

TE OGH 2010/4/28 3Ob244/09t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.04.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie die Hofräte und Hofrätinnen Hon.-Prof. Dr. Sailer, Dr. Lovrek, Dr. Jensik und Dr. Fichtenau als weitere Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Partei Dr. Heinrich Oppitz, Rechtsanwalt, Wels, *****, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der M***** GmbH, *****, (AZ 20 S 8/06m des Landesgerichts Wels), gegen die beklagten Parteien 1. J***** A*****, wegen 6.450 EUR, 2. M***** F*****, wegen 3.500 EUR, 3. B***** M*****, wegen 26.025 EUR, 4. J***** N*****, wegen 34.700 EUR, 5. F***** P*****, wegen 20.820,81 EUR, 6. I***** N*****, wegen 61.850,01 EUR, 7. P***** S*****, wegen 7.700 EUR, 8. A***** K*****, wegen 7.500 EUR, alle vertreten durch Mag. Thomas Hansbauer, Rechtsanwalt in Linz, 9. A***** H*****, vertreten durch Forcher-Mayr, Kantner & Ruetz, Rechtsanwälte Partnerschaft in Innsbruck, wegen 12.260 EUR, 10. C***** S*****, vertreten durch Mag. Egon Lechner, Rechtsanwalt in Münster, wegen 5.060 EUR, 11. W***** M*****, vertreten durch Dr. Norbert Stütler, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 4.900 EUR, 12. J***** L*****, wegen 24.928,13 EUR, 13. D***** P*****, wegen 6.990 EUR, beide vertreten durch Forcher-Mayr, Kantner & Ruetz, Rechtsanwälte Partnerschaft in Innsbruck, 14. S***** M*****, wegen 6.000 EUR, 15. E***** M*****, wegen 2.980 EUR, 16. C***** R*****, wegen 23.400 EUR, 17. G***** R*****, wegen 4.630 EUR, 18. E***** T*****, wegen 2.126,60 EUR, alle vertreten durch Mag. Thomas Hansbauer, Rechtsanwalt in Linz, 19. Dr. E***** S*****, wegen 15.849,25 EUR, 20. I***** S*****, wegen 28.362,88 EUR, beide vertreten durch Forcher-Mayr, Kantner & Ruetz, Rechtsanwälte Partnerschaft in Innsbruck, 21. I***** S*****, wegen 10.075 EUR, vertreten durch Mag. Thomas Hansbauer, Rechtsanwalt in Linz, 22. M***** S*****, wegen 7.270 EUR, vertreten durch Mag. Harald Hipfl, Rechtsanwalt in Wels, über die Revisionen der erst-, dritt-, fünft-, sechst-, acht-, neunt-, zehnt-, elft-, dreizehn-, sechzehn-, neunzehn- und zwanzigstbeklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 17. Juni 2009, GZ 1 R 124/08y-32, womit das Urteil des Landesgerichts Wels vom 5. Februar 2008, GZ 1 Cg 92/06h-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revisionen der erstbeklagten Partei in Ansehung der Zahlungen vom 26. August 2004 von 500 EUR und vom 13. September 2004 von 1.000 EUR, der neunzehntbeklagten Partei in Ansehung der Zahlung vom 3. August 2004 von 2.500 EUR sowie der zwanzigstbeklagten Partei in Ansehung der Zahlungen vom 3. August 2004 von 2.500 EUR und vom 13. September 2004 von 3.040 EUR werden zurückgewiesen.

Im Übrigen wird den Revisionen nicht Folge gegeben.

Folgende beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die nachstehenden Beiträge zu den Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen:

Die erstbeklagte Partei 80,32 EUR (darin 13,39 EUR USt), die drittbeklagte Partei 434,43 EUR (darin 72,40 EUR USt), die fünftbeklagte Partei 346,81 EUR (darin 57,80 EUR USt), die sechsbeklagte Partei 1.036,79 EUR (darin 172,80 EUR USt), die achtbeklagte Partei 124,12 EUR (darin 20,69 EUR USt), die neuntbeklagte Partei 204,44 EUR (darin 34,07 EUR USt),

die zehntbeklagte Partei 83,96 EUR (darin 13,99 EUR USt), die elftbeklagte Partei 80,31 EUR (darin 13,39 EUR USt), die dreizehntbeklagte Partei 116,82 EUR (darin 19,47 EUR USt), die sechzehntbeklagte Partei 397,92 EUR (darin 66,32 EUR USt), die neunzehntbeklagte Partei 262,86 EUR (darin 43,81 EUR USt) und die zwanzigstbeklagte Partei 481,89 EUR (darin 80,31 EUR USt).

Text

Entscheidungsgründe :

Mit Beschluss vom 27. Jänner 2006 eröffnete das Erstgericht über das Vermögen der Gemeinschuldnerin das Konkursverfahren und bestellte den Kläger zum Masseverwalter. In diesem Verfahren meldeten die Gläubiger bisher Konkursforderungen im Ausmaß von 7.369.352,45 EUR an, wovon der Kläger Forderungen von 4.509.201,61 EUR anerkannte. In der Konkursmasse befindet sich ein Guthaben von 1.921.641 EUR.

Die Gemeinschuldnerin, eine GmbH, wurde am 3. Oktober 2002 ins Firmenbuch eingetragen. Gesellschafter waren W***** S***** und W***** B***** (später W***** G*****). Letzterer war Geschäftsführer, der die Gesellschaft seit ihrer Eintragung selbständig vertrat.

Seit ihrer Gründung entfaltete die Gemeinschuldnerin keine operativen Tätigkeiten, weil die mit ihr ursprünglich verfolgte Absicht des Warenvertriebs nicht umgesetzt wurde.

Schon 2003 fasste der gerichtlich bereits mehrfach wegen Vermögensdelikten rechtskräftig Verurteilte gelernte Dachdeckermeister W***** S***** den Entschluss, über ein unter den Oberbegriff „VIP“ agierendes Firmengeflecht interessierte Anleger zur Einzahlung von Geldern zu verleiten, mit denen die Auszahlungen der in Verträgen versprochenen Gewinnsummen finanziert und damit ein insgesamt betrügerisches System aufrecht erhalten werden sollte. Dazu gründete er (teils unter Mithilfe anderer Personen, teils mit anderen Personen) mehrere Unternehmen, die von den beworbenen Anlegern in weiterer Folge als „VIP-Gruppe“ betrachtet wurden:

a) Zunächst wurde am 14. April 2004 eine Handelsgesellschaft in das Firmenbuch eingetragen. Diese bot im Internet Beteiligungsmöglichkeiten an, wobei Vertragsformulare herunter zu laden und an die Gesellschaft zu schicken waren, die nach entsprechender Überprüfung der vorgelegten Unterlagen und Einzahlungen Beteiligungsverträge namens zweier anderer Gesellschaften unterfertigte und an die Anleger sandte. Diese Handelsgesellschaft erledigte den gesamten Schriftverkehr der VIP-Gruppe.

b) Über Auftrag des W***** S***** wurde von einem auf solche Gründungen spezialisierten Unternehmen eine englische Kapitalgesellschaft gegründet und am 3. März 2004 im Companies House eingetragen.

c) Über Auftrag des W***** S***** sollte auch eine weitere Gesellschaft mit Sitz in New York gegründet werden, diese wurde aber niemals in einem Register eines Bundesstaats der Vereinigten Staaten von Amerika protokolliert.

d) Am 22. Juli 2004 wurde eine weitere GmbH in das Firmenbuch eingetragen, als deren Geschäftsführer vom 22. Juli 2004 bis 8. März 2005 W***** B***** aufschien. Alleinige Gesellschafterin war die Gemeinschuldnerin.

Tatsächlich waren die zu b) und c) genannten Gesellschaften nie geschäftlich tätig. Es waren reine Scheinfirmen ohne Personal, die ausschließlich zu dem Zweck gegründet worden waren, den Anlegern Geschäftsverbindungen zum Ausland oder geschäftliche Tätigkeiten im Ausland vorzuspiegeln.

Gegenüber interessierten Anlegern wurde das Ziel und der Zweck der Veranlagungen anders präsentiert. Man bot eine Beteiligung als stiller Gesellschafter an der englischen Gesellschaft bzw eine finanzielle Beteiligung an Devisenhandelsgeschäften der amerikanischen Gesellschaft an, welche Renditen zwischen 0,5 und 1 % pro Tag (180 bzw 360 % jährlich) versprach. Während den Anlegern bei einem Investment in die amerikanische Gesellschaft Gewinne aufgrund des Devisenhandels in Aussicht gestellt wurden, sollte die Beteiligung als stiller Gesellschafter an der englischen Gesellschaft im Wesentlichen die Möglichkeit eröffnen, eine Gewinnvorauszahlung in der Höhe bis zum Zehnfachen des aktuell eingesetzten Beteiligungskapitals beantragen zu können. Diese Gewinnvorauszahlung sollte nach einer Wartezeit von wenigen Wochen bis zu sechs Monaten (im Regelfall drei Monaten) ausgezahlt werden. Dabei stand es den Anlegern frei, entweder das Geld zu beheben oder zu reinvestieren (stehen zu lassen), was ihnen wiederum die Möglichkeit eines weiteren Antrags auf Gewinnvorauszahlung bis zur zehnfachen Höhe des stehengelassenen Kapitals ermöglichen sollte.

Für interessierte Anleger bestand dabei gleich die Möglichkeit, die Antragsformulare im Internet herunterzuladen und/oder auszufüllen, wobei es sich um standardisierte Vordrucke handelte.

Der Vordruck für die abzuschließende stille Gesellschaft sah die Berechtigung des stillen Gesellschafters vor, ab Vertragsunterzeichnung einen Antrag auf pauschalierte Gewinnvorauszahlung bis zu einer Höhe des Zehnfachen des Beteiligungskapitals zu beantragen. Die pauschalierte Gewinnvorauszahlung sollte in einem gesonderten Vertrag geregelt werden; Voraussetzung hierfür war die Annahme des Antrags des stillen Gesellschafters durch die englische Gesellschaft. Bei Beendigung der Gesellschaft sollte dem stillen Gesellschafter eine Abfindung zustehen, die sich aus dem Saldo des Einlage-, Privat- und Verlustkontos errechnet. Stille Reserven seien nicht aufzulösen; ein Geschäftswert werde nicht berücksichtigt. Der Anleger konnte durch Unterfertigung eines Gewinnvorauszahlungsvertrags seine Gewinnvorauszahlung erreichen. Dieser Vertrag sah die Vereinbarung vor, dass die englische Gesellschaft dem als Partner bezeichneten stillen Gesellschafter eine Gewinnvorauszahlung in Form eines Firmendarlehens besorge oder zur Verfügung stelle. Die Laufzeit des Darlehens wurde regelmäßig mit zehn Jahren festgelegt, die Zinsen pauschaliert für die gesamte Laufzeit von zehn Jahren betraglich festgesetzt und deren monatliche Begleichung festgeschrieben. Die Zinszahlung musste bis zur vollständigen Tilgung des Firmendarlehens erfolgen. Der Partner verpflichtete sich ausschließlich für die Zahlung der Zinspauschale in monatlichen Teilbeträgen. Nach Ablauf der Vertragslaufzeit und regelmäßiger Zahlung der Zinsen würden keine weiteren Forderungen seitens der englischen Gesellschaft oder der darlehensgebenden Bank an den Partner gestellt. Die Kapitaltilgung des Firmendarlehens sollte durch die Erträge der Beteiligung an der amerikanischen Gesellschaft erfolgen, Zahlungen des Partners waren nicht vorgesehen. Die Entwicklung des Tilgungsträgers sollte der Partner durch eine tägliche Kontostandmeldung verfolgen können. Sobald der Kontostand den Gesamtbetrag erreicht habe, werde der Vertrag abgerechnet und das Vertragsverhältnis beendet.

Wollte sich ein Anleger nur oder auch am System der amerikanischen Gesellschaft beteiligen, so stand ihm ein weiteres Vertragsmuster zur Verfügung. Auch dieses sah eine Beteiligung in Form einer stillen Gesellschaft vor, wobei die Beteiligung an den Erträgen aus den operativen Geschäften vorgesehen wurde. In den Verträgen wurden die Beteiligungssumme sowie die Höhe der Gewinnbeteiligung festgelegt, abzüglich von 1 %, das der Partner an eine Helpline spenden sollte.

Die Möglichkeit zu fantastischen Renditen oder Gewinnvorauszahlungen in mehrfacher Höhe des einbezahlten Betrags sprach sich rasch herum. Bis zur Verhaftung der beiden Haupttäter und bis zur Sperre der Internetplattform sollten Zahlungen in mehrfacher Millionenhöhe auf verschiedenen Konten eingehen. Soweit von den hier Beklagten Zahlungen geleistet wurden, erfolgten diese nicht (unmittelbar) auf Konten der Gemeinschuldnerin. Einzahlungen der Beklagten auf anderen Konten standen vielfache Auszahlungen von diesen Konten gegenüber. Teils wurden Gelder auch in bar an diverse Repräsentanten aus dem Vertriebssystem übergeben. Dass diese Gelder an die Gemeinschuldnerin weitergeleitet worden wären, konnte nicht festgestellt werden.

Auch die Bankverbindungen, über welche die Auszahlungen erfolgten, wechselten mehrmals. Involvierte Kreditinstitute hegten den Verdacht auf Geldwäsche und beendeten Kontoverbindungen. Deshalb kamen die beiden Haupttäter auf die Idee, die bislang in die „VIP-Geschäfte“ nicht involvierte und operativ nicht tätige Gemeinschuldnerin wegen ihrer Bankverbindung bei der Oberbank AG zur Abwicklung der Zahlungsflüsse heranzuziehen. Ab Mai 2004 gingen erste Einzahlungen von Anlegern auf dem Konto der Gemeinschuldnerin bei der Oberbank AG ein. Die Anleger wussten von dieser Kontoverbindung aufgrund eines Hinweises auf der Homepage der österreichischen Handelsgesellschaft.

Während ein Konto bei der Oberbank AG bereits seit 2002 bestand und im Juni 2004 dazu entweder ein Subkonto oder ein neues Konto mit der Bezeichnung „M*****/VIP“ eingerichtet wurde, wurden Konten bei der Bank Austria Creditanstalt AG am 3. Juni 2004 und bei der Österreichischen Postsparkasse AG am 1. Juli 2004 eröffnet. Einzelzeichnungsberechtigte auf all diesen Konten waren die beiden Haupttäter. In dem Antrag auf Eröffnung des Kontos bei der Bank Austria Creditanstalt AG vom 1. Juni 2004 erklärte die Gemeinschuldnerin, vertreten durch ihren Geschäftsführer, das Firmengirokonto auf eigene Rechnung zu betreiben. In ihrem Antrag vom 1. Juli 2004 auf Eröffnung des PSK-Geschäftskontos gab die Gemeinschuldnerin die Kontobezeichnung mit „M*****/GmbH/VIP International“ an, wobei jeder Hinweis auf die Tatsache, dass es sich bei diesem Konto um ein Treuhandkonto handeln würde, im Antrag und im Unterschriftenprobenblatt fehlen. Auf dem von den beiden Haupttätern unterfertigten Unterschriftenprobenblatt bei der Oberbank AG fehlt ebenfalls jeglicher Hinweis auf ein Treuhandkonto.

Vereinbarungen über eine treuhändige Bindung der auf den drei Konten der Gemeinschuldnerin eingehenden Gelder gab es nicht. Über sämtliche dieser Konten erfolgten 2004 eine Unzahl von Ein- und Auszahlungen. Die bei Kontoschließung verbliebenen Salden wurden auf Konten anderer Kreditinstitute überwiesen.

Mit keinem anderen Unternehmen der VIP-Gruppe ist die Gemeinschuldnerin in eine gesellschaftsrechtliche Verbindung getreten, deren Zweck eine gemeinsame Abwicklung der VIP-Geschäfte gewesen wäre. Sinn und Zweck der Einbeziehung der Gemeinschuldnerin in die Geschäfte der VIP-Gruppe war die bloße Tatsache, dass die Gemeinschuldnerin bereits über eine Kontoverbindung verfügte und weitere Konten eröffnen konnte.

Über Anweisung des W***** S***** beauftragte der Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin an die Beklagten folgende Auszahlungen über Konten der Gemeinschuldnerin:

An den Erstbeklagten am 26. August 2004 500 EUR, am 13. September 2004 1.000 EUR und am 14. September 2004 4.950 EUR; an den Zweitbeklagten am 29. Juli 2004 3.500 EUR; an den Drittbeklagten am 16. Juni 2004 26.035 EUR; an den Viertbeklagten am 16. Juni 2004 34.700 EUR; an den Fünftbeklagten am 16. Juni 2004 13.087,50 EUR und am 18. Juni 2004 7.733,31 EUR; an die Sechstbeklagte am 18. Juni 2004 15.466,67 EUR, am 25. Juni 2004 15.466,67 EUR, am 30. Juni 2004 15.466,67 EUR und am 28. Juli 2004 15.450 EUR; an den Siebentbeklagten am 20. Juli 2004 7.700 EUR; an die Achtbeklagte am 14. September 2004 7.500 EUR; an den Neuntbeklagten am 27. Juli 2004 12.260 EUR; an den Zehntbeklagten am 24. Juni 2004 5.060 EUR; an die Elftbeklagte am 27. Juli 2004 4.900 EUR; an den Zwölftbeklagten am 23. Juli 2004 24.928,13 EUR; an den Dreizehntbeklagten am 29. Juli 2004 6.990 EUR; an den Vierzehntbeklagten am 12. Juli 2004 200 EUR, am 11. August 2004 200 EUR und am 13. September 2004 5.600 EUR; an die Fünfzehntbeklagte am 16. Juni 2004 2.980 EUR; an die Sechzehntbeklagte am 13. September 2004 23.400 EUR; an den Siebzehntbeklagten am 20. Juli 2004 4.630 EUR; an den Achtzehntbeklagten am 29. Juli 2004 2.126,60 EUR; an die Neunzehntbeklagte am 27. Juli 2004 13.349,34 EUR und am 3. August 2004 2.500 EUR; an die Zwanzigstbeklagte am 23. Juli 2004 22.822,88 EUR, am 3. August 2004 2.500 EUR und am 13. September 2004 3.040 EUR; an die Einundzwanzigstbeklagte am 16. Juni 2004 8.675 EUR und am 12. Juli 2004 1.400 EUR sowie an den Zweiundzwanzigstbeklagten am 25. Juni 2004 7.743,31 EUR.

Sämtlichen Beklagten war bei Zahlungserhalt bekannt oder hätte es ihnen zumindest bekannt sein können, dass Auftraggeberin der Überweisungen die Gemeinschuldnerin war. Auf den Buchungs- und Zahlungsbelegen schien - für die Beklagten erkennbar - die Gemeinschuldnerin als Auftraggeberin der Überweisungen auf, wobei als Zahlungsgrund „anteiliges Profit-Sharing“ oder der abgekürzte Name der amerikanischen Investmentgesellschaft genannt wurde.

Zu den in den Beteiligungsverträgen angeführten Vertragspartnern der Beklagten unterhielt die Gemeinschuldnerin keine geschäftlichen Beziehungen. Von diesen Unternehmen gab es auch keine Aufträge zu Auszahlungen, weil es sich bei diesen Unternehmen ja um geschäftlich nicht tätige Scheinfirmen handelte. Es war kein Vertreter dieser Scheinfirmen oder ein von ihnen gesetztes Verhalten, dass W***** S***** oder andere Personen dazu ermächtigt hätte, für sie zu handeln; vielmehr war es (zumindest) W***** S***** alleine, der die entsprechenden Aufträge zur Auszahlung an den Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin weiterleitete. Rückforderungs- oder Rückgriffsansprüche (Aufwandersatz oder Schadenersatz) der Gemeinschuldnerin gegenüber dem mehrfach vorbestraften W***** S***** oder ihrem gleichfalls einschlägig vorbestraften Gesellschafter waren und sind uneinbringlich.

Nicht festgestellt werden konnte, dass die österreichische Handelsgesellschaft Einzahlungen entgegengenommen oder Auszahlungen an die Beklagten durchgeführt oder in Auftrag gegeben hätte, die Gemeinschuldnerin jemals erklärt hätte, einer Verbindlichkeit gegenüber einem Beklagten als Schuldnerin beitreten zu wollen oder bestimmte Beklagte die an sie ausbezahlten Gelder ohne einen diesen Zahlungen wirtschaftlich gleichwertigen Nutzen verbraucht hätten.

Der Kläger begehrte gegenüber den Beklagten die Rechtsunwirksamklärung der von der Gemeinschuldnerin an sie geleisteten und nunmehr angefochtenen Zahlungen sowie die Rückzahlung der Beträge. Die Gemeinschuldnerin sei ab Juni 2004 über ihren Geschäftsführer bzw ihre Gesellschafter in die Aktivitäten der „VIP-Gruppe“ eingebunden worden. Die beiden Haupttäter hätten zu diesem Zeitpunkt, teilweise unter Mithilfe anderer Personen, ein pyramidenartiges Anlagesystem aufgebaut, in das Anleger im Hinblick auf die ihnen versprochenen horrenden Gewinnmöglichkeiten auch tatsächlich Gelder investiert hätten. Entgegen den gegenüber den Anlegern getroffenen Zusagen, dass die Gelder für Devisenspekulationen oder Unternehmensbeteiligungen verwendet würden, seien die einlangenden Gelder jedoch nach dem „Loch auf, Loch zu-Prinzip“ ausbezahlt worden. In Devisengeschäfte sei niemals investiert worden. Allen Anlegern und damit auch den Beklagten hätte somit bekannt sein müssen, dass die in der Anlegerpyramide weiter

unten stehenden Personen nicht einmal ihre eigene Einzahlung zurückerhalten würden und somit die Auszahlungen gegenüber den Beklagten in der ihnen zumindest fahrlässig unbekannt gebliebenen Absicht der Gemeinschuldnerin, andere Gläubiger, nämlich die in der Pyramide weiter unten stehenden Anleger, schädigen zu wollen, erfolgt seien. Tatsächlich hätten die Beklagten auch keinen Anspruch auf Gewinnauszahlung oder sonstiger Auszahlung gegenüber der Gemeinschuldnerin gehabt. Sie hätten auch nicht auf die zugesagten horrenden Gewinne vertrauen dürfen, weil innerhalb der angegebenen Fristen solche Gewinne nicht zu erwirtschaften gewesen wären. Die Zusage einer zehnfachen Gewinnvorauszahlung in Höhe des Beteiligungskapitals sei schlichtweg unrealistisch und begründe Sittenwidrigkeit der Verträge. Die von der Gemeinschuldnerin ausbezahlten Gelder seien ihr auch nicht von anderer Seite zur Verfügung gestellt worden. Die Einzahlungen anderer Anleger seien dafür kein tauglicher Deckungsfonds gewesen, weil diese Zahlungen der Gemeinschuldnerin mit dem ihr bekannten Auftrag, diese Gelder zu veranlassen, übergeben worden seien. Aufträge zur Auszahlung der Gelder durch andere Unternehmen, insbesondere der angeblichen Vertragspartner der Beklagten, habe es nicht gegeben. Allfällige Rückforderungs- oder Rückgriffsansprüche seien wirtschaftlich wertlos, weil uneinbringlich. Sämtliche an der VIP-Gruppe beteiligten Unternehmen seien von Beginn an zahlungsunfähig gewesen, was der Gemeinschuldnerin bekannt gewesen sei. Die abredewidrige Verwendung von Einzahlungen durch die Gemeinschuldnerin, nämlich in Form von Auszahlungen an die Beklagten, hätte andere Gläubiger benachteiligt. Da kein Anspruch auf die Auszahlungen gegenüber der Gemeinschuldnerin bestanden habe, wären die Auszahlungen insbesondere nach § 29 Z 1 KO anfechtbar.

Die Beklagten wendeten ein, dass die Tatsache, dass die ausländischen Unternehmen der VIP-Gruppe reine Scheinfirmer gewesen wären, die Anfechtbarkeit der Zahlungen nicht bewirke. Es fehle an der allgemeinen Anfechtungsvoraussetzung der Gläubigerbenachteiligung. Die Auszahlungen durch die Gemeinschuldnerin wären ein anfechtungsneutraler Gläubigerwechsel gewesen. Die Zahlung sei mit fremden Mitteln, nämlich mit den Geldern anderer Anleger durchgeführt worden. Nach dem Willen der Anleger sollten die zu den Auszahlungen herangezogenen Einzahlungen nie Vermögen der Gemeinschuldnerin werden. Vielmehr sollten diese Einzahlungen für Auszahlungen an andere Anleger herangezogen werden, wobei die Gemeinschuldnerin die Auszahlungen im Dreieck, also über Auftrag und Anweisungen Dritter durchführen habe sollen. Schon deshalb fehle es an einer unentgeltlichen Verfügung. Aufgabe der Gemeinschuldnerin sei es lediglich gewesen, die Gelder treuhändig zu verwahren und zu verwalten. Die Beklagten hätten einen vertraglichen Anspruch auf Auszahlung gehabt, der auch gegenüber der Gemeinschuldnerin bestanden habe, was diese selbst durch die Widmung auf dem Zahlungsbeleg bestätigt habe. Allen Beteiligten sei klar gewesen, dass die Gemeinschuldnerin an den Aktivitäten unmittelbar beteiligt gewesen sei, sie habe mit den anderen Gesellschaften eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts gebildet. Sie sei daher auch aktiv nicht klagelegitimiert. Das Geld sei nicht aus ihrem Vermögen, sondern von dritter Seite gekommen. Das Eigentum an den von den Anlegern einbezahlten Geldern sei nie auf die Gemeinschuldnerin übergegangen. Die Anleger hätten darüber hinaus ausgezahlte Gelder gutgläubig verbraucht. Darüber hinaus bestehe ein Rückforderungs Ausschluss nach §§ 1432 iVm 1174 ABGB. Da die Auszahlung aus quasi treuhändig zur Zahlung übergebenen Geldern anderer Anleger gestammt hätten und die Geldbeträge verschiedener Eigentümer deutlich abgrenzbar und unterscheidbar auf den Konten erlegt worden seien, könne nicht von einer Auszahlung aus dem Vermögen der Gemeinschuldnerin gesprochen werden. Rückforderungsansprüche müsste die Gemeinschuldnerin gegenüber dritten Personen geltend machen. Diese Ansprüche wären auch wirtschaftlich werthaltig. Die Gemeinschuldnerin habe iSd § 1405 ABGB die Verbindlichkeit der englischen Handelsgesellschaft übernommen. Die Leistung sei nicht in Freigebigkeit erfolgt, die Beklagten hätten vielmehr einen Anspruch darauf gehabt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. Die Gläubiger der Gemeinschuldnerin seien benachteiligt worden, die auf den Konten der Gemeinschuldnerin erliegenden Gelder seien kein Treugut Dritter gewesen. Der in der Kontobezeichnung gelegene Hinweis auf die VIP-Gruppe deute auf eine bloße Zweckwidmung hin. Die Konten der Gemeinschuldnerin seien fast ausschließlich mit Geldern anderer Anleger dotiert worden, weshalb - wenn überhaupt - nur ein (anteiliger) Aussonderungsanspruch dieser Gläubiger in Frage käme. Aber auch dann, wenn von Anderkonten Gelder auf Konten der Gemeinschuldnerin transferiert worden wären, hätten diese Gelder spätestens mit der unterschiedslosen Vermengung mit den Geldern anderer Anleger ihre Treuhandbindung verloren. Die Aussonderung von Geld aus einer Konkursmasse sei dann nicht mehr möglich, wenn es infolge Vermengung nicht mehr der Eigentumsklage unterliege. Den Beklagten habe die Gemeinschuldnerin nichts geschuldet, es habe für die angefochtenen Zahlungen keine Gegenleistung der Beklagten gegeben. Auch von dritter Seite habe die Gemeinschuldnerin für ihre Leistungen kein Entgelt erhalten. Es habe keine werthaltigen Rückforderungsansprüche

gegenüber dritten Personen gegeben, aus denen die Gemeinschuldnerin eine Gegenleistung für ihre Zahlungen hätte ziehen können. Damit seien die Zahlungen objektiv ohne Gegenleistung erbracht worden, sie seien unentgeltlich gewesen. Es bedürfe im Rahmen einer Anfechtung nach § 29 Z 1 KO weder auf Seiten des Gemeinschuldners noch auf Seiten des Anfechtungsgegners subjektiver Elemente.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen von achtzehn Beklagten nicht Folge. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision - abgesehen von den jeweils 4.000 EUR nicht übersteigenden Zahlungen - zulässig sei, weil noch keine Rechtsprechung zur Anfechtung von Scheingewinnen im Wege eines Schneeballsystems als unentgeltliche Verfügung vorliege und sich die Frage stelle, ob der Kläger nicht die Bezahlung auf ein Sondermassekonto hätte verlangen müssen.

Das Berufungsgericht erachtete das erstinstanzliche Verfahren als mängelfrei und übernahm die bekämpften Tatsachenfeststellungen als unbedenklich. Das Konto der Gemeinschuldnerin sei fast ausschließlich mit Geldern anderer Anleger dotiert worden. Es bestehe kein Anhaltspunkt dafür, dass die Gemeinschuldnerin selbst über auf dem Konto verbuchte Einlegergelder zur Befriedigung von eigenen Verbindlichkeiten verfügt hätte. Entweder durch nachträgliche Vereinbarung zwischen den Gesellschaften der VIP-Gruppe und der Gemeinschuldnerin oder durch nachträgliches Insichgeschäft zwischen ihrem Geschäftsführer und dem Haupttäter einerseits und der Gemeinschuldnerin andererseits habe eine Umwandlung des Kontos in ein Fremdgeldkonto stattgefunden, die den Anlegern auch insoweit offen gelegt worden sei, als sie aufgefordert worden seien, Einzahlungen auf das Konto der Gemeinschuldnerin zu leisten und andererseits Auszahlungen erkennbar vom genannten Konto der Gemeinschuldnerin erfolgt seien. Im Konkurs des Kontoinhabers falle das Guthaben eines derartigen Kontos in die Konkursmasse. Treuhandkonten wären nicht vorgelegen. Eine separierte Verwahrung der für die Aktivitäten der VIP-Gruppe gewidmeten Beträge sei nicht zu erkennen gewesen. Wenn überhaupt, habe eine bloß fiktive unternehmensinterne Trennung der Buchgelder vorgelegen. Den Beklagten stünden daher weder Aussonderungs- noch Ersatzaussonderungsansprüche zu.

Die Beklagten hätten Scheingewinne ausgezahlt erhalten, auf die sie gegenüber der Kontoinhaberin keinen Anspruch gehabt hätten. Es liege Unentgeltlichkeit der Verfügungen vor. Dies berechtige zur Anfechtung. Die Beklagten hätten bei Anwendung gehöriger Sorgfalt und Aufmerksamkeit Bedenken gegen die Möglichkeit der VIP-Gruppe haben müssen, den versprochenen Anlagegewinn zu verdienen und noch dazu im Voraus auszubezahlen. Ihnen seien die Bankkonten nicht als Treuhandkonten bekannt gegeben worden. Sie hätten daher davon ausgehen müssen, dass es sich um Eigenkonten der Gemeinschuldnerin handle. Selbst wenn die Beklagten von Fremdgeldkonten der Gemeinschuldnerin ausgingen, hätten sie beachten müssen, dass im Konkurs des Kontoinhabers das Guthaben eines derartigen Kontos in die Konkursmasse falle. Die angefochtenen Zahlungen hätten also zum Zeitpunkt ihrer Vornahme das Vermögen der nunmehrigen Gemeinschuldnerin betroffen. Dazu komme, dass die Beklagten auch gegenüber der Gemeinschuldnerin keinen Anspruch auf Auszahlung von Gewinnvorauszahlungen gehabt hätten. Diese Umstände reichten aus, um allfällige subjektive Voraussetzungen des Anfechtungstatbestands des § 29 Z 1 KO zu erfüllen.

Angesichts des Fehlens eines (Ersatz-)Aussonderungsanspruchs stehe den Beklagten allenfalls eine Konkursforderung zu; mit dieser Konkursforderung könne jedoch gegen den Anfechtungsanspruch nicht aufgerechnet werden. Der Teilnehmer an einem Pyramidenspiel oder Schenkkreis sei durch die Auszahlung des Scheingewinns bereichert. Einer Rückforderung stehe die Konditionssperre des § 1174 ABGB nicht im Weg. Allfällige Abgrenzungsprobleme in Ansehung der hier vertretenen Gemeinschuldnerin und der Konkursmasse im Verfahren über die eingangs genannte Handelsgesellschaft seien Sache der Konkurs- oder Verteilungsverfahren selbst und ohne Einfluss auf die Anfechtung der Zahlungen an die hier Beklagten.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen der Neunzehntbeklagten in Ansehung der Zahlung von 2.500 EUR am 3. August 2004 und der Zwanzigstbeklagten in Ansehung der Zahlungen von 2.500 EUR am 3. August 2004 und von 3.040 EUR am 13. September 2004 sind unzulässig. Im Übrigen sind die Revisionen zulässig, aber nicht berechtigt.

I. Werden in einer Klage mehrere Forderungen geltend gemacht, dann bilden sie nur dann einen einheitlichen Streitgegenstand, wenn die Voraussetzungen des § 55 Abs 1 JN vorliegen; andernfalls sind sie getrennt zu behandeln (RIS-Justiz RS0053096). Diese Regelung ist gemäß Abs 4 leg cit auch für die Zulässigkeit von Rechtsmitteln maßgebend. Demnach sind für die Beurteilung der Zulässigkeit der Revision mehrere in einer Klage von einer einzelnen Partei

erhobene Ansprüche nur dann zusammenzurechnen, wenn sie iSd § 55 Abs 1 Z 1 JN in einem tatsächlichen oder rechtlichen Zusammenhang stehen. Dies ist der Fall, wenn sie allesamt aus demselben Klagesachverhalt abgeleitet werden können, wenn also das für einen Anspruch erforderliche Sachvorbringen ausreicht, um auch über die anderen geltend gemachten Ansprüche entscheiden zu können, ohne dass noch ein ergänzendes Sachvorbringen erforderlich wäre (RIS-Justiz RS0042766). Ein rechtlicher Zusammenhang liegt dagegen vor, wenn die Ansprüche aus demselben Vertrag oder aus derselben Rechtsnorm abgeleitet werden und miteinander in einem unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhang stehen (RIS-Justiz RS0037648). Ein solcher Zusammenhang besteht jedoch dann nicht, wenn jeder der mehreren Ansprüche ein ganz verschiedenes rechtliches und tatsächliches Schicksal haben kann; in einem solchen Fall ist jeder Anspruch gesondert zu beurteilen, ohne dass eine Zusammenrechnung stattfindet (3 Ob 110/08k mwN; RIS-Justiz RS0037899).

Bei der Prüfung der Frage, ob die geltend gemachten Ansprüche in einem tatsächlichen oder rechtlichen Zusammenhang stehen, ist von den Klageangaben auszugehen (RIS-Justiz RS0106759). Dass für alle Rechtshandlungen der gleiche Anfechtungstatbestand behauptet wird, reicht nach ständiger Rechtsprechung zur Annahme eines rechtlichen Zusammenhangs nicht aus (3 Ob 110/08k mwN). Wiederholt hat der Oberste Gerichtshof auch bereits ausgesprochen, dass Zahlungen allein deshalb, weil sie der Abdeckung ein und derselben Kreditforderung gegen die Gemeinschuldnerin dienten und nach den selben Bestimmungen der Konkursordnung angefochten werden, zwecks Beurteilung der Revisionszulässigkeit mangels eines rechtlichen oder tatsächlichen Zusammenhangs iSd § 55 Abs 1 JN nicht zusammenzurechnen sind (3 Ob 110/08k mwN). Auch hier wird nicht ein allenfalls die angefochtenen Zahlungen rechtfertigender Vertrag, sondern die einzelnen Zahlungen der Gemeinschuldnerin angefochten, wobei jede dieser Anfechtungen - im Hinblick etwa auf die Erfordernisse der gemäß § 30 Abs 1 KO fristgerechten Anspruchserhebung oder des Bekanntseins oder Bekanntseinmüssens der Benachteiligungsabsicht gemäß § 28 Z 1 KO - ein verschiedenes Schicksal haben kann. Mangels der Voraussetzungen des § 55 Abs 1 JN ist im vorliegenden Fall daher jede Zahlung betreffend die Zulässigkeit der Revision gesondert zu beurteilen (3 Ob 110/08k mwN). In Ansehung der 4.000 EUR nicht übersteigenden Zahlungen an die Neunzehntbeklagte vom 3. August 2004 und an die Zwanzigstbeklagte vom 3. August 2004 und vom 13. September 2004 ist die Revision demnach gemäß § 502 Abs 2 ZPO jedenfalls unzulässig.

II.1. Zur Unentgeltlichkeit einer Zuwendung:

Unter den Begriff „unentgeltliche Verfügungen“ iSd § 29 Z 1 KO (vgl. „unentgeltliche Leistungen des Schuldners“ in § 134 Abs 1 dInsO) fallen nicht nur Schenkungen, sondern alle Zuwendungen, wofür der Handelnde kein Entgelt erhält (RIS-Justiz RS0064315; RS0050235), die Leistung also nicht mit einer Gegenleistung konditional verknüpft ist (Rebernik in Konecny/Schubert, KO § 29 Rz 5 mwN; Hirte in Uhlenbruck, InsO12 § 134 Rz 20 mwN aus der dRsp). Entgeltlich ist jede Leistung, für die eine Gegenleistung erbracht wird; die Entgeltlichkeit setzt eine konditionale oder kausale Verknüpfung von Leistung und Gegenleistung voraus. Unentgeltlich ist hingegen eine Verfügung dann, wenn sie ein Vermögensopfer für den Leistenden bedeutet, für das dieser eine Gegenleistung als Entgelt nicht zu fordern hat (RIS-Justiz RS0064338).

2. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein entgeltliches (§ 917 ABGB) oder ein unentgeltliches Rechtsgeschäft vorliegt, kann der Parteiwille nicht außer Betracht bleiben (RIS-Justiz RS0064338). Ob etwas als Gegenwert gemeint ist, darüber entscheidet der Parteiwille. Damit fließt aber auch in die Tatbestandsvoraussetzungen des § 29 Z 1 KO insofern ein subjektives Moment ein, als nach der Intention des Handelnden die Rechtshandlung eine unentgeltliche Verfügung sein muss (RIS-Justiz RS0064328). Auf eine Willenseinigung der Parteien über die Unentgeltlichkeit kommt es aber nicht an (RIS-Justiz RS0064315), diese liegt jedoch nur vor, wenn der Zweck der Leistung eine Freigebigkeit des Verfügenden ist (RIS-Justiz RS0033054), auf dessen Willen es also zunächst ankommt.

3. Eine Kenntnis, also das positive Wissen des Empfängers über die Freigebigkeit als Anfechtungsvoraussetzung nach § 29 KO wurde bislang zumindest bei gemischten, also teils entgeltlichen und teils unentgeltlichen, Verträgen verlangt (6 Ob 175/01f: „Schenkungsbewusstsein“). Das Abstellen auf ein derartiges subjektives Element auf Seiten des Zuwendungsempfängers mag bei Mischverträgen sachgerecht erscheinen, weil allein die objektive Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung für die Annahme von Entgeltlichkeit noch nicht ausreicht (RIS-Justiz RS0050235).

4. Ob im Bereich einseitiger unentgeltlicher Verfügungen für eine Anfechtbarkeit schon die Erkennbarkeit der Freigebigkeit ausreicht, konnte die Entscheidung 2 Ob 225/07p offen lassen, weil eine fahrlässige Unkenntnis des Anfechtungsgegners zu verneinen war. Der zweite Senat verwies zuvor darauf, dass zu dieser Frage noch keine

eindeutige Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs vorliege, im Schrifttum aber die Auffassung im bejahenden Sinn vertreten werde. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Koziol/Bollenberger (in Buchegger Österreichisches Insolvenzrecht⁴ § 29 KO Rz 5; zust König, Anfechtung⁴ Rz 9/10; zust auch Rebernick aaO § 29 Rz 9) führen überzeugend aus, dass nicht nur auf den Willen des Verfügenden abzustellen sei, weil Grundgedanke der Schenkungsanfechtung die Schutzunwürdigkeit dessen sei, der einen Vermögenswert unentgeltlich erlange. Die Schutzunwürdigkeit setze zumindest die Erkennbarkeit der Freigebigkeit der Zuwendung voraus. Anfechtungsvoraussetzung sei zwar nicht die Willenseinigung zwischen Gemeinschuldner und Empfänger über die Unentgeltlichkeit, wohl aber die Erkennbarkeit der Freigebigkeit für den Empfänger. Dieser Auffassung ist zuzustimmen. Der Anfechtungsgrund setzt - wie derjenige nach § 28 KO - nicht voraus, dass der verfügende Gemeinschuldner zum Zeitpunkt der Zuwendung materiell insolvent war. Der geringere Vertrauensschutz des Empfängers, der keine Gegenleistung zu erbringen hat, gegenüber demjenigen, der entgeltlich erwirbt, ist Ergebnis einer zu Gunsten der Gläubiger des unentgeltlich ein Vermögensopfer erbringenden Gemeinschuldners ausschlagenden Interessenabwägung. Eine solche hat der Gesetzgeber auch bei der Anfechtung wegen Benachteiligungsabsicht nach § 28 Z 2 KO vorgenommen und dort als Anfechtungsvoraussetzung normiert, dass die Benachteiligungsabsicht dem Anfechtungsgegner zumindest bekannt sein müsse. Wenn nach dieser Gesetzesstelle eine Anfechtung an der schuldlosen Unkenntnis scheitert, wäre es ein Wertungswiderspruch, bei der Anfechtung nach § 29 Z 1 KO der Anfechtung auch dann stattzugeben, wenn der Anfechtungsgegner ohne Verschulden irrig von einer entgeltlichen Zuwendung ausging. Zumindest bei nach dem Willen des Verfügenden einseitigen, unentgeltlichen Zuwendungen ist Anfechtungsvoraussetzung, dass dem Empfänger die Freigebigkeit erkennbar war. Aus den dargelegten Gründen vermag sich der erkennende Senat nicht der in den vom Berufungsgericht zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (BGH) vertretenen Auffassung anzuschließen, dass es bei der Anfechtung der Auszahlung von Scheingewinnen im Rahmen eines Schneeballsystems allein auf das Vorliegen einer objektiv unentgeltlichen Leistung (nach § 134 Abs 1 dInsO) ankäme und einseitigen Vorstellungen des Leistungsempfängers über eine Entgeltlichkeit selbst dann keine Bedeutung zukäme, wenn der Irrtum vom Schuldner hervorgerufen wurde (BGH IX ZR 195/07 = BGHZ 179, 137 = NJW 2009, 363 mwN).

III. Die Beklagten haben jedoch fahrlässig nicht erkannt, dass ihnen unentgeltliche Scheingewinne ausgezahlt wurden:

1. Vorauszuschicken ist, dass vom „Spenderhorizont“ her, also aus Sicht der VIP-Gruppe, kein Zweifel an der Absicht der Verfügenden besteht, den Anlegern das Geld unentgeltlich zukommen zu lassen. Eine Gegenleistung war mit den Auszahlungen nicht verknüpft. Sie erfolgte in der Erwartung (Hoffnung), dass die Anleger weitere (höhere) Einzahlungen tätigen oder Werbung für das vermeintlich gute Anlageprodukt betreiben, um auf diese Weise das betrügerische System in Gang zu setzen und aufrechtzuerhalten. Nach den getroffenen Feststellungen kann dieses Motiv und damit auch eine Benachteiligungsabsicht der Gemeinschuldnerin und der für die VIP-Gruppe Handelnden nicht zweifelhaft sein.

So wie bei der natürlichen Person (5 Ob 254/00i = SZ 73/203; 3 Ob 247/08p; Koziol/Bollenberger in Buchegger, Österreichisches Insolvenzrecht, § 28 KO Rz 8; König, Die Anfechtung nach der Konkursordnung³, Rz 7/21) kommt es auch bei einer Kapitalgesellschaft auf den gesetzlichen Vertreter an (für die Maßgeblichkeit der nach außen Handelnden Rebernick in Konecny/Schubert, Insolvenzgesetze § 30 Rz 143). Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin war zur fraglichen Zeit W***** B*****. Wie sich aus den von der zweiten Instanz gebilligten erstgerichtlichen Feststellungen, insbesondere aber noch deutlicher aus den in der Beweiswürdigung des Erstrichters enthaltenen Tatsachenfeststellungen ergibt, war dieser als Komplize in das Betrugssystem des W***** S***** eingebunden (der im Übrigen nach den Feststellungen über die Konten ebenfalls einzelzeichnungsberechtigt war) und profitierte auch selbst von den Tathandlungen (s jüngst auch 15 Os 190/08t, ersterer dort: „Wilhelm Ludwig G.“). Ein „Sich-Bedienen“ (so das Erstgericht S 24 seiner Urteilsausfertigung) an den Erträgen des Pyramidensystems war aber nur möglich, wenn die in den unteren Rängen der Pyramide Einsteigenden geschädigt wurden. Der Oberste Gerichtshof (5 Ob 506/96 = SZ 69/69) hat ein Pyramidenspiel wie folgt charakterisiert: Die zur Wahrung oder Erhöhung der eigenen Gewinnchance notwendige Anwerbung neuer Mitspieler hänge nicht nur von den Fähigkeiten des werbenden Teilnehmers ab, sondern sei durch die Anzahl der vorhandenen Interessenten begrenzt. Dass diese Zahl nicht beliebig vermehrbar sei, entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, die auch dadurch nicht widerlegt werde, dass die Möglichkeit einer mehrmaligen Beteiligung an einem von der ständigen Vermehrung der Mitspieler abhängigen Gewinnspiel bestehe. Auch dieses Reservoir an Mitspielern erschöpfe sich zwangsläufig, weil nicht erwartet werden könne, dass sich alle

Spieler oder auch nur einzelne, diese dafür in einer sich unendlich wiederholenden, immer schneller fortschreitenden Reihe, für eine Wiederbeteiligung gewinnen lassen. Die Gewinnchance der Mitspieler insgesamt hänge daher bei jedem nach dem Schneeballsystem funktionierenden Pyramidenspiel letztlich vom Zufall ab, wenn man die Inkaufnahme des unausweichlichen Verlustes der letzten Teilnehmer nicht überhaupt als Betrug werte. Es komme auf eine Gesamtschau an, die nicht nur die ersten Teilnehmer mit (noch) intakten „Gewinnchancen“, sondern auch die Spieler einer späteren Phase berücksichtigt, deren Verlust praktisch vorprogrammiert ist. Der Entscheidung lag ein Fall zugrunde, in dem offenbar den Teilnehmern nicht wie im vorliegenden die Teilnahme an gewinnbringenden Geschäften bzw einer solchen Gesellschaft vorgespiegelt wurde. Hier ist aber neben den ebenfalls vorliegenden Elementen eines solchen Schneeballsystems zusätzlich eine für den Betrug (§ 146 StGB) konstitutive Täuschung der Teilnehmer festgestellt. Ein Mittel zur Täuschung waren eben die unentgeltlichen Zuwendungen. Das erläuterte Motiv ändert an der Unentgeltlichkeit nichts. Die Einzahlung (Einlage) der Beklagten ist nicht als Gegenleistung für die spätere Auszahlung von Scheingewinnen anzusehen, sollte mit der Einlage doch nur die Gesellschafterstellung mit dem vertraglichen Anspruch auf Gewinnbeteiligung verschafft werden, nicht aber ein Anspruch auf Gewinnauszahlungen, ohne dass ein Gewinn erwirtschaftet wurde. Die Auszahlung von Scheingewinnen ist daher aus Sicht der Verfügenden und objektiv im Sinne der zitierten BGH-Judikatur eine einseitige unentgeltliche Zuwendung.

2. Vom Empfängerhorizont her war die Unentgeltlichkeit erkennbar:

a) Zur Erkennbarkeit der Benachteiligungsabsicht wird die Anwendung gehöriger Sorgfalt gefordert (1 Ob 75/97d), Fahrlässigkeit hat der Anfechtungsgegner zu vertreten (fahrlässige Unkenntnis: RIS-Justiz RS0107956; 10 Ob 46/05w = SZ 2006/23 = ÖBA 2006, 522 [Bartlmä] oder schuldhafte Unkenntnis: König aaO Rz 7/48; leichte Fahrlässigkeit genügt: 7 Ob 662/89). Das Verschulden am Nichterkennen ist am Maßstab eines durchschnittlich verständigen Menschen § 1297 ABGB; RIS-Justiz RS0115084) zu messen. Diese Grundsätze sind auch bei der Erkennbarkeit der Unentgeltlichkeit einer Verfügung anzuwenden.

b) Wenn das Betrugssystem für die Beklagten erkennbar war, war auch die Einbindung der klagenden Gemeinschuldnerin in dieses System erkennbar:

Da die Zahlungen an sie entsprechend den Vereinbarungen mit den Betrügern erfolgten, mussten sie davon ausgehen, dass, wie es auch tatsächlich der Fall war, die Überweisungen von diesen veranlasst wurden. Demnach musste der verantwortliche Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin im Einvernehmen mit ihnen gehandelt haben. Die damit erkennbare willentliche Einbindung in ein solches Pyramidensystem (dessen Erkennbarkeit vorausgesetzt ist) bedingt aber zwingend ebenfalls zumindest dolus eventualis, des Geschäftsführers.

c) Zur Erkennbarkeit des Betrugssystems und damit der Unentgeltlichkeit der Gewinnauszahlungen:

In der Werbung für die Beteiligung als stiller Gesellschafter wurden unreal hohe Gewinne versprochen, die einen durchschnittlich verständigen Adressaten schon auf den ersten Blick misstrauisch machen mussten. Die eingeräumte Möglichkeit von Gewinnvorauszahlungen bis zum 10-fachen der Einzahlung und der weiteren Möglichkeit, dieses Kapital zu reinvestieren und wiederum Gewinnvorauszahlungen bis zum 10-fachen zu erhalten, schließt geradezu aus, dass die Beteiligungsgesellschaft einen Gewinn erwirtschaften kann, weil sie ja in Wahrheit kein Beteiligungskapital erhält, sondern den stillen Gesellschaftern Darlehen auszahlt, deren Rückzahlung noch dazu ausschließlich aus Erträgen der Gesellschaft, keinesfalls aber vom stillen Gesellschafter (Partner) erfolgen sollte. Dass eine solche Beteiligungsgesellschaft nur für kurze Zeit als betrügerisches Schneeballsystem funktionieren kann, liegt auf der Hand. Ähnliches gilt für die zweite beworbene Anlagemöglichkeit.

Wie der Oberste Gerichtshof bereits aussprach muss schon bei einem Versprechen einer 70%igen Rendite jedem einigermaßen vernünftigen Menschen einleuchten, dass eine breit gestreute Gewinnchance in diesem Ausmaß kaum auf Dauer realisierbar sein kann (8 Ob 259/98s). Noch viel mehr muss das für eine Rendite von 180 – 360 % jährlich oder für eine Verzehnfachung des eingesetzten Kapitals binnen sechs Monaten gelten. Derartige Gewinne sind seriös nicht erwirtschaftbar. Einem Anleger, der sich auf solche Beteiligungen einlässt, kann nur entweder attestiert werden, dass er nichts hinterfragt und völlig unbedarft irrealen Gewinnversprechen vertraut oder aber bei besserer Kenntnis der Marktgesetze sich bewusst an einem Betrugssystem als Mittäter beteiligt. Zumindest bestand für die Anleger bei den bestehenden gravierenden Verdachtsmomenten eine Erkundigungspflicht. Auf Anfrage hätte ihr Vertragspartner im Rahmen vorvertraglicher Aufklärungspflicht über die registermäßige Existenz der Beteiligungsgesellschaften, die Art der Geschäfte, die letzten Bilanzen uä nähere Informationen geben müssen, ähnlich wie dies bei Anlagegeschäften mit

einer unvollständigen Prospektwerbung der Fall ist. Wenn sich dort der Anleger über wesentliche, im Prospekt nicht bekannt gegebene Tatsachen nicht informiert, begründet dies ein Verschulden (RIS-Justiz RS0078931). Eine solche Sorgfaltspflicht besteht auch nach Anfechtungsrecht bei Vorliegen des Verdachts eines unseriösen Anlagegeschäfts. Wenn der Anleger unreal hohe Gewinnversprechen nicht hinterfragt, handelt er fahrlässig.

Aus den dargelegten Gründen ist den Beklagten schuldhaft verborgen geblieben, dass ihnen Scheingewinne unentgeltlich ausgezahlt wurden. An dieser Beurteilung kann es auch nichts ändern, dass die strafrechtliche Verfolgung der Täter längere Zeit in Anspruch nahm und für die Verurteilung ein Sachverständigengutachten erforderlich war, weil schon der durch die Beteiligungsangebote ausgelöste Betrugsverdacht eine Strafanzeige gerechtfertigt hätte und jedenfalls Anlass gab, sich vor einer Beteiligung genauer zu informieren.

IV. Zu den Revisionsargumenten der Beklagten ist noch Folgendes auszuführen:

1. Die Revisionswerber stehen auf dem Standpunkt, dass die angefochtenen Zahlungen in Erfüllung der mit der VIP-Gruppe geschlossenen Verträgen erfolgt seien und daher von einer Unentgeltlichkeit nicht gesprochen werden könne. Dazu wurde schon ausgeführt, dass die so genannten Einlagen nicht als Gegenleistung für die Auszahlung von Scheingewinnen zu werten sind (oben III.1.).

2. Die Revisionswerber verlassen den Boden der von den Vorinstanzen getroffenen Feststellungen, wenn sie ihren Ausführungen - allenfalls schlüssige - Treuhandabreden mit einer der Banken der Gemeinschuldnerin unterstellen. Anhaltspunkte dafür wurden nicht festgestellt. Überdies wären allfällige Aussonderungsansprüche der englischen oder amerikanischen Gesellschaft aus der VIP-Gruppe schon mangels Unterscheidbarkeit der Guthaben nicht vollwertig; überdies wurde die amerikanische Gesellschaft nicht einmal amtlich registriert, sodass von ihrer Existenz nicht ausgegangen werden kann. Dazu kommt, dass eine allfällige (eventuell schlüssige) Treuhandabrede unter Mittätern (hier zu Lasten jedenfalls aller auf die Konten der Gemeinschuldnerin einzahlenden „Anleger“) mit der Wirkung, den Treugebern Aussonderungsrechte zu verschaffen, nach § 879 ABGB nichtig wäre (3 Ob 240/09d mwN). Weder an der (unmittelbaren) Gläubigerbenachteiligung durch die Zahlungen an die Beklagten noch an der Befriedigungstauglichkeit der Anfechtung (durch die sich die Masse erhöht) ist zu zweifeln. Ebenso wenig Anhaltspunkt im festgestellten Sachverhalt findet die Behauptung, den Zahlungen der Gemeinschuldnerin an die Beklagten läge eine präventive Schuldübernahme (§ 1405 ABGB) zu Grunde.

3. Der von einigen Beklagten erhobene Einwand, allfällige Rückzahlungen der Beklagten wären nicht in die Konkursmasse, sondern auf vom Masseverwalter zu errichtende Sondermassekonten zu leisten, bildet mangels diesbezüglichen erstinstanzlichen Vorbringens eine im Rechtsmittelverfahren unzulässige Neuerung. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass das Eigentum der Gemeinschuldnerin (Rechtszuständigkeit für die auf ihren Konten bestehenden Buchforderungen) offen geblieben wäre. Die Vorinstanzen sind vielmehr zu Recht davon ausgegangen, dass es sich um Vermögen der Gemeinschuldnerin handelte. Allfällige Abgrenzungsfragen im Hinblick auf das mittlerweile eröffnete Konkursverfahren über das Vermögen der eingangs erwähnten Handelsgesellschaft können nicht in diesem Anfechtungsprozess entschieden werden.

4. Wenn sich die Beklagten schließlich auf den Rückforderungsausschluss des § 1174 ABGB stützen wollen, ist ihnen zunächst entgegenzuhalten, dass der Kläger hier (primär) einen Anfechtungsanspruch geltend macht, nicht einen Bereicherungsanspruch. Die (Ausnahme-)Regel des § 1174 ABGB für bestimmte Bereicherungsansprüche ist hier nicht anwendbar. Die angefochtenen Zahlungen der Gemeinschuldnerin an die Beklagten erfolgten aus deren Sicht nicht zur Bewirkung einer unerlaubten Handlung, sondern in Erfüllung nichtiger Verpflichtungen aus den Verträgen der Beklagten mit der VIP-Gruppe (3 Ob 123/50 = SZ 23/159). Der nach hM eng auszulegende Rückforderungsausschluss des § 1174 Abs 1 ABGB setzt voraus, dass das Geleistete nach Absicht beider Parteien belohnendes Entgelt für eine unerlaubte Tätigkeit sein soll (7 Ob 135/03h mwN). Es reicht also nicht aus, dass nur die Absicht der Gemeinschuldnerin bzw der VIP-Gruppe darauf gerichtet war, dass sich die beklagten Anleger am betrügerischen Gewinnspiel beteiligen, wenn diesen aber die Kenntnis darüber - wenn auch fahrlässig - fehlte.

Die geltend gemachten Mängel des Berufungsverfahrens liegen nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO); bereits vom Berufungsgericht verneinte Verfahrensmängel erster Instanz können in dritter Instanz nicht nochmals gerügt werden (RIS-Justiz RS0042963).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 46 und 50 ZPO.

Schlagworte

Anfechtungsrecht,

Textnummer

E93890

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0030OB00244.09T.0428.000

Im RIS seit

18.06.2010

Zuletzt aktualisiert am

04.03.2011

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at