



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Oberlandesgericht Graz hat als Berufungsgericht durch die Richter Dr.Bornet (Vorsitz), Dr.Kirsch und Mag.Tanczos in der Rechtssache der klagenden Partei 1.) [REDACTED] 2.) [REDACTED] beide [REDACTED] vertreten durch Dr.Erich Holzinger, Rechtsanwalt in Liezen, gegen die beklagte Partei **Insolvenzverwaltungs GesmbH**, Kardinalschütt 7, 9020 Klagenfurt, als Insolvenzverwalterin im Konkursverfahren über das Vermögen der AvW Gruppe AG (Landesgericht Klagenfurt 41 S 65/10x), vertreten durch Dr.Gerhard Brandl, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Feststellung (Streitwert EUR 148.278,70), über die Berufung der klagenden Parteien gegen das Endurteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 20.November 2013, 21 Cg 164/12b-14, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt.

Der Berufung wird **Folge gegeben**.

Das angefochtene Endurteil wird derart abgeändert, dass es lautet:

„Zwischen den Streitteilen wird festgestellt, dass den Klägern im Insolvenzverfahren über das Vermögen der AvW Gruppe AG (Landesgericht Klagenfurt 41 S 65/10x) eine Insolvenzforderung von EUR 148.278,70 zusteht.

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien binnen 14 Tagen mit EUR 28.715,39 (darin EUR 6.455,50 USt und EUR 9.348,90 Barauslagen) bestimmte Kosten des Verfahren erster Instanz zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien binnen 14 Tagen mit EUR 10.202,02 (darin EUR 576,32 USt und EUR 6.744,10 Barauslagen) bestimmte Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die ordentliche Revision nach § 502 Abs 1 ZPO ist **nicht zulässig**.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Das Landesgericht Klagenfurt eröffnete am 4.Mai 2010 über das Vermögen der AvW Gruppe AG das Insolvenzverfahren; die Beklagte wurde zur Insolvenzverwalterin bestellt. Die Kläger haben die aus dem Spruch ersichtliche Insolvenzforderung in diesem Insolvenzverfahren angemeldet; die Beklagte hat die Richtigkeit dieser Forderung bestritten.

In den Jahren 2003 bis 2007 (die Daten der Kaufverträge und die Kaufpreise finden sich in der Aufstellung auf der nächsten Seite) hat die Schuldnerin den Klägern 152 „AvW Genussscheine“ verkauft und sich ihnen gegenüber verpflichtet, zu jedem von den Klägern gewünschten Zeitpunkt die Genussscheine zum aktuell veröffentlichten Kurswert (Außerstreitstellung in der Klagebeantwortung ON 2 S. 6, 8) zurückzukaufen. Für Oktober 2008 wurde ein durch Kursmanipulationen und Täuschungshandlungen des Vorstandes der Schuldnerin Dr.Wolfgang Auer-Welsbach vorgetäuschter Kurswert, ein „Phantasieprodukt des Dr.Auer-Welsbach“ (Geständnis des Beklagten [ON 2, S. 6, 8; ON 5, S. 3]) von EUR 3.275,00 pro Genussschein veröffentlicht (Außerstreitstellung Beklagte ON 2, S. 8; ON 13, S. 2; Kläger ON 8, S. 7).

Mit Schreiben vom 29.Oktober 2008, dessen Erhalt die Schuldnerin am 14.November 2008 bestätigte, erklärten die Kläger der Schuldnerin unter Auflistung der gekauften Genussscheine „alle AvW Anteile zu kündigen“ und zurück zu verkaufen. Die Schuldnerin teilte den Klägern am 14.November 2008 schriftlich mit, der bisher auf freiwilliger Basis erfolgte Rückkauf von Genussscheinen sei aufgrund eines Liquiditätsengpasses gestoppt worden.

Die AvW Genussscheine sind nunmehr wertlos.

Nachdem die Kläger am 26.Juni 2011 im Insolvenzverfahren eine auf Basis des Rückverkaufes aller 152 Genussscheine um jeweils EUR 3.275,00 errechnete Insolvenzforderung von EUR 497.800,00 angemeldet und die Beklagte diese Forderung bestritten hatte, erließ das Erstgericht nach einem gleichlautenden Teilanerkenntnis der Beklagten in der Tagsatzung vom 9.Oktober 2013 (ON 13, S. 2) folgendes in Rechtskraft erwachsenes „Teilanerkenntnisurteil:

1. Es wird gegenüber der beklagten Partei festgestellt, dass die in der Insolvenz über das Vermögen der AvW Gruppe AG, 41 S 65/10x des Landesgerichtes Klagenfurt, von den Klägern angemeldete Insolvenzforderung in der Höhe von EUR 349.521,30 zu Recht besteht.

2. Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung vorbehalten.“

Ihrem Anerkenntnis legte die Beklagte folgende Berechnung eines „Vertrauensschadens“

zugrunde:

Ankaufsdatum	Anzahl	Ankaufspreis je Genussschein	Ankaufspreis Genussscheine	Agio	Zinsen (4% p.a)	Vertrauensschaden
16.01.2003	80	€ 1.570,80	€ 125.664,00	€ 3.141,60	€ 37.618,29	€ 166.423,89
16.01.2003	13	€ 1.570,80	€ 20.420,40	€ 510,51	€ 6.112,97	€ 27.043,88
27.02.2004	12	€ 1.806,33	€ 21.675,96	€ 541,90	€ 5.497,86	€ 27.715,73
27.01.2005	12	€ 2.021,40	€ 24.256,80	€ 606,42	€ 5.239,67	€ 30.102,89
20.05.2005	19	€ 2.125,50	€ 40.384,50	€ 1.009,61	€ 8.210,78	€ 49.604,89
29.08.2005	6	€ 2.196,25	€ 13.177,50	€ 329,44	€ 2.529,68	€ 16.036,62
28.09.2007	10	€ 2.880,30	€ 28.803,00	€ 720,00	€ 3.070,40	€ 32.593,40
Gesamt	152		€ 274.382,16	€ 6.859,50	€ 68.279,65	€ 349.521,30

Die Kläger begehren zuletzt die aus dem Spruch ersichtliche Feststellung ihrer restlichen Insolvenzforderung mit der für das Berufungsverfahren relevanten (§ 500a Satz 1 ZPO) Behauptung, ihnen stehe aufgrund ihrer Rückkaufserklärung vom 29. Oktober 2008 der vertraglich zugesagte, für Oktober veröffentlichte Rückkaufswert von EUR 3.275,00 pro Genussschein (insgesamt daher EUR 497.800,00), auf den sie vertraut hätten, als Insolvenzforderung zu. Da die beklagte Insolvenzverwalterin den Rückkaufvertrag nicht erfüllt habe, sei gemäß § 21 Abs 2 IO vom Vertragsrücktritt auszugehen, sodass ihr Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung beruhe. Der Vertrag zwischen ihnen und der Schuldnerin sei kein nichtiger Glücksspielvertrag, hätten sie mit dem Erwerb der Genussscheine doch ein als solide, sicher und „sparbuchgleich“ beworbenes Investment eingehen wollen, ohne dass ihnen von einem glücksspielartigen Element etwas bekannt gewesen sei. Dass sich das „AvW System“, das in sämtlichen relevanten Wirtschaftsmedien als solides und sparbuchgleiches Investment beschrieben worden sei, nach mehr als zehnjährigem vertragsgemäßigem Lauf mit moderaten Zinsen von 10% per anno als Betrugssystem herausgestellt habe, mache ihren Vertrag nichtig.

Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage mit den – für das Berufungsverfahren noch relevanten – Argumenten, die zwischen den Klägern und der Schuldnerin im Rahmen des „AvW Schneeballsystems“ abgeschlossenen Verträge seien gemäß § 879 Abs 1 ABGB nichtig. Daher hätten die Kläger keinen Anspruch auf den „versprochenen Scheingewinn“ - den im Oktober 2008 veröffentlichten Kurswert von EUR 3.275,00 -, der ein reines Phantasieprodukt des Vorstandes der Schuldnerin Dr. Wolfgang Auer-Welsbach gewesen sei. Der „tatsächliche Kurswert (Substanzwert)“ der Genussscheine habe am 31. Dezember 2008 nur noch EUR 261,38 betragen; im Oktober 2008 habe er keinesfalls EUR 3.275,00 betragen. Der „aktuelle“ Kurs sei wesentlich geringer gewesen als der „publizierte“ (ON 7, S. 3); der

Nichterfüllungsschaden bestehe nur in der Höhe des (von der Beklagten nicht bezifferten) „tatsächlichen Kurswerts (Substanzwerts) der Genussscheine per Oktober 2008“.

Mit dem angefochtenen Endurteil wies das Erstgericht die Klage ab. Über den eingangs zusammengefassten, im Berufungsverfahren unbestrittenen Sachverhalt hinaus legte es seiner Entscheidung den auf den Seiten 3 bis 5 des Urteils (AS 203 bis 205) ersichtlichen Sachverhalt zugrunde, auf den das Berufungsgericht verweist.

Es kam zum rechtlichen Schluss, den Klägern gebühre nur der bereits mit dem rechtskräftigen Anerkenntnisurteil zuerkannte Vertrauensschadenersatz von EUR 349.521,30, aber keine Erfüllung der Rückkaufverpflichtung und kein Schadenersatz wegen Nichterfüllung, weil der Vertrag zwischen den Klägern und der Schuldnerin ein verbotenes Glücksspiel zum Gegenstand gehabt habe und daher im Sinne des § 879 ABGB unwirksam sei. Der OGH vertrete „in exemplarischen Entscheidungen“ eindeutig den Standpunkt, dass es sich bei den AvW Genussscheinen um ein verbotenes Pyramidenspiel handle, dessen „gemeinsamer Hintergrund“ die Kursmanipulationen des Dr.Auer-Welsbach und Tatsache sei, dass ab Oktober 2008 kein Rückkauf der Genussscheine mehr stattgefunden habe. Daher seien die zwischen den Klägern und der Schuldnerin geschlossenen Verträge „betreffend den Erwerb von insgesamt 152 Genussscheinen“ nichtig. Auf Basis der nichtigen Verträge könnten die Kläger keinen vertraglichen Erfüllungsanspruch und keinen daraus resultierenden Nichterfüllungsschaden geltend machen und auch nicht „die Auszahlung des versprochenen Gewinnes fordern, zumal es sich um einen Scheingewinn handelt“. Sie könnten lediglich – als Vertrauensschaden – den geleisteten Einsatz zurückfordern, der aus dem Ankaufspreis der Genussscheine, dem bezahlten Agio und 4% Zinsen ab dem Kaufdatum der Genussscheine bestehe.

Auch wenn man davon ausgehe, dass die Verträge über den Erwerb der Genussscheine nicht nichtig seien, sei der Ersatzanspruch der Kläger „infolge der Judikatur zur Anlegerberaterhaftung ebenfalls mit dem Vertrauensschaden begrenzt“.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Kläger aus dem Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung (die am Beginn der Berufung angekündigten Berufungsgründe der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen Tatsachenfeststellung wurden nicht ausgeführt) mit dem Antrag, es in Klagsstattgebung abzuändern.

Die Beklagte beantragt in ihrer Berufungsbeantwortung, der Berufung keine Folge zu geben.

Die Berufung ist berechtigt.

1.) Die Schuldnerin hat den Klägern in den Jahren 2003 bis 2007 152 „AvW Genussscheine“ verkauft und ihnen das Recht eingeräumt, diese Genussscheine zu jedem von ihnen gewünschten Zeitpunkt um den aktuell veröffentlichten Kurswert an die Schuldnerin zurück zu verkaufen. Als die Kläger am 29. Oktober 2010 von diesem vertraglich eingeräumten Gestaltungsrecht Gebrauch machten, betrug der aktuell veröffentlichte Kurswert des AvW Genussscheines EUR 3.275,00. Es kam daher zwischen den Klägern (als Rückverkäufern) und der Schuldnerin (als Rückkäuferin) ein Rückkaufvertrag zustande, gemäß dem die Schuldnerin von den Klägern 152 AvW Genussscheine um den Gesamtkaufpreis von EUR 497.800,00 zurückkaufte.

2.) Die Beklagte gesteht den Klägern ausdrücklich zu, gutgläubig gewesen zu sein und keine Kenntnis vom „verbotenen Spiel“ gehabt zu haben (Berufungsbeantwortung ON 17, S. 6), sodass alle zu den Kaufverträgen und zum Rückkaufvertrag beitragenden Täuschungshandlungen des Vorstandes der Schuldnerin die Verträge nicht absolut (§ 879 ABGB), sondern – weil sie durch listige Irreführung zustande kamen – nur relativ nichtig machten, sodass sie aufrecht bleiben, wenn sie nicht angefochten werden (RIS-Justiz RS0014769). Diese Vereinbarungen zwischen den Klägern und der Schuldnerin sind nicht Teil eines „Pyramidenspiels“ oder eines „Schneeballsystems“, weil die Rückverkaufsoption zum „öffentlichen Kurswert“ den Genussscheinerwerbenden unabhängig davon zugesagt wurde, wie viele weitere Genussscheine verkauft werden und wer die weiteren Genussschein-Käufer anwirbt. Wurden die Kläger zum Abschluss der Kaufverträge (mit jener Rückverkaufsoption, die sie am 29. Oktober 2008 ausübten) überlistet, haben sie, nicht aber der andere Vertragspartner (RIS-Justiz RS0014769 [T 3]), zwar das Recht zur Anfechtung (Bollenberger in KBB³ § 870 ABGB Rz 7; Rummel in Rummel I³ § 870 Rz 16), sie können aber auch – wie im vorliegenden Fall – den Vertrag aufrecht erhalten und Erfüllung verlangen. Da die Kläger sich gegen die Anfechtung und für die Aufrechterhaltung des Rückkaufvertrages entschieden haben, gebührt ihnen im Konkurs der Rückkäuferin das Erfüllungsinteresse in der Höhe des vereinbarten Rückkaufpreises, sei es als Vertragserfüllung gemäß § 21 Abs 1 IO, sei es als Nichterfüllungsschaden nach § 21 Abs 2 IO.

3.) Die Beklagte hat zwar zugestanden, dass die Schuldnerin den Rückkauf ihrer Genussscheine um den für Oktober 2008 veröffentlichten – vom Vorstand der Schuldnerin manipulierten – Preis von EUR 3.275,00 pro Genussschein angeboten hat, sie argumentiert aber, maßgeblich sei ein deutlich niedrigerer (von ihr aber nicht bezifferter) „tatsächlicher Kurswert (Substanzwert)“, weil der für Oktober 2008 veröffentlichte Kurswert durch Kursmanipulationen und Täuschungshandlungen zustande gekommen und ein „Phantasieprodukt“ des Vorstandes der Schuldnerin gewesen sei. Die Beklagte bleibt nicht nur jede Argumentation schuldig, wie der „aktuelle Substanzwert“ für Oktober 2008 zu

ermitteln sei, sie hat auch die Behauptungen der Kläger, wonach in den Jahren vor 2008 die Schuldnerin die Genussscheine stets um den von ihr veröffentlichten Kurswert zurückkaufte, nie substantiiert bestritten und auch zur Richtigkeit der von den Klägern als Urkundenkonvolut Beilage ./I vorgelegten Kurswertveröffentlichungen von März 2003 bis Oktober 2008 kein substantiiertes Vorbringen erstattet, sodass insoweit der für Oktober 2008 maßgebliche „aktuelle Kurswert“ von EUR 3.275,00 als unstrittiger Inhalt des Urkundenkonvoluts Beilage ./I der Entscheidung zugrunde gelegt werden kann (RIS-Justiz RS0121557). Gerade im Vortäuschen eines weit über dem „wahren Substanzwert“ gelegenen Rückkaufpreises bestand im übrigen ja jene Kursmanipulation des Vorstandes der Schuldnerin, die auch die Beklagte zugesteht.

Das Berufungsgericht kommt daher zum rechtlichen Schluss, dass den Klägern im Konkurs über das Vermögen der AvW Gruppe AG eine Insolvenzforderung in der Höhe des Rückverkaufspreises von EUR 497.800,00 (152 AvW Genussscheine x EUR 3.275,00) zusteht, von der nach dem in Rechtskraft erwachsenen Anerkenntnisteilurteil über eine Insolvenzforderung von EUR 349.521,30 mit diesem Endurteil noch weitere EUR 148.278,70 als Insolvenzforderung festzustellen waren.

Da dieses Berufungsurteil nur auf Tatsachengeständnissen und unbestrittenen Tatsachenfeststellungen des Ersturteils beruht, die nicht in den Urteilsabschnitten Beweiswürdigung oder rechtliche Beurteilung verborgen sind, bedarf es keines Vorgehens nach § 473a ZPO (RIS-Justiz RS0112020; RS0113473).

In Stattgebung der Berufung der Kläger war das angefochtene Endurteil daher in Klagsstattgebung abzuändern.

Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz beruht auf § 41 ZPO.

Die richterliche Befugnis, der Kostenentscheidung die richtige Bemessungsgrundlage zugrunde zulegen (OLG Linz 4 R 205/09h = AnwBl 2010/8226) und „Umfang oder Art“ anwaltlicher Leistungen nach den Kriterien des § 21 Abs 1 RATG zu beurteilen, bleibt nach Ansicht des Berufungsgerichts von Einwendungen nach § 54 Abs 1a ZPO unberührt. Der einstündigen Tagsatzung vom 9. Oktober 2013, in der das Anerkenntnisteilurteil erging – aber noch nicht dem Schriftsatz vom 24. September 2013, in dem die Kläger die Fällung dieses Urteils beantragten (RIS-Justiz RS0040859, RS0040883) – ist daher gemäß § 12 Abs 3 RATG ein Streitwert von EUR 148.278,70 zugrunde zulegen. Wie der rechtserzeugende Sachverhalt und seine rechtliche Beurteilung zeigen, rechtfertigen die in diesem Zivilprozess zu beantwortenden Tat- und Rechtsfragen keine auf § 21 Abs 1 RATG gestützte Entlohnung über die Tarifansätze des RATG hinaus.

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 Abs 1

ZPO. Gemäß § 23 Abs 9 RATG gebührt für die Berufung ein Einheitssatz von 150%.

Da die festgestellte Insolvenzforderung als Wert des Entscheidungsgegenstandes gilt, bedarf es keiner Bewertung durch das Berufungsgericht (RIS-Justiz RS0113703 [T 1]).

Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO waren nicht zu beantworten, sodass kein Anlass besteht, die ordentliche Revision zuzulassen.

Oberlandesgericht Graz, Abteilung 2
Graz, 13. Februar 2014
Dr. René Bornet, Senatspräsident

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG