

Sorgfaltspflichten der (Haus-)bank in der Krise des Kreditnehmers

„Runder Tisch“ der Raiffeisen-Gruppe

MMag. Dr. Tobias Gisinger

19. Jänner 2023



*6850 Dornbirn, Marktstraße 4
1010 Wien, Habsburgergasse 2/2
gisinger@skbgl.at
05572/51800-0*

Inhalt

- Zum Aufwärmen: **Haftung- und Sorgfaltspflichten**, insbesondere Nachforschungspflichten der Hausbank in der Krise
- **Anfechtung**statbestände gegenüber der Hausbank
- Verbotene **Einlagenrückgewähr**
 - Vermögensabfluss an die Gesellschafter
 - Normadressaten des Verbotes der Einlagenrückgewähr
 - Erkundigungs- und Prüfpflicht
 - Betriebliche Rechtfertigung
 - Finanzierung innerhalb des Konzerns
- **Eigenkapitalersatzgesetz**

Pflichten der Hausbank

- Die Hausbank treffen **Sorgfalts- und Nachforschungspflichten**
 - **Erkundigungs- und Prüfpflicht**, bei Vorliegen von Indikatoren, ob ein Insolvenzeröffnungsgrund vorliegt (betrifft eine allfällige Anfechtung)
 - **Indikatoren** sind zB Exekutionen, Ausgleichsversuche, Versäumungsurteile etc
 - **Erkundigungs- und Prüfpflicht**, wenn sich der Verdacht aufdrängt, ob eine verbotene Einlagenrückgewähr vorliegen könnte
- Sowohl zivil- als auch strafrechtliche Haftung ist bei Nichteinhaltung der Pflichten möglich

Pflichten der Hausbank

- Die Hausbank treffen **Sorgfalts- und Nachforschungspflichten – die Rechtsprechung:**
 - Vertraglich eingeräumte Auskunftsmittel sind in Anspruch zu nehmen (OLG Graz 2 R 31/19z),
 - Abfrage von Daten über Exekutionsverfahren sind zumutbar (*König/Trenker*, Die Anfechtung nach der IO (2020), Rz 11.27/1),
 - Einholung einer Stellungnahme des Schuldners, insbesondere wenn er die Zahlungsstockung behauptet – auch zur Vorlage von Urkunden (insb. Liquiditätsbilanz, OP-Liste uä) – **Verweigerung ist ein Indiz für das Vorliegen von Krisentatsachen** (OLG Graz 2 R 193/10 k)

Pflichten der Hausbank

- **Fahrlässige Unkenntnis genügt!**
- Maßstab nach Rechtsprechung (allgemein):
 - die zum Zeitpunkt der anzufechtenden Rechtshandlung zu Gebote stehenden **Auskunftsmittel**
 - das **Ausmaß** ihrer zumutbaren Heranziehung und
 - die **Ordnungsmäßigkeit ihrer Bewertung**
- Strengere Anforderungen bei der **Hausbank?**
 - (jene Bank die der Schuldner bei intensiver Geschäftsbeziehung bevorzugt in Anspruch nimmt)
 - *dagegen Wessel, ÖBA 1994,955*

Mehrere Bankverbindungen – 8 Ob 17/94 und 7 Ob 526/89

Sachverhalt

- Oktober: Eröffnung Girokonto bei beklagter Bank; seitdem gelegentliche Überziehungen gestattet
- Bank weiß, dass Schuldnerin in ständiger Geschäftsbeziehung zu anderem Kreditinstitut steht
- Masseverwalter ficht die Abdeckung bis Konkurseröffnung an

OGH zu den Sorgfaltsanforderungen

- Position als weitere Bank enthebt **nicht** von Nachforschungspflichten
- **Sorgfaltsanforderungen aber nicht so streng wie bei der Hausbank!!**
- Bank wäre aber verpflichtet gewesen, Infos darüber einzuholen, weshalb dieser Teil des Geschäftsverkehrs nicht über die Hausbank abgewickelt wird
- Sind der Beklagten weitere Bankkontakte bekannt, darf sie sich nicht alleine auf ihre Geschäftsabwicklung verlassen
- **Krisenanzeichen verpflichten auch die Nebenkasse zu Nachforschungen**

Pflichten der Bank

- Nachforschungspflicht Beispiel aus der Rechtsprechung:
 - wenn sich der „**Umsatz**“ eines Kunden erheblich verringert
 - (noch) keine Nachforschungspflicht, wenn die Bank erstmals die Bezahlung eines Bankeinzugs ablehnt, wenn der Schuldner aus diesem Anlass Zahlung aus einem zu erwartenden Verkaufserlös zusagte und gleichzeitig zur Besicherung einen Wechsel zur Verfügung stellte;
 - **Exekutionen**, die nicht mehr „erfolgreich“ sind;
 - **Ratenzahlungsvereinbarungen**, die nicht mehr eingehalten werden;
 - **Rückstand wächst in kürzester Zeit an** und Zahlungen nur noch im exekutiven Weg erfolgen;
 - Nach **nicht angenommenen außergerichtlichen Ausgleich** Zahlungen angenommen werden;
 - **Negatives Eigenkapital** wächst sprunghaft an;
 - **Presseberichte** (für FA und SVT – auch für Bank?)

Quo vadis, FC Dornbirn?

Vorstand berät über die Zukunft – in der Lizenzfrage unschlüssig.

FUSSBALL. Turbulente Zeiten beim FC Dornbirn. Der neuerliche Trainerwechsel von Günther Kerber zu Erwin Wawra kam überraschend. Klubchef Werner Höfle wollte dazu nur soviel sagen, „dass die Beurlaubung nichts mit dem 1:8 gegen Admira zu tun hat. Vielmehr sehen wir, dass Kerber mit der Ballschule für den Nachwuchs und dem Traineramt bei der Kampfmannschaft einer Doppelbelastung ausgesetzt ist, die nicht zu bewerkstelligen war.“ Der Beurlaubte selbst wunderte sich über den Bericht in der VN-Montagsausgabe. Denn eigentlich habe er sich mit Werner Höfle noch in Gesprächen über gemeinsame Zukunftsperspektiven mit dem FC Dornbirn befunden.



Ein Jahr nach dem Aufstieg sieht FCD-Präsident Werner Höfle st

meinsam mit dem Vorstand – bestehend aus Finanzreferent Hannes Helfer, Kassier Andreas Göttsche, Sportchef Dietmar Auftrags – entsteht, der Inscheitralen

Schiedsgericht an Höfle: „Das ist aber m verbunden. Und da sich die Frage, ob es Verein nicht besser v den Erfahrungen de Jahres einen Neuan der Regionalliga zu st Kurios: Sollte der I birn auf den Gang

Kampf um Lizenz
Wie es für d Sachen Lizenz wollte Höfle

Dornbirn sieht keine Chance für eine Lizenz

FUSSBALL. Der FC Dornbirn hat die Klage vor dem Ständige Neutralen Schiedsgericht zurückgezogen. Als Grund dafür nannte FCD-Präsident Werner Höfle die Tatsache, dass es nicht gelungen sei, in Sachen Transfers Vertragsabschlüsse zu präsentieren. „Damit ist die Chance gleich Null“, so Höfle. Trainer Amund Benneker soll nun eine neue Mannschaft für die Regionalliga zusammenstellen.

VN-CHA

AKA Spieler gefragt



Nurpl

N

vorarlberg ORF.at

Vorarlberg-News

Radio Vorarlberg

Vorarlberg heute

ORF Vorarlberg

Ganz Österreich



WIRTSCHAFT

Sanierung von myRobotcenter gescheitert

Über den Haushalts- und Gartenroboterhändler myRobotcenter GmbH in Hohenems ist ein Konkursverfahren eröffnet worden. Das teilte der Kreditschutzverband 1870 (KSV) am Donnerstag mit. Das Unternehmen kann den seit Spätsommer laufenden Sanierungsplan nicht erfüllen, wie die Wirtschaftspresseagentur (wpa) bereits am Mittwoch berichtete.

12. Jänner 2023, 10:48 Uhr

Teilen

Nach wpa-Informationen konnte der mittlerweile nur noch online tätige Händler die erste von vier vorgesehenen Teilzahlungen im Rahmen des 30-prozentigen Sanierungsplanes nicht begleichen. Diese Teilzahlung wäre am 31. Dezember 2022 fällig gewesen. Jetzt sieht es für die Zukunft des Unternehmens düster aus.

vorarlberg ORF.at

Vorarlberg-News Radio Vorarlberg Vorarlberg heute ORF Vorarlberg Ganz Österreich



AMS
Ihr ArbeitsMarktService

WIRTSCHAFT

Kündigungen: Unsicherheit bei Bertsch

Das Stahlbauunternehmen Bertsch hat 64 Mitarbeiter zur Kündigung angemeldet. Firmeninhaber Hubert Bertsch spricht von einer Vorsichtsmaßnahme. Die Unsicherheit bei vielen Mitarbeitern ist aber groß.

vorarlberg ORF.at

Vorarlberg-News Radio Vorarlberg Vorarlberg heute ORF Vorarlberg Ganz Österreich



WIRTSCHAFT

Getzner kauft Bertsch-Standort um 34 Mio.

Die Getzner Holding in Bludenz hat das 29.000 Quadratmeter große Betriebsgebiet von Kessel Bertsch in Nüziders gekauft. Laut vn.at waren mehrere Firmen an dem günstig gelegenen Gebiet interessiert – Getzner hat über 34 Millionen Euro dafür bezahlt.

15. Juni 2022, 18:23 Uhr

Teilen

Ende März schloss nach 51 Jahren der Produktionsstandort des Krafwerksbauunternehmens Bertsch in Nüziders. Laut Geschäftsführer Thomas Smetana war das notwendig, weil sich das Unternehmen vom Kesselfertiger zum Generalunternehmer und Kraftwerksbauer gewandelt habe, so vn.at.

Bertsch Energy meldet Insolvenz an

MARKT / 30.11.2022 - 16:48 Uhr / 4 Minuten Leszeit

Artikel hören



Bertsch Kraftwerke sind in vielen Ländern in Betrieb. Die Saica-Gruppe betreibt inzwischen mehrere Anlagen von Bertsch Energy. FA

156 Mitarbeiter betroffen. Gespräche mit Investor gescheitert. Fortführung geplant.



Andreas Scalet
Andreas.Scalet@vn.at

BLUDENZ Für den Bludener Kraftwerksbauer Bertsch Energy ist die Energiewende eigentlich eine gute Zeit. Die Auftragsbücher sind voll, Anfragen für neue Kraftwerke treffen fast täglich ein. Und doch musste sich das Unternehmen aus einer drastischen Maßnahme

Pflichten der Hausbank

- Interne Bankratings lassen (noch) keinen Schluss auf Kenntnis der Bank zu
- *Auch nicht allfällige Vorsorgen/Wertberichtigungen*
- *Oder (schlechte) Bankauskünfte (weil standardisiert)*
- **Aber: „Instrument der Wissenszurechnung“:**
Kreditsachbearbeiter ist der Bank zurechenbar – die Bank hat die Organisation so zu gestalten, dass das Wissen des Kreditsachbearbeiters an die richtigen Stellen weitergeht.
(nicht: privates Wissen des Kreditsachbearbeiters!)



Anfechtung

**auch gegenüber
Banken in
jeder Verfahrensart
möglich!**

Anfechtungstatbestände die aus Bankensicht jedenfalls relevant sind

- Anfechtung wegen Benachteiligungsabsicht (§ 28 Z 1-3)
10 Jahre (Z 1) oder 2 Jahre (Z 2 und 3)
- Anfechtung wegen (objektiver) Begünstigung (§ 30 Abs 1 Z 1)
1 Jahr
- Anfechtung wegen (subjektiver) Begünstigung (§ 30 Abs 1 Z 2-3)
1 Jahr
- Anfechtung wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit (§ 31)
6 Monate

Anfechtung

Ausgangspunkt ist § 27 IO

„Rechtshandlungen, die vor der Insolvenzeröffnung vorgenommen worden sind und das Vermögen des Schuldners betreffen können ... angefochten und den Insolvenzgläubigern gegenüber als unwirksam erklärt werden.“

Es geht nicht um fiktive Geschehensabläufe, sondern um tatsächliche Geschehensabläufe – **nur der tatsächliche Geschehensablauf ist anfechtbar!!**

ABER:

Immer wieder – „**wirtschaftliche Betrachtungsweise**“ – 3 Ob 72/10z (Schenkung von Geld, Kauf einer Liegenschaft -> wirtschaftliche Betrachtungsweise: die Liegenschaft wurde geschenkt)

Befriedigungstauglichkeit

OGH 1 Ob 10/01 d:

„Die Anfechtung ist befriedigungstauglich, wenn die Beseitigung des Erfolges der Rechtshandlung oder der Unterlassung geeignet ist, die Befriedigungsaussichten der Gläubiger zu fördern. ... Jede Erweiterung der Möglichkeiten der Gläubiger zum Zugriff auf Vermögensstücke des Schuldners lässt die Anfechtung als befriedigungstauglich erscheinen, wenn sie ... die zumindest teilweise Befriedigung der Gläubiger herbeizuführen oder doch zu erleichtern oder zu beschleunigen imstande ist.“

Befriedigungstauglich sind zB:

- **Umbuchung** von einem debitorischen Konto auf ein anderes: **wenn** das Konto, dessen Saldo verringert wurde, schwächer besichert ist (!) – BGH ZIP 2008, 1695
- Zahlung an den EV-Verkäufer kann befriedigungstauglich sein, wenn an der Sache ein Dritter bereits Eigentum erlangt hat (OLG Stuttgart ZInsO 2011, 232)

Befriedigungstauglichkeit

Nicht befriedigungstauglich sind:

- **Überlastete Liegenschaft** (6 Ob 169/99t)
- **Tilgung aus der Sicherheit** (6 Ob 52/04x – Bardepot)
- **Umschuldung** „Gläubigertausch“ (6 Ob 235/99y; 4 Ob 100/04s)
- **Finanzierungsleasing mit Eigentumsvorbehalt**, wenn die Geltendmachung des EV einen Erlös in Höhe der angefochtenen Zahlungen erbracht hätte (3 Ob 80/11b)

Was ist inkongruent?

- Eine Befriedigung/Sicherstellung ist inkongruent,
 - wenn der Gläubiger entweder **überhaupt nicht berechtigt** war, die Befriedigung/Sicherstellung zu beanspruchen oder
 - wenn der Gläubiger wenigstens nicht berechtigt war, dieselbe in der **vorgenommenen Art** oder
 - zu der **vorgenommenen Zeit** (mangelnde Fälligkeit)

zu beanspruchen.

- Entscheidendes Kriterium ist somit, ob der Gläubiger im Zeitpunkt der Vornahme der Befriedigung oder Sicherstellung **einen klagbaren Anspruch** hatte.

Was ist inkongruent? – die Klassiker

- Unbesicherter Kredit - Im Nachhinein wird von der Bank eine (zusätzliche) Sicherheit verlangt
- Tipp bei Rückführung von unbesicherten Krediten:
Rechtzeitige Kündigung des Kreditverhältnisses *und anschließende Fälligestellung* führt zu einem klagbaren Anspruch, der kongruent ist! - *Ein nicht aufgekündigtes Kreditverhältnis bedeutet kein klagbarer Anspruch auf Rückführung -> inkongruente Deckung! (EvBl 1982/143 – „alter Hut“)*
- Keine Inkongruenz
 - Bei Überziehungen - Bank hat regelmäßig einen Anspruch auf sofortige Deckung – eine Abdeckung einer Überziehung ist daher kongruent!
 - Bei reinem Girovertrag (OGH JBl 1990,728) - Dispositionen sollten gedeckt sein; Ausführungen ohne Deckung sind stets Überziehungen; die Abdeckung des Debetsaldos ist daher kongruent!
 - Mantel- und Globalzession (OGH 6 Ob 157/01h)

ABER: die Anfechtung könnte jedoch gemäß § 30 Abs 1 Z 3 oder § 31 IO möglich sein, weil auch kongruente Deckungen anfechtungsbedroht sind

Was ist inkongruent? – Kreditrahmenüberziehungen

Zunächst: Rückführungen sind kongruent, daher keine Anfechtung nach § 30 Abs 1 Z 1 IO (2 Ob 273/98f)

Aber: (fast) alles andere ist möglich!

„Banken-Schreckgespenst“ (2 Ob 140/99y):

jede einzelne (Rück-)Zahlung ist – soweit es sich nicht um ein Zug-um-Zug-Geschäft handelt – anfechtbar

- bei Zug-um-Zug Verknüpfung (OGH 7 Ob 246/01d) – Neuwagenfinanzierung bis zu einer Woche
- auch bei Überziehungen Anfechtung nur im Ausmaß der Saldosenkung (Debetminderung) – **3 Ob 68/02 z und 4 Ob 100/04s (wichtigste Entscheidung aus Sicht der Bank!!)**
- Bei einem revolvingierenden Kontokorrentkredit ist der Anfechtungsumfang jedoch zumindest mit dem Kreditrahmen bzw. der allenfalls höheren Kreditausnutzung zu beschränken (**RS0111460**)

wegen Kenntnis der ZU/Ü (§ 31 IO):

- **Objektive Vorhersehbarkeit** der Nachteiligkeit
 - wird bei einem untauglichen Sanierungskonzept vermutet
 - nicht jedes Kreditgeschäft ist objektiv nachteilig (OGH 9 Ob 52/06 x), aber bei Banken regelmäßig (OGH 6 Ob 72/06 s), weil diese (nicht aber andere Kreditgeber) die Möglichkeit der Einsichtnahme und Möglichkeit der Einflussnahme besitzen (OGH 9 Ob 52/06 x)
 - Die von Kreditgeschäften in der Krise ausgehende Gefahr des „Versickerns“ der Geldmittel muss prima facie aber nach wie vor angenommen werden. (OGH 6 Ob 110/00 w)
- Ein **Sanierungskonzept** muss jedenfalls folgende Inhalte aufweisen:
 - **Feststellung der Krisenursachen** – akademische Analyse (Stakeholderkrise, Strategische Krise, Ertragskrise, Liquiditätskrise usw)
 - **Analyse der Unternehmenssituation** – aktuelle Zahlen (Vermögenslage, Ertragslage, Liquiditätslage)

Aufrechnung und Anfechtung

- Allgemeines:
 - Sicherungsfunktion der Aufrechnungslage
 - Sondernormen in der IO (§§ 19, 20) schließen Anfechtbarkeit nicht aus
 - Aufrechnung ist Rechtshandlung des Gläubigers, daher nicht § 28 IO (außer „Herbeiführen der Aufrechnungslage“)
- ACHTUNG – FALLE FÜR BANKEN:

Kredit der durch einen Dritten befriedigt wird ist

 - ... inkongruent, wenn Kreditvertrag aufrecht bleibt
 - ... kongruent, wenn Kreditvertrag vorher gekündigt wurde!

**UNBEDINGT VORAB DEN KREDITVERTRAG KÜNDIGEN
UM EINE KONGRUENTE DECKUNG ZU ERWIRKEN**

Anfechtung und Auswirkung auf Sicherheiten

Anfechtung und Auswirkung auf Sicherheiten

- **Anfechtung wegen Inkongruenz:**
 - Materieller Anspruch auf Sicherstellung vor Beginn der kritischen Frist
- **Anfechtung wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit:**
 - „Zug-um-Zug-Abwicklung“
 - Möglichkeit der Eintragung der Hypothek nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens im angemerkten Rang
- **Liegenschaften:**
 - „Wirkliche“ Pfandbestellung erforderlich – Unterfertigung Pfandbestellungsurkunde nicht ausreichend.
 - Grundsätzlich ist Grundbuchsgesuch maßgeblich (5 Ob 153/09 z)
 - **ABER:** Bloß vom Schuldner unterfertigte Pfandbestellungsurkunde samt Ranganmerkbungsbeschluss ausreichend (5 Ob 217/02 a)

Sicherungszeession und Insolvenz

Sicherungszession und Insolvenz

- **Globalzession:**

Die Zession wird wirksam, wenn die zedierten Forderungen bestimmt, dh individualisierbar sind! Im Zeitpunkt des Abschlusses bereits gültige Zession?

- **Voraussetzungen (kumulativ):**

- Globalzessionsvertrag
- Abtretung
- Publizität
- erst jetzt: „anfechtungsfest“, weil erst jetzt die Forderung entsteht

Bei einer Globalzession ist **Gegenstand der Anfechtung der die Sicherungszession vollendende Publizitätsakt** (Buchvermerk, Drittschuldnerverständigung). Es genügt, wenn erst dieser Akt während der Krise gesetzt wurde (6 Ob 2086/96z)

Zession künftiger Forderungen

- **Sachverhalt – 10 Ob 29/07y:**

13.03.

Factoringvereinbarung des Schuldners; Bevorschussung von 80% der angekauften Forderungen

14.03.

Zessionsvereinbarung mit Hausbank; künftiges Abrechnungsguthaben gegenüber dem Factor wird der Bank zediert;
Verständigung des Factors von der Zession

16.04.

Konkurseröffnung - Masseverwalter ficht die Zession des Verrechnungsguthabens gegenüber der Bank an

Zession künftiger Forderungen

OGH (10 Ob 29/07 y):

- Die Abtretung einer dem Grunde nach bei Konkurseröffnung schon vorhandenen künftigen Forderung führt mit dem Publizitätsakt zu einer konkursfesten Zuordnung an den Zessionar
- Wie und wann diese mögliche künftige Forderung letztlich zustande kommt, ist anfechtungsrechtlich ohne Belang!!
- Ergebnis: Der Zessionar erwirbt mögliche künftige Forderungen schon mit ihrer „Anlegung“, also mit der Zuordnung der Forderung zu einem bestimmten Zessus samt vorgenommenen Publizitätsakt

Sicherungszession und Insolvenz

- **OGH 10 Ob 29/07y:**

- Publizitätsakt kann vorverlegt werden!!! – es kommt auf den letzten Akt an – nicht immer Buchvermerk (aM *König*, weil *das Entstehen der Forderung fehlt!*)

- **Tipp aus Sicht der Bank:**

- Publizitätsakt vorverlegen -> Forderung sind ausreichend zu bestimmen!!!
„alle zukünftigen Forderungen aus Geschäftsbeziehungen“
reicht aus

Sicherungszession und Insolvenz

- **Zeitpunkt des Erwerbs des Absonderungsrechtes:**

- hRsp: Abtretung einer künftigen Forderung ist eine mit dem **Entstehen der Forderung** (aufschiebend) bedingte Zession
- Forderung wird mit Abschluss des Vertrags, aus dem sie sich ableitet, vom Zessionar erworben (Sicherungsobjekt „Forderung“ ist damit existent geworden)
- Freilich: Sicherheit ist noch nicht werthaltig/verwertbar (Forderung noch nicht klagbar)
- **Die noch fehlende Verwertbarkeit der Sicherheit steht der Begründung des Absonderungsrechts nicht entgegen!!**
- **Eine nachfolgende Insolvenzeröffnung hat als solche keine Auswirkung auf die Gültigkeit der Vorausverfügung**
- *Lehre (Rebernig, ZIK 2009, 44; König, Anfechtung Rz 10/40; Zepke, ZIK 2010, 16):*
 - Bis Verfahrenseröffnung entstandene und werthaltig gestellte Ansprüche kommen dem Zessionar zu
 - Ansprüche aus Leistungen nach Verfahrenseröffnung stehen der Masse zu

Sicherungszession und Insolvenz

- Publizitätserfordernis bei Forderungsabtretung:
 - Modus ist nach hA nur bei Sicherungszession
Wirksamkeitsvoraussetzung; hRsp: **DS-Verständigung oder Buchvermerk (alternativ möglich)**
 - Anforderung an den Buchvermerk: Auf Kundenkonto **und** auf OP-Liste
 - 5 Ob 2155/96 i: Buchvermerk auch bei EDV-Buchhaltung zulässig
 - 3 Ob 155/10 f: Veränderlichkeit und Manipulierbarkeit des Buchvermerks ist **unbeachtlich**
 - Maßgeblich ist allein, ob interessierte Dritte das Ausscheiden der Forderung aus dem Haftungsfonds erkennen konnten.

VERBOT DER EINLAGENRÜCKGEWÄHR

Verbot der Einlagenrückgewähr

Wesentlicher Teil der **gesellschaftlichen Kapitalerhaltung** der GmbH & AG (§ 82 GmbHG und § 52 AktG)

„Zweck der Bestimmung des § 82 Abs 1 GmbHG ist es, das Stammkapital als "dauernden Grundstock der Gesellschaft" und als einziges "dem Zugriffe der Gläubiger freigegebenes Befriedigungsobjekt" gegen Schmälerung durch Leistung an die Gesellschafter abzusichern ..." (OGH 4 Ob 2078/96h)

- Grundvoraussetzung eines Verstoßes ist ein **Vermögensabfluss von der Gesellschaft an ihre Gesellschafter** – wobei nicht jedes Geschäft zwischen Gesellschaft und Gesellschafter verboten ist
- „Rückgewähr von Einlagen“ zu eng gefasst, da jede Zuwendung an die Gesellschafter verboten ist
- **Inäquivalenz bei Austauschgeschäften**, wobei ein vermögenswerter Nachteil der Gesellschaft nur notwendige, nicht aber hinreichende Bedingung für einen Verstoß nach § 82 GmbHG/§ 52 AktG ist.
- Maßgeblich ist zudem, ob ein prima vista „ungünstiges Drittgeschäft“ einem **Fremdvergleich** standhält.
- Sämtliche Vor- und Nachteile sind umfassend zu würdigen, sodass **besondere betriebliche Gründe** auch ein scheinbar ungünstiges Rechtsgeschäft rechtfertigen können.

Verbot der Einlagenrückgewähr

- **Kapitalerhaltungsgrundsatz**

- jede Vermögensverlagerung von der Gesellschaft an ihre Gesellschafter, die keine Gewinnausschüttung ist oder sonst gesellschaftsrechtlich ausdrücklich für zulässig erklärt wurde, ist zwingend verboten
- keine Rückforderung der Stammeinlagen möglich, nur Anspruch auf Bilanzgewinn (sofern nicht von der Verteilung ausgeschlossen)

- **Bilanzgewinn, Liquidationserlös**

- Ordentliche Kapitalherabsetzung nach § 54 ff GmbHG
- Sonderfälle im Verschmelzungsrecht

- **Drittübliche Austauschgeschäfte**

- **Zwingendes Recht**

- *kann nicht durch Vertrag umgangen werden*

Offene und verdeckte Einlagenrückgewähr

- **Offener Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr**
 - Gesellschafter wird ein Teil des Gesellschaftsvermögens einseitig zugewendet
 - Gesellschafter erbringt keine Gegenleistung an Gesellschaft
 - Auffälligster Verstoß: Gesellschafter tätigt Entnahmen, ohne dass ein entsprechender Gewinnverteilungsbeschluss vorliegt
 - Ausscheidender Gesellschafter wird aus dem Gesellschaftsvermögen abgefunden.
 - Annahme von Provisionen von Geschäftspartnern (Kick-Back-Zahlungen) durch Gesellschafter sind verboten, sofern die Annahme solcher Zahlungen zu einem Nachteil der Gesellschaft führt
- **Verdeckte Einlagenrückgewähr**
 - Gesellschaft gewährt unangemessene Gegenleistung an Gesellschafter

Verdeckte Einlagenrückgewähr (1/2)

- Vermögensmindernde Leistungen an Gesellschafter, bei denen es zu keiner direkten Vermögenszuwendung kommt
 - **Überhöhter Preis für Miete oder Kauf** einer Immobilie durch die Gesellschaft vom Gesellschafter bzw. zu niedriger Preis für Miete oder Kauf einer Immobilie durch Gesellschafter von Gesellschaft
 - **Überhöhte Vergütungen an einen Gesellschafter-Geschäftsführer**
 - **Übernahme von Schulden oder Versicherungsprämien** des Gesellschafters
 - **Verzicht auf Forderungen** gegenüber dem Gesellschafter oder von verbundenen Unternehmen
 - Erwerb von Beteiligungen durch die Gesellschaft, die lediglich privaten Bedürfnissen des Gesellschafters dienen
 - Sogar die **Überlassung von Geschäftschancen an den Gesellschafter** wird teilweise als verdeckte Einlagenrückgewähr gesehen.

Verdeckte Einlagenrückgewähr (2/2)

- Vermögensmindernde Leistungen an Gesellschafter, bei denen es zu keiner direkten Vermögenszuwendung kommt.
 - Unmittelbare **Kreditaufnahme** seitens der Gesellschaft, wenn sie letztlich dem Gesellschafter, insbesondere zur Finanzierung eines Anteilserwerbes („Leveraged Buy-Out“, LBO) an der kreditnehmenden Gesellschaft, zugute kommen soll.
 - Aufnahme des **Kredits durch ein Akquisitionsvehikel**, um Anteile an einer Zielgesellschaft zu erwerben und Rückführung des Kredits durch eine Gewinausschüttung von der Zielgesellschaft an das Akquisitionsvehikel
 - Auf Veranlassung des Gesellschafters vorgenommene Zuwendungen der Gesellschaft an einen dem Gesellschafter nahe stehenden Dritten
 - Sicherheitenbestellung am Gesellschaftsvermögen für Forderungen gegen einen Gesellschafter

Drittvergleich

- Prüfung der **Angemessenheit** des Entgelts/ der Gegenleistung durch Drittvergleich
 - Sofern ein Geschäft dem Dritt- /Fremdvergleich standhält, handelt es sich nicht um einen Verstoß gegen die verbotene Einlagenrückgewähr
 - subjektive Absicht, den Gesellschafter zu bevorzugen, nicht entscheidend
 - **objektives Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung** als notwendige nicht aber hinreichende Bedingung für einen Verstoß
 - Ein prima vista „ungünstiges Drittgeschäft“ muss einem **Fremdvergleich** standhalten
 - Dieses Missverhältnis muss von der Gesellschaft gerade im Hinblick auf die Gesellschafterstellung akzeptiert werden.

Verdeckte Einlagenrückgewähr (4/4)

- Prüfung der **Angemessenheit** des Entgelts/ der Gegenleistung durch Drittvergleich
 - Wäre ein derartiges Geschäfts zu diesen Konditionen auch mit einem Nicht-Gesellschafter geschlossen worden – wenn ungünstiges Geschäft ist Nachweis, dass ein derartiges Geschäft mit einem Nicht-Gesellschafter nicht zu einer Pflichtverletzung geführt hätte
 - Sorgfalt eines **ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsführers** – bei Vermögensverschiebungen im Konzern ist das Einzelinteresse des jeweiligen Konzernmitgliedes zu beachten
 - Bei Rechtfertigung aufgrund **betrieblicher Gründe** liegt keine verbotene Einlagenrückgewähr vor – Gesellschafter ist dafür beweispflichtig (OGH 10 Ob 86/18x zB wirtschaftlich und personell eng verflochtene (juristische) Personen können va für die Bank eine plausible Rechtfertigung darstellen)
 - Beim objektiven Missverhältnis wird vermutet, dass die **Bevorzugung in der Gesellschafterstellung** begründet ist.

Gläubigerschutz nach § 82 GmbHG

- Adressat des Verbotes sind **sämtliche Gesellschafter**
Rspr und Lehre dehnen auf nahestehende oder gesellschaftsrechtlich miteinander verbundene Personen „unechte Dritte“ aus:
 - unabhängig vom Beteiligungsverhältnis - Eintragung im FB nicht ausschlaggebend
 - faktische Gesellschafter (Treugeber der Gesellschafter, Fruchtnießer)
 - nahe Angehörige eines Gesellschafters & mittelbare Gesellschafter (z.B. Enkelin an Großmutter)
- Erstreckung auf „echte“ Dritte:
 - **zB Kreditinstitute**
 - Haften nach der Rsp des OGH nur in **Fällen der Kollusion** und in Fällen **grober Fahrlässigkeit** (OGH 4 Ob 2078/96h)
 - Erkundigungspflicht des „echten“ Dritten – der Verdacht muss sich so weit aufdrängen, dass er nahezu einer Gewissheit gleichkommt (OGH 6 Ob 48/17b)
 - Bei Kollusion und grober Fahrlässigkeit gehen die Interessen der Gesellschaft und ihrer Gläubiger vor

Exkurs in die Finanzierung innerhalb eines Konzerns (1/3)

- Unterscheidung zwischen individueller und koordinierten Unternehmensfinanzierung
- **Individuelle Unternehmensfinanzierung** liegt vor, wenn jedes Unternehmen des Konzerns einzeln, also unabhängig von den anderen, finanziert wird.
- **Koordinierte Unternehmensfinanzierung:** zu unterscheiden zwischen
 - **Finanzierung zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft:**
 - **down-stream** (Kapitalerhöhung, Zuschuss, Darlehen) → kein Problem der Einlagenrückgewähr zumindest bei 100% Beteiligungen,
 - **up-stream** → auch Zuwendungen an die „Groß-“ oder „Urgroßmuttergesellschaften“ → Verbot der Einlagenrückgewähr
 - **Finanzierung zwischen Schwesterngesellschaften:** können Einlagenrückgewähr-Themen auslösen, insbesondere wenn diese auf Veranlassung des gemeinsamen Gesellschafters erfolgt.
 - **Zentrale Konzernfinanzierung:** existiert differenziert

Exkurs in die Finanzierung innerhalb eines Konzerns (2/3)

- **Zentrale Konzernfinanzierung**

- Am häufigsten: Mutter- oder eigens geschaffene Finanzierungsgesellschaft wickelt Finanzierung ab und koordiniert diese. In der Regel leisten andere Konzerngesellschaften einen Beitrag, indem sie eine Sicherheit bestellen → mögliche Einlagenrückgewähr

- **Unterschieden wird je nach Sicherheit:**

- Keine Einlagenrückgewähr, wenn die Sicherheiten-Bestellung jenem Teilbetrag der Gesamtfinanzierung, welcher der besicherten Gesellschaft zukommt, entspricht.
- Keine Einlagenrückgewähr, wenn der Besicherung eine angemessene Gegenleistung gegenübersteht.
- Eine Besicherung, bei der die besichernde Gesellschaft durch die Besicherung in ihrer Existenz gefährdet wird, ist nie zulässig → keine angemessene Gegenleistung möglich.
- Keine Einlagenrückgewähr, wenn der Geschäftsführer der besichernden Gesellschaft den Maßstab des sorgfältig handelnden Geschäftsführers entsprechend handelt und die Besicherung aus betrieblichen Gründen im Interesse der Gesellschaft ist.

Exkurs in die Finanzierung innerhalb eines Konzerns (3/3)

- Uneinigkeit darüber, was aus dem Anteil an der Gesamtfinanzierung alles eine angemessene Gegenleistung für die Besicherung sein kann.
 - Nach Teil der Lehre ist bereits Eingliederung in den Konzern eine Gegenleistung, insbesondere bei arbeitsteiliger Gliederung (z.B. wenn reine Produktions- und Vertriebsgesellschaften vorliegen) und anderen engen Beziehungen soll dies als angemessene Gegenleistung ausreichen.
 - Marktübliche Avalprovision kann jedenfalls eine angemessene Gegenleistung darstellen, wenn diese einem Drittvergleich standhält (Bonitätsprüfung wahrscheinlich erforderlich)
 - Strittig ist, ob neben der Gegenleistung/Avalprovision die Sicherheitenbestellung auch betrieblich gerechtfertigt sein muss.
 - Situation einer Bank (Sachkompetenz, Risikostreuung etc.) kann nicht mit der einer GmbH (Sicherheitenbestellung gehört nicht zum Unternehmensgegenstand) verglichen werden → Avalprovision müsste entsprechend höher sein.
 - Für das Ausreichen der marktüblichen Avalprovision wird ins Treffen geführt, dass dieses Kriterium auch bei sonstigen Drittgeschäften ausreicht.

6 Ob 271/05d („Strickwarenerzeugung“)

(1/2)

Sachverhalt:

Gemeinsame Begründung eines Rahmenkredites durch die Gesellschaft und ihren Minderheitsgesellschafter (2 % Beteiligung), wobei die Verbindlichkeiten beider auf jeweils getrennten Konten verrechnet wurden, sich beide jedoch jeweils solidarisch zur Rückzahlung auch des anderen Debit-Saldos verpflichteten.

Dies führte dazu, dass Vermögen der Gesellschaft zur Tilgung von Verbindlichkeiten des mittlerweile insolventen Minderheitsgesellschafters verwendet wurde.

Keinerlei Entgelt für die wechselseitige Haftungsübernahme

OGH: Betriebliche Rechtfertigung und kein Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr (Minderheitsgesellschafter betreibt ein Unternehmen, das wirtschaftlich eng und zum wirtschaftlichen Vorteil der Gesellschaft zusammenarbeitet). **Es war erforderlich, dass der Gesellschafter seine Fachkräfte auch bei schlechter Auftragslage nicht abbaute, um den Bedürfnissen der Gesellschaft jederzeit nachkommen zu können.**

6 Ob 271/05d („Strickwarenerzeugung“) (2/2)

Vereinbarungsprüfung anhand der Frage, ob die Gesellschaft auch mit einem außenstehenden Dritten eine vergleichbare Partnerschaft eingegangen wäre → wurde vom OGH bejaht.

Verstoß nur dann denkbar, wenn in beiden Unternehmen, vor allem aber in der Gesellschaft, eine so angespannte finanzielle Notlage bestanden hätte, dass ein gewissenhafter Geschäftsführer den möglichen Haftungsfall als geradezu wahrscheinlich eingeschätzt und zum Anlass genommen hätte, auf getrennte Finanzwirtschaft zu bestehen. Er hätte also befürchten müssen, dass in der Haftungsübernahme ein besonderes, allenfalls sogar **existenzbedrohendes Risiko** lag.

Grundsätze für eine Zurverfügungstellung von Liquidität / Bonität seitens einer GmbH an ihre Gesellschafter

- Grundvoraussetzung ist ein hinreichendes (Eigen-)Interesse an der Kreditierung
- Übernahme eines existenzbedrohenden Risikos ist jedenfalls verboten
- Angemessene (d.h. risikoabhängige) Gegenleistung (Avalprovision, Verzinsung, Risikoprämie)
- Risiko (Bonität des Hauptschuldners; allfällige Besicherung des Regressanspruches), wobei insoweit das erhöhte Risiko bloß singulärer Kreditierung (Klumpenrisiko) einzubeziehen ist
- Belastung, insbesondere Höhe und Laufzeit der zu leistenden Zahlungen
- Ausnützung vertraglicher Möglichkeiten der Risikobeschränkung (z.B. zeitliche und betragliche Grenzen der Finanzierung, Informations- und Kündigungsrechte)

Erstreckung auf „echte“ Dritte (1/3)

- Seit der sogenannten „Fehringer“-Entscheidung (4 Ob 2078/96h) ist in ständiger Rechtsprechung anerkannt, dass die Verbotswidrigkeit auch auf „echte“ Dritte „durchschlagen“ kann.
- Voraussetzung: Das Rechtsgeschäft mit dem Dritten bewirkt den Verstoß gemäß § 82 GmbHG, § 52 AktG und **der Dritte wusste dies oder der Missbrauch musste sich ihm geradezu aufdrängen (grobe Fahrlässigkeit genügt).**
- Paradedfall: Übernahme einer Verbindlichkeit oder (Sach-)Haftung seitens einer Kapitalgesellschaft gegenüber einem Kreditinstitut, jedoch – zumindest bei gebotener wirtschaftlicher Betrachtung – zugunsten ihres Gesellschafters.
- Dogmatisch wird die Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts aus dem Institut des „Missbrauchs“ der Vertretungsmacht abgeleitet, wobei im Einklang mit der neuen Rechtsprechung (6 Ob 35/19v) keine subjektiven Voraussetzungen seitens des Vertreters erforderlich sind.

Erstreckung auf „echte“ Dritte (2/3)

- Subjektive Erfordernis beim Dritten:
 - **Kenntnis** oder **grobe Fahrlässigkeit hinsichtlich der Unkenntnis** (der Verbotsverstoß musste sich dem Dritten aufdrängen bzw. war für den Dritten evident)
 - Der OGH betont keine allgemeine Erkundigungs- und Prüfungspflicht der Bank (als Dritten). Eine Pflicht besteht dann, wenn sich der Verdacht einer unzulässigen Einlagenrückgewähr schon soweit aufdrängt, dass der Verdacht nahezu einer Gewissheit gleichkommt (6 Ob 29/11z, 3 Ob 50/13v). Faktisch jedoch wohl eine allgemeine Erkundigungs- und Prüfpflicht....
 - Kein Überprüfungsbedarf einer betrieblichen Rechtfertigung, wenn diese bei **erstem Anschein plausibel** scheint, also keine Verdachtsmomente gegeben sind, die hieran zweifeln lassen müssen. Grundsätzlich Verlass auf erteilte Auskünfte, soweit sie nicht evident unrichtig sind.
 - Deutlich strengerer Maßstab, wenn Umstände des Einzelfalls den **Verdacht eines Verbotsverstoßes** nahelegen → Entlastung eine eingehende rechtliche Prüfung, inklusive einer allfälligen Erkundigung über zusätzlich relevante Umstände voraus

Erstreckung auf „echte“ Dritte (3/3)

- Erkundigungs- und Nachforschungspflichten:
 - **Geschäftsführeridentität** bei der kreditnehmenden Gesellschaft und der Gesellschaft, welche die Sicherheit bestellt, ist **kein ausreichender Verdacht** (OGH 6 Ob 48/17b)
 - Übernahme einer Sachhaftung durch eine mit der Kreditnehmerin wirtschaftlich und **personell eng verflochtene (juristische) Person, kann eine plausible Rechtfertigung darstellen** (OGH 10 Ob 86/18x)
 - Keine Nachforschungspflicht wenn Gesellschafter und Geschäftsführer unter **verschleierter Vorgehensweise** vom Geschäftskonto eigene Schulden des Gesellschafters tilgen anstelle die Überweisungen für ein Bauprojekt der Gesellschaft zu verwenden (OGH 6 Ob 158/21k)
 - Bank ist als „echte“ Dritte zur Rückgabe pflichtig, wenn diese von einer durch die Kreditaufnahme finanzierten Einlagenrückgewähr wusste. Kreditgebende Bank hat hier **keinen bereicherungsrechtlichen Anspruch auf Rückzahlung des Kredits → Interessen der Gesellschaft und ihrer Gläubiger gehen vor** (OGH 6 Ob 48/12w)
 - Keine Nachforschungspflicht nur weil **fiktives Cash-Pooling** vorliegt (OGH 17 Ob 5/19p)

Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr

- Rechtsgeschäfte sind **nichtig** im Sinne des § 879 ABGB. Die Nichtigkeit wirkt **ex tunc** und setzt keine Anfechtung des Rechtsgeschäftes voraus.
- Gesamt- oder Teilnichtigkeit? (Verbotszweck maßgebend; erst dann hypothetischer Parteiwille – im Zweifel Restgültigkeit).
- **Das Geschäft mit dem Dritten ist zur Gänze unwirksam** (OGH nahm Teilnichtigkeit nicht in Betracht)
- Pfand- und bürgschaftsrechtlicher Akzessorietätsgrundsatz: Sicherheit seitens des Gesellschafters erlischt, wenn die gesicherte Forderung einen Rechtsgrund verliert? **Konträr OGH: Fortbestand der Belastung des Gesellschafters**, sofern es sich – bei wirtschaftlicher Betrachtung – um eine materiell eigene Schuld des Gesellschafters handelt (Verbot der Einlagenrückgewähr bezweckt nicht die Entlastung des am Verbot mitwirkenden Gesellschafters).

Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr

- Ausfallhaftung des Mitgesellschafters
(*nur bei der GmbH*)
- Schadenersatzhaftung der Organmitglieder
- Strafrecht - Untreue

Wahrung der Kapitalerhaltung bei Finanzierungen

- **Limitation Language:** häufig mit Ausgleichshaftung für die allenfalls entstehende Haftungslücke von dritter Seite
- **Financial Strength Review:** Prüfung der Bonität des Kreditunternehmer
- **Security Fee Agreement:** angemessene security fee (Avalprovision)
- **Corporate Benefit:** schriftliche Dokumentation der betrieblichen Rechtfertigung
- **Fairness Opinion:** Angemessenheit der Konditionen der Finanzierung

Achtung vor Limitierungsklauseln

- Leistung/Sicherheit zugunsten der Kreditgeberin wird nur gewährt, wenn mit Verbot der Einlagenrückgewähr vereinbar
- Aus Sicht des Kreditgebers: führt unabhängig von der Gut- oder Schlechtgläubigkeit des Kreditnehmers zur Reduktion des Vertragsinhaltes auf ein unbedenkliches Ausmaß (objektiver Erklärungswert nicht erst im Fall Kenntnis oder groß fahrlässiger Unkenntnis vom Verbotsverstoß).
- limitation language im Insolvenzfall nicht anwendbar? – siehe OLG Frankfurt NZI 2014,363
- Konflikt mit Bestimmtheitsgrundsatz nach § 869 ABGB
- Verstoß gegen § 82 GmbHG wird in Kauf genommen?

Entscheidung des OGH vom 02.05.2019, 17 Ob 5/19p (1/2)

Ein weltweit tätiger Konzern organisierte ein fiktives Cash-Pooling, bei welchem die einzelnen Poolkonten der Teilnehmer keinem tatsächlichen Liquiditätstransfer unterzogen werden. Die Muttergesellschaft kümmerte sich selbst darum, dass der Gesamtsaldo aller Konten positiv war. Die Teilnehmerkonten konnten sowohl einen Haben- als auch einen Sollsaldo aufweisen. Allfällige Guthaben auf den Teilnehmerkonten wurden zugunsten der Bank verpfändet. Die Gemeinschuldnerin trat diesem Cash-Pooling-Vertrag bei.

Aufgrund einer guten wirtschaftlichen Auftragslage konnte die Gemeinschuldnerin ein Guthaben auf dem Cash-Pooling-Teilnehmerkonto von rund 2 Mio EUR lukrieren. Nachdem der gesamte Konzern – mit Ausnahme der Gemeinschuldnerin – in wirtschaftliche Schwierigkeiten geriet, kündigte die Bank, mit welcher die Verträge hinsichtlich der Cash-Pooling-Teilnehmerkonten bestanden, die Verträge auf. Das Guthaben, welches sich auf dem Cash-Pooling-Teilnehmerkonto der Gemeinschuldnerin befand, zog die Bank heran um die restlichen Cash-Pooling-Teilnehmerkonten auszugleichen. Mangels Guthaben erhielt die Gemeinschuldnerin nunmehr keine Finanzierung mehr vom Konzern und schlitterte diese in ein Insolvenzverfahren.

Entscheidung des OGH vom 02.05.2019, 17 Ob 5/19p (2/2)

Der OGH sah gute Gründe, welche für das Vorliegen einer **verbotenen Einlagenrückgewähr** sprachen, lies die Frage jedoch schlussendlich offen. Er verneinte jedoch – unabhängig ob eine unzulässige verdeckte Einlagenrückgewähr vorlag – eine Erkundigungs- und Prüfpflicht der Bank. Eine Erkundigungs- und Prüfpflicht der Bank liegt **nur in jenen Fällen vor, in welchen sich der Verdacht eines Missbrauchs so weit aufdrängt, dass er nahezu einer Gewissheit gleichkommt, etwa bei einer Kreditgewährung an oder bei einer Sicherheitenbestellung durch die Zielgesellschaft zu dem der Bank bekannten Zweck der Finanzierung eines Anteilskaufs.**

Im vorliegenden Fall lag jedoch kein Verdacht vor. **Beim Cash-Pooling liegt grundsätzlich für die Bank eine betriebliche Rechtfertigung nahe.** Zudem ist aus dem festgestellten Sachverhalt nicht ersichtlich, ob die Bank Kenntnis von den internen Vereinbarungen zwischen der Schuldnerin und der Muttergesellschaft hatte. Die Bank konnte – sofern sie keine Kenntnis hatte – davon ausgehen, dass auch die Schuldnerin den Cash-Pooling-Vertrag jederzeit kündigen kann und insbesondere auch aussuchen kann, ob sie mit dem vollen Liquiditätsüberschuss am Cash-Pooling teilnimmt oder nur mit einem Teil. Dies vor allem auch aus dem Grund, da die Schuldnerin nicht dazu verpflichtet war, ein Guthaben auf dem Konto zu belassen.

Eigenkapitalersatzgesetz

EKEG

- Kreditgewährung einer Gesellschafterin oder eines Gesellschafters in der Krise ist eigenkapitalersetzend
 - Erfasste Gesellschafter iSd EKEG ist nicht gleichgestellt mit einem Gesellschafter iSd GmbHG oder AktG – auch faktischer Geschäftsführer kann erfasster Gesellschafter sein
- Krise: ZU/Ü oder Erfüllung der URG-Kennzahlen
- Eigenkapitalersetzende Kredite sind
 - Geldkredite, welche für mehr als 60 Tage gewährt werden oder
 - Waren- und sonstige Kredite, welche für mehr als 6 Monate gewährt werden
- **Sanierungsprivileg für Neugesellschafter**
 - **bei Kreditgewährung zum Zweck der Überwindung der Krise**
- Sicherheit eines erfassten Gesellschafters für Kredit eines Dritten (zB Bank) kann eigenkapitalersetzend sein
- Rechtsfolge ist Rückzahlungssperre bis zur nachhaltigen Sanierung

EKEG

- Eine Bank fällt unter den Anwendungsbereich des EKEG, wenn diese
 - selbst Gesellschafterin einer sich in der Krise befindenden Gesellschaft ist und dieser einen Kredit gewährt
 - **einen Kredit gewährt, für welchen ein Gesellschafter eine Sicherheit bestellt**
- Sicherheitenbestellung eines Gesellschafters
 - Bei Unkenntnis der Bank kann diese den Kredit sowohl gegen die Gesellschaft als auch den die Sicherheit bestellenden Gesellschafter geltend machen
 - Bei Kenntnis der Bank kann nur der die Sicherheit übersteigende Teil von der Gesellschaft erlangt werden

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

MMag. Dr. Tobias Gisinger

