

TE OGH 1987/3/4 10b47/86

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.03.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schubert, Dr.Gamerith, Dr.Hofmann und Dr.Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ä*** FÜR S***, Graz,

Radetzkystraße 20, vertreten durch Dr.Heinrich Wille, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei R*** Ö***, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien 1., Singerstraße 17-19, wegen 5,167.025,52 S sA infolge Rekurses der klagenden und der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 23.September 1986, GZ 14 R 121/86-66, womit das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 29.Jänner 1986, GZ 40 b Cg 531/80-61, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Keinem der Rekurse wird Folge gegeben.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Im Handelsregister des Landesgerichtes für ZRS Graz war unter HRB 322 die "B*** FÜR T*** A***-Gesellschaft mbH" (im folgenden: A***-Gesellschaft) eingetragen, deren Firma mit Beschuß der Generalversammlung vom 23.Februar 1973 in "A***-Bank für Teilzahlungskredite Gesellschaft mbH" (im folgenden: A***-Bank) geändert wurde. Das Stammkapital der A***-Gesellschaft betrug 1 Mio S. Als Staatskommissär gemäß § 103 GmbHG fungierte (auf Grund des Bescheides des Bundesministeriums für Finanzen vom 11.Dezember 1962, ZL.118.304-15 a/62) Dr. Nikolaus H***. Der Betriebsgegenstand der Bank laut der Genehmigung des Bundesministeriums für Finanzen, Zi. 123.638-17/64, umfaßte nicht das Recht, in welcher Form auch immer Einlagen von Nichtbanken hereinzunehmen (ON 21, S 2; BMF Zi. 321.039-17/71). Mit Notariatsakt vom 15.Jänner 1971 erwarb Horst M*** 49 % der Geschäftsanteile, darüber hinaus wurde ihm eine Option auf die restlichen 51 % des Stammkapitals eingeräumt; von dieser Option machte er am 20.Juli 1971 Gebrauch. Anstelle des bisherigen Gesellschafters und Geschäftsführers Josef G*** wurde Horst M*** zum Geschäftsführer bestellt. Von der Veränderung der Gesellschaftsverhältnisse wurde das Bundesministerium für Finanzen zunächst nicht in Kenntnis gesetzt. Im Juli 1971 wurde das Bundesministerium für Finanzen vom Österreichischen Genossenschaftsverband (S***-D***) und vom Hauptverband der Österreichischen Sparkassen darauf hingewiesen, daß von der A***-Gesellschaft, die sich als "Spezialbank" bezeichne, um Einlagen auf ein "Bank-Geldanlagebuch" geworben werde; die Gesellschaft sei nicht berechtigt, Einlagen von Nichtbankkunden

entgegenzunehmen; es wurde auf ähnliche Aktionen der H***-AG verwiesen (BMF Zl. 319.350-17/71). Am 2.August 1971 wies der Staatskommissär der Steiermärkischen Sparkasse das Bundesministerium für Finanzen auf die unzulässige Werbetätigkeit der A***-Gesellschaft hin. In seinem Schreiben vom 5.August 1971, Zl. 321.039-17/71, trug das Bundesministerium für Finanzen der A***-Gesellschaft wegen der Unzulässigkeit der Ausgabe von Bank-Geldanlagebüchern auf, die Rückzahlung der auf diesem Weg hereingenommenen Einlagen nachzuweisen.

Mit Schreiben vom 23.September 1971 nahm das Bundesministerium für Finanzen den Gesellschafterwechsel in der A***-Gesellschaft und die Bestellung des Horst M*** zum alleinigen Geschäftsführer zur Kenntnis und trug der Gesellschaft auf, in den Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung über die Rechte des Staatskommissärs und die Verpflichtung zur Bezahlung eines jährlichen Pauschalentgelts für die Ausübung der Staatsaufsicht aufzunehmen. Da das Gesellschaftskapital von 1 Mio S unzureichend sei, wurde auf eine Erhöhung gedrungen; nachdrücklich wurde darauf hingewiesen, daß der Gesellschaft auf Grund der Konzession nicht das Recht zustehe, Einlagen von Nichtbanken entgegenzunehmen. Der Leiter der Sektion III erachtete es in einer Einsichtsbemerkung als erforderlich, Klarheit darüber zu schaffen, wie die Vermögensverhältnisse des Horst M*** sind; alles, was Horst M*** bisher gezeigt habe, diene nicht zur Beruhigung (BMF Zl. 322.340-17/71). Am 11.November 1971 genehmigte das Bundesministerium für Finanzen die Begebung weiterer Stammanteile in der Höhe von 9 Mio S, von denen 4,5 Mio S bar eingezahlt waren. Am 19. Jänner 1972 wurde dem Bundesministerium für Finanzen der Jahresabschluß zum 31.Dezember 1970 vorgelegt, der einen Verlust in der Höhe von 430.073,27 S auswies (BMF Zl. 303.181-17/72). Der mit Schreiben der A***-Gesellschaft vom 11.Dezember 1972 vorgelegte Jahresabschluß für das Geschäftsjahr 1971 wies einen Jahresgewinn 1971 von 27.838,98 S auf, so daß der Reinverlust auf 402.234,29 S verringert wurde (BMF Zl. 321.540-17/73). Der mit Schreiben vom 17. Juli 1973 vorgelegte Jahresabschluß für das Geschäftsjahr 1972 wies einen Reingewinn von 61.812,78 S aus. Eine Auswertung der Jahresabschlüsse erfolgte im Bundesministerium für Finanzen nicht (BMF Zl. 321.540-17/73).

Mit Schreiben vom 10. September 1973 beschwerte sich der Hauptverband der Österreichischen Sparkassen beim Bundesministerium für Finanzen darüber, daß die A***-Bank Einlagen gegen "Quittungsbücher für aufgenommene Gelder" hereinnehme, in welchen Zinssatz und Kündigungsfristen, allenfalls vereinbarte Losungsworte eingetragen seien. Für Einlagen bis 100.000 S würden 6 %, für höhere Einlagen eine höhere Verzinsung geboten. Nach Meinung des Hauptverbandes der Österreichischen Sparkassen überschreite die A***-Bank damit ihre Befugnisse und verletze die einschlägigen Bestimmungen des Kreditwesengesetzes und des Habenzinsabkommens. Das Bundesministerium für Finanzen ersuchte die A***-Bank am 14.September 1973 um Stellungnahme (BMF Zl. 326.057-17/71). Im Referat zu BMF Zl. 326.057-17/73 wurde erläutert, daß Teilfinanzierungsinstitute zwar Zwischenbankeinlagen hereinnehmen können, sonstige Einlagen aber nur als aufgenommene Gelder. Da die A***-Bank kein Bankinstitut hinter sich habe und es sich bei ihr um eine kleine Bank handle, stünden ihr auch Zwischenbankeinlagen nur im beschränkten Umfang zur Verfügung. Sie sei daher gezwungen, sich ihre Gelder auf andere Weise zu verschaffen, und gehe dabei trotz wiederholter Rücksprachen mit dem Geschäftsführer Horst M*** ziemlich aggressiv vor. Die Hereinnahme von Geldern im Wege eines sogenannten Quittungsbuches sei nicht unbestritten und könne mit dem Begriff des aufgenommenen Geldes nicht ohne weiteres in Übereinstimmung gebracht werden. Dieses Problem war in der Folge Gegenstand einer Aussprache mit Horst M***. Das Bundesministerium für Finanzen nahm die Erklärung des Horst M***, daß die A***-Bank nicht beabsichtigte, Geldeinlagen in einer nach der Konzession nicht gestatteten Form hereinzunehmen, und die Bank ab sofort nur Gelder in einer Form aufnehmen werde, die sich eindeutig vom Geldeinlagengeschäft unterscheide, zur Kenntnis (BMF Zl. 326.790-17/73). Der Österreichische Raiffeisenverband gab jedoch dem Bundesministerium für Finanzen mit Schreiben vom 22.Oktober 1973 bekannt, daß an ihn ähnliche Verletzungen des Kreditwesengesetzes herangetragen worden seien, wie sie Gegenstand der Anzeige des Hauptverbandes der Österreichischen Sparkassen vom 19.Oktober 1973 waren; die A***-Bank führe in ihrer Repräsentanz Wien, Weihburggasse, auch unerlaubte Wechselstubengeschäfte durch. Das Bundesministerium für Finanzen ersuchte die A***-Bank um umgehende Äußerung zu diesem Vorwurf (BMF Zl. 329.787-17/73).

Der Hauptverband der Österreichischen Sparkassen übermittelte dem Bundesministerium für Finanzen am 15.November 1973 ein an sämtliche Grazer Ärzte gerichtetes Werbeschreiben der A***-Bank als weiteren Beweis dafür, daß mit dem Begriff der aufgenommenen Gelder die Entgegennahme von Einlagen verschleiert werde. Die Aufmachung der von der A***-Bank ausgegebenen Quittungsbücher (Anonymität des Einlegers, Losungswort, Kraftloserklärung) gleiche Sparbüchern der zur Entgegennahme von Spareinlagen berechtigten Kreditinstitute. Die

Repräsentanz Wien werde unzulässigerweise als A***-Bank Wien, sämtliche Repräsentanzen würden ebenfalls unzulässigerweise als Zweigniederlassungen bezeichnet. Da für den Hauptverband feststehe, daß die A***-Bank den Bestimmungen des Kreditwesengesetzes zuwiderhandle und ihre Konzession überschreite, werde gebeten, entsprechende Maßnahmen gegen dieses Institut zu setzen. Mit Schreiben vom 22.November 1973 teilte die A***-Bank dem Bundesministerium für Finanzen mit, daß sie beabsichtige, für die Wiener Repräsentanz die Ermächtigung zum kommissionsweisen Ankauf ausländischer Geldsorten und Reiseschecks zu erlangen; es treffe zu, daß vor Erteilung dieser Ermächtigung in verschwindendem Umfang und auch nur gefälligkeitsweise Valutengeschäfte durchgeführt worden seien. Diese Tätigkeit sei eingestellt worden.

Nach den Ausführungen im Geschäftsstück Zl. 332.304-17/73 des Bundesministeriums für Finanzen wurde Horst M*** im Beisein des Staatskommissärs Dr. Nikolaus H*** eindringlich belehrt und aufgefordert, alle Geschäfte, die den Charakter des Einlagegeschäftes aufweisen, zu unterlassen. Er wurde aufgeklärt, daß er außer Zwischenbankeinlagen Gelder nur als aufgenommene Gelder hereinnehmen dürfe. Die Erledigung des Ansuchens um Erteilung der Bewilligung iS des § 3 KWG 1939 zum Betrieb einzelner Repräsentanzen als Zweigniederlassungen wurde bis zur eindeutigen Klärung der Frage der Hereinnahme von Geldern durch die A***-Bank zurückgestellt. Der Staatskommissär Dr.Nikolaus H*** wurde aufgefordert zu prüfen, in welchem Aktivgeschäft sich die Bank vornehmlich engagiere. Mit Schreiben vom 8.Jänner 1974 teilte die A***-Bank dem Bundesministerium für Finanzen mit, daß sie die Hereinnahme von Geldern ausschließlich in einer Form praktizieren werde, die eine Verwechslungsmöglichkeit mit dem Einlagengeschäft ausschließe. Das Bundesministerium für Finanzen gab im Schreiben vom 18.Jänner 1974, Zl. 301.929-17/74, seiner Erwartung Ausdruck, daß die Hereinnahme von Geldern nunmehr endgültig in einer Weise erfolgen werde, die keinen Anlaß zu Beanstandungen gebe. Im Referat zur Erledigung wurde festgehalten, daß die A***-Bank bei einem Eigenkapital von 10 Mio S einen Betrag von 116,233.000 S an Geldern hereingenommen habe; die gewährten Kredite beliefen sich auf 114,146.000 S.

Ein Schreiben des Verbandes österreichischer Banken und Bankiers vom 26.März 1974 veranlaßte das Bundesministerium für Finanzen am 1. April 1974, die A***-Bank darauf hinzuweisen, daß sie keine Berechtigung für das Einlagengeschäft besitze und daß Außenstellen der Bank, solange nicht eine Erlaubnis iS des § 3 KWG 1939 zur Führung einer Zweigniederlassung erteilt werde, nur als Repräsentanzen geführt werden dürfen, denen nicht das Recht zukomme, Geschäfte irgendwelcher Art abzuschließen. Die A***-Bank biete in Kapfenberg eine bankgeschäftliche Tätigkeit öffentlich an, für die sie keinerlei Genehmigung besitze (BMF Zl. 311.024-17/74). Umfangreiche Werbemaßnahmen der A***-Bank (bezahlte Artikel in Grazer Tageszeitungen, Veranstaltung von Konzerten, Errichtung des Grazer Stadtförderungsfonds), die den Gegenstand von Beschwerden des Hauptverbandes Österreichischer Sparkassen und der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft bildeten, waren Anlaß für ein weiteresaufsichtsbehördliches Schreiben (BMF Zl. 321.852-17/74). Am 28. Jänner 1975 fand im Bundesministerium für Finanzen eine Aussprache von Vertretern der Aufsichtsbehörde mit Horst M*** statt, bei der die Errichtung der A***-Motel Gesellschaft mbH & Co KG, Leibnitz, und die Vorfinanzierung dieses Projekts durch die A***-Bank mit einem Kostenaufwand von 22 Mio S besprochen wurde. Horst M*** räumte ein, daß die Finanzierung ein großes Risiko beinhalte, meinte jedoch, daß eine Änderung des Projekts nicht mehr möglich sei und der weitere Verlauf dieses Vorhabens abgewartet werden müsse. Horst M*** wurde auch vorgehalten, daß er sich Werbemethoden zweifelhaften Wahrheitsgehaltes bediene (zB Hinweis auf ein nicht existentes Konzernkapital von 40 Mio S und auf Grundbesitz, der jedoch bereits verpfändet sei). Horst M*** räumte ein, daß das Stammkapital der Gesellschaft von ihm aufgenommen worden sei.

Der Leiter der Sektion V des Bundesministeriums für Finanzen Sektionschef Dr.Walter N*** hielt eine Rücksprache mit dem Präsidenten des Aufsichtsrates der A***-Bank Max S*** für erforderlich (BMF Zl. 303.798-V/4/75). Im Zuge dieser Aussprache erklärte Max S***, daß die von Horst M*** übernommene Stammeinlage von 10 Mio S zur Hälfte mit Mitteln eines von der Raiffeisenkasse Leibnitz, zur anderen Hälfte mit den Mitteln eines von der A***-E*** Versicherungs AG gewährten Darlehens finanziert worden sei. Max S*** wurde auch auf die bedenkliche Beteiligung der A***-Bank an einem Spielcasino in Steyr hingewiesen. Schließlich wurde Max S*** eröffnet, daß sich das Bundesministerium für Finanzen gezwungen sehe, bei der A***-Bank im Sinne der Bestimmung des § 32 KWG 1939 eine Einschau durchführen zu lassen. Auch nach dieser Aussprache erachtete Sektionschef Dr.Walter N*** die Verhältnisse der A***-Bank als "reichlich ungeklärt". Er trug auf, durch Befragung des Horst M*** die wirtschaftlichen Verflechtungen der A***-Bank mit anderen Gesellschaften, die Geschäftsbeziehungen mit der Volksbank Landstraße,

deren Obmann Dkfm. Kurt C*** zugleich Wirtschaftsprüfer der A***-Bank war, und die Eigentumsverhältnisse am Geschäftskapital der A***-Bank zu prüfen; in Betracht zu ziehen wäre auch die Auswechselung des Staatskommissärs, der sich aktiv mit den wirtschaftlichen Verhältnissen der A***-Bank beschäftigen müßte (BMF Zl. 308.271-V/4/75).

Bei einer Aussprache am 26. Februar 1975 erklärte Horst M***, daß die Mittel zur Erhöhung der Stammeinlage von 1 Mio S auf 10 Mio S aus einem privaten Darlehen des Max S*** herrührten. Eine klare Auskunft über die Vorgänge bei der Mittelbeschaffung war nicht zu bekommen, weil sich Horst M*** nicht aller Einzelheiten entsinnen konnte. Es wurde auch festgestellt, daß die A***-Bank bei der Volksbank Landstraße mit 10 Mio S im Debet war (BMF Zl. 308.280-V/4/75).

Am 25. März 1975 wurde Horst M*** aufgefordert (BMF Zl. 310.959-V/4/75), neben dem bisherigen Prüfer des Jahresabschlusses Dkfm. Kurt C*** einen vom Bundesministerium für Finanzen namhaft gemachten Wirtschaftsprüfer mit der Prüfung des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 1974 zu betrauen. Im Sinne des § 32 lit. a KWG 1939 wurde bestimmt, daß die Gesellschaft für Revision und treuhändige Verwaltung Gesellschaft mbH mit der Prüfung des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 1974 gemeinsam mit dem Wirtschaftsprüfer Dkfm. Kurt C*** und mit der Erstellung eines Status zum 31. März 1975 zu beauftragen sei. Als diese Revisionsgesellschaft die Mitwirkung an der Prüfung ablehnte, wurde vereinbart, daß der Jahresabschluß 1974 vom bisherigen Prüfer erstellt werden soll, jedoch die Gesellschaft für Revision und treuhändige Verwaltung Gesellschaft mbH die Prüfung der Aktiva durchzuführen und die Erstellung des Status der Bank zum 31. März 1975 zu erarbeiten habe.

Im Bericht über die Prüfung des Kreditengagements der A***-Bank zum 31. März 1975 (BMF Zl. 334.369-V/4/75) teilte die Gesellschaft für Revision und treuhändige Verwaltung Gesellschaft mbH mit, daß der Schwerpunkt der Ausleihungen in den kontokorrentmäßig geführten Krediten gelegen sei und die eigentlichen Teilzahlungskredite nur eine untergeordnete Rolle spielten. Von den kontokorrentmäßig geführten Krediten in der Höhe von ca. 121 Mio S entfielen 78,9 %, d. h. 46,9 % der gesamten Ausleihungen, auf acht Kreditnehmer, durch die nur in sehr geringem Ausmaß Rückzahlungen erfolgten; bei fünf Kreditkomplexen sei ein latentes Kreditrisiko im Ausmaß von 17,8 Mio S erkennbar. Die Struktur der Kredite sei sowohl, was die Größe als auch was das Engagement betreffe, unausgeglichen, was eine Gefahr für die Zahlungsbereitschaft der Kreditunternehmung mit sich bringen könnte. Die Revisionsgesellschaft empfahl, die Struktur der Kredite sowohl der Größe einzelner Engagements nach als auch der Besicherung nach auf eine ausgeglichene Basis zu stellen, damit eine gesunde Streuung der Kredite nach Volumen und Risiko erreicht werden könne.

Auf Grund der Prüfungsergebnisse wurde der Staatskommissär Dr. Nikolaus H*** aufgefordert, eine Aufstellung über die Einlagen von Kredit- und Versicherungsunternehmungen bei der A***-Bank, deren Ausmaß und Fälligkeit beizubringen; diese Aufstellung wurde vom Staatskommissär am 24. Oktober 1975 zu BMF Zl. 335.511-V/4/75 vorgelegt.

In einer am 6. November 1975 stattgefundenen Unterredung wurde Horst M*** vorgehalten, daß das Verfahren zur Untersagung der Fortführung des Geschäftsbetriebes einzuleiten wäre, falls das latente Kreditrisiko das eingezahlte Kapital übersteige. Horst M*** erklärte hiezu, daß es sich nur um ein latentes Kreditrisiko, nicht jedoch um dubiose Forderungen handle. Sollten Schwierigkeiten entstehen, werde neues Stammkapital eingebracht werden. Im übrigen sei er hauptsächlich damit beschäftigt, verunsicherte Geldgeber zu befriedigen und neue Gelder aufzutreiben. Zur Frage der Hereinnahme der Gelder erklärte Horst M***, daß er mit seinen Kunden Kreditverträge über Rahmenkredite abschließe; der Einzahler erhalte ein Gegenkontobuch, auf dem alle Kontobewegungen vormerkten werden. Horst M*** wurde vorgehalten, daß mit dieser Konstruktion das Verbot der Entgegennahme von Einlagen umgangen werde und tatsächlich Geldeinlagen auf anonyme Bankkonten getätigt würden.

Mit Bescheid vom 9. Dezember 1975, Zl. 337.367-V/4/75, leitete das Bundesministerium für Finanzen gemäß § 6 KWG 1939 das Verfahren zur Untersagung der Fortführung des Geschäftsbetriebes der A***-Bank ein.

Bei einer Vorsprache des Generaldirektors der Steiermärkischen Sparkasse Graz Dr. Helmut H*** und des Generaldirektors der Steiermärkischen Bank Gesellschaft mbH Graz Dr. Alfred W*** im Bundesministerium für Finanzen wurde mitgeteilt, daß die Landes-Hypothekenbank Oberösterreich in zwei Raten Beträge von insgesamt 40 Mio S der A***-Bank überwiesen habe. Dieser Betrag sei von der A***-Bank an die Horst M*** gehörende A***-Anlageberatungsgesellschaft mbH überwiesen und von Horst M*** behoben worden; über den Verbleib des Betrages

sei nichts bekannt (BMF Zl. 305.844-V/4/1976). Nach Überprüfung dieser Vorwürfe erstattete das Bundesministerium für Finanzen am 5. Februar 1976 Anzeige bei der Wirtschaftspolizei (BMF Zl. 305.888-V/76), worauf ein Strafverfahren gegen Horst M*** eingeleitet wurde (BMF Zl. 305.930-V/4/76).

Am 9. Februar 1976 wurde Karl B*** gemäß § 32 lit. e KWG 1939 im Zusammenhang mit § 35 KWG 1939 zum Regierungskommissär der A***-Bank bestellt und beauftragt festzustellen, ob die A***-Bank den fälligen Verpflichtungen nachkommen kann oder ob die Voraussetzungen für die Anordnung der Geschäftsaufsicht vorliegen. Die A***-Bank wurde angewiesen, unverzüglich nach eingeholter Zustimmung des Regierungskommissärs einen Wirtschaftsprüfer mit der Erstellung eines Status zum 10. Februar 1976 zu betrauen. Der A***-Bank wurde der Abschluß neuer Geschäfte, die geeignet wären, den Geschäftsbetrieb über den bestehenden Umfang hinaus auszuweiten, untersagt (BMF Zl. 305.977-V/4/76).

Am 13. Februar 1976 wurde von Horst M*** die Anordnung der Geschäftsaufsicht beantragt, da die A***-Bank nicht mehr in der Lage war, ihren fälligen Verpflichtungen nachzukommen. Die Geschäftsaufsicht wurde vom Landesgericht für ZRS Graz mit Beschuß vom 19. Februar 1976, Nc 36/76, angeordnet. Horst M*** wurde am 17. Februar 1976 wegen Verdachts des Verbrechens der Untreue verhaftet. Mit Bescheid des Bundesministeriums für Finanzen vom 18. Februar 1976, Zl. 308.306-V/4/76, wurde die Alleinvertretungsbefugnis des Horst M*** ausgeschlossen und der Regierungskommissär Karl B*** angewiesen, alle Rechte und Pflichten wahrzunehmen, die nach dem Gesellschaftsvertrag der A***-Bank und nach den bestehenden Rechtsvorschriften dem Geschäftsführer der A***-Bank zustehen. Da ein Sanierungskonzept nicht realisiert werden konnte, wurde am 13. Mai 1977 vom Regierungskommissär der Antrag auf Eröffnung des Konkurses gestellt. Mit Beschuß vom 16. Mai 1977 eröffnete das Landesgericht für ZRS Graz den Konkurs über das Vermögen der A***-Bank.

Die Jahresabschlüsse der A***-Bank für 1971 bis 1975 wurden vom Abschlußprüfer uneingeschränkt testiert. Die tatsächliche Vermögenssituation stellte sich jedoch wie folgt dar (Angaben in 1.000 S):

	31.12.1971	31.12.1972	31.12.1973
Aktiva	43.742	77.158	98.852
Passiva	45.128	78.603	108.958
Überschuldung	1.386	1.445	10.106

	31.12.1974	31.12.1975
Aktiva	171.704	158.889
Passiva	204.225	235.530
Überschuldung	32.521	76.641

Der Grund für den wirtschaftlichen Niedergang der Bank lag vor allem darin, daß bedeutende Forderungen der Bank uneinbringlich waren. Die Masse der von der A***-Bank vergebenen Kredite war auf einige wenige Kreditnehmer konzentriert (28 Einzelkredite wurden in einer Höhe von je über 1 Mio S gewährt), so daß bereits der Ausfall eines Schuldners zu größeren Einbußen führen mußte. Ende 1971 bzw. 1972 war die Überschuldung mit 1.386.000 S bzw. 1.445.000 S so gering, daß sie nur bei einer eingehenden Analyse der gesamten Geschäftsgebarung feststellbar gewesen wäre. Ende 1973 betrug die Überschuldung bereits 10.106.000 S. Die Überschuldung hätte in den ersten Monaten 1974 durch das Studium der Kreditakten erkannt werden können; dabei hätte zwar nicht eine bloß stichprobenweise Überprüfung, aber eine intensive

Beschäftigung mit den bedeutendsten Krediten die Lage des Unternehmens zutage gefördert. Ab dem 19. Juli 1974, dem Tag, an dem die vom Wirtschaftsprüfer am 5. April 1974 testierte Bilanz 1973 der Generalversammlung vorgelegt wurde, war die finanzielle Situation der A***-Bank auch ohne Einsatz tiefgehender Untersuchungsmethoden erkennbar. Bei früherer Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der A***-Bank hätten sich folgende Konkursquoten ergeben:

31.12.1971	93 %
31.12.1972	93 %
31.12.1973	85 %

31.12.1974	79 %
31.12.1975	62 %
18.2.1976	34 %

Die klagende Partei begehrte unter Inanspruchnahme der Amtshaftung von der beklagten Republik Österreich den Betrag von 5,167.025,52 S a und brachte vor, sie habe bei der A***-Bank ab 19.Oktober 1972 Einlagen getätigt; eine Verzinsung von 8 bzw. 10 % p.a. sei vereinbart worden. Im Hinblick auf die Eröffnung des Konkurses habe sie einen Schaden in der Höhe des Klagsbetrages erlitten. Der Zusammenbruch der A***-Bank sei nicht unvermittelt erfolgt, sondern Folge eines langjährigen wirtschaftlichen

Niederganges gewesen. Das Bundesministerium für Finanzen als Aufsichtsbehörde sei seiner Verpflichtung, die wirtschaftliche Gebarung der Bank zu prüfen, nicht

nachgekommen; es habe schon vor Verhängung der Geschäftsaufsicht von der bedenklichen wirtschaftlichen Situation der Bank gewußt und hätte mit drastischen Mitteln, die das Kreditwesengesetz 1939 vorgesehen habe, eingreifen müssen.

Die beklagte Partei beantragte Abweisung des Klagebegehrens. Das Bundesministerium für Finanzen als Aufsichtsbehörde sei der gesetzlichen Aufsichtspflicht nachgekommen. Es habe ohne Gefahr eines Ermessensmißbrauchs nicht früher, als dies tatsächlich geschehen sei, die Untersagung des Betriebes aussprechen dürfen. Dem Bundesministerium für Finanzen seien nur die Jahresabschlüsse der Bank zur Verfügung gestanden, die mit dem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk eines beeideten Wirtschaftsprüfers versehen gewesen seien. Zu einer weitergehenden Prüfung der wirtschaftlichen Situation habe bei dieser Sachlage kein Anlaß bestanden. Die klagende Partei treffe auch ein Mitverschulden am eingetretenen Schaden. Der ihr gewährte Zinssatz sei nicht nur erheblich über dem damaligen Eckzinssatz, sondern auch 1 % höher gewesen als bei "üblichen" Banken. Die klagende Partei habe für die getätigten Einlagen keine Sparbücher, sondern Kontogegenbücher erhalten, woraus sie habe erkennen müssen, daß es sich um Veranlagungen mit großem Risiko handle. Sie sei über den Vermögensstand, den Geschäftsgang und die Geschäftspraktiken der A***-Bank informiert gewesen, zumal sie die Jahresabschlüsse der A***-Bank erhalten habe. Darüber hinaus habe sie im Jahre 1973 mit der A***-Bank die "Kommerzkapitalgesellschaft mbH"

gegründet, deren Geschäftszweck die günstige Veranlagung von Geldern gewesen sei. Der klagenden Partei sei seit 31. Dezember 1974 bekannt gewesen, daß es Schwierigkeiten mit der Rückzahlung der veranlagten Gelder gegeben habe. Die klagende Partei habe die Kapitalbeträge

zurückerhalten, die geltend gemachte Forderung beziehe sich ausschließlich auf Zinsen, wofür unzulässigerweise Zinseszinsen begeht würden (ON 34). Da für die Forderung der klagenden Partei aus dem im Jahre 1972 gewährten Darlehen erst im September 1975 eine Anmerkung der Rangordnung im Höchstbetrag von 2,4 Mio S erwirkt und erst im Jahre 1976 ein Pfandrecht einverleibt worden sei, wäre bei früherer Eröffnung des Konkurses der klagenden Partei ein größerer Schaden entstanden (ON 57).

Das Erstgericht wies das Klagebegehr ab. Es stellte

fest:

Am Tag nach Verhängung der Geschäftsaufsicht

(19.Februar 1976) seien der klagenden Partei an

Forderungen zugestanden

a) auf Konto 240 für offene Zinsen für eine am 8. Oktober 1973 geleistete und am 7.April 1975 rückgeföhrte Einlage von 2 Mio S 321.658,27 S;

b) auf Konto 258 die am 5. Februar 1974 getätigte

Einlage von 3 Mio S und Zinsen im Betrag von 652.338,78 S;

c) auf Konto 265 Zinsen für eine am 22.April 1974

geleistete und 1975 zurückbezahlte Einlage im Betrag von 161.615,56 S. Der Gesamtbetrag der Forderungen der

klagenden Partei gegen die A***-Bank habe am 19.Februar 1976 4.135.612,61 S betragen. Von diesem Betrag seien bis zur Klagseinbringung Zinsen in der Höhe von 1.805.029,60 S aufgelaufen. Bis zur Klagseinbringung habe die klagende Partei aus der Konkursmasse 827.122,52 S erhalten. Weiters seien der klagenden Partei Kosten anwaltlicher Vertretung infolge der Beteiligung am Insolvenzverfahren und am Strafverfahren in der Höhe von 53.506,37 S erwachsen. Ausschüttungen aus der Konkursmasse nach der Klagseinbringung seien von der klagenden Partei im Zinsenbegehren ab Klagseinbringung berücksichtigt worden. Mit der Ausschüttung weiterer 1,5 % der angemeldeten Forderungen sei zu rechnen. Bei Konkurseröffnung vor dem 8. Oktober 1973 hätte die klagende Partei keinen Ausfall erlitten. Bei einer Konkurseröffnung zwischen dem 8. Oktober 1973 und dem 31.Dezember 1974 wäre bei einer Konkursquote von 79 bis 85 % ein Schaden in der Höhe von 15 bis 21 % der getätigten Einlage und der Zinsen

eingetreten. Bei späterer Konkurseröffnung hätte der Schadensbetrag 21 bis 38 % der getätigten Einlage bzw. der Zinsen betragen. Nur bei einem Einschreiten der Aufsichtsbehörde vor dem 31.Mai 1974 wäre ein geringerer als der dann eingetretene Schaden zu verzeichnen gewesen. Bei Untersagung des Geschäftsbetriebes in der Zeit zwischen 31.Mai 1974 und Anfang 1976 hätte die klagende Partei einen höheren Insolvenzausfall erlitten.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die kritische finanzielle Situation der A***-Bank sei ohne Einsatz umfassender Untersuchungsmethoden vor dem 19.Juli 1974 (dem Tage der Übergabe der Bilanz für das Geschäftsjahr 1973) nicht erkennbar gewesen, zumal die Bilanzen der Jahre 1971 und 1972 wenn auch geringfügige Gewinne ausgewiesen und von den Abschlußprüfern testiert worden seien. In den ersten Monaten des Jahres 1974 hätte die Überschuldung auffallen können; eine stichprobenartige Überprüfung hätte zwar keine anderen Ergebnisse erbracht, es wäre aber eine eingehendere Überprüfung der großen Kreditengagements an Hand der Akten und der Entwicklung der einzelnen Konten erforderlich gewesen. Der beklagten Partei könne ein Verschulden an der Unterlassung von Maßnahmen zur Beendigung der Geschäftstätigkeit der A***-Bank nicht vorgeworfen werden. Nur wenn aufsichtsbehördliche Maßnahmen in der Zeit bis Mitte 1974 ergriffen worden wären, hätte dies für die klagende Partei erheblich niedrigere Insolvenzschäden zur Folge gehabt. Zu solchen Maßnahmen sei die beklagte Partei aber nicht verpflichtet gewesen.

Das Berufungsgericht gab der gegen dieses Urteil

erhobenen Berufung der klagenden Partei Folge, hob es unter Beisetzung eines Rechtskraftvorbehalts auf und verwies die Rechtssache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Die dem Bundesministerium für Finanzen als Aufsichtsbehörde obliegende Bankaufsicht richte sich danach, ob bei

Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt Mißstände in der Führung eines Kreditinstituts erkennbar seien. Bei seriösen Kreditinstituten genügten Routinekontrollen, nicht aber bei solchen Instituten, bei denen Mißstände bekannt werden. Das Verfahren habe für das Vorliegen solcher Mißstände Anhaltspunkte ergeben, die mit den Parteien nicht erörtert worden seien. Von Bedeutung seien in diesem Zusammenhang auch die geringe Eigenkapitalausstattung, die spärlichen Gewinne sowie die Schwierigkeiten bei der Refinanzierung. Das Bundesministerium für Finanzen habe eine Erhöhung der Eigenmittel für erforderlich erachtet, jedoch nicht überprüft, ob und welche Mittel der A***-Bank tatsächlich zugeflossen seien. Zur Eigenkapitalausstattung enthalte das im Verfahren abgegebene Gutachten des gerichtlich beeideten Sachverständigen Dkfm. Paul

L*** keine klaren Aussagen. Der Gutachter habe nur

zum Ausdruck gebracht, daß Ende 1971 oder 1972 kein buchmäßiges Eigenkapital mehr vorhanden gewesen sei, es sei aber nicht klar, was hierunter zu verstehen sei. Dem Bundesministerium für Finanzen seien Verdachtsmomente bekannt geworden, daß sich Horst M*** über die Beschränkungen, die ihm in der Bankenkonzession auferlegt wurden, hinwegsetzte. Das Bundesministerium für Finanzen hätte sich mit der Geschäftspolitik der A***-Bank

eingehender zu beschäftigen gehabt, zumal ihm nach dem Inhalt der vorgelegten Ministerialakten bekannt gewesen sei, daß sich die A***-Bank beim Betrieb eines Motels, bei der Finanzierung einer Spielhölle und eines Bordells engagierte und dem Fußballklub GAK großzügige Zuwendungen zukommen lasse. In diesem Zusammenhang sei die Aussage des Sektionschefs Dr. Walter N*** von Bedeutung, daß ihm die Art der Führung der Bank unkonventionell und suspekt erschienen sei. Der Sachverständige Dkfm. Paul L*** sei zum Ergebnis gelangt, daß die A***-Bank in den Jahren 1971 und 1972 geringfügig überschuldet gewesen sei, daß aber das Ausmaß der Überschuldung im Jahre 1973 für das Bundesministerium für Finanzen erkennbar gewesen sei. Er habe jedoch nicht hinreichend überzeugend

ausgeführt, warum das Bundesministerium für Finanzen die Überschuldung gerade Ende 1973 hätte erkennen können. Der Sachverständige weise darauf hin, daß in den Berichten der Wirtschaftsprüfer Einzelwertberichtigungen trotz offensichtlichen Bedarfes nicht gebildet worden seien. Es wäre dies ein Hinweis dafür, daß die von den Abschlußprüfern geprüften Bilanzen nicht richtig gewesen seien. Entscheidend sei, ob die vom Bundesministerium für Finanzen bereits im Jahre 1971 erkannte Frage der zu geringen Eigenkapitalausstattung Anlaß zu Erhebungen gegeben habe, insbesondere dahin, ob das Eigenkapital tatsächlich eingezahlt worden sei und der Bank zur Verfügung stand. Hätte das Bundesministerium für Finanzen mögliche und zumutbare Mittel der Bankaufsicht in den Jahren 1972 bis 1974 nicht eingesetzt, wäre ihm die Übertretung eines Schutzgesetzes anzulasten. Das Erstgericht habe die für die Entscheidung wesentlichen Feststellungen nicht getroffen und auch entscheidende Fragen mit den Parteien nicht erörtert. Es könne

jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, daß das Bundesministerium für Finanzen die Aufsicht über die A***-Bank nur oberflächlich gehandhabt habe. Bei Ermittlung der Schadenshöhe werde zu berücksichtigen sein, daß der Berechnung der Zinsen nicht die mit der A***-Bank

getroffene Vereinbarung zugrundezulegen sei, sondern als Schaden nur die üblicherweise erzielbaren Zinsen geltend gemacht werden können; hiezu werde ein Sachverständiger aus dem Bereich des Bankwesens beizuziehen sein. Es werde auch auf den Einwand der beklagten Partei, daß die

klagende Partei ein Mitverschulden am Schaden treffe,
einzugehen sein.

Den gegen den Beschuß des Berufungsgerichtes
erhobenen Rekursen der Streitteile kommt im Ergebnis Berechtigung nicht zu.

Rechtliche Beurteilung

Im vorliegenden Fall macht die klagende Partei den gesamten Ausfall, den sie durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der A***-Bank erlitten hat, geltend. Mit Recht wies sie jedoch in ihrer Berufung gegen das Urteil des Erstgerichtes darauf hin, daß der Anspruch auf Ersatz des vollen Ausfalls - von den Zinsen abgesehen - nur geltend gemacht werden kann, wenn die Tätigkeit der A***-Bank vor dem 8. März 1973, dem Tag der ersten Einlage, die sie nicht vollständig zurückbezahlt erhalten hat, beendet worden wäre. Dann hätte sie keine Einlagen bei der A***-Bank tätigen können und wäre daher nur in der Lage gewesen, die Gelder bei einem anderen Kreditinstitut anzulegen. Die klagende Partei übersieht dabei allerdings, daß sie bei einem anderen Kreditinstitut aller Wahrscheinlichkeit nach nur die üblichen Zinsen bekommen hätte, so daß der Schaden, was die Zinsen betrifft, nicht in dem mit der A***-Bank vereinbarten Zinssatz bestehen kann, sondern nur in den damals üblichen Zinsen.

Das Verfahren hat Anhaltspunkte dafür ergeben, daß auch schon vor dem 8. März 1973 Gründe bestanden haben konnten, im Wege der Bankaufsicht allenfalls auch bis zur Untersagung des Geschäftsbetriebes gehende Maßnahmen zu setzen. Gemäß § 30 Abs. 1 KWG 1939 oblag dem Bundesminister für Finanzen die Aufgabe, Mißstände, die im Kredit- und Bankwesen hervortraten, zu beseitigen; die Aufsichtsbehörde konnte geeignete Maßnahmen einleiten, sobald ein Kreditinstitut in Schwierigkeiten geriet oder zu geraten drohte. § 32 KWG 1939 ermächtigte den Bundesminister für Finanzen u.a., Auskünfte über alle Geschäftsangelegenheiten zu fordern, die Bücher und Schriften der Kreditinstitute einzusehen und überhaupt alle Prüfungen vorzunehmen oder vornehmen zu lassen, die zur Erfüllung der ihm obliegenden Aufgaben erforderlich waren. Im Falle dringender Gefahr konnte er zur Erfüllung der Zwecke der Beaufsichtigung einstweilige Anordnungen treffen (§ 32 lit. e KWG 1939). Als aufsichtsbehördliche Maßnahme sah § 6 KWG 1939 auch die Untersagung des Geschäftsbetriebes insbesondere dann vor, wenn Tatsachen vorlagen, aus denen sich ergab, daß Geschäftsleiter der Unternehmung nicht die für ihre Tätigkeit erforderliche Zuverlässigkeit besaßen (lit. b) oder wenn das Kreditinstitut keine Gewähr für die Sicherheit der ihm anvertrauten Gelder oder Wertpapiere bot oder wenn es wichtige allgemeine Interessen verletzte (lit. c). Die A***-Bank als konzessionspflichtige Gesellschaft unterstand zur Wahrung öffentlicher Interessen weiters gemäß § 103 GmbHG der Staatsaufsicht, die durch das Bundesministerium für Finanzen als Konzessionsbehörde auszuüben war. § 104 GmbHG ermächtigte die Konzessionsbehörde (Z 3), die Gebarung der Gesellschaft zu überwachen und zu diesem Behuf in die Bücher und Papiere der Gesellschaft Einsicht zu nehmen, die notwendigen Ausweise und Aufklärungen von der

Gesellschaft zu verlangen, sowie (Z 4) die Ausführung von Beschlüssen und Verfügungen zu untersagen, durch welche der Gesellschaftsvertrag oder zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt oder wenn die bei Erteilung der Genehmigung des Gesellschaftsvertrages von der Staatsverwaltung gestellten Bedingungen überschritten wurden.

Der Oberste Gerichtshof vermag der Ansicht der beklagten Partei, die Bestimmungen der §§ 30 ff KWG 1939 seien als Grundlage für die Einleitung geeigneter Maßnahmen ungeeignet gewesen, weil diese Bestimmungen die Ermächtigung zu Eingriffen nicht ausreichend determinierten, nicht beizupflichten. Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis Slg. 5923/1969 gegen die Bestimmung des § 32 lit. e KWG 1939 unter dem Gesichtspunkt des Art. 18 Abs. 1 B-VG keine verfassungsrechtlichen Bedenken gehabt und ausgesprochen, daß die vom Bundesministerium für Finanzen verfügte Bestellung eines Regierungskommissärs zur Wahrnehmung aller Rechte und Pflichten, die nach der Satzung der Gesellschaft deren Organen zustehen, durch die zitierte Bestimmung des Kreditwesengesetzes 1939 hinreichend bestimmt sei. Die Bestimmung sei nur dahin zu verstehen, daß jeweils nur die gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme angeordnet werden dürfe. Das Bundesministerium für Finanzen hat offenbar auch die nunmehr von der beklagten Partei geltend gemachten Bedenken nicht gehabt, hat es doch, wenn auch erst am 9. Februar 1976, gestützt auf § 32 lit. e KWG 1939 Karl B*** zum Regierungskommissär bestellt (BMF Zl. 305.977-V/4/76) und in der Folge weitereaufsichtsbehördliche Maßnahmen getroffen. Darüber hinaus darf die mangelnde Determinierung gesetzlich vorgesehener Maßnahmen die Behörde nicht veranlassen, von ihnen überhaupt nicht Gebrauch zu machen, solange die entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen vom Verfassungsgerichtshof nicht aufgehoben sind. Es trifft auch nicht zu, daß das Bundesministerium für Finanzen als Aufsichtsbehörde Maßnahmen welcher Art immer erst im Falle dringender Gefahr, insbesondere bei drohender Insolvenz, ergreifen durfte. Selbst wenn die Bestimmung des § 30 Abs. 1 KWG 1939 in diesem Sinn zu verstehen wäre, setzte doch die Handhabung der Aufsichtsmittel des § 32 KWG 1939 (Einsichtnahme in die Bücher, Auskünfte über alle Geschäftsangelegenheiten) eine drohende Insolvenz nicht voraus. Über die im § 32 KWG 1939 angeführten Aufsichtsmittel hinaus kamen auch Aufsichtsmaßnahmen im Sinne des § 6 KWG 1939, die ebenfalls nicht erst im Stadium (drohender) Insolvenz einsetzen durften, in Betracht. Es würde die Aufsicht nach dem Kreditwesengesetz auch weithin wertlos machen, wenn sie erst im Stadium der eingetretenen oder drohenden Insolvenz einzusetzen hätte. Zweck jeder amtlichen Aufsicht über die Kreditunternehmung kann neben der Einhaltung von Formvorschriften nur das rechtzeitige Erkennen und die Abstellung von Mißständen sowie die Abwendung drohender Gefahren sein (Neudörfer in FS Reimer 155). Auch die Ausführungen von Haushofer, Möglichkeiten und Grenzen der Bankaufsicht in Österreich, 16, die allgemeine Probleme der Bankaufsicht behandeln und auch im vorliegenden Fall als Richtschnur dienen können, sind nicht im Sinne einer dergestalt eingeschränkten Kontrolle zu verstehen. Haushofer wendet sich nur dagegen, daß durch Maßnahmen der Bankaufsicht das Grundrecht der Erwerbsfreiheit dadurch beeinträchtigt wird, daß der Staat faktisch die Leitung eines Kreditunternehmens an sich zieht und praktisch zum Unternehmer der Bank wird. Die Bankaufsicht darf nicht so weit gehen, daß damit jede eigene Initiative der Unternehmensführung zum Erliegen kommt (Neudörfer aaO 155), sie hat vielmehr den grundsätzlichen Vorrang der unternehmerischen Entscheidung zu achten (vgl. BGHZ 75, 120, 123). Das Gesetz wollte die Banken nicht aus dem marktwirtschaftlichen Wettbewerbssystem herausnehmen. Maßnahmen der Bankaufsicht sollen zwar die Wahrscheinlichkeit einer Insolvenz in erheblichem Maß reduzieren, können aber die Möglichkeit einer Insolvenz nicht vollständig beseitigen.

Weitergehende Regelungen wie Eingriffe in die laufende Geschäftspolitik müßten zu einer Übernahme der Verantwortung für das einzelne Institut durch die Aufsichtsbehörde führen, was nicht nur erhebliche Auswirkungen auf das Wettbewerbsprinzip hätte, sondern vom Gesetz nicht beabsichtigt war (vgl. Werner A. Müller, Bankaufsicht und Gläubigerschutz 183 f).

Es muß nun von Bedeutung sein, daß bereits seit 1971 Anzeigen an das Bundesministerium für Finanzen erstattet wurden, daß die A***-Gesellschaft genehmigungswidrig Einlagen von Nichtbankkunden entgegennahm. Das Bundesministerium für Finanzen hat der A***-Gesellschaft aufgetragen, die Rückzahlung dieser Einlagen nachzuweisen. Es mag sein, daß die Beschränkung der Genehmigung primär nur dem Schutz der Konkurrenz im Bankgeschäft diente. Es kann aber keine Frage bestehen, daß dann, wenn Einlagen in erheblicher Höhe außerhalb des genehmigten Geschäftsbereiches hereingenommen worden waren und diese Einlagen zufolge Auftrages der Aufsichtsbehörde zurückzuzahlen waren, erhebliche Schwierigkeiten in der Geschäftsführung auftreten konnten, die

auch eine solche Gefährdung der Einleger herbeiführen konnten, daß gleichzeitig mit der Durchführung und Kontrolle der Rückzahlung unzulässiger Einlagen Maßnahmen der Bankaufsicht dringend erforderlich waren. Dem Bundesministerium für Finanzen war auch bekannt, daß Horst M*** sämtliche Geschäftsanteile der

A***-Gesellschaft erworben hatte und zum alleinigen Geschäftsführer bestellt worden war. Er war daher auch allein in der Lage, die Geschicke der Bank zu bestimmen. Auch unter diesem Gesichtspunkt konnte es erforderlich sein, Überprüfungen in der Richtung durchzuführen, ob und auf welche Weise dem vom Bundesministerium für Finanzen erteilten Auftrag, konzessionswidrig hereingenommene Gelder zurückzuführen, entsprochen werden konnte. Eine genauere Prüfung der Geschäftsgebarung hätte ergeben, daß die A***-Gesellschaft schon seit 1971 überschuldet war und diese Überschuldung Ende 1973 ein besorgniserregendes Ausmaß erreicht hatte. Es waren damit Anhaltspunkte dafür gegeben, daß Konkursreife (§ 69 KO) vorlag.

In diesem Zusammenhang ist zum Einwand der beklagten Partei Stellung zu nehmen, daß der Jahresabschluß für 1971 und die folgenden Jahresabschlüsse uneingeschränkt testiert worden waren und der Inhalt der Jahresabschlüsse keine Bedenken erwecken konnte. Richtig ist, daß gemäß § 140 AktG, der in diesem Punkt sinngemäß anzuwenden war (VO über die Prüfung der Jahresabschlüsse von Kreditinstituten vom 7.Juli 1937, RGBI I S 763), die Abschlußprüfer durch den Vermerk bestätigten, daß nach pflichtgemäßer Prüfung auf Grund der Bücher und Schriften der Gesellschaft sowie der vom Vorstand erteilten Nachweise die Buchführung, der Jahresabschluß und der Geschäftsbericht, soweit er den Jahresabschluß erläutert, den gesetzlichen Vorschriften entsprachen.

Jahresabschlüsse sind aber ganz allgemein nicht so aussagekräftig, daß daraus Schlüsse auf die Lage des Unternehmens gezogen werden können (Neudörfer aaO 155). Auch Haushofer aaO 29 vertritt den Standpunkt, daß der handelsrechtliche Jahresabschluß und der Jahresbericht nur von sehr beschränkter Zweckadäquanz für die Bankaufsicht seien. Nur eine materielle Prüfung, welche die Feststellung der wirtschaftlichen Verhältnisse und die ordnungsgemäße Geschäftsführung umfasse, habe einen schutzadäquaten Nutzeffekt für die Bankaufsicht. Auch Müller aaO 125 weist darauf hin, daß aus dem Geschäftsabschluß eine sichere Beurteilung der Ertragsentwicklung weitgehend unmöglich sei. Dies habe zur Folge, daß weder die Aufsichtsbehörde noch die Gläubiger aus diesem Informationsinstrument relevante Informationen entnehmen können.

Wie der Oberste Gerichtshof bereits in seiner in diesem Verfahren ergangenen Entscheidung vom 14.Oktober 1981,1 Ob 42/81 = SZ 54/143, unter Hinweis auf die Entscheidung SZ 52/186 ausgesprochen hat, hat der Geschädigte, wenn er seinen Anspruch auf die Verletzung eines Schutzgesetzes gründet, nur den Eintritt des Schadens und die Übertretung der Norm durch Organe der beklagten Partei zu beweisen, es bedarf jedoch keines strikten Nachweises des Kausalzusammenhangs, weil die Pflichtwidrigkeit vermutet wird. Besteht die Schadensursache in einer Unterlassung, hat die beklagte Partei zu beweisen, daß ihre Organe die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung des Schadens getroffen haben. Steht die Übertretung des Schutzgesetzes fest, kann sich der beklagte Rechtsträger von seiner Haftung nur dadurch befreien, daß er mangelndes Verschulden seiner Organe nachweist oder die Kausalität der Pflichtwidrigkeit ernstlich zweifelhaft macht. Entgegen der Ansicht des Erstgerichtes hat die klagende Partei in genügender Weise dargetan, daß die beklagte Partei bereits wesentlich früher als im Jahre 1975, eventuell auch schon vor dem 8. Oktober 1973, Maßnahmen der Bankaufsicht ergreifen hätte müssen. Ihrer Beweispflicht hat sie demnach, was den Grund ihres Anspruches betrifft, genügt. Da diese Rechtsfrage aber erst im Rechtsmittelverfahren geklärt und näher begründet wurde, ist in einem fortgesetzten Verfahren der beklagten Partei noch Gelegenheit zu bieten, Beweisanträge in der Richtung zu stellen, daß weitergehende Maßnahmen als die von ihr getroffenen dennoch nicht erforderlich oder nach den Umständen unangebracht waren. Der Oberste Gerichtshof pflichtet dabei der vom Bundesgerichtshof der Bundesrepublik Deutschland bei zwar geänderter, aber nicht wesentlich unterschiedlicher Rechtslage vertretenen Rechtsauffassung (BGHZ 74, 144, 157, 158) bei. Danach ist nach dem der Aufsicht vom Gesetz beigegebenen Zweck zu entscheiden, ob die Aufsichtsbehörde verpflichtet war, früher als geschehen und auch entschieden gegen das Unternehmen einzuschreiten. Der Zweck der Aufsicht besteht zwar bei der von der Aufsichtsbehörde kontrollierten Zulassung von Kreditinstituten zum Geschäftsverkehr in erster Linie im Schutz potentieller Einleger gegenüber unerlaubter Bankentätigkeit, wie überhaupt das Gesetz das Grundanliegen verfolgt, die Einleger vor gefährlichen Geldanlagen zu schützen; bei der Ausübung der Aufsicht muß die Behörde aber auch die schutzwürdigen Belange des beaufsichtigten Kreditinstitutes selbst beachten und in jedem Fall sorgfältig prüfen, ob nach dessen geschäftlicher Lage eine für die Einlagegläubiger bestehende Gefahr durch weniger einschneidende Maßnahmen abgewendet werden kann. Ein zu frühes oder zu scharfes Eingreifen gegen das Kreditinstitut kann zu

seiner Schädigung oder gar zum geschäftlichen Niedergang führen und gerade dadurch zum Nachteil der zu schützenden Einlagegläubiger ausschlagen. Auch müssen die Interessen der Einlagegläubiger nicht immer gleichgerichtet sein. Geht es etwa darum, das weitere Betreiben ungenehmigter Bankgeschäfte zu verhindern, muß die Aufsichtsbehörde auch bedenken, daß der bei einer sofortigen Schließung des Kreditinstitutes zu besorgende Zusammenbruch den Einlageverlust der bisherigen Gläubiger zur Folge haben kann, während etwa ein weniger drastisches

Eingreifen - beispielsweise die Verhängung von Auflagen zur Sicherung künftiger Einleger - die Chancen vergrößern mag, daß bereits geleistete Einlagen nicht gänzlich verloren gehen. Die Bankenaufsicht muß jedoch zum Schutz gefährdeter Einleger zumindest durch Einblick in die Bücher und Geschäftsvorgänge der Bank eingreifen, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, daß den Gläubigern des Unternehmens nicht mehr bankübliche Sicherheiten angeboten werden (vgl. BGHZ 74, 144, 162); sie muß dann jedenfalls dafür sorgen, daß die unternehmenseigenen Überwachungs- und Kontrollorgane zur vollen Wirksamkeit gebracht werden (vgl. BGHZ 75, 120, 132).

Sollte sich herausstellen, daß Maßnahmen wie zB die Untersagung des Geschäftsbetriebes oder die Konkurseröffnung vor dem 8.Oktober 1973, die die Einlagen der klagenden Partei nicht mehr möglich gemacht hätten, nicht durchzuführen waren, wird auch noch zu prüfen sein, ob allenfalls später Maßnahmen dieser Art zu setzen gewesen wären. In diesem Fall könnte der klagenden Partei ein allenfalls geringerer Schaden erwachsen sein, als er tatsächlich eingetreten ist. Nach den unbekämpften Feststellungen wäre nur der Schaden größer gewesen, wenn Maßnahmen erst nach dem 31.Mai 1974 gesetzt worden wären, so daß es nur darauf ankommen kann, ob Maßnahmen allenfalls vor dem 31.Mai 1974 getroffen werden mußten. Was den Einwand des Mitverschuldens betrifft, so kommt ein solches im Regelfall nicht in Betracht, weil Einleger gerade auch wegen der bestehenden Bankenaufsicht nicht zur Überprüfung der finanziellen Situation eines Kreditinstitutes verpflichtet sind. Die beklagte Partei selbst vertritt den Standpunkt, sie wäre zu weitergehenden Maßnahmen als jenen, die sie getroffen hat, nicht verpflichtet gewesen; noch weniger können solche Maßnahmen dann aber vom Einleger verlangt werden. Nur in ganz besonders gelagerten Fällen wie bei Vornahme von Einlagen in Kenntnis der kritischen finanziellen Situation eines Institutes käme ein Mitverschulden in Betracht; solche Umstände wurden nicht behauptet.

Aus den dargelegten Gründen ist beiden Rekursen der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 ZPO.

Anmerkung

E10298

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0010OB00047.86.0304.000

Dokumentnummer

JJT_19870304_OGH0002_0010OB00047_8600000_000

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