



## TEIL-ZWISCHENURTEIL

### IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Oliver Götsch in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch die Brauneis Klauser Prändl Rechtsanwälte GmbH, 1010 Wien, Bauernmarkt 2, wider die beklagte Partei AWD Gesellschaft für Wirtschaftsberatung GmbH, 1030 Wien, Rennweg 9, vertreten durch die Kraft & Winternitz Rechtsanwälte GmbH, 1010 Wien, Heinrichsgasse 4, wegen € 1.965.486,98 s.A. (Streitwert des Zwischenverfahrens betreffend die Aktivlegitimation der klagenden Partei € 7.999,99) nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

1. Es wird mit Wirkung zwischen den Streitteilen festgestellt, dass die Aktivlegitimation der klagenden Partei hinsichtlich des Anspruchs der originären Anspruchsinhaberin Michaela Langer (Anspruch Nr. 56/2 der Klage) besteht.
2. Die Kostenentscheidung bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Außer Streit steht, nicht substantiiert bestritten wurde bzw. gerichtskundig ist, dass [REDACTED] (nachfolgend kurz als „Anlegerin“ bezeichnet) über Vermittlung der Beklagten am 19.5.2006 950,68242 Stück Immofinanzaktien zu einem Kurs von EUR 8,25 je Aktie erwarb, wofür sie inklusive Spesen EUR 7.999,99 bezahlte. Obwohl es zwischenzeitlich zu einem starken Kursverfall der vorgenannten Wertpapiere gekommen ist, werden diese von der Anlegerin noch gehalten.

Der Kläger ist eine gemeinnützige Verbraucherorganisation in der Rechtsform eines Vereins nach dem Vereinsgesetz. Vereinsmitglieder des Klägers sind die Sozialpartner und die Republik Österreich. Zu den Aufgaben des Klägers gehört es, Ansprüche aus Verbrauchergeschäften geltend zu machen, die Verbraucher dem Kläger zum Zwecke der klagsweisen Geltendmachung abgetreten haben.

Die Beklagte ist ein konzessioniertes Wertpapierdienstleistungsunternehmen, das sich insbesondere mit der Beratung in Anlage- und Finanzierungsfragen sowie mit der Vermittlung von Anlageprodukten befasst.

Der Kläger macht gegen die Beklagte in insgesamt fünf vor dem Handelsgericht Wien anhängigen Sammelklagen – primär gestützt auf die Anspruchsgrundlage Schadenersatz - Ansprüche von Verbrauchern aus der Vermittlung von Immofinanz- und/oder Immoeastaktien durch die Beklagte, die dem Kläger über Inkassozeessionen abgetreten wurden, gerichtlich geltend. In der gegenständlichen Sammelklage sind Ansprüche betreffend Immofinanzaktien gebündelt.

Die vorgenannten Sammelklagen werden von der FORIS AG (nachfolgend kurz als „Prozessfinanzierungsgesellschaft“ bezeichnet) finanziert.

Die Anlegerin trat dem Kläger ihre Ansprüche gegen die Beklagten im Zusammenhang mit der Beratung, der Vermittlung, dem Erwerb und dem Halten von Aktien der Immofinanz AG zum Zwecke der Klagsführung ab; dies mit der Besonderheit, dass im Erfolgsfall nicht der ganze für die Anlegerin erstrittene Erlös dieser zukommen soll. Vielmehr ist vorgesehen, dass der Kläger vereinbarungsgemäß jene auf Seiten des Klägers angefallenen Prozesskosten, die die gegnerische Partei nicht ersetzt, jenen Teil, der als Erfolgsquote an die Prozessfinanzierungsgesellschaft abzuführen ist, sowie einen allfälligen Honorarzuschlag der Klagevertreterin im Falle eines raschen Vergleiches, einbehält und an die betreffenden Personen weiter leitet.

Um die Rechtsfrage der Aktivlegitimation vorab einer abschließenden rechtlichen Klärung zuführen zu können, sind die Parteien übereingekommen, dass diesbezüglich seitens des Klägers ein Zwischenantrag auf Feststellung der Aktivlegitimation hinsichtlich des originären Anspruchs der Anlegerin gestellt wird (vgl. zur Zulässigkeit OGH in 6 Ob 181/06w). Mit dem Zwischenantrag des Klägers auf Feststellung (ON 44) beantragte der Kläger wie aus Punkt 1. des Spruches ersichtlich. In ihrem Gegenantrag (ON 46) beantragte die Beklagte die kostenpflichtige Klagsabweisung des originären Anspruchs der Anlegerin mittels Teilurteils. Mit Beschluss vom 20.9.2011 (ON 47) wurde das Verfahren auf die Klärung der Aktivlegitimation des Klägers hinsichtlich des originären Anspruchs der Anlegerin (Anspruch Nr. 56/2 der Klage) eingeschränkt. Hinsichtlich der darüber hinaus gehenden Ansprüche stellten die Parteien das

Verfahren ruhend.

Der Kläger beehrte mit der am 2.10.2009 bei Gericht eingelangten Klage betreffend die von der Anlegerin abgetretenen Ansprüche die Bezahlung eines Betrages von € 7.999,99 samt Anhang, dies Zug um Zug gegen Übergabe der von der Anlegerin gehaltenen 950,68242 Stück Immofinanzaktien. Darüber hinaus stellte der Kläger diesbezüglich Eventualbegehren, auf welche in diesem Zusammenhang nicht näher eingegangen werden muss.

Die Beklagte bestritt, insbesondere die Aktivlegitimation des Klägers, und beantragte die kostenpflichtige Klagsabweisung. Sie brachte dazu zusammengefasst vor, dass sowohl der Kläger als auch die Prozessfinanzierungsgesellschaft Rechtsfreunde iSd § 879 Abs 2 Z 2 ABGB seien. Hinsichtlich des Klägers ergebe sich dies insbesondere aus dessen Selbstdarstellung, aber auch aus der gesetzlichen Ermächtigung, ihm zur Geltendmachung abgetretene Ansprüche einzuklagen. Die Qualifikation der Prozessfinanzierungsgesellschaft als Rechtsfreund sei insbesondere deswegen gegeben, weil sie Rechtsanwälte beschäftige, über eine langjährige Expertise in der Abschätzung von Prozessrisiken verfüge, ihr gegenüber der Kläger zur umfassenden Information verpflichtet sei und sie – infolge der ihr zugestandenen Möglichkeit, auf den Prozess Einfluss zu nehmen - die Sammelklage de facto führe. Durch das Zusammenwirken von Kläger, Prozessfinanzierungsgesellschaft und Klagevertreterin stünden die Verbraucher, so auch die Anlegerin, einem sowohl fachlich als auch von der Verhandlungsstärke übermächtigen Gegner gegenüber, der die Ungewissheit des Prozessausgangs besser abschätzen könne als die Verbraucher und diesen Vorteil ausnützen könnte.

Ausgehend davon verstoße

- die Abtretungskonstruktion an sich, sohin die Abtretung der Verbraucheransprüche an den Kläger, gegen das Verbot des An-Sich-Lösens der Streitsache des § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB;

- die Finanzierung der Sammelklage durch die Prozessfinanzierungsgesellschaft gegen Erfolgsbeteiligung gegen das Verbot der quota litis des § 879 Abs 2 Z 2 Fall 2 ABGB.

Die vorgenannten Verstöße hätten jeweils die absolute Nichtigkeit der gegenständlichen Sammelklagenkonstruktion zur Folge.

Der Kläger bestritt seinerseits das Beklagtenvorbringen und führte in diesem Zusammenhang im Wesentlichen aus, dass weder er noch die Prozessfinanzierungsgesellschaft Rechtsfreunde iSd § 879 Abs 2 Z 2 ABGB seien. Darüber hinaus falle - nach nahezu einhellig vertretener Ansicht - nur eine Vollzession eines Anspruch unter das Verbot des An-Sich-Lösens der Streitsache, nicht jedoch – wie klagsgegenständlich

– eine Inkassozeession. Eine Sittenwidrigkeit der Prozessfinanzierungsvereinbarung wegen der in ihr enthaltenen Streitanteilsvereinbarung sei schon deshalb von vornherein auszuschließen, weil der Kläger als Vertragspartner der Prozessfinanzierungsgesellschaft sowohl bei Abschluss der Prozessfinanzierungsvereinbarung, als auch davor und danach, durch das Wissen und die Erfahrung der eigenen Leitungsorganen, überdies durch eine unabhängige anwaltliche Vertretung, der Prozessfinanzierungsgesellschaft auf Augenhöhe gegenüber gestanden sei. Das in den meisten Fällen wohl bestehende Wissens- und Erfahrungsdefizit der Anspruchsinhaber/innen sei gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft dadurch vollständig ausgeglichen worden. Das typische Risiko, vor dem das Verbot der quota litis Rechtsunkundige schützen soll, sei daher von vornherein nicht gegeben gewesen. Zudem könne eine allfällige Sittenwidrigkeit von der Beklagten nicht geltend gemacht werden, weil lediglich eine relative Nichtigkeit in Betracht komme. Aber auch wenn man zum Schluss gelangen würde, dass die Nichtigkeit seitens der Beklagten geltend gemacht werden könne, würde dies nicht auf die Wirksamkeit der einzelnen Abtretungen durchschlagen.

Beweis wurde zum eingeschränkten Prozessthema erhoben durch: Einsichtnahme in die diesbezüglich vorgelegten Urkunden, Verlesung gemäß § 281a ZPO des Protokolles vom 24.9.2010 aus dem Parallelverfahren zu 48 Cg 86/10 x des Handelsgerichtes Wien betreffend die Aussagen der Zeugen Dr. Peter Kolba und RA Dr. Gerrit Meincke (.ZZZZ) sowie durch Einvernahme der Zeugen [REDACTED] [REDACTED] und RA Dr. Gerrit Meincke.

Ergänzend zum außer Streit gestellten, nicht substantiiert bestrittenen bzw. gerichtskundigen Sachverhalt wird festgestellt:

Der Kläger, die Prozessfinanzierungsgesellschaft, die Klagevertreterin und das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz (BMASK) schlossen zunächst zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt vor Klageeinbringung die „Rahmenvereinbarung Sammelklagen wegen AWD-Fehlberatungen i.S. Immofinanz/Immoeast“ (nachfolgend kurz als „Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung“ bezeichnet; vgl. auszugsweise in ./I, wobei ./I einen Bestandteil dieses Urteils bildet und diesem angeschlossen wird).

Im Rahmen der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung wurden die „Rollen“ der Vertragsparteien unter anderem wie folgt festgelegt:

**Kläger:** Dieser übernimmt die Organisation der gegen die Beklagte gerichteten Sammelklagen-Aktion („Sammelklagen nach österreichischen Recht“ in Form von Klagshäufungen nach § 227 ZPO), die Organisation der Verteilung des allfälligen Erlöses und im Zusammenwirken mit den übrigen Vertragspartnern die Begleitung der Prozessführung und die Führung von Vergleichsverhandlungen. Der Kläger ermöglicht geschädigten Verbrauchern

die Teilnahme an der Sammelklagen-Aktion. Er lässt sich in diesem Zusammenhang die Ansprüche der geschädigten Verbraucher unwiderruflich und unentgeltlich zum Inkasso und zur Klagsführung abtreten. (vgl. Punkt 3. in ./I)

**Prozessfinanzierungsgesellschaft:** Diese übernimmt die Finanzierung der Prozesskosten für die aus dieser Vereinbarung gerichtlich geltend gemachten Ansprüche gegen Erfolgsquote (vgl. Punkt 4. iVm Punkt 2.5ff in ./I).

**Klagevertreterin:** Diese vertritt den Kläger in den Sammelklage-Verfahren vor Gericht (vgl. Punkt 5. in ./I).

Der Abschluss der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung war Voraussetzung dafür, dass der Kläger Verbrauchern, welche im Zuge von der Beklagten zuzurechnenden Beratungsgesprächen Immofinanz- bzw. Immoeastaktien erworben und dadurch einen Schaden erlitten hatten, die Teilnahme an der Sammelklagen-Aktion anbieten konnte.

Die Prozessfinanzierungsgesellschaft beschäftigt deutsche Rechtsanwälte mit langjähriger Berufungserfahrung. Zu ihren Mitarbeitern gehört kein österreichischer Rechtsanwalt (vgl. Zeuge RA Dr. Meincke, AS 118f in Band III).

Nachdem der Kläger in Bezug auf die gegenständliche Sammelklage eine Finanzierungsanfrage an die Prozessfinanzierungsgesellschaft gestellt hatte, wurden die Erfolgsaussichten der Sammelklage von bei der Prozessfinanzierungsgesellschaft angestellten deutsche Rechtsanwälten, insbesondere auch vom Zeugen RA Dr. Meincke (Leiter der Abteilung Prozessfinanzierung), geprüft. Diesbezüglich lag der Prozessfinanzierungsgesellschaft eine seitens der Klagevertreterin ausgearbeitete rechtliche Bewertung der Ansprüche – jedoch keine ausgearbeitete Klagschrift - vor, anhand deren – nach Rücksprache mit der Klagevertreterin, namentlich mit RA Dr. Klauser, seitens der Mitarbeiter der Prozessfinanzierungsgesellschaft die Erfolgsaussichten der Sammelklage sowohl in materieller, als auch in prozessualer Hinsicht geprüft wurden. Der Prozessfinanzierungsgesellschaft wurden seitens des Klägers auch Unterlagen betreffend 20 vom Kläger ausgewählter Einzelfälle zu Prüfzwecken zur Verfügung gestellt. Nicht festgestellt werden kann, dass diesbezüglich der Fall der Anlegerin dabei war. Die Prüfung nahm einen Zeitraum von mehreren Wochen in Anspruch und erfolgte im Sinne einer „Aktenprüfung“; das bedeutet, dass seitens der Prozessfinanzierungsgesellschaft zu keinem der in der Sammelklage zusammengefassten Anleger Kontakt aufgenommen wurde. (vgl. Zeuge RA Dr. Meincke, AS 118ff in Band III)

Aufgrund der – positiv verlaufenen – Prüfung fiel seitens der Prozessfinanzierungsgesellschaft die Entscheidung, die Sammelklage zu finanzieren (vgl. Zeuge RA Dr. Meincke, AS 119 in Band III).

Die Anlegerin erfuhr über die Medien, dass sie mit ihrem Investment in Immofinanzaktien einen Verlust erlitten hatte, weiters von der Möglichkeit, sich über den Klägern einer Sammelklage anzuschließen. Diesbezüglich erkundigte sich die Anlegerin auf der Homepage des Klägers und nahm an der dort zur Verfügung gestellten Online-Befragung teil (vgl. ./4). In diesem Zusammenhang übermittelte sie auch sämtliche ihrer Unterlagen betreffend ihren Erwerb von Immofinanzaktien an den Kläger, dies per E-Mail.

Die Anlegerin entschloss sich, an der Sammelklagen-Aktion des Klägers teilzunehmen, unterfertigte in diesem Zusammenhang am 22.3.2009 sowohl die „Abtretungsvereinbarung zwischen Verbraucher und VKI in der Sache Sammelklage wegen AWD-Fehlberatung i.S. Immofinanz/Immoeast zum Inkasso und zur Klagsführung durch den Verein für Konsumenteninformation“ (nachfolgend kurz als „Abtretungsvereinbarung“ bezeichnet; ./SSSS, wobei diese Beilage einen Bestandteil dieses Urteils bildet und diesem angeschlossen wird) und die „VKI-Rahmenvereinbarung Sammelklage wegen AWD-Fehlberatungen i.S. Immofinanz/Immoeast“ (nachfolgend kurz als „VKI-Rahmenvereinbarung“ bezeichnet; ./TTTT, wobei diese Beilage einen Bestandteil dieses Urteils bildet und diesem angeschlossen wird) und leitete die beiden unterfertigten Urkunden an den Kläger weiter.

Die Anlegerin hatte sich die Abtretungsvereinbarung und die VKI-Rahmenvereinbarung vor Unterfertigung derselbigen durchgelesen und war sich der Rechtsfolgen, die mit der Unterfertigung dieser Urkunden verbunden waren, grundsätzlich bewusst. Die Anlegerin wusste über die „Rollen“ des Klägers, der Prozessfinanzierungsgesellschaft und der Klagevertreterin grundsätzlich Bescheid (vgl. Zeugin ██████ AS 111 in Band III). Erstere hatte insbesondere Kenntnis davon, dass

- sie an der Sammelklagen-Aktion des Klägers teilnimmt und in diesem Zusammenhang ihre Ansprüche gegen die Beklagte im Zusammenhang mit der Beratung, der Vermittlung, dem Erwerb und dem Halten von Immofinanzaktien zum Inkasso und zur Klagsführung an den Kläger abtritt (vgl. Zeugin ██████ AS 110 in Band III);
- die Prozessfinanzierungsgesellschaft mit einer Quote bis maximal 40 % an einem allfälligen Erlös des Prozesses erfolgsbeteiligt ist (vgl. Zeugin ██████ AS 110 in Band III);
- im Falle eines raschen Vergleichsabschlusses vom allfälligen Erlös des Prozesses zusätzlich ein Honorarzuschlag für die Klagevertreterin in Abzug gebracht wird, wobei der Anlegerin die konkrete Höhe des Honorarzuschlags nicht bekannt war (vgl. Zeugin ██████ AS 111f in Band III);

- die Einholung ihrer Zustimmung im Falle eines Vergleichsabschlusses nicht erforderlich ist (vgl. Zeugin ██████ AS 111 in Band III);
- sie auf Aufforderung des Klägers die von ihr gehaltenen Immofinanzaktien zu verkaufen oder auf ein Treuhanddepot zu übertragen hat (vgl. Zeugin ██████ AS 113 in Band III);
- sie in dem Fall, dass die Prozessfinanzierungsgesellschaft von ihrer Möglichkeit aus der Prozessfinanzierung auszusteigen, Gebrauch macht und die Anlegerin das Verfahren ihrerseits fortsetzen möchte, die Anlegerin die weiteren Verfahrenskosten zu tragen hat (vgl. Zeugin ██████ AS 114 in Band III).

Die Anlegerin hatte vor Unterfertigung der Abtretungsvereinbarung und der VKI-Rahmenvereinbarung keine Kenntnis

- von der Existenz und vom Inhalt der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung (vgl. Zeugin ██████ AS 112 in Band III);
- davon, dass von einem allfälligen Erlös des Prozesses offene Kosten (wenn im Endeffekt nicht sämtliche Kosten von der Beklagten als Prozessgegnerin ersetzt werden) in Abzug gebracht werden (vgl. Zeugin ██████ AS 110 u. AS 112f in Band III);
- davon, dass bei Übersteigerung des avisierten Kostenrahmens nachträglich eine die 40%-Quote übersteigende Erfolgsbeteiligung der Prozessfinanzierungsgesellschaft zwischen dem Kläger, der Prozessfinanzierungsgesellschaft, der Klagevertreterin und dem BMASK vereinbart werden kann (vgl. Zeugin ██████ AS 113 in Band III).

Nicht festgestellt werden kann, dass die Anlegerin vor Unterfertigung der Abtretungsvereinbarung und der VKI-Rahmenvereinbarung Kenntnis davon hatte, dass die Sammelklage ohne Zustimmung der Anlegerin im Einvernehmen des Klägers, der Prozessfinanzierungsgesellschaft, der Klagevertreterin und des BMASK unter Anspruchsverzicht zurückgezogen werden kann, sofern sich heraus stellen sollte, dass die geltend gemachten Ansprüche nicht mit Erfolg weiter verfolgt werden können.

Vor Unterfertigung der Abtretungsvereinbarung und der VKI-Rahmenvereinbarung durch die Anlegerin hatte diese keinen Dritten, insbesondere auch keinen Rechtsanwalt, konsultiert (vgl. Zeugin ██████ AS 111 in Band III).

Mit der Anlegerin hatte zu diesem Zeitpunkt auch niemand seitens des Klägers oder der Klagevertreterin gesprochen. Diesbezüglich kam es erstmalig im Vorfeld der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 7.12.2011 zu einem persönlich Kontakt zwischen der

Anlegerin einerseits und dem Kläger und der Klagevertreterin andererseits. Zur Prozessfinanzierungsgesellschaft hatte die Anlegerin zu keinem Zeitpunkt einen Kontakt. (vgl. Zeugin ██████ AS 111f in Band III).

Die Anlegerin hätte auch mit ihrem heutigen Wissenstand betreffend die Sammelklagenkonstruktion an der Sammelklage teilgenommen. Selbst die Kenntnis von der Möglichkeit, dass nach jahrelangen Prozessieren – obwohl seitens des Klägers prinzipiell ein Betrag erstritten werde – kein Betrag an die Anlegerin zur Auszahlung gelangen könnte, hätte sie nicht davon abgehalten. (vgl. Zeugin ██████ AS 115 in Band III).

Hätte die Anlegerin nicht die Möglichkeit gehabt, an der Sammelklage teil zu nehmen, so hätte sie ihre Ansprüche gegen die Beklagte nicht gerichtlich geltend gemacht (vgl. Zeugin ██████ AS 115 in Band III).

Der Kläger nahm seinerseits die Abtretung der Ansprüche der Anlegerin zum Inkasso und zur Klagsführung – welcher ihrerseits die VKI-Rahmenvereinbarung zu Grunde gelegt wurde - am 21.9.2009 an (vgl. ./SSSS).

In weiterer Folge wurde zwischen den Parteien der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung die konkrete Finanzierung der gegenständlichen Sammelklage mündlich vereinbart. Diesbezüglich wurden keine von der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung abweichenden mündliche Vereinbarungen getroffen (vgl. Zeuge RA Dr. Meincke, AS 123 in Band III). Im Anschluss daran wurde am 2.10.2009 die gegenständliche Sammelklage bei Gericht eingebracht.

Die Prozessfinanzierungsgesellschaft begleitet das gegenständliche Gerichtsverfahren, indem sie durch ihre juristischen Mitarbeiter regelmäßig als Zuseher an den Tagsatzungen teil nimmt und die wechselseitig erstatteten Schriftsätze zur Kenntnis nimmt. In diesem Zusammenhang werden seitens der Prozessfinanzierungsgesellschaft regelmäßig die Erfolgsaussichten des Verfahrens evaluiert, dies insbesondere auch, um gegebenenfalls das Prozesskostenrisiko anders zu bewerten. (vgl. Zeuge RA Dr. Meincke, AS 119 in Band III)

Die Feststellungen gründen auf folgender Beweiswürdigung:

Soweit in den Feststellungen Fundstellen von Aussagen oder Urkunden zitiert sind, gründen sich diese Feststellungen auf diese unbedenklichen und widerspruchsfreie Beweisergebnisse.

Darüber hinaus folgte das Gericht den in weiten Teilen widerspruchsfreien und in sich schlüssigen Angaben der Zeugen ██████ und RA Dr. Meincke, zumal diesbezüglich hier auch keine widersprechenden Beweisergebnisse vorliegen. Insbesondere sind die von den beiden vorgenannten Zeugen gemachten Angaben mit den beiderseits vorgelegten Urkunden in

Einklang zu bringen.

Das Gericht konnte aus nachstehenden Gründen nicht feststellen, dass die Anlegerin vor Unterfertigung der Abtretungsvereinbarung und der VKI-Rahmenvereinbarung Kenntnis davon hatte, dass die Sammelklage ohne Zustimmung der Anlegerin im Einvernehmen des Klägers, der Prozessfinanzierungsgesellschaft, der Klagevertreterin und des BMASK unter Anspruchsverzicht zurückgezogen werden kann, sofern sich heraus stellen sollte, dass die geltend gemachten Ansprüche nicht mit Erfolg weiter verfolgt werden können: Zwar gab die Anlegerin anlässlich ihrer Einvernahme an, von diesem Umstand Kenntnis gehabt zu haben. Über Nachfrage des Gerichtes konnte die Anlegerin jedoch nicht angeben, wer ihr dies mitgeteilt hatte. In weiterer Folge gab sie an, dies möglicher Weise in einem EMail gelesen zu haben, sich jedoch nicht sicher zu sein, dieses EMail vor Unterfertigung der Abtretungsvereinbarung und der VKI-Rahmenvereinbarung erhalten zu haben. (vgl. Zeugin █████ AS 113) Die diesbezüglichen Angaben der Anlegerin vermochten das Gericht nicht vollständig zu überzeugen. Einerseits gab es mit der Anlegerin seitens des Klägers kein persönliches Gespräch, sodass eine mündliche Übermittlung der Information ausgeschlossen werden kann. Zudem findet sich der Hinweis auf die relevante Gestaltungsmöglichkeit weder in der Abtretungsvereinbarung noch in der VKI-Rahmenvereinbarung. In die Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung, welche die relevante Bestimmung enthält, hatte die Anlegerin keine Einsicht. Zwar gibt es ein EMail, dass die behauptete Information enthält (./DDDDD, darin S. 4). Es ist für das Gericht aber nicht nachvollziehbar, ob dieses Schreiben der Anlegerin zugeing und gegebenenfalls, ob dieses vollständig von der Anlegerin gelesen wurde.

Da der Sachverhalt für die Entscheidung hinreichend geklärt war, war von der ergänzenden Einvernahme des Zeugen Dr. Kolba Abstand zu nehmen.

Rechtlich folgt daraus:

Der erkennende Richter erlaubt es sich, vorweg festzuhalten, dass er – losgelöst von der rechtlichen Beurteilung der Aktivlegitimation des Klägers – den Umstand, dass sich der Kläger als gemeinnützige Verbraucherorganisation den Anspruch der Anlegerin als Verbraucherin via Inkassoession abtreten ließ, ohne in diesem Zusammenhang zuvor ein persönliches Gespräch mit der Anlegerin geführt zu haben, als bedenklich erachtet. Es ist für das Gericht insbesondere nicht nachvollziehbar, wieso es gerade der Kläger nicht für notwendig erachtete, die Anlegerin durch seine Mitarbeiter diesbezüglich zuvor anlässlich eines persönlichen Gesprächs zu beraten, insbesondere ihr den Inhalt der von ihr zu unterfertigenden dreiseitigen, klein gedruckten, durchaus komplexen und für einen juristischen Laien nur schwer verständlichen VKI-Rahmenvereinbarung näher und für die Anlegerin verständlich zu erläutern. Dies verwundert umso mehr, als der Kläger seinerseits der Beklagten eine

mangelhafte Beratung vorwirft. Gerade von einer gemeinnützige Verbraucherorganisation wäre diesbezüglich zu erwarten gewesen, dass sie ihrerseits eine sensiblere Vorgehensweise an den Tag legt und die Anlegerin betreffend ihre Teilnahme an der Sammelklage umfassend aufklärt.

Gemäß § 879 Abs 1 ABGB ist ein Vertrag, der gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt, nichtig. § 879 Abs 2 Z 2 ABGB zu Folge ist insbesondere ein Vertrag nichtig, wenn ein Rechtsfreund eine ihm anvertraute Streitsache ganz oder teilweise an sich löst (Fall 1) oder sich einen bestimmten Teil des Betrages versprechen lässt, der der Partei zuerkannt wird (Fall 2). § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB enthält somit das Verbot des „An-Sich-Lösens“ der Streitsache, § 879 Abs 2 Z 2 Fall 2 ABGB das Verbot der quota litis.

### **1. Zum Verbot des „An-Sich-Lösens“ der Streitsachen im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB:**

Die Anlegerin trat dem Kläger ihre Ansprüche gegen die Beklagten im Zusammenhang mit der Beratung, der Vermittlung, dem Erwerb und dem Halten von Aktien der Immofinanz AG zum Zwecke der Klagsführung ab; dies mit der Besonderheit, dass im Erfolgsfall nicht der ganze für die Anlegerin erstrittene Erlös dieser zukommen soll. Vielmehr ist vorgesehen, dass der Kläger vereinbarungsgemäß jene auf Seiten des Klägers angefallenen Prozesskosten, die die gegnerische Partei nicht ersetzt, jenen Teil, der als Erfolgsquote an die Prozessfinanzierungsgesellschaft abzuführen ist, sowie einen allfälligen Honorarzuschlag der Klagevertreterin im Falle eines raschen Vergleiches, einbehält und an die betreffenden Personen weiter leitet.

Zunächst ist zu untersuchen, ob es sich beim Kläger um einen Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB handelt. Ursprünglich war mit einem Rechtsfreund ausschließlich ein Rechtsanwalt gemeint (vgl. Krejci, ÖJZ 2011/37, 342f). Zwischenzeitlich werden von der Rechtssprechung auch Angehörige anderer, entsprechenden standesrechtlichen Regulierungen unterliegenden Berufsstände - wie insbesondere Wirtschaftstreuhänder, Steuerberater und Notare - als Rechtsfreund angesehen. Personen, welche nicht zu einem dieser Berufsstände zählen (und sich auch nicht nach außen als Angehöriger eines solchen Berufsstands gerieren) werden nach herrschender Meinung nicht als Rechtsfreund qualifiziert. Eine Ausdehnung des Anwendungsbereiches der Bestimmung auf andere, nicht entsprechenden standesrechtlichen Regulierungen unterliegende, Berufsstände wird abgelehnt. (vgl. Oberhammer, eolex 2011, 972). Der Kläger, der keinem Standesrecht unterworfen ist, ist eine gemeinnützige Verbraucherorganisation. Seine Tätigkeit im Bezug auf die gegenständliche Sammelklage beschränkt sich im Wesentlichen auf deren Organisation, die Organisation der Verteilung des allfälligen Erlöses und im Zusammenwirken mit den übrigen Vertragspartnern der Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung die Begleitung der

Prozessführung und die Führung von Vergleichsverhandlungen. Dass der Kläger eine Tätigkeit als sogenannter „Schattenanwalt“, der entscheidend auf den Prozess Einfluss nimmt, entfaltet, ist nicht ersichtlich (siehe dazu allgemein näher in Punkt 2. der rechtlichen Beurteilung). Daher ist die Qualifikation des Klägers als Rechtsfreund zu verneinen und liegt bereits aus diesem Grund kein Verstoß gegen das Verbot des An-Sich-Lösens der Streitsache nach § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB vor.

Doch auch, wenn man die Stellung des Klägers als Rechtsfreund bejahen würde, wäre für die Beklagte dadurch nichts gewonnen. Im gegenständlichen Fall hat sich der Kläger – ein gemeinnütziger Verein, dessen Zweck der Konsumentenschutz ist – die Ansprüche der Anlegerin im Wege einer Inkassozeession abtreten lassen, dies mit den eingangs erwähnten Besonderheiten. Nach überwiegender Ansicht unterliegt eine Inkassozeession nicht dem Verbot des An-Sich-Lösens einer Streitsache (vgl. insbesondere OGH in 3 Ob 148/60, EvBl 1960/223). Es ist auf den Schutzzweck des vorgenannten Verbotes abzustellen, der darin zu sehen ist, dass verhindert werden soll, dass ein Rechtsfreund, infolge des typischen Wissens- und Erfahrungsgefälles, einem Anspruchsinhaber die Streitsache zu billig abkauft. In Sachverhaltskonstellationen, in denen die Forderung lediglich zum Zweck erworben wird, diese gerichtlich geltend zu machen, also einzuziehen und das Realisat dem Anspruchsinhaber wieder herauszugeben, fällt diese Gefahr weg. In dem Umfang, in dem ein allfälliger Erlös tatsächlich der Anlegerin zukommt, liegt bereits aus diesem Grund kein Verstoß gegen das Verbot des An-Sich-Lösens der Streitsache nach § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB vor. Soweit Teile eines allfälligen Erlöses nicht der Anlegerin zukommen, ist auszuführen, dass dadurch kein von § 879 Abs 2 Z 2 ABGB verpönter Zweck verfolgt wird. Der Hintergrund dieser Konstruktion ist, dadurch die Finanzierung des gegenständlichen Verfahrens und damit überhaupt erst eine gerichtliche Rechtsverfolgung zu ermöglichen. Darüber hinaus behält der Kläger die im Fall des Obsiegens erhaltenen Beträge nicht für sich ein, sondern leitet diese an die Prozessfinanzierungsgesellschaft bzw. die Klagevertreterin weiter. Diesbezüglich pflichtet das Gericht Bydlinsky bei, wonach dies keinen wertungsmäßigen Unterschied zu einer Konstruktion machen könne, nach der der Kläger zunächst die ganze Summe an die Anlegerin auszahlt und diese in einem nächsten Schritt ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft bzw. der Klagevertreterin begleicht (vgl. Bydlinsky, Seite 11f in ./RRR). Es liegt sohin auch in dem Umfang, in dem ein allfälliger Erlös tatsächlich nicht der Anlegerin zukommt, kein Verstoß gegen das Verbot des An-Sich-Lösens der Streitsache nach § 879 Abs 2 Z 2 Fall 1 ABGB vor.

## **2. Zum Verbot der quota litis im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 Fall 2 ABGB:**

Zunächst ist zu prüfen, ob es sich bei der Prozessfinanzierungsgesellschaft um einen Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB handelt. Diesbezüglich wird zunächst grundsätzlich auf die diesbezüglichen allgemeinen Ausführungen zu Punkt 1. der rechtlichen Beurteilung verwiesen.

Hinsichtlich der Frage, ob es sich bei einer Prozessfinanzierungsgesellschaft um einen Rechtsfreund handelt, hat es in der Lehre bereits eine intensive Auseinandersetzung gegeben.

Krejci (ÖJZ 2011/37, 346ff) vertritt die Rechtsansicht, dass es sich bei bei einer Prozessfinanzierungsgesellschaft um einen Rechtsfreund handelt. Krejci begründet dies zusammenfassend damit, dass sich die Rechtsstellung der Prozessfinanzierungsgesellschaft nicht allein darauf beschränke, das Risiko einen Prozesskostenverlustes zu tragen und dadurch einen Rechtssuchenden, der sich ein mögliches Unterliegen in einem Prozess wirtschaftlich nicht leisten kann, die Chance zu geben, zu seinem Recht zu kommen. Vielmehr nehme die Prozessfinanzierungsgesellschaft vom Anfang bis zum Ende der Auseinandersetzung auch Aufgaben eines Rechtsfreunds wahr, mag dies auch nicht nur im Interesse des Rechtssuchenden, sondern auch im eigenen Interesse geschehen. Dass der Prozessfinanzierer als solcher – in der Regel eine AG und kein Rechtsanwalt sei - spiele hier schon deshalb keine Rolle, weil er sich zur Erfüllung dieser rechtsfreundlichen Dienste einschlägig qualifizierter Juristen bediene. Desgleichen spiele es keine Rolle, dass die Prozessfinanzierungsgesellschaft ihre juristische Mithilfe dem mit der Prozessführung beauftragten Rechtsanwalt des Rechtssuchenden gewähre, denn auch dies diene den Interessen des Rechtssuchenden.

Parzmayr/Schobel (ÖJZ 2011/57, 535ff) bejahen gleichfalls grundsätzlich die Stellung der Prozessfinanzierungsgesellschaft als Rechtsfreund. Parzmayr/Schobel begründen dies zusammenfassend damit, dass im Zeitpunkt des Abschlusses eines Prozessfinanzierungsvertrags grundsätzlich die gleiche Übervorteilungsgefahr besteht wie bei einer zwischen Rechtsanwalt und Mandanten getroffenen Streitanteilsvereinbarung: Der bei der Einschätzung der Prozessrisiken und -kosten wissens- und erfahrungsmäßig überlegenen Prozessfinanzierungsgesellschaft stehe typischerweise ein diesbezüglicher unterlegener Rechtssuchender gegenüber. Die von § 879 Abs 2 Z 2 ABGB vorausgesetzte Gefahrenlage bestehe daher grundsätzlich auch bei der Prozessfinanzierung, was eine an den gesetzlichen Wertungen orientierte teleologische Interpretation verlange, das Verbot der Quota litis auch auf eine Prozessfinanzierungsgesellschaft anzuwenden.

Bydlinsky (.B) verneint grundsätzlich die Qualifikation der Prozessfinanzierungsgesellschaft als Rechtsfreund, dies unter Hinweis auf die ständige Rechtsprechung, wonach – gestützt auf die Auffassung, untergeordneter Normzweck der Bestimmung sei der Schutz der Berufungsethik rechtsberatender Berufe – der Begriff des Rechtsfreunds eng ausgelegt werde. Ursprünglich seien nur Rechtsanwälte darunter subsumiert worden, nunmehr immerhin auch Notare, Steuerberater, Buchprüfer und Wirtschaftsprüfer. Angelpunkt für die Qualifikation als Rechtsfreund solle weiterhin die Unterworfenheit unter Standesregeln, die den anwaltlichen Standespflichten vergleichbar seien, sein. Eine Ausdehnung des Anwendungsbereiches der Bestimmung auf andere, nicht zur berufsmäßigen Standesvertretung gehörende Berufe, werde daher abgelehnt. Bei konsequenter Fortführung dieser Judikatur könne kein Zweifel daran bestehen, dass eine Prozessfinanzierungsgesellschaft nicht als Rechtsfreund zu qualifizieren sei: Ein Standesrecht existiere für diese Branche nämlich überhaupt nicht. Allerdings sei mit Krejci festzuhalten, dass es ausnahmsweise dann zu einer analogen Erstreckung der Verbotsnormen komme solle, wenn die Prozessfinanzierungsgesellschaft vereinbarungsgemäß eine Tätigkeit als „Schattenanwalt“ entfalte, der entscheidend auf den Prozess Einfluss nehme.

Oberhammer (ecolex 2011, 972ff) spricht sich vehement gegen eine Qualifikation einer Prozessfinanzierungsgesellschaft als Rechtsfreund aus. Er führt diesbezüglich zusammenfassend aus, dass § 879 Abs 2 Z 2 ABGB nur einschlägige Rechtsgeschäfte mit einem „Rechtsfreund“ für nichtig erkläre. Historisch seien damit nur Rechtsanwälte gemeint. Der Oberste Gerichtshof habe diese Bestimmung freilich in der Folge auch auf Angehöriger anderer, entsprechenden standesrechtlichen Regulierungen unterliegender Berufsstände, wie insbesondere Wirtschaftstreuhand, Steuerberater und Notare, ausgedehnt; nach herrschender Meinung gelte § 879 Abs 2 Z 2 ABGB für Personenkreise, für die – den anwaltlichen Standespflichten vergleichbar – Standesregeln bestünden. Personen, welche nicht zu einem dieser Berufsstände zählen (und sich auch nicht nach außen als Angehörige eines solchen Berufsstands gerieren), würden nach herrschender Meinung nicht unter § 879 Abs 2 Z 2 ABGB fallen; schon ein Rechtsanwaltsanwärter eines Klagevertreters sei etwa nach Auffassung des OGH nicht als „Rechtsfreund“ im Sinne von § 879 Abs 2 Z 2 ABGB anzusehen. Nach dieser ständiger Rechtsprechung seit Inkrafttreten des heutigen § 879 Abs 2 Z 2 ABGB fielen mithin Organisationen wie der Kläger im gegenständlichen Verfahren und die in das gegenständliche Verfahren involvierte Prozessfinanzierungsgesellschaft gewiss nicht unter den Tatbestand des „Rechtsfreundes“ nach § 879 Abs 2 Z 2 ABGB.

Klauser (in Konsumentenpolitisches Jahrbuch 2009/2010, Seite 290 ff), bei welchem es sich um den für den Kläger einschreitenden Rechtsanwalt der Klagevertreterin handelt, vertritt die Ansicht, dass die Gleichsetzung einer Prozessfinanzierungsgesellschaft mit einem Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB schon von vornherein fraglich sei. Zutreffend sei, dass zwischen einer Prozessfinanzierungsgesellschaft einerseits und Rechtssuchenden (soweit diese nicht selbst rechtskundig seien bzw. solange sie nicht anwaltlich oder sonst auf kompetente Weise rechtskundig beraten bzw. vertreten seien) andererseits typischerweise ein Wissen- und Erfahrungsgefälle bestehe. Darin sei die Prozessfinanzierungsgesellschaft einem Rechtsanwalt, dem idealtypischen „Rechtsfreund“ im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB sicherlich ähnlich. Die Prüfung der Erfolgsaussichten erfolge bei einer Prozessfinanzierungsgesellschaft ausschließlich zu ihren internen Zwecken. Wie jeder anderer Risikokapitalgeber müsse auch die Prozessfinanzierungsgesellschaft das einzugehende Risiko einschätzen, abwägen und kalkulieren. Es erfolge durch die Prozessfinanzierungsgesellschaft keine Rechtsberatung über mögliche Erfolgchancen im Vorfeld des Abschlusses des Finanzierungsvertrages. Die Prüfung könne man daher auch nicht als „von der Prozessfinanzierungsgesellschaft geleistete juristische Beurteilung“ betrachten. Nach Abschluss des Prozessfinanzierungsvertrages sei es der Prozessfinanzierungsgesellschaft durchaus gestattet, zum Wohle des gemeinsamen Zweckes ihr rechtliches „know-how“ einzubringen. Soweit die Prozessfinanzierungsgesellschaft mit diesen Leistungen auch die Interessen der Anspruchsinhaber fördert, sei dies ein mit der Verfolgung der eigenen Interessen der Prozessfinanzierungsgesellschaft unvermeidlich verbundenen Nebeneffekt. Diesbezüglich sei der Rechtssuchende als Trittbrettfahrer der Prozessfinanzierungsgesellschaft anzusehen.

Der Verfassungsgerichtshof lässt – entgegen den diesbezüglichen Ausführungen von Oberhammer (eolex 2011, 973) - in seiner Entscheidung, mit welcher er die Verfassungskonformität des Verbots der quota litis nach § 879 Abs 2 Z 2 Fall 2 ABGB aussprach, offen, ob eine Prozessfinanzierungsgesellschaft unter dieses Verbot fällt. Grundsätzlich schloss sich der Verfassungsgerichtshof der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs an, dass über Rechtsanwälte hinaus auch Angehörige anderer - entsprechenden standesrechtlichen Regulierungen unterliegenden - Berufsstände unter den Begriff des „Rechtsfreunds“ zu subsumieren sind. Eine Prozessfinanzierungsgesellschaft würde keinen den anwaltlichen Standespflichten vergleichbaren Standesregeln unterliegen, sodass eine Gleichartigkeit mit den vorgenannten Berufsgruppen nicht vorliegen würde. (VfGH in B 330/07, VfSlg 18.541).

Das erkennende Gericht folgt in diesem Zusammenhang im Wesentlichen den Ausführungen von Bydlinsky und sieht eine Prozessfinanzierungsgesellschaft grundsätzlich

nicht als Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB an. Nur in dem Fall, dass die Prozessfinanzierungsgesellschaft eine Tätigkeit als sogenannter „Schattenanwalt“ entfalten würde, wäre für das Gericht eine analoge Anwendung der Verbotsnorm auf eine Prozessfinanzierungsgesellschaft denkmöglich. Ausgehend von den getroffenen Feststellungen übt die Prozessfinanzierungsgesellschaft jedoch keine derartige Tätigkeit aus. Die von der Prozessfinanzierungsgesellschaft vorgenommene Prüfung der Erfolgsaussichten der gegenständlichen Sammelklage stellt keine Beratungsleistung gegenüber der Anlegerin dar, sondern dient vielmehr der internen Abklärung, um das mit der Prozessfinanzierung verbundene Geschäftsrisiko zu evaluieren, sprich eine Entscheidungsgrundlage dafür zu haben, ob die Prozessfinanzierungsgesellschaft das Geschäft überhaupt eingehen möchte. Im gegenständlichen Fall war es so, dass die Anlegerin sich an den Kläger wandte und mit diesem eine Abtretungsvereinbarung sowie die VKI-Rahmenvereinbarung abschloss. Der Kläger hatte seinerseits die Prozessfinanzierungs-Rahmenvereinbarung mit der Prozessfinanzierungsgesellschaft, der Klagevertreterin und dem BMASK abgeschlossen. Die Anlegerin selbst hatte keinerlei Kontakt zur Prozessfinanzierungsgesellschaft. Für die Anlegerin traten gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft der Kläger bzw. die Klagevertreterin auf. Seitens der Prozessfinanzierungsgesellschaft wurden die Erfolgsaussichten aufgrund einer von der Klagevertreterin aufgearbeiteten sachlichen und rechtlichen Beurteilung des klagsgegenständlichen Sachverhaltes geprüft. Für das Gericht ist es nicht nachvollziehbar, inwiefern die Prüfung der Erfolgsaussichten der Sammelklage durch die Prozessfinanzierungsgesellschaft, welche durch deutsche Rechtsanwälte erfolgte, als Rechtsberatung durch die Prozessfinanzierungsgesellschaft an den Kläger bzw. die Klagevertreterin zu qualifizieren ist, welche dann mittelbar auch der Anlegerin zugute kommt. In der gegenständlichen Sachverhaltskonstellation vermag das Gericht ein Ungleichgewicht zwischen der Anlegerin, welche gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft durch den Kläger vertreten wird, der seinerseits durch die Klagevertreterin (einer Rechtsanwaltskanzlei) vertreten wird, einerseits und der Prozessfinanzierungsgesellschaft andererseits nicht zu erkennen. Daran mag auch der Umstand nichts zu ändern, dass es der Prozessfinanzierungsgesellschaft vertraglich zusteht, einem beabsichtigten Vergleichsabschluss nicht zuzustimmen bzw. hinsichtlich wesentlicher Verfahrensschritte die Finanzierung zu versagen, steht es doch dem Kläger diesbezüglich frei, den Vergleich dennoch abzuschließen (dies mit der Maßgabe, dass die Prozessfinanzierungsgesellschaft allenfalls Schadenersatzansprüche geltend machen kann) bzw. die entsprechenden Verfahrensschritte ohne Finanzierung durch die Prozessfinanzierungsgesellschaft zu setzen.

Da es sich sohin bei der Prozessfinanzierungsgesellschaft nach Ansicht des Gerichtes nicht um einen Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB handelt, unterliegt die gegenständliche Prozesskostenfinanzierungsvereinbarung bereits aus diesem Grund nicht

dem Verbot der quota litis.

Doch auch wenn die Prozessfinanzierungsgesellschaft als Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB zu qualifizieren wäre, wäre für die Beklagte dadurch nichts gewonnen.

Parzmayr/Schobel (ÖJZ 2011/57, 538) führen aus, dass sich der Anspruchsbetreiber und die Prozessfinanzierungsgesellschaft bei der Beurteilung der Prozesschancen auf Augenhöhe begegnen, wenn der Anspruchsbetreiber bereits zum Zeitpunkt des Abschlusses der Prozessfinanzierung unabhängig rechtsfreundlich beraten ist, sodass das von § 879 Abs 2 Z 2 ABGB vermutete Wissens- und Erfahrungsdefizit des Anspruchsbetreibers kompensiert werde. In diesem Falle sei der Abschluss einer Streitanteilsvereinbarung im Rahmen einer Prozessfinanzierung zulässig.

Klauser (in Konsumentenpolitisches Jahrbuch 2009/2010, Seite 296 ff) pflichtet diesbezüglich Parzmayr/Schobel nahezu uneingeschränkt bei. Dies mit der Einschränkung, dass es dann, wenn es die Anspruchsbetreibenden selbst an Wissen und Erfahren mit der Prozessfinanzierungsgesellschaft aufnehmen können, auf das Vorliegen der unabhängigen rechtsfreundlich Beratung beim Abschluss des Finanzierungsvertrages nicht ankommen solle. Selbst dann, wenn die Prozessfinanzierungsgesellschaft als ein Rechtsfreund im Sinne des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB zu qualifizieren wäre, sei eine Sittenwidrigkeit der Prozessfinanzierungsvereinbarung und der in ihr enthaltenen Streitanteilsvereinbarung schon deshalb von vornherein auszuschließen, weil der Kläger als Vertragspartner der Prozessfinanzierungsgesellschaft - sowohl bei Abschluss der Prozessfinanzierungsvereinbarung als auch davor und danach - durch das Wissen und die Erfahrung der eigenen Leitungsorganen und überdies durch eine unabhängige anwaltliche Vertretung durch die Klagevertreterin der Prozessfinanzierungsgesellschaft auf Augenhöhe gegenüberstand. Das in den meisten Fällen wohl bestehende Wissens- und Erfahrungsdefizit der Anspruchsinhaber gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft sei dadurch vollständig ausgeglichen worden. Das typische Risiko, vor dem § 879 Abs 2 Z 2 ABGB Rechtssuchende schützen solle, sei daher von vornherein nicht gegeben gewesen. Damit habe für die Anwendung des Verbots der quota litis von vornherein kein Bedarf und auch kein Raum gestanden.

Diesbezüglich schließt sich das Gericht den Ausführungen von Klauser aus den von ihm angeführten Gründen vollinhaltlich an.

Doch selbst wenn man von einer Sittenwidrigkeit der Prozesskostenfinanzierungsvereinbarung ausgehen würde, wäre dadurch für die Beklagten nichts gewonnen.

Die Beklagte argumentiert, dass eine Sittenwidrigkeit der Prozessfinanzierungsvereinbarung auch die Abtretungsvereinbarung der Anspruchsinhaberin mit dem Kläger

unwirksam machen würden.

Krejci (.30) tendiert in diesem Zusammenhang in Richtung einer absoluten Nichtigkeit. Jedenfalls kommt er zum Schluss, dass die Beklagte eine Sittenwidrigkeit der Prozessfinanzierungsvereinbarung geltend machen könne.

Bydlinsky (.RRR) kommt zum Schluss, dass es sich bei einer Sittenwidrigkeit der Prozessfinanzierungsvereinbarung um eine relative Nichtigkeit handle. Zentraler Zweck des § 879 Abs 2 Z 2 Fall 2 ABGB sei der Schutz des Klienten vor Ausbeutung, also der Vertragspartnerschutz, dem gegenüber die „Würde des Berufsstands“ viel zu unkonkret sei und zu weit gehe, um als eigenständiger Schutzzweck mit rechtlichen Konsequenzen Anerkennung zu verdienen. Das mit der Verbotsnorm am Rande auch (bestimmte) öffentliche Interessen verfolgt würden, schade nicht. Das behauptete öffentliche Interesse am Schutz des Rechtssuchenden gebe es nicht.

Das Gericht schließt sich diesbezüglich der Ansicht Bydlinskys an. Nach Ansicht des Gerichtes besteht der zentrale Schutzzweck des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB darin, den Rechtssuchenden vor der Ausbeutung durch den Rechtsfreund zu schützen. Eine allfällige Nichtigkeit kann nur der Rechtssuchende geltend machen. Die Beklagte kann sich als außenstehende Dritte nicht auf eine allfällige Nichtigkeit berufen.

Ausgehend von den vorgenannten Ausführungen bejaht das Gericht die Aktivlegitimation des Klägers.

Abschließend ist auszuführen, dass, insbesondere im Hinblick darauf, dass es nicht unwahrscheinlich ist, dass sich ein Rechtssuchender nach Inanspruchnahme einer Prozessfinanzierung einmal gegenüber der Prozessfinanzierungsgesellschaft auf die Nichtigkeit des Prozessfinanzierungsvertrages beruft, eine Klarstellung durch den Gesetzgeber wünschenswert wäre, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen Prozessfinanzierungsvereinbarungen dem Verbot des § 879 Abs 2 Z 2 ABGB unterliegen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf den §§ 393 Abs 4 iVm mit 52 Abs 4 ZPO.

---

**Handelsgericht Wien, Abteilung 47**  
**Wien, 07.12.2011**  
**Mag. Oliver Götsch, Richter**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG