Erklärung des Klägers, deren Inhalt strittig ist, behandelte die spätere Gemeinschuldnerin den vom Kläger mit S 6,000.000,- zur Verfügung gestellten Kapitalbetrag als Ergänzungskapital.

Das Erstgericht hat hiezu zusammengefaßt festgestellt, daß sich der Kläger telefonisch zur Veranlagung seines Kapitals

als Ergänzungskapital entschlossen hat. Vorher wurde er vom Filialleiter über die mit der Veranlagung als Ergänzungskapital verbundenen Umstände, nämlich die achtjährige Bindung ohne Kündigungsmöglichkeit und die Risken, nämlich die Nachrangigkeit des Kapitals im Konkursfall, aufgeklärt. Ein vom Kläger nicht unterzeichneter Kaufantrag hat das Nominale, die Bezeichnung des Wertpapiers, den Kurs und die Verzinsung enthalten. Von der Zentrale der nunmehrigen Gemeinschuldnerin wurde ein Effekten-Kassabon, ein Zeichnungsschein und die Kaufabrechnung an die K***** Filiale übermittelt. Dem Kläger wurden diese Unterlagen ausgehändigt; er hat sie jedoch dem Bankinstitut zur Verwahrung übergeben. Nach Eröffnung des Geschäftsaufsichtsverfahrens wurden dem Kläger sämtliche bei der Bank verwahrten Unterlagen übergeben.

Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Feststellung der von ihm im Konkurs angemeldeten Forderung mit S 6,032.221,95, das ist in Höhe der durch die Masseverwalterin erfolgten Bestreitung, als Konkursforderung. Der Kläger behauptet im wesentlichen, sich zu einer langjährigen Veranlagung seines Kapitals als Depoteinlage bereiterklärt zu haben. Eine Vereinbarung, daß es sich um Ergänzungskapital handle, sei nie zustandekommen. Darüber sei weder ein Vertrag ausgefertigt, noch seien dem Kläger diesbezügliche Unterlagen ausgehändigt worden. Daß sein Kapital bankintern als Ergänzungskapital behandelt worden sei, sei ihm erstmals nach der Eröffnung des Geschäftsaufsichtsverfahrens durch die Übersendung von Unterlagen mitgeteilt worden. Der Kläger sei durch diese Vorgangsweise benachteiligt. Auch wäre eine allfällige Ergänzungskapitalsvereinbarung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB nichtig, weil ein auffallendes Mißverhältnis zwischen Haupt- und Gegenleistung gegeben sei. Der Kläger habe nämlich die riskante Geschäftslage der Bank nicht feststellen können. Allfällige Unklarheiten in den von der Bank gewählten Formulierungen gingen zu deren Lasten.Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Feststellung der von ihm im Konkurs angemeldeten Forderung mit S 6,032.221,95, das ist in Höhe der durch die Masseverwalterin erfolgten Bestreitung, als Konkursforderung. Der Kläger behauptet im wesentlichen, sich zu einer langjährigen Veranlagung seines Kapitals als Depoteinlage bereiterklärt zu haben. Eine Vereinbarung, daß es sich um Ergänzungskapital handle, sei nie zustandekommen. Darüber sei weder ein Vertrag ausgefertigt, noch seien dem Kläger diesbezügliche Unterlagen ausgehändigt worden. Daß sein Kapital bankintern als Ergänzungskapital behandelt worden sei, sei ihm erstmals nach der Eröffnung des Geschäftsaufsichtsverfahrens durch die Übersendung von Unterlagen mitgeteilt worden. Der Kläger sei durch diese Vorgangsweise benachteiligt. Auch wäre eine allfällige Ergänzungskapitalsvereinbarung im Sinn des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB nichtig, weil ein auffallendes Mißverhältnis zwischen Haupt- und Gegenleistung gegeben sei. Der Kläger habe nämlich die riskante Geschäftslage der Bank nicht feststellen können. Allfällige Unklarheiten in den von der Bank gewählten Formulierungen gingen zu deren Lasten.

Die Beklagte beantragte Klagsabweisung und wandte ein, mit dem Kläger sei vereinbart worden, daß dieser der späteren Gemeinschuldnerin einen Betrag von S 6,000.000,- als Ergänzungskapital zur Verfügung stelle. Der Kläger sei über die damit verbundenen Risken aufgeklärt worden; er sei auch nicht benachteiligt. Das Fehlen einer schriftlichen Vereinbarung sei auf den Wunsch des Klägers nach Anonymität zurückzuführen. Eine Nichtigkeit liege nicht vor, weil die Qualifikation als Ergänzungskapital durch das Gesetz bestimmt sei.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab. Rechtlich bejahte es die Qualifikation der Einlage des Klägers als Ergänzungskapital und dessen Nachrangigkeit im Konkursfall im Sinn des § 45 Abs 4 BWG. Der Kläger sei über den gesetzlich verankerten Begriff des Ergänzungskapitals und die damit verbundenen Konsequenzen aufgeklärt worden; das Rechtsgeschäft sei auch nicht nichtig. Die Qualifikation als Ergänzungskapital führe zur Klagsabweisung; dies gelte auch für die in der angemeldeten Forderung enthaltenen Zinsen (S 32.221,95), die das Schicksal der Kapitalforderung teilten.Das Erstgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab. Rechtlich bejahte es die Qualifikation der Einlage des Klägers als Ergänzungskapital und dessen Nachrangigkeit im Konkursfall im Sinn des Paragraph 45, Absatz 4, BWG. Der Kläger sei über den gesetzlich verankerten Begriff des Ergänzungskapitals und die damit verbundenen Konsequenzen aufgeklärt worden; das Rechtsgeschäft sei auch nicht nichtig. Die Qualifikation als Ergänzungskapital führe zur Klagsabweisung; dies gelte auch für die in der angemeldeten Forderung enthaltenen Zinsen (S 32.221,95), die das Schicksal der Kapitalforderung teilten.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers Folge, hob das angefochtene Urteil auf, verwies die Rechtssache zur Ergänzung der Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück und sprach aus, daß der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei, weil Rechtsprechung zur Frage, ob eine Vereinbarung eines

Ergänzungskapitals - wie der Kläger aus der zweiten Durchführungsverordnung zum KWG 1979 (BGBl 1979/492), dem KWG 1986 und dem nunmehr anzuwendenden BWG ableiten zu können glaube - nur schriftlich getroffen werden könne, fehle.

In seiner rechtlichen Beurteilung verneinte es das Erfordernis der Schriftlichkeit und eigenhändigen Unterfertigung der Vereinbarung durch den Kläger unter detaillierter Darstellung der Entwicklungsgeschichte des Ergänzungskapitals, der kaum etwas hinzuzufügen ist und die bei der Behandlung der Rechtsrüge des Klägers zusammengefaßt wiedergegeben werden wird. Es kommt zum Schluß, daß den Ausführungen des Klägers, mangels Schriftform und eigenhändiger Unterfertigung durch ihn sei eine Vereinbarung über die Nachrangigkeit nicht zustande gekommen bzw nichtig und das vom ihm eingezahlte Kapital sei auch auf der Basis der vom Erstgericht bereits getroffenen Feststellungen nicht als Ergänzungskapital zu qualifizieren, nicht beigepflichtet werden könne.

Für die Beurteilung der Frage, ob das vom Kläger zur Verfügung gestellte Kapital als nach Ablauf der achtjährigen Bindungsfrist rückzahlbare Einlage oder als nachrangig zu befriedigendes Ergänzungskapital zu werten sei, komme es vornehmlich auf den Inhalt der zwischen den Vertragspartnern getroffenen Vereinbarung, die Rechtsgestaltung und die Widmung des eingezahlten Betrages an. Die Qualifikation als Ergänzungskapital wäre nur im Falle einer ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Einigung darüber gegeben. Ob diese erzielt worden sei, könne auf Grund der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilt werden. Der Berufungswerber rüge nämlich zu Recht das Unterbleiben der Erörterung der von seiner Prozeßgegnerin nach Schluß der Verhandlung gemäß § 193 Abs 3 ZPO vorgelegten Urkunden. Es handle sich nicht um den Kaufauftrag, sondern um andere Urkunden, zu denen der Kläger nicht habe Stellung nehmen können. Im fortgesetzten Verfahren sei zu prüfen, wie und mit welcher Zweckwidmung die Einzahlung des Kapitals durch den Kläger erfolgt sei und welche Vereinbarung dieser zugrunde gelegen sei. Zur Klärung dieser Frage seien die vorgelegten Urkunden zu erörtern sowie der Filialleiter und allenfalls auch der Kläger ergänzend zu befragen.Für die Beurteilung der Frage, ob das vom Kläger zur Verfügung gestellte Kapital als nach Ablauf der achtjährigen Bindungsfrist rückzahlbare Einlage oder als nachrangig zu befriedigendes Ergänzungskapital zu werten sei, komme es vornehmlich auf den Inhalt der zwischen den Vertragspartnern getroffenen Vereinbarung, die Rechtsgestaltung und die Widmung des eingezahlten Betrages an. Die Qualifikation als Ergänzungskapital wäre nur im Falle einer ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Einigung darüber gegeben. Ob diese erzielt worden sei, könne auf Grund der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen noch nicht abschließend beurteilt werden. Der Berufungswerber rüge nämlich zu Recht das Unterbleiben der Erörterung der von seiner Prozeßgegnerin nach Schluß der Verhandlung gemäß Paragraph 193, Absatz 3, ZPO vorgelegten Urkunden. Es handle sich nicht um den Kaufauftrag, sondern um andere Urkunden, zu denen der Kläger nicht habe Stellung nehmen können. Im fortgesetzten Verfahren sei zu prüfen, wie und mit welcher Zweckwidmung die Einzahlung des Kapitals durch den Kläger erfolgt sei und welche Vereinbarung dieser zugrunde gelegen sei. Zur Klärung dieser Frage seien die vorgelegten Urkunden zu erörtern sowie der Filialleiter und allenfalls auch der Kläger ergänzend zu befragen.

Gegen diesen Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes richtet sich der Rekurs des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und im Sinn des Klagebegehrens zu erkennen, in eventu die Rechtssache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die beklagte Partei sowie zwei erst während der Rekursbeantwortungsfrist beigetretene Nebenintervenienten beantragen dem Rekurs keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Der Rechtsmittelwerber meint, bei richtiger rechtlicher Beurteilung wäre - ausgehend von den erstgerichtlichen Feststellungen - mit Klagsstattgebung vorzugehen gewesen, weil aus ihnen nicht der Abschluß eines Vertrages, welcher Rechtsnatur auch immer, über die Zeichnung oder ein Ankauf von Ergänzungskapital abgeleitet werden könne. Aber selbst wenn man davon ausginge, daß ein mündlicher Vertrag über die Hingabe von Ergänzungskapital abgeschlossen worden wäre, reiche dies keinesfalls aus, da dem gesetzlichen Formerfordernis nicht genügt worden sei. Jedenfalls nach heutiger Rechtslage sei für die rechtswirksame Vereinbarung von Ergänzungskapital Schriftlichkeit erforderlich. Zwar sehe § 23 Abs 8 Z 3 BWG nur für das nachrangige Kapital ausdrücklich vor, daß Urkunden über nachrangige Einlagen die Bedingung der Nachrangigkeit ausdrücklich festzuhalten haben, doch müsse das für das "weit gefährlichere" Ergänzungskapital ebenfalls gelten, weil es anderenfalls zu einem unübersehbaren

Wertungswiderspruch kommen müsse, zumal auch das Ergänzungskapital nachrangig sei. Die gegenwärtig bestehende Rechtslage wirke sich auf die Frage der Qualität von Forderungen in jedem Konkurs, der nach dem 1.1.1994 eröffnet werde, aus, da eine Sonderbestimmung des Inkrafttretens nicht bestehe. Mit Ausnahme der hier nicht einschlägigen Sonderbestimmung des § 103 Z 13 BWG seien alle übrigen für die Nachrangigkeit wesentlichen Normen, darunter auch das Gebot, nur jenes Kapital als nachrangig zu behandeln, hinsichtlich dessen in einer Urkunde, die vom Anleger unterschrieben sei, unabhängig vom Begebungszeit- punkt des nachrangigen Kapitals oder des Ergänzungskapitals stets dann anzuwenden, wenn das Insolvenzverfahren nach dem 1.1.1994 eröffnet worden sei.Der Rechtsmittelwerber meint, bei richtiger rechtlicher Beurteilung wäre - ausgehend von den erstgerichtlichen Feststellungen - mit Klagsstattgebung vorzugehen gewesen, weil aus ihnen nicht der Abschluß eines Vertrages, welcher Rechtsnatur auch immer, über die Zeichnung oder ein Ankauf von Ergänzungskapital abgeleitet werden könne. Aber selbst wenn man davon ausginge, daß ein mündlicher Vertrag über die Hingabe von Ergänzungskapital abgeschlossen worden wäre, reiche dies keinesfalls aus, da dem gesetzlichen Formerfordernis nicht genügt worden sei. Jedenfalls nach heutiger Rechtslage sei für die rechtswirksame Vereinbarung von Ergänzungskapital Schriftlichkeit erforderlich. Zwar sehe Paragraph 23, Absatz 8, Ziffer 3, BWG nur für das nachrangige Kapital ausdrücklich vor, daß Urkunden über nachrangige Einlagen die Bedingung der Nachrangigkeit ausdrücklich festzuhalten haben, doch müsse das für das "weit gefährlichere" Ergänzungskapital ebenfalls gelten, weil es anderenfalls zu einem unübersehbaren Wertungswiderspruch kommen müsse, zumal auch das Ergänzungskapital nachrangig sei. Die gegenwärtig bestehende Rechtslage wirke sich auf die Frage der Qualität von Forderungen in jedem Konkurs, der nach dem 1.1.1994 eröffnet werde, aus, da eine Sonderbestimmung des Inkrafttretens nicht bestehe. Mit Ausnahme der hier nicht einschlägigen Sonderbestimmung des Paragraph 103, Ziffer 13, BWG seien alle übrigen für die Nachrangigkeit wesentlichen Normen, darunter auch das Gebot, nur jenes Kapital als nachrangig zu behandeln, hinsichtlich dessen in einer Urkunde, die vom Anleger unterschrieben sei, unabhängig vom Begebungszeit- punkt des nachrangigen Kapitals oder des Ergänzungskapitals stets dann anzuwenden, wenn das Insolvenzverfahren nach dem 1.1.1994 eröffnet worden sei.

Diesen Ausführungen kommt keine Berechtigung zu.

§ 12 KWG 1979 (BGBl 1979/63) enthielt unter der Kapitelüberschrift "Eigenmittel" in seinem Abs 8 die Einrichtung des sogenannten "nachrangigen Kapitals", welches den Kreditunternehmungen die Möglichkeit geben sollte, zusätzlich haftendes Kapital zu verschaffen. Darunter sind Geldforderungen in Form von Einlagen oder Schuldverschreibungen zu verstehen, bezüglich derer vereinbart war, daß sie im Abwicklungs- oder Konkursfalle der Kreditunternehmung wirtschaftlich im Verhältnis zu den Forderungen jener Gläubiger, die eine solche Vereinbarung nicht eingegangen sind, dem Eigenkapital der Kreditunternehmung gleichstehen. Nur bei Vorliegen einer solchen Vereinbarung war nachrangiges Kapital im eingeschränkten Ausmaß den Eigenmitteln des Kreditunternehmens zuzuzählen. Ein Schriftlichkeitsgebot war nicht normiert.Paragraph 12, KWG 1979 (BGBl 1979/63) enthielt unter der Kapitelüberschrift "Eigenmittel" in seinem Absatz 8, die Einrichtung des sogenannten "nachrangigen Kapitals", welches den Kreditunternehmungen die Möglichkeit geben sollte, zusätzlich haftendes Kapital zu verschaffen. Darunter sind Geldforderungen in Form von Einlagen oder Schuldverschreibungen zu verstehen, bezüglich derer vereinbart war, daß sie im Abwicklungs- oder Konkursfalle der Kreditunternehmung wirtschaftlich im Verhältnis zu den Forderungen jener Gläubiger, die eine solche Vereinbarung nicht eingegangen sind, dem Eigenkapital der Kreditunternehmung gleichstehen. Nur bei Vorliegen einer solchen Vereinbarung war nachrangiges Kapital im eingeschränkten Ausmaß den Eigenmitteln des Kreditunternehmens zuzuzählen. Ein Schriftlichkeitsgebot war nicht normiert.

Die 2.KWG-DV vom 5.12.1979 (BGBl 1979/492) sah vor, daß Geldforderungen gegen eine Kreditunternehmung nur dann als Forderungen im Sinne des § 12 Abs 8 KWG anzusehen waren, wenn auf den Urkunden sowie auf den Zeichnungs- und Kaufaufträgen die Bedingungen des § 12 Abs 8 1.Satz KWG ausdrücklich festgehalten waren. Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 10.6.1986, BGBl 1986/325, mit dem das KWG geändert wurde (KWG 1986), trat allerdings gemäß Abschnitt X Z 3 dieser Novelle die 2.KWG-DVO außer Kraft. Sie ist daher auf danach begründete Verbindlichkeiten nicht anzuwenden, weshalb auch daraus für den vorliegenden Fall kein Schriftlichkeitsgebot für die Begründung von Ergänzungs- kapital abgeleitet werden kann.Die 2.KWG-DV vom 5.12.1979 (BGBl 1979/492) sah vor, daß Geldforderungen gegen eine Kreditunternehmung nur dann als Forderungen im Sinne des Paragraph 12, Absatz 8, KWG anzusehen waren, wenn auf den Urkunden sowie auf den Zeichnungs- und Kaufaufträgen die Bedingungen des Paragraph 12, Absatz 8, 1.Satz KWG ausdrücklich festgehalten waren. Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 10.6.1986, BGBl 1986/325, mit dem das KWG geändert wurde (KWG 1986), trat allerdings gemäß Abschnitt römisch

zehn Ziffer 3, dieser Novelle die 2.KWG-DVO außer Kraft. Sie ist daher auf danach begründete Verbindlichkeiten nicht anzuwenden, weshalb auch daraus für den vorliegenden Fall kein Schriftlichkeitsgebot für die Begründung von Ergänzungs- kapital abgeleitet werden kann.

Die KWG-Novelle 1986 erweiterte die Kapitalüberschrift zum § 12 in "Haftkapital", zu welchem nach Absatz 3 leg cit das Eigenkapital, das Partizipationskapital und das Ergänzungskapital gehörten. Durch die Einführung des Partizipationskapitals (Abs 6) und Ergänzungskapitals (Abs 7) wurden im Rahmen der generellen Erhöhung des Haftkapitalerfordernisses der Banken neue Haftkapitalaufbringungsformen, nämlich sogenannte Eigenkapitalsurrogate, geschaffen, die insoferne Eigenkapitalfunktion erfüllten, als sie zum Ausgleich von Verlusten dienten und der Bank mit einer gewissen Dauerhaftigkeit zur Verfügung standen. Das Ergänzungskapital, das nicht an der Substanz beteiligt war, unterlag danach nur einer relativen Dauerhaftigkeit im Sinne einer Mindestlaufzeit von acht Jahren; Voraussetzung für die Anrechenbarkeit des Ergänzungskapitals als Haftkapital war der schuldrechtlich wirksame Verzicht auf die Möglichkeit der Kündigung innerhalb dieses Zeitraums sowie, daß die Restlaufzeit noch drei Jahre betrug. Die Eigenschaft als Ergänzungskapital ergab sich mit der Einzahlung von Kapital an die Bank, und zwar mit dieser Widmung. Abgesehen davon, daß bei beabsichtigter Ausgabe von Order- oder Inhaberpapieren über Ergänzungskapital eine Genehmigung nach § 1 Abs 1 Wertpapieremissionsgesetz einzuholen war, bedurfte die Hereinnahme von Ergänzungskapital keiner besonderen Vorkehrungen. Es durften Wertpapiere ausgegeben werden, wozu es jedoch vorher nicht der Auflegung eines Prospektes bedurfte. Die vertragliche Ausgestaltung für die Aufnahme von Ergänzungskapital war nicht näher gesetzlich nicht geregelt; die Erläuterungen (RV 934 Blg NR 16. GP 31) verweisen ausdrücklich darauf, daß der Praxis ein gewisser Freiraum vorbehalten werden solle. Nach dieser, zum Zeitpunkt des Abschlusses des hier zu beurteilenden Geschäftsfalles geltenden Rechtslage war also als Gültigkeitsvoraussetzung für die Begründung von Ergänzungskapital lediglich eine ausdrückliche Zweckwidmung vorgesehen. Diese konnte entsprechend der grundsätzlichen Formfreiheit im Privatrecht (§ 883 ABGB) auch mündlich erfolgen; lediglich eine schlüssige Widmung (§ 863 ABGB) schloß das Gesetz aus. Widmungsgemäße Einzahlungen als Ergänzungs- kapital wurden erst dann als Haftkapital angerechnet, wenn der Bankprüfer dessen Gesetzmäßigkeit festgestellt hatte. Eine Nachrangigkeit dieses Kapitals ergab sich aus § 12 Abs 7 Z 4 KWG 1986, weil es im Liquidationsfall erst nach Befriedigung oder Sicherstellung jener Forderungen, die weder Eigen- noch Partizipationskapital darstellen, zurückzuzahlen war.Die KWG-Novelle 1986 erweiterte die Kapitalüberschrift zum Paragraph 12, in "Haftkapital", zu welchem nach Absatz 3 leg cit das Eigenkapital, das Partizipationskapital und das Ergänzungskapital gehörten. Durch die Einführung des Partizipationskapitals (Absatz 6,) und Ergänzungskapitals (Absatz 7,) wurden im Rahmen der generellen Erhöhung des Haftkapitalerfordernisses der Banken neue Haftkapitalaufbringungsformen, nämlich sogenannte Eigenkapitalsurrogate, geschaffen, die insoferne Eigenkapitalfunktion erfüllten, als sie zum Ausgleich von Verlusten dienten und der Bank mit einer gewissen Dauerhaftigkeit zur Verfügung standen. Das Ergänzungskapital, das nicht an der Substanz beteiligt war, unterlag danach nur einer relativen Dauerhaftigkeit im Sinne einer Mindestlaufzeit von acht Jahren; Voraussetzung für die Anrechenbarkeit des Ergänzungskapitals als Haftkapital war der schuldrechtlich wirksame Verzicht auf die Möglichkeit der Kündigung innerhalb dieses Zeitraums sowie, daß die Restlaufzeit noch drei Jahre betrug. Die Eigenschaft als Ergänzungskapital ergab sich mit der Einzahlung von Kapital an die Bank, und zwar mit dieser Widmung. Abgesehen davon, daß bei beabsichtigter Ausgabe von Order- oder Inhaberpapieren über Ergänzungskapital eine Genehmigung nach Paragraph eins, Absatz eins, Wertpapieremissionsgesetz einzuholen war, bedurfte die Hereinnahme von Ergänzungskapital keiner besonderen Vorkehrungen. Es durften Wertpapiere ausgegeben werden, wozu es jedoch vorher nicht der Auflegung eines Prospektes bedurfte. Die vertragliche Ausgestaltung für die Aufnahme von Ergänzungskapital war nicht näher gesetzlich nicht geregelt; die Erläuterungen (RV 934 Blg NR 16. GP 31) verweisen ausdrücklich darauf, daß der Praxis ein gewisser Freiraum vorbehalten werden solle. Nach dieser, zum Zeitpunkt des Abschlusses des hier zu beurteilenden Geschäftsfalles geltenden Rechtslage war also als Gültigkeitsvoraussetzung für die Begründung von Ergänzungskapital lediglich eine ausdrückliche Zweckwidmung vorgesehen. Diese konnte entsprechend der grundsätzlichen Formfreiheit im Privatrecht (Paragraph 883, ABGB) auch mündlich erfolgen; lediglich eine schlüssige Widmung (Paragraph 863, ABGB) schloß das Gesetz aus. Widmungsgemäße Einzahlungen als Ergänzungs- kapital wurden erst dann als Haftkapital angerechnet, wenn der Bankprüfer dessen Gesetzmäßigkeit festgestellt hatte. Eine Nachrangigkeit dieses Kapitals ergab sich aus Paragraph 12, Absatz 7, Ziffer 4, KWG 1986, weil es im Liquidationsfall erst nach Befriedigung oder Sicherstellung jener Forderungen, die weder Eigen- noch Partizipationskapital darstellen, zurückzuzahlen war.

Das KWG 1986 ist mit dem Inkrafttreten des BWG am 1.1.1994 (§ 107 Abs 1) nach dessen § 106 Z 1 außer Kraft getreten. Das nunmehr in § 23 Abs 7 BWG definierte Ergänzungskapital entspricht im wesentlichen der bisherigen Rechtslage (RV 1130, Blg NR 18. GP 129 ff), wobei nunmehr eine einheitliche Nachrangigkeitsdefinition im § 45 Abs 4 BWG vorgesehen ist. Diese gilt auch für das im§ 23 Abs 8 BWG (wiedereingeführte) nachrangige Kapital: Im Konkurs- und Liquidationsfall dürfen Ergänzungskapital und nachrangiges Kapital erst nach Befriedigung aller anderen nicht nachrangigen Gläubiger zurückbezahlt werden.Das KWG 1986 ist mit dem Inkrafttreten des BWG am 1.1.1994 (Paragraph 107, Absatz eins,) nach dessen Paragraph 106, Ziffer eins, außer Kraft getreten. Das nunmehr in Paragraph 23, Absatz 7, BWG definierte Ergänzungskapital entspricht im wesentlichen der bisherigen Rechtslage (RV 1130, Blg NR 18. GP 129 ff), wobei nunmehr eine einheitliche Nachrangigkeitsdefinition im Paragraph 45, Absatz 4, BWG vorgesehen ist. Diese gilt auch für das im Paragraph 23, Absatz 8, BWG (wiedereingeführte) nachrangige Kapital: Im Konkurs- und Liquidationsfall dürfen Ergänzungskapital und nachrangiges Kapital erst nach Befriedigung aller anderen nicht nachrangigen Gläubiger zurückbezahlt werden.

Zwar bedarf die Vereinbarung des (wiedereingeführten) nachrangigen Kapitals (§ 23 Abs 8 BWG) schriftlicher Festlegung - nach Z 3 dieser Bestimmung muß in der Urkunde darüber sowie im Zeichnungs- und Kaufauftrag die Nachrangigkeit festgehalten sein -, die Vereinbarung von Ergänzungskapital (§ 23 Abs 7 BWG) unterliegt jedoch weiterhin keinen Formvorschriften. Wie nach bisherigem Recht (§ 12 Abs 7 KWG 1986) bedarf es zu dessen Begründung nur der ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Einigung über die Widmung des eingezahlten Betrages als Ergänzungskapital.Zwar bedarf die Vereinbarung des (wiedereingeführten) nachrangigen Kapitals (Paragraph 23, Absatz 8, BWG) schriftlicher Festlegung - nach Ziffer 3, dieser Bestimmung muß in der Urkunde darüber sowie im Zeichnungs- und Kaufauftrag die Nachrangigkeit festgehalten sein -, die Vereinbarung von Ergänzungskapital (Paragraph 23, Absatz 7, BWG) unterliegt jedoch weiterhin keinen Formvorschriften. Wie nach bisherigem Recht (Paragraph 12, Absatz 7, KWG 1986) bedarf es zu dessen Begründung nur der ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Einigung über die Widmung des eingezahlten Betrages als Ergänzungskapital.

Entgegen den Revisionsausführungen liegt kein Anhaltspunkt für eine unbeabsichtigte Regelungslücke vor. Eine solche ist bei den unmittelbar aufeinanderfolgenden, gleichzeitig geschaffenen Bestimmungen auszuschließen. Die Gemeinsamkeit von nachrangigem Kapital und Ergänzungskapital liegt nur in der gemeinsamen Nachrangigkeit im Sinn des § 45 Abs 4 BWG; im übrigen unterscheiden sich nachrangiges Kapital und Ergänzungskapital - wie bereits die Legaldefinitionen des § 23 Abs 7 und Abs 8 deutlich zeigen - in wesentlichen Punkten. Es ist daher auch nicht unsachgemäß, wenn sich der Gesetzgeber entschlossen hat, auch die Formerfordernisse zur Begründung derart verschiedenen Kapitals unterschiedlich zu regeln.Entgegen den Revisionsausführungen liegt kein Anhaltspunkt für eine unbeabsichtigte Regelungslücke vor. Eine solche ist bei den unmittelbar aufeinanderfolgenden, gleichzeitig geschaffenen Bestimmungen auszuschließen. Die Gemeinsamkeit von nachrangigem Kapital und Ergänzungskapital liegt nur in der gemeinsamen Nachrangigkeit im Sinn des Paragraph 45, Absatz 4, BWG; im übrigen unterscheiden sich nachrangiges Kapital und Ergänzungskapital - wie bereits die Legaldefinitionen des Paragraph 23, Absatz 7 und Absatz 8, deutlich zeigen - in wesentlichen Punkten. Es ist daher auch nicht unsachgemäß, wenn sich der Gesetzgeber entschlossen hat, auch die Formerfordernisse zur Begründung derart verschiedenen Kapitals unterschiedlich zu regeln.

Davon abgesehen gehen die Rekursausführungen zu diesen Punkt schon deshalb am Wesentlichen vorbei, weil es - entgegen der Meinung des Rechtsmittelwerbers - hinsichtlich der Formerfordernisse der gültigen Hingabe von Ergänzungskapital nicht auf die derzeitige Rechtslage, sondern nur auf die Rechtslage zur Zeit seiner Hingabe ankommen kann. Daß damals Schriftlichkeit nicht erforderlich war, konzidiert der Rechtsmittelwerber in seiner Rechtsmittelschrift (S 6) selbst.

Mit 1.1.1994 ist das BWG in Kraft getreten und gleichzeitig das KWG 1986 außer Kraft getreten. Daraus kann jedoch nicht der § 5 ABGB widersprechende Schluß gezogen werden, daß das neue Recht rückwirkend alle bisher gültig begründeten Vereinbarungen über nachrangiges Kapital im weiteren Sinn ungültig machen wollte. Neue Gesetze wirken grundsätzlich nicht zurück und haben auf vorhergehende Handlungen und auf vorher erworbene Rechte keinen Einfluß. Eine derartige Rückwirkung hätte einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung bedurft, die zwar zulässig, aber rechtspolitisch und unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten sehr bedenklich ist (Bydlinski in Rummel ABGB I2 § 5 Rz 2), deshalb sie der Gesetzgeber zu Recht unterlassen hat. Gerade die vom Rechtsmittelwerber zitierte Übergangsnorm des § 103 Z 13 BWG zeigt, daß keine Rückwirkungen erwünscht waren; deshalb wurde ausdrücklich

vorgesehen, daß der Ausschluß der Aufrechnung erst für nach neuem Recht begründetes nachrangiges Kapital gültig sein sollte.Mit 1.1.1994 ist das BWG in Kraft getreten und gleichzeitig das KWG 1986 außer Kraft getreten. Daraus kann jedoch nicht der Paragraph 5, ABGB widersprechende Schluß gezogen werden, daß das neue Recht rückwirkend alle bisher gültig begründeten Vereinbarungen über nachrangiges Kapital im weiteren Sinn ungültig machen wollte. Neue Gesetze wirken grundsätzlich nicht zurück und haben auf vorhergehende Handlungen und auf vorher erworbene Rechte keinen Einfluß. Eine derartige Rückwirkung hätte einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung bedurft, die zwar zulässig, aber rechtspolitisch und unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten sehr bedenklich ist (Bydlinski in Rummel ABGB I2 Paragraph 5, Rz 2), deshalb sie der Gesetzgeber zu Recht unterlassen hat. Gerade die vom Rechtsmittelwerber zitierte Übergangsnorm des Paragraph 103, Ziffer 13, BWG zeigt, daß keine Rückwirkungen erwünscht waren; deshalb wurde ausdrücklich vorgesehen, daß der Ausschluß der Aufrechnung erst für nach neuem Recht begründetes nachrangiges Kapital gültig sein sollte.

Die Auffassung des Berufungsgerichtes ist daher zutreffend, daß für die Begründung von nach dem KWG 1986 gegebenen Ergänzungskapital, dessen Beurteilung hier ansteht, lediglich eine ausdrückliche Zweckwidmung, aber keine Schriftlichkeit erforderlich war.

Im übrigen kann der Oberste Gerichtshof dann, wenn die dem Aufhebungsbeschluß zugrundeliegende Rechtsansicht des Berufungsgerichtes richtig ist, nicht überprüfen, ob eine Verfahrensergänzung tatsächlich not- wendig ist (MGA ZPO14 § 519/E 49). Es hat daher bei der Aufhebung und Rückverweisung an das Erstgericht zwecks Durchführung der vom Berufungsgericht für notwendig gehaltenen Verfahrensergänzungen zu bleiben.Im übrigen kann der Oberste Gerichtshof dann, wenn die dem Aufhebungsbeschluß zugrundeliegende Rechtsansicht des Berufungsgerichtes richtig ist, nicht überprüfen, ob eine Verfahrensergänzung tatsächlich not- wendig ist (MGA ZPO14 Paragraph 519 /, E, 49). Es hat daher bei der Aufhebung und Rückverweisung an das Erstgericht zwecks Durchführung der vom Berufungsgericht für notwendig gehaltenen Verfahrensergänzungen zu bleiben.

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

Anmerkung

E48132 08A23516

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0080OB02351.96K.1127.000

Dokumentnummer

JJT_19971127_OGH0002_0080OB02351_96K0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at