

Rechtssache C-687/23

Vorabentscheidungsersuchen

Eingangsdatum:

15. November 2023

Vorlegendes Gericht:

Tribunal Supremo (Oberster Gerichtshof, Spanien)

Datum der Vorlageentscheidung:

2. November 2023

Kassationsbeschwerdeführer:

D.E.

Kassationsbeschwerdegegnerin:

Banco Santander, S. A.

TRIBUNAL SUPREMO, SALA PRIMERA DE LO CIVIL.

... [prozessuale Angaben, nicht übersetzt]

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil (Zivilkammer)

Entscheidung Nr. /

... [Zusammensetzung des Gerichts, nicht übersetzt]

Madrid, den 2. November 2023

... [Berichterstatter, nicht übersetzt]

SACHVERHALT

ERSTENS.- *Tatsachen von Interesse.*

1. - Die Banco Popular Español, S. A., (im Folgenden: Banco Popular) emittierte die Anleihen mit der Bezeichnung „Bonos Popular I/2010 Capital

Convertible 8 %“ (auch bezeichnet als „in nachrangige Schuldverschreibungen umwandelbare nachrangige Anleihen von Banco Popular Español, S. A. I/2009“).

Am 3. Oktober 2009 zeichnete D.E. als alleiniger Geschäftsführer der Gesellschaft Lera Blava, S. L. U., 15 solcher Wandelanleihen zu einem Gesamtbetrag von 15 000 Euro.

Im Mai 2012 stimmte D.E., auch im Namen der Lera Blava, S. L. U., dem Umtausch dieser nachrangigen Anleihen I/2009, die im Oktober 2013 fällig wurden, in andere nachrangige Pflichtwandelanleihen (II/2012) mit Fälligkeit im November 2015 zu.

Am 14. Januar 2013 übertrug die Gesellschaft als Zahlung ausstehender Gehälter das Eigentum an diesen Wandelanleihen an D.E., und die Bank stimmte dem Übergang des Eigentums an den Anleihen auf D.E. am 22. Februar 2013 zu.

Die nachrangigen Pflichtwandelanleihen (II/2012) wurden am 25. November 2015 obligatorisch in Aktien von Banco Popular umgetauscht.

2. - Am 7. Juni 2017 erließ die Europäische Kommission den Beschluss (EU) 2017/1246 zur Billigung des Abwicklungskonzepts für Banco Popular Español, S. A. (ABl. 2017, L 178, S. 15); der Einheitliche Abwicklungsausschuss (SRB) erließ den Beschluss SRB/EES/2017/08, mit dem das Abwicklungskonzept für Banco Popular angenommen wurde.

Der beschlossene Abwicklungsmechanismus bestand in der Unternehmensveräußerung durch Übertragung der Aktien an einen Käufer, Banco Santander, die diese zum Wert von 1 Euro erwarb.

Der Beschluss SRB/EES/2017/08 des SRB wurde durch den Beschluss des Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (Fonds für eine geordnete Sanierung von Kreditinstituten, Spanien, im Folgenden: FROB) – als Abwicklungsbehörde gemäß Art. 2 Abs. 1 Buchst. d des Gesetzes 11/2015 vom 18. Juni 2015 – (BOE Nr. 155 vom 30. Juni 2017, S. 55470) vom 7. Juni 2017 umgesetzt.

Der FROB beschloss die Herabsetzung des derzeitigen Stammkapitals von Banco Popular auf null Euro (0 Euro) durch Herabschreibung aller im Umlauf befindlichen Aktien, um eine freiwillige, nicht verfügbare Rücklage zu bilden. Hiermit verlor D.E. das Eigentum an den Aktien, die er durch den Umtausch der gezeichneten Anleihen erhalten hatte, erhielt jedoch keine Gegenleistung dafür.

3. - Als Folge der vom FROB in Umsetzung des Beschlusses des SRB getroffenen Abwicklungsmaßnahmen erwarb Banco Santander alle neu ausgegebenen Aktien von Banco Popular, die infolge der in diesem Beschluss festgelegten Umwandlung der Instrumente des Ergänzungskapitals in neue Aktien ausgegeben worden waren. Anschließend wurde im Jahr 2018 Banco Santander durch eine Verschmelzung durch Aufnahme von Banco Popular zum Gesamtrechtsnachfolger von Banco Popular, deren Rechtspersönlichkeit erlosch.

ZWEITENS.- *Ausgangsrechtsstreit, der zum Vorabentscheidungsersuchen geführt hat. Entscheidungen in der ersten und der zweiten Instanz.*

1. - Im Oktober 2016 erhob D.E. Klage gegen Banco Popular mit dem Antrag, den Erwerb der nachrangigen Wandelanleihen wegen Willensmangels für nichtig zu erklären und die Rückerstattung des ursprünglich investierten Betrags (15 000 Euro) zuzüglich der seit der Zeichnung des Produkts aufgelaufenen gesetzlichen Zinsen anzuordnen. Hilfsweise beantragt D.E., die Kassationsbeschwerdegegnerin zu Schadensersatz aufgrund der Nichterfüllung der gesetzlichen Informationspflichten zu verurteilen, die der Bank im Zusammenhang mit der Zeichnung der Anleihen im Jahr 2009 und ihrem späteren Umtausch 2012 oblagen. Der Kassationsbeschwerdeführer stützt seinen Anspruch auf die angesichts der Erfordernisse aus der Finanzmarktrichtlinie fehlerhafte Vermarktung des Produkts.

2. - Das mit dem Rechtsstreit befasste erstinstanzliche Gericht gab der Klage statt und erklärte die Zeichnung der nachrangigen Pflichtwandelanleihen für nichtig.

3. - Die beklagte Bank legte gegen das Urteil Berufung ein, und die Audiencia Provincial (Provinzgericht) gab der Berufung aufgrund einer Einrede der fehlenden Aktivlegitimation von D.E. statt.

DRITTENS.- *Beim Tribunal Supremo (Oberster Gerichtshof) anhängige Kassationsbeschwerde, in deren Rahmen die Vorlage eines Vorabentscheidungsersuchens beschlossen wurde.*

1. - Gegen das Urteil der Audiencia Provincial hat der Kläger Kassationsbeschwerde eingelegt. Das Rechtsmittel richtet sich vor allem gegen die Verneinung der Aktivlegitimation, da die Übertragung des Eigentums an den Anleihen der Gesellschaft auf ihren alleinigen Geschäftsführer und Alleingesellschafter nach Ansicht des Kassationsbeschwerdeführers wirksam war.

Sollte diesem Rechtsmittelgrund stattgegeben werden, ist über die Nichtigkeit des Erwerbs der nachrangigen Anleihen I/2009 und ihres anschließenden Umtauschs in andere nachrangige Pflichtwandelanleihen (II/2012) zu entscheiden.

2. - Im Rahmen der Beratung über die Kassationsbeschwerde beschloss das Gericht die Anhörung der Parteien zur Erforderlichkeit der Einreichung eines Vorabentscheidungsersuchens beim Gerichtshof. Beide Parteien sprachen sich gegen eine Vorlage zur Vorabentscheidung aus.

VIERTENS.- ... [nicht übersetzt] [Bezeichnung der Parteien und ihrer Vertreter]

RECHTLICHE WÜRDIGUNG

ERSTENS.- *Unionsrecht.*

Das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen ist eine Ergänzung zu dem vom Gericht mit der Vorlageentscheidung vom 15. Dezember 2022 eingereichten Vorabentscheidungsersuchen. Es kommen dieselben Vorschriften des Unionsrechts zur Anwendung, die nachstehend lediglich aufgelistet werden:

- a) Art. 34 Abs. 1 Buchst. a und b der Richtlinie 2014/59/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Richtlinie 82/891/EWG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU und 2013/36/EU sowie der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010 und (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates (im Folgenden: Richtlinie 2014/59),
- b) Art. 53 Abs. 1 und 3 der Richtlinie 2014/59,
- c) Art. 60 Abs. 2 Buchst. a, b und c der Richtlinie 2014/59.

Die Ley 11/2015 de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión (Gesetz 11/2015 über die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen) vom 18. Juni 2015 setzt die Richtlinie 2014/59 in spanisches Recht um und enthält mehrere Bestimmungen mit identischem oder ähnlichem Wortlaut wie die in den vorstehenden Absätzen genannten Bestimmungen der Richtlinie.

Die Vorlagefragen betreffen außerdem das Urteil des Gerichtshofs vom 5. Mai 2022 in der Rechtssache C-410/20 (EU:C:2022:351).

ZWEITENS.- *Begründung des Vorabentscheidungsersuchens. Fragen betreffend das Urteil des Gerichtshofs vom 5. Mai 2022 (C-410/20).*

1. - Die spanischen Gerichte haben die verschiedenen Bestimmungen der Richtlinie 2014/59 in Zusammenhang mit den Abwicklungsmaßnahmen von Banco Popular unterschiedlich ausgelegt, was zu unterschiedlichen Entscheidungen in den entsprechenden Rechtsstreitigkeiten geführt hat. In der Folge kam es zu einer beträchtlichen Anzahl von Kassationsbeschwerden zu dieser Frage vor dem Tribunal Supremo (Oberster Gerichtshof).

2. - Im genannten Urteil des Gerichtshofs vom 5. Mai 2022 in der Rechtssache C-410/20 (EU:C:2022:351) wurde festgestellt, wie die Bestimmungen in Art. 34 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 und 3 sowie Art. 60 Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. b und c der Richtlinie 2014/59 in Bezug auf (i) die Haftungsklagen wegen der im Prospekt enthaltenen Angaben sowie in Bezug auf die Klagen auf Nichtigklärung des Zeichnungsvertrags über Aktien von Banco Popular, die (ii) im Rahmen eines öffentlichen Zeichnungsangebots erworben wurden und die (iii) im Rahmen des Abwicklungsverfahrens der Bank herabgeschrieben wurden, auszulegen sind, die (iv) von den Inhabern dieser

Aktien von Banco Popular vor Beginn des Abwicklungsverfahrens erhoben wurden.

3. - Im Ausgangsverfahren, in dessen Rahmen das Vorabentscheidungsersuchen gestellt wird, handelt es sich bei den nachrangigen in Aktien von Banco Popular umzuwandelnden Pflichtwandelanleihen I/2009, die später in andere nachrangige Pflichtwandelanleihen (II/2012) umgetauscht wurden, um keines der Instrumente des zusätzlichen Kapitals, die infolge des Konzepts zur Abwicklung von Banco Popular herabgeschrieben oder gelöscht wurden. Dennoch wurden diese Anleihen am 25. November 2015 gemäß den Bedingungen der Emission, zu der sie gehörten (Serie II/2012), in Aktien von Banco Popular umgetauscht oder umgewandelt. Der Kassationsbeschwerdeführer war Eigentümer der Aktien vom Zeitpunkt des Umtauschs bis zum 7. Juni 2017, als sie zusammen mit den übrigen Aktien, aus denen sich das Stammkapital zusammensetzte, im Rahmen des Konzepts zur Abwicklung von Banco Popular herabgeschrieben wurden.

Da diese Anleihen am 25. November 2015 in Aktien von Banco Popular umgetauscht wurden, d. h. vor dem Beschluss der Abwicklung der Bank (7. Juni 2017), ist offensichtlich, dass die Wirksamkeit des Abwicklungskonzepts auch die vom Kassationsbeschwerdeführer im Rahmen des Umtauschs erworbenen und zum Zeitpunkt des Beschlusses von ihm gehaltenen Aktien betrifft, mit der Folge, dass diese herabgeschrieben wurden, da die erste der Maßnahmen im Rahmen des Beschlusses des Lenkungsausschusses des FROB vom 7. Juni 2017 in der „Herabsetzung des derzeitigen Stammkapitals von Banco Popular Español, S. A., von zwei Milliarden achtundneunzig Millionen vierhundertneunundzwanzigtausendsechshundertvierzig Euro (2 098 429 046 Euro) auf null Euro (0 Euro) durch Herabschreibung aller derzeit im Umlauf befindlichen Aktien ...“ bestand, unabhängig von der Art des Erwerbs dieser Aktien.

In dem Verfahren ergeben sich Zweifel, die teilweise mit denen übereinstimmen, die Gegenstand der mit der Vorlageentscheidung vom 15. Dezember 2022 gestellten Vorlagefragen sind. Fraglich ist, inwieweit Banco Santander als Gesamtrechtsnachfolgerin von Banco Popular von jeglicher Verpflichtung oder Haftung befreit ist, insbesondere was Forderungen oder Ansprüche anbetrifft, die sich aus einem Urteil ergeben würden, mit dem die Nichtigkeit der Zeichnung der nachrangigen Pflichtwandelanleihen I/2009 und der später durch Umtausch erworbenen Anleihen II/2012 erklärt und die Rückerstattung des ursprünglich für den Erwerb dieser Anleihen gezahlten Betrags (15 000 Euro) angeordnet wird, unter Berücksichtigung der Tatsache, dass diese nachrangigen in Aktien umwandelbaren Anleihen nicht zu den Instrumenten des zusätzlichen Kapitals gehören, auf die sich die Abwicklungsmaßnahmen von Banco Popular beziehen, jedoch gemäß den für ihre Ausgabe vorgesehenen Bestimmungen vor Beschluss der genannten Abwicklungsmaßnahmen in Aktien dieser Bank umgewandelt wurden.

Im vorliegenden Fall rechtfertigt der Umstand, dass die Nichtigkeitsklage vor Abschluss des Abwicklungsverfahrens der Bank erhoben wurde, eine Erweiterung der bereits zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen. Aufgrund der in Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie vorgesehenen Ausnahme für „noch nicht angefallene“ Verbindlichkeiten ist insbesondere zu klären, ob es sich bei einer solchen Forderung bzw. einem solchen Anspruch um eine Verbindlichkeit im Sinne von Art. 53 Abs. 3 handelt, da die Klage vor Abschluss des Abwicklungsverfahrens der Bank erhoben wurde.

Die Frage stellt sich, weil, wie im Urteil des Gerichtshofs vom 5. Mai 2022 hervorgehoben wird, Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie 2014/59 festlegt, dass „wenn eine Abwicklungsbehörde den Nennwert oder den geschuldeten Restbetrag einer Verbindlichkeit auf null kürzt, etwaige **daraus resultierende Verpflichtungen oder Ansprüche, die zum Zeitpunkt der Abwicklung noch nicht angefallen sind**, als erfüllt [gelten] und ... in einem späteren Liquidationsverfahren gegenüber dem Kreditinstitut oder der Wertpapierfirma, das bzw. die sich in Abwicklung befindet, oder einem etwaigen Nachfolgeunternehmen nicht geltend gemacht werden [können]“ [Hervorhebung nur hier]. In dem Urteil wird auch darauf hingewiesen, dass Art. 60 („Bestimmungen für die Herabschreibung oder Umwandlung von Kapitalinstrumenten“) Abs. 2 der Richtlinie 2014/59 vorsieht: „Wird der Nennwert eines relevanten Kapitalinstruments herabgeschrieben, so ... b) besteht **abgesehen von etwaigen bereits angefallenen Verbindlichkeiten** und einer etwaigen Haftung für Schäden, die sich aus einem in Hinblick auf die Rechtmäßigkeit der Ausübung der Herabschreibungsbefugnis eingelegten Rechtsmittel ergeben kann, bei oder in Verbindung mit diesem Betrag des Instruments, der herabgeschrieben worden ist, gegenüber dem Inhaber des relevanten Kapitalinstruments **keinerlei Verbindlichkeit mehr**“ [Hervorhebung nur hier].

4. - Im Ausgangsverfahren, auf das sich das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen bezieht, wurden die Wandelanleihen vor Beginn des Abwicklungsverfahrens von Banco Popular fällig und in Aktien umgewandelt, und die Nichtigkeitsklage wurde ebenfalls vor Beginn des Abwicklungsverfahrens erhoben.

5. - Wie bereits dargestellt, bezieht sich das Urteil vom 5. Mai 2022 zwar auf „Personen, die vor Eröffnung eines Abwicklungsverfahrens Aktien im Rahmen eines öffentlichen Zeichnungsangebots eines Kreditinstituts oder einer Wertpapierfirma erworben haben“, jedoch enthält es Erwägungen, die für einen Fall wie den vorliegenden von Interesse sind.

Zunächst wird in dem Urteil darauf hingewiesen, dass nach Art. 34 Abs. 1 Buchst. a und b der Richtlinie 2014/59 „die durch die Anwendung des Abwicklungsverfahrens entstandenen Verluste vorrangig von den Anteilseignern und dann von den Gläubigern eines Kreditinstituts oder einer Wertpapierfirma, das bzw. die sich in Abwicklung befindet, zu tragen sind“ und dass konkret nach Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie 2014/59, „wenn eine Abwicklungsbehörde den

Nennwert oder den geschuldeten Restbetrag einer Verbindlichkeit auf null kürzt, etwaige **daraus resultierende Verpflichtungen oder Ansprüche, die zum Zeitpunkt der Abwicklung noch nicht angefallen sind**, als erfüllt [gelten] und ... in einem späteren Liquidationsverfahren gegenüber dem Kreditinstitut oder der Wertpapierfirma, das bzw. die sich in Abwicklung befindet, oder einem etwaigen Nachfolgeunternehmen nicht geltend gemacht werden [können]“ (Rn. 33).

Sodann wird ausgeführt, dass „Art. 60 der Richtlinie 2014/59, der die Herabschreibung oder Umwandlung von Kapitalinstrumenten betrifft, ... in Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. b [bestimmt], dass **abgesehen von etwaigen bereits angefallenen Verbindlichkeiten** und einer etwaigen Haftung für Schäden, die sich aus einem in Hinblick auf die Rechtmäßigkeit der Ausübung der Herabschreibungsbefugnis eingelegten Rechtsmittel ergeben kann, gemäß der Abwicklungsentscheidung gegenüber dem Inhaber der relevanten Kapitalinstrumente keinerlei Verbindlichkeit mehr besteht“.

Im spanischen Recht wird unter „devengo“ (Anfall) der Zeitpunkt verstanden, zu dem der Anspruch auf Erfüllung einer Verpflichtung entsteht, und unter „vencimiento“ (Fälligkeit) das Ende der für die Erfüllung einer Verpflichtung festgelegten Frist, d. h. der Zeitpunkt, ab dem sie eingefordert werden kann.

Zudem ergibt sich in der vorliegenden Rechtssache eine eventuelle Verurteilung zur Rückerstattung des ursprünglich für den Erwerb der Wandelanleihen gezahlten Betrags infolge der Erklärung der Nichtigkeit ihrer Zeichnung und des anschließenden Umtauschs nicht aufgrund einer Verbindlichkeit oder Haftung „aus der Anwendung der Herabschreibungsbefugnisse“, sondern aus der Vermarktung der Finanzprodukte, in die ursprünglich investiert wurde. D. h., der Schadensersatzanspruch beruht nicht auf dem Wertverlust der Investition infolge der Herabschreibung der Aktien, sondern er ergibt sich aus Haftung aus dem ursprünglichen Geschäft über die Zeichnung der Anleihen, die später in Aktien umgewandelt wurden.

Insoweit steht die Tatsache, dass eine etwaige Schadensersatzforderung außergerichtlich entstanden (und daher als angefallen anzusehen ist) und (aufgrund Fehlens einer Frist) fällig ist, dem nicht entgegen, dass sie bis zu ihrer endgültigen gerichtlichen Feststellung (oder der Feststellung ihres Nichtvorliegens) als „bedingte Forderung“ eingestuft wird, und dementsprechend erscheint es angemessen, dass Forderungen, die sich in einer solchen Situation (anhängiger oder potenzieller Rechtsstreit) befinden, bei einer vorsichtigen Bewertung der Verbindlichkeiten des Instituts, von dem infolge der Vermarktung dieser Finanzprodukte Schadensersatz oder eine Rückerstattung gefordert wird, berücksichtigt werden können.

6. - Würde davon ausgegangen, dass die Verbindlichkeiten aus einer etwaigen Haftung bei der Vermarktung der in Aktien umwandelbaren nachrangigen Pflichtwandelanleihen in keinem Fall zu den „bereits angefallenen Verbindlichkeiten“, auf die sich der Ausschluss der Erfüllungswirkung der

Herabschreibung gemäß Art. 60 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2014/59 bezieht, oder zu den Verpflichtungen oder Ansprüchen gemäß Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie, die zum Zeitpunkt der Abwicklung von Banco Popular bereits angefallen waren, zählen, hätte D.E. keine Aktivlegitimation für die Klage gegen Banco Santander, in deren Rahmen nun eine Kassationsbeschwerde anhängig ist, über die das vorlegende Gericht zu entscheiden hat.

TENOR

DIE KAMMER BESCHLIESST: ... [nicht übersetzt] Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Sind die Bestimmungen in Art. 34 Abs. 1 Buchst. a und b in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 und 3 sowie Art. 60 Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. b und c der Richtlinie 2014/59/EU dahin auszulegen, dass etwaige Forderungen oder Ansprüche, die sich aus einer Verurteilung des Nachfolgeunternehmens von Banco Popular zur Leistung von Schadensersatz infolge einer Haftungsklage aufgrund der Vermarktung von Finanzprodukten (in Aktien der Bank umwandelbare nachrangige Pflichtwandelanleihen), die nicht zu den Instrumenten des zusätzlichen Kapitals gehören, auf die sich die Maßnahmen zur Abwicklung von Banco Popular beziehen, und die vor Beschluss der Maßnahmen zur Abwicklung von Banco Popular (7. Juni 2017) in Aktien umgewandelt wurden, ergeben, als „nicht angefallene“ Verpflichtungen oder Ansprüche und damit als unter die Regelung über Herabschreibungen oder Löschungen in Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie 2014/59 fallende Verbindlichkeiten eingestuft werden können, so dass sie als erfüllt gelten und gegen Banco Santander als Nachfolgeunternehmen von Banco Popular nicht geltend gemacht werden können, wenn die Klage, aus der sich die Verurteilung zu Schadensersatz ergeben würde, **vor Abschluss** des Abwicklungsverfahrens der Bank erhoben wurde?

Oder sind die genannten Bestimmungen vielmehr dahin auszulegen, dass es sich bei diesen Forderungen oder Ansprüchen um zum Zeitpunkt der Abwicklung der Bank „angefallene“ Forderungen bzw. „angefallene“ Ansprüche (Art. 53 Abs. 3 der Richtlinie) oder „bereits angefallene Verbindlichkeiten“ (Art. 60 Abs. 2 Buchst. b) handelt, die als solche von der Folge der Erfüllung oder Löschung dieser Verpflichtungen oder Ansprüche ausgeschlossen sind und folglich gegenüber Banco Santander als Nachfolgeunternehmen von Banco Popular geltend gemacht werden können, wenn die Klage, aus der sich die Verurteilung zu Schadensersatz ergeben würde, **vor Abschluss** des Abwicklungsverfahrens der Bank erhoben wurde?

... [nicht übersetzt] [Prozessuale Schlussformeln und Unterschriften der Richter]