

ZEITSCHRIFT FÜR DAS GESAMTE
BANK- UND BÖRSENWESEN

DEZEMBER 2022

70. Jahrgang

Aus dem Inhalt

ENVIRONMENTAL
SOCIAL GOVERNANCE

KLAUSEL-RL

PENSIONSKASSEN
UND BVK 2021

HERAUSGEGEBEN VON DER
ÖSTERREICHISCHEN BANKWISSENSCHAFTLICHEN GESELLSCHAFT

gewerblichen Gläubigers bestellten hypothekarischen Sicherheit an einer Immobilie der Zuschlag für diese Immobilie erteilt wurde, und das auf den Schutz der von diesem Zuschlagsempfänger rechtmäßig erworbenen dinglichen Rechte abzielt; denn dieses Verfahren ist zum einen von der rechtlichen Beziehung zwischen dem gewerblichen Gläubiger und dem Verbraucher unabhängig, und zum anderen hat die Vollstreckung aus der hypothekarischen Sicherheit stattgefunden, die Immobilie ist verkauft worden, und die damit verbundenen dinglichen Rechte sind übertragen worden, ohne dass der Verbraucher von den in diesem Zusammenhang vorgesehenen Rechtsbehelfen Gebrauch gemacht hätte. Der Gerichtshof hat in Rn 44 dieses Urteils insbesondere darauf hingewiesen, dass das fragliche Verfahren nicht die Zwangsvollstreckung der hypothekarischen Sicherheit betraf und nicht auf dem Hypothekendarlehensvertrag beruhte.

55. Wie der Generalanwalt jedoch in Nr 71 seiner Schlussanträge festgestellt hat, steht das vorliegende Verfahren im Zusammenhang mit einem Hypothekenvollstreckungsverfahren, in dem es um das Rechtsverhältnis zwischen einem Verbraucher und einem gewerblichen Gläubiger geht, die einen Hypothekendarlehensvertrag geschlossen haben.

56. Wie aus der Antwort auf die ersten drei Fragen hervorgeht, können einem Verbraucher weder die Rechtskraft noch die Ausschlusswirkung entgegeng gehalten werden, um ihm den Schutz gegen missbräuchliche Klauseln zu nehmen, der ihm gemäß Art 6 Abs 1 und Art 7 Abs 1 der RL 93/13 zusteht, wenn eine gerichtliche Entscheidung die Vollstreckung aus der Hypothek gestattet hat und die Missbräuchlichkeit der Klauseln des Titels, auf dem dieses Verfahren beruht, zwar zuvor von Amts wegen gerichtlich geprüft wurde, diese Entscheidung jedoch keine – selbst summarische – Begründung enthält, die diese Prüfung belegt, und in ihr auch nicht darauf hingewiesen wird, dass die Beurteilung, zu der das Gericht nach dieser Prüfung gelangt ist, nicht mehr in Frage gestellt werden kann, wenn nicht fristgemäß Einspruch eingelegt wird; dies gilt für die weiteren Abschnitte dieses Verfahrens wie einen Antrag auf Zahlung von Zinsen, die dem Kreditinstitut wegen Nichterfüllung des in Rede stehenden Hypothekendarlehensvertrags durch den Verbraucher geschuldet würden, oder für ein späteres Erkenntnisverfahren.

57. In einer Situation wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, in der das Hypothekenvollstreckungsverfahren beendet wurde und die Eigentumsrechte an der Immobilie an einen Dritten übertragen wurden, kann das

Gericht von Amts wegen oder auf Antrag des Verbrauchers eine Prüfung der Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln allerdings nicht mehr vornehmen, die zur Aufhebung der Eigentumsübertragungsakte führen würde, und es kann die Rechtssicherheit der bereits an einen Dritten erfolgten Eigentumsübertragung nicht mehr in Frage stellen.

58. Der Verbraucher muss jedoch in einer solchen Situation gemäß Art 6 Abs 1 und Art 7 Abs 1 der RL 93/13 im Licht des Effektivitätsgrundsatzes in der Lage sein, in einem nachfolgenden getrennten Verfahren die Missbräuchlichkeit der Klauseln des Hypothekendarlehensvertrags geltend zu machen, um seine Rechte aus dieser Richtlinie wirksam und vollständig ausüben zu können und um Ersatz des finanziellen Schadens zu erlangen, der durch die Anwendung dieser Klauseln verursacht wurde.

59. Folglich ist auf die vierte Frage zu antworten, dass Art 6 Abs 1 und Art 7 Abs 1 der RL 93/13 dahin auszulegen sind, dass sie nationalen Rechtsvorschriften nicht entgegenstehen, die einem nationalen Gericht weder von Amts wegen noch auf Antrag des Verbrauchers erlauben, die etwaige Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln zu prüfen, wenn die hypothekarische Sicherheit verwertet wurde, die mit einer Hypothek belastete Immobilie verkauft wurde und die Eigentumsrechte an der Immobilie auf einen Dritten übertragen wurden, sofern der Verbraucher, dessen Immobilie Gegenstand eines Hypothekenvollstreckungsverfahrens war, seine Rechte in einem nachfolgenden Verfahren geltend machen kann, um gemäß dieser Richtlinie Ersatz für die finanziellen Folgen zu erlangen, die sich aus der Anwendung missbräuchlicher Klauseln ergeben.

Buchbesprechung

<https://doi.org/10.47782/oeba202212093901>

Handbuch Gesellschafterwechsel bei der GmbH

Herausgegeben von **Martin Frenzel**.
1. Auflage 2020, gebunden, 432 S.,
Linde Verlag 2020. ISBN 978-3-707-34189-8, € 98,00.

Der Herausgeber Dr. *Martin Frenzel* und seine Mitautoren und Mitautorinnen haben ein umfassendes Werk zum Gesellschafterwechsel bei der GmbH

vorgelegt. Allein die Summe der Kapitel zeigt, wie umfangreich und detailliert die Thematik aufgearbeitet wurde. Behandelt werden die Teilbarkeit, Übertragungsbeschränkungen, gerichtliche Ersetzungsverfahren, Aufgriffs- und Vorkaufsrechte aber auch Mitverkaufsrechte und -pflichten, Optionen, Gesellschafterausschluss, Kartellrecht, Wettbewerbsverbote, formelle Aspekte der Anteilsabtretung, das zugehörige Firmenbuchverfahren sowie erbrechtliche und steuerrechtliche Aspekte des Anteilserwerbs. Damit nicht genug, auch wirtschaftliche Aspekte wie Fragen der Bewertung von GmbH-Anteilen werden erörtert.

Schon das erste Kapitel über die Übertragbarkeit und Teilbarkeit von Geschäftsanteilen weist eine Vielzahl von Querverweisen auf, die auch mit der Materie vertrauten Praktikern wertvolle Tipps und Anregungen vermitteln und das Augenmerk auf zahlreiche Details von nur auf den ersten Blick klaren Rechtsmaterien richten. Es werden die gesetzlichen Regelungen ebenso dargestellt wie die vom dispositiven Recht geschaffenen Möglichkeiten eigener vertraglicher Regelung. Auch die gerichtliche Ersetzung der Zustimmung sowie die Frage der analogen Anwendung des § 77 GmbHG bei Teilungen werden behandelt.

Gesetzlichen ebenso wie vertraglichen Übertragungsbeschränkungen, aber auch Optionen, deren Gestaltung und damit verbundenen rechtlichen Problemen (Stichwort: *laesio enormis*), sowie Aufgriffs- und Vorkaufsrechten wird breiter Raum eingeräumt.

Auch die mit dem Anteilserwerb oft verbundenen angrenzenden Themen wie Wettbewerbsverbote und deren Zulässigkeitschranken, kartellrechtliche Fragestellungen, steuer- und erbrechtliche Aspekte werden umfassend und detailreich aufgearbeitet.

Abgerundet wird die Thematik durch Kapitel über die formalen Erfordernisse sowie das zugehörige Firmenbuchverfahren.

Das Handbuch ist von seltener Genauigkeit und Tiefe, zahlreiche Fragen, deren Behandlung man sonst nur in Kommentaren findet, werden beantwortet. Besonders wertvoll erscheint die Bündelung praktisch aller mit dem Gesellschafterwechsel verbundenen Rechtsfragen in einem Buch. Für jeden Praktiker, der mit dieser Materie zu tun hat, kann das vorliegende Werk nur wärmstens empfohlen werden.

Notar Dr. *Stephan Verweijen*,
Wien