

DR. PETER MOSIMANN
STEPHAN CUENI 1)
DR. DIETER GRÄNICHNER 1)
KARL WÜTHRICH
YVES MEILI
FILIPPO TH. BECK, M.C.J.3)
DR. FRITZ ROTHENBÜHLER
PETER SAHLI 2) 8) 9)
DR. THOMAS WETZEL 4)
DR. MARC NATER, LL.M.
BRIGITTE UMBACH-SPAHN, LL.M.
DR. BEAT STALDER
URS SCHÜPFER 6) 7) 9)
DR. STEPHAN KESSELBACH
PLACIDUS PLATTNER 4)
SUZANNE ECKERT
CRISTINA SOLO DE ZALDÍVAR 5)
DANIEL TOBLER 2) 9)
DR. ROLAND BURKHALTER
DR. OLIVER KÜNZLER
ANDREA SPÄTH
THOMAS SCHÄR, LL.M.
DR. GAUDENZ SCHWITTER 4)
KARIN GRAF, LL.M.
MILENA MÜNST BÜRGER, LL.M.
STEFAN BOSSART
SARAH HILBER
MARGRIT MARRER 9)
DOMINIK LEIMGRUBER, LL.M.
STEFAN FINK
ANDREA KORMANN 2) 9)
BENJAMIN SUTER
DR. MARTINA BRAUN
SIMON FLURI
PETRA SPRING
JACQUELINE LANDMANN 6) 9)
CHRISTIAN EXNER
CHRISTOPH A. WOLF
NICOLE TSCHIRKY
DR. NICOLAS GÜT
DR. BRIGITTE BIELER
SIMON SCHWEIZER
JANINA AUFRICHTIG
FLORENCE M. ROBERT
SALOME BARTH
SABIA SHEIKH 6)

KONSULENTEN
DR. WERNER WENGER 1)
DR. JÜRIG PLATTNER
PROF. DR. GERHARD SCHMID
PROF. DR. FELIX UHLMANN, LL.M.
PROF. DR. MARC-ANDRÉ RENOLD
DR. JÜRIG RIEBEN
STEPHAN WERTHMÜLLER 6) 9)
DR. CARLO CONTI

WWW.WENGER-PLATTNER.CH

An die Gläubiger der
Petroplus Marketing AG
in Nachlassliquidation

Küsnacht, im Dezember 2014

Petroplus Marketing AG in Nachlassliquidation ("PMAG"); Zirkular Nr. 2

Sehr geehrte Damen und Herren

Nachfolgend orientieren wir Sie wie folgt über die Aufarbeitung des Themenbereichs Anfechtungsansprüche:

I. ANFECHTUNGSANSPRÜCHE

1. Einleitung

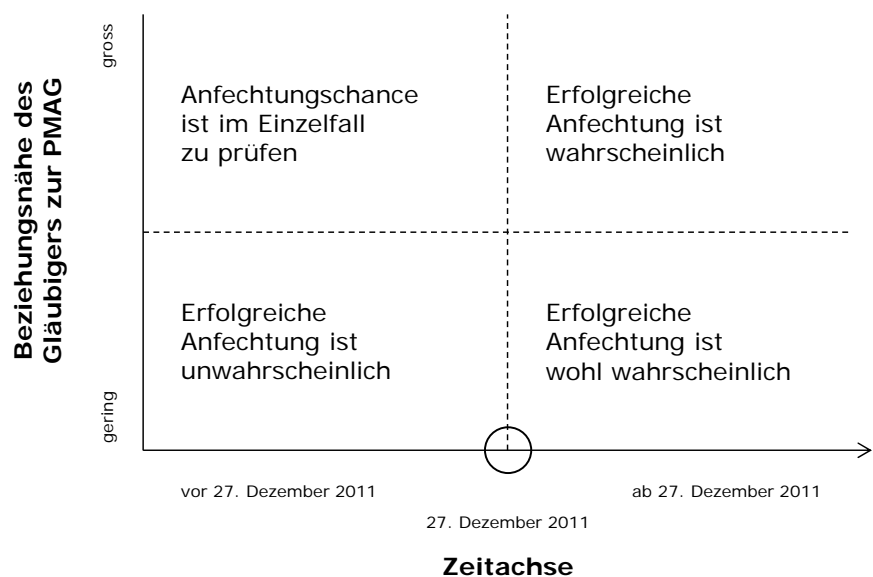
Basis für die Analyse möglicher Anfechtungsansprüche bildete eine Auswertung des so genannten Integrated Treasury System (ITS) der PMAG, welches PMAG zur Abwicklung des Zahlungsverkehrs (exklusive Salärzahlungen) nutzte. Gestützt auf diese Auswertung sind Zahlungen der PMAG zwischen 1. Oktober 2011 und 27. Januar 2012 (Datum der provisorischen Nachlassstundung) daraufhin geprüft worden, ob sie im Sinne der Art. 285 ff. SchKG angefochten und von den Empfängern zurückgefordert werden können. Bei der Überprüfung wurde wie folgt vorgegangen:

BASEL: AESCHENVORSTADT 55, CH-4010 BASEL, TELEFON +41 (0)61 279 70 00, TELEFAX +41 (0)61 279 70 01
BERN: JUNGFRAUSTRASSE 1, CH-3000 BERN 6, TELEFON +41 (0)31 357 00 00, TELEFAX +41 (0)31 357 00 01
GENÈVE: 11, RUE DU GÉNÉRAL DUFOUR, 1204 GENÈVE, TELEFON +41 (0)22 800 32 70, TELEFAX +41 (0)22 800 32 71

ALLE ANWÄLTE SIND AN IHREM STANDORT IM ANWALTSREGISTER BZW. IN DER EU/EFTA ANWALTSLISTE EINGETRAGEN
1) NOTAR IN BASEL 2) INHABER ZÜRCHER NOTARPATENT 3) AUCH IN NEW YORK UND CONNECTICUT ZUGELASSEN
4) FACHANWALT SAV BAU- UND IMMOBILIENRECHT 5) FACHANWÄLTIN SAV ARBEITSRECHT 6) DIPL. STEUEREXPERTE
7) DIPL. WIRTSCHAFTSPRÜFER 8) EidG. DIPL. IMMOBILIENREUHANDLER 9) ALS RECHTSANWALT NICHT ZUGELASSEN

- a) Nicht näher geprüft wurden zum einen Zahlungen an andere Gesellschaften der ehemaligen Petroplus-Gruppe. Diese befinden sich grösstenteils ebenfalls in Insolvenzverfahren. Die Liquidatoren der PMAG führen mit mehreren Gruppengesellschaften Gespräche, um die gegenseitigen Forderungen auf bilateralem Weg zu bereinigen. Dabei werden allfällige paulianische Anfechtungsansprüche soweit erforderlich berücksichtigt.
- b) Ebenfalls nicht Gegenstand der vorliegenden Analyse war die Prüfung der Anfechtbarkeit von Zahlungen an die Banken des Konsortialkredits (RCF) vom 16. Oktober 2009 ("RCF-Banken") sowie der Bestellung von Sicherheiten an Vermögenswerten der PMAG zugunsten der RCF-Banken. Diese Ansprüche wurden gesondert geprüft. Das Resultat dieser Überprüfung wird im Zuge der laufenden Vergleichsverhandlungen mit den RCF-Banken zur Freigabe des Verwertungsüberschusses berücksichtigt.
- c) Die zu überprüfenden Zahlungen der PMAG wurden im Wesentlichen in folgende Gruppen aufgeteilt: BP-Factoring, Repurchase Obligation (REPO), Zahlungen an Lieferanten, Zahlungen für Transport- und Lagerkosten, Zahlungen für Dienstleistungen (insbesondere Berater), Zahlungen an Versicherungen, Zahlungen an Steuerbehörden, Zahlungen an Dritte für Gruppengesellschaften, Devisen- und Derivatgeschäfte, Salärzahlungen, Zahlungen an die AHV/IV/EO, Unfallversicherung sowie selbständige Vorsorgeeinrichtungen und sonstige Zahlungen.
- d) Überprüft wurde primär, ob die von der PMAG erbrachten Zahlungen der sogenannten Absichtsanfechtung (Art. 288 SchKG) unterliegen. Ausnahmsweise wurde im konkreten Einzelfall, wenn Anhaltspunkte bestehen, auch die Anfechtbarkeit aufgrund einer Schenkungsanfechtung (Art. 286 SchKG) oder einer Überschuldungsanfechtung (Art. 287 SchKG) geprüft.

- e) Bei den relevanten Zahlungen wurden folgende Fragen untersucht:
- Sind durch die Zahlung einzelne oder alle übrigen Gläubiger geschädigt worden?
 - Hat die PMAG respektive deren Organe die Gläubigerschädigung absichtlich vorgenommen oder mindestens in Kauf genommen?
 - Konnte der begünstigte Gläubiger bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die Gläubigerschädigungsabsicht der PMAG erkennen?
- f) Für die Beurteilung der subjektiven Elemente, Gläubigerschädigungsabsicht und deren Erkennbarkeit durch den begünstigten Gläubiger, sind der Zeitpunkt der Zahlung und die Nähe des Gläubigers zur PMAG - sein Wissen über die Finanzlage - von entscheidender Bedeutung. Ab dem 27. Dezember 2011 berichtete eine Vielzahl von Medien von der prekären finanziellen Lage der Petroplus-Gruppe. Von da an war für die breite Öffentlichkeit erkennbar, dass ein erhebliches Risiko einer Insolvenz des Petroplus-Konzerns besteht. Es wurde folgendes Schema angewandt:



Personen mit besonderer Beziehungsnähe zur PMAG werden im Folgenden als "Insider" und deren besondere Kenntnisse um die Finanzlage der PMAG als "Insiderwissen" bezeichnet.

- g) Für die nähere Überprüfung der einzelnen Zahlungen wurden Schwellenwerte festgelegt: für den Zeitraum vom 27. Dezember 2011 – 27. Januar 2012 lag dieser bei CHF 100'000, im Zeitraum vom 1. Oktober – 26. Dezember 2011 bei CHF 500'000 (oder entsprechendem Gegenwert in Fremdwährung).

Die Untersuchungen haben bei den einzelnen Zahlungsgruppen zu den nachfolgend dargestellten Ergebnissen geführt:

2. BP-Factoring

Zwischen PMAG und BNP-Paribas bestand eine Factoring-Vereinbarung. Dabei verkaufte PMAG der BNP Paribas Kaufpreiszessionen gegenüber der BP Oil UK Ltd. ("BP Oil UK"). BNP Paribas zahlte den Kaufpreis für die Forderungszession auf ein spezielles Abwicklungskonto der PMAG bei der BNP Paribas. Aus abwicklungstechnischen Gründen erfolgte die Bezahlung der zedierten Forderung durch BP Oil UK ebenfalls auf dieses Abwicklungskonto der PMAG. Die auf dem PMAG Konto von BP Oil UK eingegangene Zahlung wurde an die BNP Paribas als Forderungsgläubigern "weitergeleitet", indem das Konto der PMAG im gleichen Umfang von der BNP Paribas belastet wurde. Mittelzufluss und Mittelabfluss heben sich somit auf und darüber hinaus wurden nur Gutschriften verbucht. Eine paulianische Anfechtbarkeit ist nicht gegeben.

3. Repurchase Obligation (REPO)

PMAG hatte einen Finanzierungsvertrag mit der Standard Bank für das Jahr 2011 abgeschlossen. Während dieser Zeitperiode übernahm die Standard Bank jeweils für eine bestimmte Dauer das

Eigentum an Rohölbeständen in den Tanks der Raffinerie Coryton und zahlte PMAG im Gegenzug den Preis für dieses Rohöl. Nach ca. 4–6 Wochen kaufte PMAG das Öl zum gleichen Preis wieder zurück. Per Ende Dezember 2011 war keine Repo-Transaktion mehr offen und PMAG somit Eigentümerin des Rohöls. Das Vollstreckungssubstrat wurde durch diese Geschäfte mit der Standard Bank nicht geschmälert. Eine paulianische Anfechtbarkeit ist nicht gegeben.

4. Zahlungen an Lieferanten

a) *Zahlungen der Banken gegen Letter of Credit*

Ein Grossteil der Rohöleinkäufe von PMAG ab dem 27. Dezember 2011 erfolgte gegen Ausstellung eines Letter of Credit ("LC") einer RCF-Bank. Der LC berechnete den Lieferanten, für den Fall, dass PMAG die Rechnung nicht bezahlte, unter Vorlage bestimmter Dokumente bei der Bank den Kaufpreis einzukassieren. Im Umfang der entsprechenden Zahlung erwarb die Bank eine Forderung gegenüber der PMAG. Die Lieferung des Öls erfolgte erst gegen Vorlage des LC's.

Bei den Zahlungen durch die Banken fehlt es bereits am Tatbestandselement der Gläubigerschädigung. Im Übrigen steht der Zahlung des Kaufpreises eine gleichwertige Gegenleistung (Öl) gegenüber und die Abwicklung der Geschäfte erfolgte Zug um Zug (Öl gegen LC).

b) *Übrige Zahlungen an Lieferanten*

Bei den Zahlungen von PMAG an Lieferanten vor dem 27. Dezember 2011 wurde geprüft, ob die Begünstigten Insiderwissen hatten. Die Überprüfung hat keine Anhaltspunkte für Insiderwissen gezeigt.

PMAG leistete auch ab dem 27. Dezember 2011 noch Kaufpreiszahlungen an Lieferanten für Rohöl. Bei diesen Zahlungen wurde im Einzelfall geprüft, ob es sich um Vorauszahlungen oder Zug um

Zug Geschäfte handelt, womit keine Gläubigerschädigung vorliegen würde.

Die Analyse ergab was folgt:

- Die Zahlungen an Shell International Trading and Shipping Company (STASCO), Cargill International SA, Cargill N.V., Sabic Petrochemicals B.V. und Bio-Ölwerk Magdeburg GmbH erfolgten zumindest teilweise erst nach der Lieferung. Die Voraussetzungen für eine Anfechtung sind erfüllt. Die betreffenden Anfechtungsansprüche werden von der PMAG weiterverfolgt.
- Demgegenüber zahlte PMAG den Kaufpreis im Fall von Münzer Bioindustrie GmbH und Vitol Bahrain E.C. vorschüssig. Die Anfechtungsvoraussetzungen sind nicht erfüllt.

Weiter leistete PMAG in der Zeitperiode ab 27. Dezember 2011 pauschalisierte Schadenersatzzahlungen – Zahlungen für den Fall der Nichterfüllung durch PMAG – an Lieferanten, namentlich an STASCO, Totsa Total Oil Trading S.A. und BP Oil International Limited. Bei diesen Zahlungen fehlt es an einem Gegenwert für die Masse, weshalb eine Gläubigerschädigung vorliegt. Die übrigen Voraussetzungen sind bei diesen Zahlungen ebenfalls erfüllt. Folglich werden diese Anfechtungsansprüche im Namen der Masse von PMAG weiterverfolgt.

Harvest Energy Limited war einerseits Lieferant von Rohöl und kaufte andererseits einen Teil der gelieferten Ware wieder zurück. Die Vereinbarung eines Rückkaufs mit Verrechnungsmöglichkeit am 30. Dezember 2011 stellt eine ungewöhnliche Tilgung der Kaufpreisforderung dar. Die entsprechenden Anfechtungsansprüche werden durch die PMAG weiterverfolgt.

5. Zahlungen für Transport- und Lagerkosten

a) Transportleistungen

PMAG erbrachte bis kurz vor der Nachlassstundung verschiedene Zahlungen für Frachten und Transporte. In Bezug auf die Zahlungen vor dem 27. Dezember 2011 bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass unter den Begünstigten Insider waren.

Bei den Zahlungen ab 27. Dezember 2011 ist was folgt zu berücksichtigen:

- Mit Ausnahme der Zahlungen an AOT Trading AG sowie teilweise an ChemOil Logistics AG erfolgten die Zahlungen erst nach Erbringung der Transportleistungen. Die auf Kredit erbrachten Transportleistungen sind grundsätzlich anfechtbar.
- Viele Zahlungsempfänger haben ihren Sitz im Ausland. Sofern ein allfälliges Schweizer Anfechtungsurteil gegen den jeweiligen Begünstigten grundsätzlich vollstreckt werden könnte, werden die Ansprüche von der PMAG weiterverfolgt. Dies trifft für die Zahlungen an Carl Büttner GmbH und Co. KG, Chemgas Shipping BV, ChemOil Logistics AG, Petrochem GmbH, Reederei Jaegers GmbH, GEFO Gesellschaft für Oeltransporte m.b.H. zu. Dagegen bestehen in Bezug auf die Zahlungen an Raintree Marine, Carl F. Peters GmbH & Co. KG, Broström Tankers Sweden AB, Eitzen Chemical ASA, LR2 Management K/S, V8 Pool Inc., Rederei AB Donsötank, Straits Shipholding Corporation, Nordic Tankers Management A/S, Neste Shipping Oy, Helen Special Maritime Enterprise, Elpis Investments Corporation Vollstreckungshindernisse oder eine Weiterverfolgung in Namen der Masse von PMAG scheint aus Kosten-/Nutzenüberlegungen nicht geboten.

b) Lagerkosten und weitere Kosten

Es liegen keine Anhaltspunkte für Zahlungen an Insider vor dem 27. Dezember 2011 vor.

Nach dem 27. Dezember 2011 erfolgten die folgenden Zahlungen im Zusammenhang mit dem Transport und der Lagerung von Öl:

- Gestützt auf die mit der *Rhytank AG* bestehenden Lager- und Umschlagsverträge leistete PMAG Zahlungen für Kosten im Zusammenhang mit der Ein- und Auslagerung von Öl. Der Rhytank AG stand für ihre Forderungen ein gesetzliches Retentionsrecht an den eingelagerten Gütern zu und sie wäre in einem Insolvenzverfahren als Pfandgläubigerin vorab bezahlt worden. Die übrigen Gläubiger sind durch die Zahlung an die Rhytank AG nicht geschädigt worden. Die Anfechtbarkeit dieser Zahlung ist folglich nicht gegeben.
- Die Petroplus-Gruppe nutzte zur Versorgung ihrer Raffinerie in Ingolstadt mit Rohöl die Transalpine Pipeline. Zu diesem Zweck bestand zwischen PMAG und der *Deutschen Transalpinen Oel-leitung GmbH ("TAL")* ein Vertragsverhältnis. Die Tarifforderungen der TAL waren gestützt auf den Vertrag durch ein Pfand am Öl der PMAG in der Pipeline gesichert. Die Zahlung an die TAL ist somit nicht anfechtbar.
- Die *Sapro AG* betreibt eine Pipeline im Kanton Genf, welche PMAG benutzte. Die Forderungen der Sapro AG aus den Verträgen mit PMAG waren ebenfalls durch ein Pfand am Öl der PMAG gesichert. Die Zahlung an die Sapro AG ist somit ebenfalls nicht anfechtbar.
- PMAG zahlte der *Pagnot SAS* im Januar 2012 Zölle und Abgaben, welche im Zusammenhang mit Transportleistungen angefallen waren. Die Pagnot SAS war durch diese Zahlungen nicht begünstigt, denn sie musste das Geld den Steuerbehörden weiterleiten. Folglich fehlt es an der Passivlegitimation für eine Anfechtungsklage. Dieser Anspruch ist im Namen der Masse von PMAG nicht weiterzuverfolgen.

6. Zahlungen für Dienstleistungen (insbesondere Berater)

Für Zahlungen an Insider vor dem 27. Dezember 2011 liegen keine Anhaltspunkte vor.

Im Zeitraum vom 27. Dezember 2011 bis zum 27. Januar 2012 erbrachte PMAG verschiedene Honorarzahlungen für Berater:

- Die Zahlungen an Clifford Chance LLP, KPMG AG sowie Bär & Karrer AG standen im Zusammenhang mit Beratungsleistungen mit Sanierungskontext. Solche Zahlungen sind gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kaum anfechtbar. Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist auch die Zahlung an die Ernst & Young AG (Revisionsstelle der PMAG) für Revisionsdienstleistungen mit aller Wahrscheinlichkeit nicht anfechtbar.
- Von einer weiteren Überprüfung der Anfechtbarkeit wird betreffend die Zahlung an die Imperium Technology, LLC aus Kosten-/Nutzenüberlegungen abgesehen. Die Forderung liegt nur knapp über CHF 100'000 und ein Urteil müsste in den USA vollstreckt werden.
- Allen & Overy LLP erhielt am 18. Januar 2012 eine Zahlung von PMAG in Höhe von GBP 322'967 für erbrachte Beratungsdienstleistungen im Zusammenhang mit einem Akquisitionsprojekt. Diese Art von Beratung fällt nicht unter die vom Bundesgericht von der Anfechtbarkeit ausgenommene Sanierungsberatung. Die Zahlung erfolgte sodann nach Erbringung der Leistungen. Eine Schädigungsabsicht von PMAG ist demzufolge zu bejahen, ebenso deren Erkennbarkeit für den Begünstigten. Die Anfechtungsansprüche gegen Allen & Overy LLP werden daher im Namen der Masse von PMAG weiterverfolgt.

7. Zahlungen an Versicherungen

Bei den Zahlungen an die AXA Winterthur (Sachversicherung Jahr 2012) sowie die Allianz Risk Transfer AG (Betriebs- und Produkte-

haftpflichtversicherung Jahr 2012) handelt es sich um Prämienzahlungen, welche vorschüssig für das Jahr 2012 geleistet wurden. Aufgrund der Qualifikation als Vorauszahlungen erscheint eine Anfechtung als nicht erfolgsversprechend.

Für die Zahlungen an Marsh NV konnten keine Unterlagen (insbesondere Rechnungen) gefunden werden. Es ist aber grundsätzlich davon auszugehen, dass es sich auch bei den Zahlungen an Marsh NV um Vorauszahlungen handelt. Eine Weiterverfolgung allfälliger Ansprüche im Namen der Masse von PMAG ist nicht angezeigt.

8. Zahlungen an Steuerbehörden

PMAG entrichtete noch bis kurz vor dem 27. Januar 2012 verschiedene Abgaben und Steuern, so die britische und deutsche Mehrwert- bzw. Umsatzsteuer sowie Einfuhr- und Mineralölsteuern in der Schweiz.

Es liegen keine Anhaltspunkte vor, dass die begünstigten Steuerbehörden vor dem 27. Dezember 2011 Insiderwissen gehabt hätten.

Nach dem 27. Dezember 2011 zahlte PMAG dem Finanzamt Konstanz deutsche Umsatzsteuer im Umfang von knapp EUR 50 Mio. (Valuta 13. Januar 2012). In England leistete PMAG zwischen dem 6. und 19. Januar 2012 Mehrwertsteuer-Zahlungen von total rund GBP 55 Mio. In Bezug auf diese Zahlungen dürfte es schwierig sein, eine Schädigungsabsicht der PMAG nachzuweisen. Eine Nichtbezahlung dieser Steuern hätte dazu geführt, dass der Verkauf raffinierter Produkte in diesen beiden Ländern wesentlich erschwert worden wäre. Dies hat PMAG im Interesse aller Gläubiger vermeiden wollen.

Der schweizerischen Eidgenossenschaft ("Bund") überwies PMAG am 16. Januar 2012 den Betrag von knapp CHF 80 Mio. für Mineralölsteuer. Die Mineralölsteuer ist weder pfandgesichert noch pri-

vilegiert. Die Zahlung erfolgte im Übrigen zu einem Zeitpunkt, in welchem die Fortführung des Betriebs sehr unsicher war. Es ist nicht davon auszugehen, dass die Nichtbezahlung ausstehender Mineralölsteuern den Verkauf von Produkten nachhaltig erschwert hätte. Die Zahlung war demzufolge nicht im Interesse der Gläubigersamtheit. Die Voraussetzungen der Schädigungsabsicht und Gläubigerschädigung sind erfüllt. Ebenso war die Schädigungsabsicht von PMAG für den Bund erkennbar. Die Anfechtungsansprüche werden im Namen der Masse von PMAG weiterverfolgt.

PMAG zahlte im Januar 2012 Mehrwertsteuer-Rechnungen (Einfuhrsteuer) im Betrag von insgesamt gut CHF 10 Mio. an den Bund (Oberzolldirektion). Steuerforderungen nach dem Schweizer Mehrwertsteuergesetz waren im Zahlungszeitpunkt in der zweiten Klasse privilegiert. Bei der Zahlung lag demnach keine Schädigungsabsicht vor. Die Anfechtbarkeit der Zahlungen ist nicht gegeben.

9. Zahlungen an Dritte für Gruppengesellschaften

PMAG zahlte Rechnungen von Dritten für Leistungen, welche Gruppengesellschaften bezogen hatten. Bei den Zahlungen vor dem 27. Dezember 2011 bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die begünstigten Dritten Insiderwissen gehabt hätten. Deshalb standen die Zahlungen ab 27. Dezember 2011 im Fokus der Überprüfung.

Im Umfang der ausgeführten Zahlungen hat PMAG jeweils eine Ersatzforderung gegenüber der entsprechenden Gruppengesellschaft erworben. Mit zwei ehemaligen Gruppengesellschaften (nämlich Petroplus Tankstorage AG ("PTAG") sowie Petroplus Marketing France SAS ["PMF"]) wurde das Intercompany-Verhältnis bereits definitiv geregelt. Die entsprechend resultierenden Nettoforderungen der PMAG wurden von der betreffenden Gruppengesellschaft bereits beglichen. Die Zahlungen, welche PMAG für Leistungen für die PTAG sowie die PMF erbrachte, sind somit nicht anfechtbar.

Die übrigen Ersatzforderungen von PMAG gegenüber den Gruppengesellschaften sind nicht werthaltig, da diese sich selber in einem Insolvenzverfahren befinden. PMAG wird deshalb nur eine Dividende für ihre Ersatzforderung erhalten. Insoweit führten diese Zahlungen zu einer Verminderung des Vollstreckungssubstrats der PMAG. In einer ähnlichen Konstellation hat das Handelsgericht des Kantons Zürich das Vorliegen einer Gläubigerschädigung bejaht. Zusätzlich müssen indes auch die Voraussetzungen der Schädigungsabsicht seitens PMAG sowie der Erkennbarkeit beim Dritten gegeben sein.

Die entsprechend begünstigten Dritten haben für eine Gruppengesellschaft eine betriebsnotwendige Leistung, eine Revisionsdienstleistung, pfandgesicherte Leistung oder Sanierungsberatung erbracht. Es dürfte schwierig sein, dem Dritten die Erkennbarkeit der Schädigungsabsicht nachzuweisen. Hätte er die Zahlung von der betreffenden Gruppengesellschaft selber erhalten, wäre die Zahlung gemäss Praxis des Bundesgerichts nicht anfechtbar. Entsprechend dürfte ein Richter alleine gestützt auf den Umstand, dass die Zahlungen von PMAG und nicht von der betreffenden Gruppengesellschaft selbst geleistet wurde, kaum entscheiden, dass der Dritte eine Schädigungsabsicht der PMAG hätte erkennen können und müssen.

Folglich sind die Zahlungen von PMAG an Rothschild & Cie. (Beratung mit Sanierungskontext), Ernst & Young AG (Revisionsdienstleistungen), Suva (privilegierte Forderung), Pensionskasse Petroplus (privilegierte Forderung), Groupe E SA (betriebsnotwendig), Air Products Switzerland (betriebsnotwendig), Valtube SA (pfandgesicherte Forderung), BAT-MANN Constructions SA (pfandgesicherte Forderung) und PWC (de facto gesicherte Forderung) wohl nicht anfechtbar. Die Zahlungen an AMEC International Limited und die Deutsche Infineum GmbH sind nur knapp über CHF 100'000 und ein Urteil zulasten dieser Begünstigten müsste im Ausland vollstreckt werden. Von einer Weiterverfolgung allfälliger

Anfechtungsansprüche im Namen der Masse von PMAG wird aus Kosten-/Nutzenüberlegungen abgesehen.

Die Zahlung an DB Schenker Rail Deutschland AG, welche PMAG im Namen der Petroplus Deutschland GmbH ausführte, könnte dem Grundsatz nach anfechtbar sein. Aufgrund fehlender Dokumente wird jedoch auf die Weiterverfolgung allfälliger Anfechtungsansprüche im Namen der Masse von PMAG verzichtet.

10. Devisen- und Derivatgeschäfte

a) *Devisengeschäfte*

PMAG tätigte bis zur provisorischen Nachlassstundung eine Vielzahl von Devisengeschäften. Entsprechend dem Wesen dieser Devisengeschäfte steht den entsprechenden Zahlungen von PMAG grundsätzlich stets ein gleichwertiger Mittelzufluss gegenüber. Somit kam es nicht zum Verlust von Vollstreckungssubstrat. Die Zahlungen im Zusammenhang mit Devisengeschäften sind nicht anfechtbar.

b) *Derivatgeschäfte*

PMAG sicherte die Ölpreise mittels Derivaten (Futures und Swaps) ab (sog. Hedging). Im Rahmen dieser Derivatgeschäfte kam es zu Nachschuss- und Rückzahlungen zwischen PMAG und BNP-Paribas Commodity Futures Ltd., dem Clearing Broker der PMAG bei der International Commodity Exchange. PMAG unterhielt bei diesem ein Margen-Konto. Entwickelten sich die Terminkontrakte zu Ungunsten der PMAG, wurde der Verlust aus der Marge gedeckt. Sank dadurch der Saldo des Margenkontos unter einen bestimmten Wert, wurde PMAG aufgefordert, Geld nachzuzahlen (sog. Margin Call). Wäre PMAG der Nachschusspflicht nicht nachgekommen, hätte der Clearing Broker die Hedging-Positionen liquidiert. Damit wäre die von PMAG bezweckte Absicherung von Ölpreisen entfal-

len. Nach Schliessung der offenen Positionen hat der Clearing Broker den verbliebenen Saldo des Margenkontos erstattet.

Die von PMAG geleisteten Nachschüsse sind als Depotleistung zu qualifizieren. PMAG erhielt für diese Zahlungen eine Gegenleistung, nämlich die Weiterführung der offenen Terminkontrakte und dadurch die Absicherung der Ölpreise. Deshalb ist nicht von einer Gläubigerschädigung auszugehen. Zudem dürfte auf Seiten von PMAG keine Schädigungsabsicht vorgelegen haben. Das Hedging von Ölpreisen ist ein branchenübliches Mittel zur Risikominimierung. Die Voraussetzungen für eine Anfechtung der Zahlungen im Zusammenhang mit den untersuchten Derivatgeschäften sind somit nicht erfüllt.

11. Salärzahlungen

Bis zur Gewährung der provisorischen Nachlassstundung wurde für die Ausführung der Salärzahlungen Geld in Höhe der Gesamtlohnsomme auf ein separates Lohnkonto bei der Credit Suisse überwiesen und von dort die Löhne der Mitarbeiter bezahlt.

Die Forderungen der Mitarbeiter aus dem Arbeitsverhältnis sind in der ersten Klasse privilegiert, soweit sie sechs Monate vor der Gewährung der Nachlassstundung entstehen. Betragsmässig ist das Privileg pro Mitarbeiter auf aktuell CHF 126'000 begrenzt. Die von PMAG zwischen dem 1. Oktober 2011 und dem 27. Januar 2012 an ihre Mitarbeiter bezahlten Löhne fallen grösstenteils unter das Lohnprivileg und haben deshalb nicht zu einer Schädigung der übrigen Gläubiger geführt. Im Rahmen der Nachlassstundung hätten diese Löhne entweder bezahlt oder sichergestellt werden müssen.

Selbst im nicht privilegierten Umfang scheint eine Anfechtung der genannten Salärzahlungen vor dem Hintergrund von Art. 337a OR kaum aussichtsreich. Nach dieser zwingenden Bestimmung kann der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis bei Zahlungsunfähigkeit

des Arbeitgebers fristlos auflösen, sofern ihm für seine Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis nicht innert angemessener Frist Sicherheit geleistet wird. Hätte die PMAG Salärzahlungen mit dem Hinweis auf die schlechte finanzielle Situation verweigert, so hätte dies zu einer Kündigungswelle geführt, sofern PMAG den Mitarbeitern nicht entsprechende Sicherheit geleistet hätte. Dies wäre kaum im Interesse der übrigen Gläubiger der PMAG gewesen. Es ist daher davon auszugehen, dass die Salärzahlungen ohne Schädigungsabsicht erfolgten.

12. Zahlungen an die AHV/IV/EO, Unfallversicherung sowie selbständige Vorsorgeeinrichtungen

Weiter führte PMAG in der vorliegend relevanten Zeitperiode Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge an die Pensionskasse ab und zahlte die Prämienrechnung 2012 für die obligatorische Unfallversicherung. Die Forderungen der Pensionskasse und der Unfallversicherung sind ebenfalls in der ersten oder zweiten Klasse privilegiert. Die übrigen Gläubiger sind somit nicht geschädigt worden. Die Anfechtbarkeit der Zahlungen ist deshalb nicht gegeben.

13. Sonstige Zahlungen

a) *EG Industriestrasse 24 Zug*

Zwischen PMAG und der EG Industriestrasse 24 Zug bestand ein Mietvertrag über Büroräumlichkeiten, Nebenräume sowie Parkplätze an der Industriestrasse 24 in Zug. PMAG bezahlte den Mietzins jeweils im Voraus. Bei den Mietzinszahlungen handelt es sich somit um nicht anfechtbare Vorschusszahlungen.

b) *Carbura*

Die Carbura, Schweizerische Zentralstelle für die Einfuhr flüssiger Treib- und Brennstoffe, ist für die Erteilung der Generaleinfuhrbewilligung für flüssige Treib- und Brennstoffe zuständig. Daneben

führt die Carbura die Pflichtlagerhaltung für Mineralölprodukte durch. PMAG war Pflichtlagerhalter und dadurch Mitglied bei der Carbura. Die Carbura erhebt bei ihren Mitgliedern Pflichtlager- und Verwaltungskostenbeiträge. Am 13. Januar 2012 leistete PMAG noch Beiträge im Umfang von ca. CHF 300'000 an die Carbura. Frühere Zahlungen an Carbura sind nicht anfechtbar, da keine Anhaltspunkte für ein Insiderwissen vorliegen.

Eine Nichtbezahlung der Pflichtlager- sowie Verwaltungskostenbeiträge hätte im schlimmsten Fall zur Folge gehabt, dass das Bundesamt für wirtschaftliche Landesversorgung von sich aus oder auf Antrag der Carbura der PMAG Einzelbewilligungen oder Generallicenzen entzogen hätte. In diesem Fall hätte PMAG einzelne Lieferungen oder u.U. gar kein Öl mehr in die Schweiz einführen können. Weiter hätte möglicherweise aufgrund des fehlenden Rohstoffes eine Stilllegung der Raffinerie Cressier gedroht. Angesichts dieser drohenden, weitreichenden wirtschaftlichen Folgen war die Bezahlung des verhältnismässig geringen Betrages an Carbura aus damaliger Warte wohl geboten. Eine Schädigungsabsicht von PMAG dürfte daher nicht gegeben bzw. schwer nachzuweisen sein.

c) *Stiftung Klimarappen*

PMAG unterzeichnete am 29. August 2005 eine Erklärung, wonach sie sich gegenüber der Stiftung Klimarappen verpflichtete, auf ihren Benzin- und Dieselölaufzufuhren bzw. Produkten den Klimarappen zu leisten. Die Verpflichtung wurde bis zum 31. Dezember 2012 eingegangen.

Eine gesetzliche Pflicht zur Leistung einer CO₂-Abgabe besteht erst seit Inkrafttreten des revidierten CO₂-Gesetzes am 1. Januar 2013. Daraus lässt sich schliessen, dass die Leistung des Klimarappens im vorliegend relevanten Zeitraum freiwillig bzw. ohne gesetzliche Pflicht erfolgte. PMAG hat keine Gegenleistung für ihre Beiträge erhalten. Wie dem Stiftungszweck zu entnehmen ist, investiert die Stiftung Klimarappen die geleisteten Beiträge in Projekte im In-

und Ausland, welche die Reduktion der CO₂-Emissionen zum Zweck haben. Aus diesen Projekten hatte PMAG keinen unmittelbaren Nutzen.

Die Verpflichtungserklärung vom 29. August 2005 ist daher als Schenkungsversprechen zu qualifizieren, welches teilweise erfüllt wurde, indem PMAG die Beiträge an die Stiftung Klimarappen bis und mit November 2011 bezahlte. Nebst der Absichtsanfechtung (Art. 288 SchKG) kommt somit vorliegend die Schenkungsanfechtung (Art. 286 SchKG) in Frage. Schenkungen und unentgeltliche Verfügungen sind anfechtbar, wenn sie innerhalb des letzten Jahres vor der Pfändung oder Konkurseröffnung vorgenommen wurden. Innerhalb des letzten Jahres vor Bewilligung der provisorischen Nachlassstundung, d.h. zwischen 27. Januar 2011 und 27. Januar 2012, leistete PMAG Beiträge an die Stiftung Klimarappen von insgesamt CHF 16'703'706. Dieser Betrag ist mittels Schenkungsanfechtung zurückzufordern.

14. Schlussfolgerung

Auf der Basis der vorstehenden Beurteilung verzichten die Liquidatoren und der Gläubigerausschuss auf die Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen mit Ausnahme der folgenden Ansprüche:

- a) Allfällige paulianische Anfechtungsansprüche gegen folgende Gesellschaften der Petroplus-Gruppe:
- Petroplus Refining & Marketing Ltd.
 - Petroplus Refining Teesside Ltd.
 - Petroplus Deutschland GmbH
 - Petroplus Raffinerie Ingolstadt GmbH
 - Petroplus Bayern GmbH
 - Marimpex Mineralöl Handelsgesellschaft m.b.H.
 - Petroplus Raffinage Reichstett SAS

- Petroplus Marketing France SAS
 - Petroplus Holdings France SAS
 - Petroplus Raffinage Petit-Couronne SAS
 - Petrobel N.V.
 - Belgian Refining Corporation N.V.
 - Petroplus Refining Cressier SA
 - Varo Energy Tankstorage AG (ehemals: Petroplus Tankstorage AG)
- b) Allfällige paulianische Anfechtungsansprüche im Zusammenhang mit dem Konsortialkredit vom 16. Oktober 2009 ("RCF"), insbesondere bezüglich Zahlungen an die RCF-Banken oder der Bestellung von Sicherheiten an Vermögenswerten der PMAG zugunsten der RCF-Banken;
- c) Paulianische Anfechtungsansprüche gegen folgende Zahlungsempfänger:
- Shell International Trading and Shipping Company, STASCO (Lieferung von Öl)
 - Cargill International SA (Lieferung von Öl)
 - Cargill N.V. (Lieferung von Öl)
 - Sabc Petrochemicals B.V. (Lieferung von Öl)
 - Bio-Ölwerk Magdeburg (Lieferung von Öl)
 - BP Oil International Limited (Lieferung von Öl)
 - Totsa Total Oil Trading SA (Lieferung von Öl)
 - Harvest Energy Ltd. (Lieferung von Öl / Rückkauf)
 - Carl Büttner GmbH und Co. KG (Transportleistung)
 - Chemgas Shipping BV (Transportleistung)
 - ChemOil Logistics AG (Transportleistung)
 - Petrochem GmbH (Transportleistung)

- Reederei Jaegers GmbH (Transportleistung)
- GEFO Gesellschaft für Oeltransporte m.b.H. (Transportleistung)
- Allen & Overy LLP (Beratertätigkeit)
- Schweiz. Eidgenossenschaft, Oberzolldirektion (Mineralölsteuer)
- Stiftung Klimarappen (Leistung Klimarappen)

Die Anfechtungsansprüche, auf deren Geltendmachung die Liquidatoren und der Gläubigerausschuss nicht verzichten, werden von PMAG selbst weiterverfolgt.

II. VERZICHT AUF DIE GELTENDMACHUNG VON BESTRITTENEN FORDERUNGEN

1. Allgemeines

Jeder Gläubiger ist berechtigt, die Abtretung des Prozessführungsrechtes für diejenigen Rechtsansprüche zu verlangen, auf deren Geltendmachung die Liquidatoren und der Gläubigerausschuss verzichten (Art. 325 in Verbindung mit Art. 260 SchKG). Ein Gläubiger, der die Abtretung verlangt, ist dann berechtigt, den Rechtsanspruch auf eigenes Risiko und eigene Kosten geltend zu machen. Im Falle eines Prozessgewinnes kann er das Resultat zur Deckung seiner entstandenen Kosten und seiner Forderungen gegenüber der PMAG verwenden. Ein allfälliger Überschuss wäre an die Liquidationsmasse herauszugeben. Verliert der Gläubiger den Prozess, so hat er die entstehenden Gerichts- und Parteikosten selbst zu tragen.

2. Abtretungsbegehren einzelner Gläubiger

Den Gläubigern wird hiermit die Abtretung des Prozessführungsrechtes für die Anfechtungsansprüche der PMAG, auf deren Geltendmachung die Liquidationsorgane verzichtet haben (siehe Ziff. I.14

vorstehend) angeboten. Die Gläubiger werden darauf aufmerksam gemacht, dass zur Wahrung der Rechte aus den Anfechtungsansprüchen bis zum 18. Februar 2015 erste rechtliche Schritte eingeleitet werden müssten. Jeder Gläubiger kann die Unterlagen zur Prüfung der Anfechtungsansprüche durch die Liquidatoren bei den Liquidatoren beziehen (Memorandum inkl. Beilagen auf CD-ROM). Bestellungen können per E-Mail an info.petroplus@wenger-plattner.ch oder über Telefon +41 43 222 38 30 (deutsch), +41 43 222 38 40 (französisch) und +41 43 222 38 50 (englisch) vorgenommen werden.

Begehren um Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG können bis **spätestens 7. Januar 2015** (Datum des Poststempels einer schweizerischen Poststelle) bei den unterzeichneten Liquidatoren **schriftlich** gestellt werden. Das Recht, die Abtretung zu verlangen, gilt als **verwirkt**, wenn diese Frist nicht eingehalten wird.

III. GEPLANTER WEITERER ABLAUF DES VERFAHRENS

Im Verlauf des ersten Halbjahrs 2015 soll der Kollokationsplan den Gläubigern zur Einsicht aufgelegt werden. Im Übrigen werden die Verhandlungen mit den RCF-Banken und weiteren involvierten Parteien zur Freigabe überschüssiger Sicherheiten bzw. überschüssiger Verwertungserlöse weitergeführt und sie sollen abgeschlossen werden. Vorangetrieben wird sodann das Inkasso ausstehender Forderungen. Schliesslich werden die erforderlichen Abklärungen zur Thematik aktienrechtliche Verantwortlichkeit soweit durchgeführt werden, dass im kommenden Jahr über die nächsten Schritte entschieden werden kann.

Mit freundlichen Grüssen

Petroplus Marketing AG in Nachlassliquidation

Die Liquidatoren


Brigitte Umbach-Spahn


Karl Wüthrich