

27. SEP. 2011

10.10.11  
Kassensch  
24.10.11  
Berufung

Egger Lenz Rechtsanwälte

4

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien erkennt durch die Richterin Mag. Irina Stiefler-Guggenbichler in der Rechtssache der klagenden Partei

vertreten durch Dr. Sebastian Lenz, Rechtsanwalt in 1010 Wien,  
wider die beklagte Partei **FinanceLife Lebensversicherung AG**, 1029 Wien, Untere  
Donaustraße 21, vertreten durch Dr. Matthias Bacher, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wegen  
**€ 3.545.40** samt Anhang nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die Klagsforderung besteht mit € 3.545,40 zu Recht.
2. Die Gegenforderung von € 3.545,40 besteht nicht zu Recht.
3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen € 3.545,40 samt 4 % Zinsen seit 01.09.2009 binnen 14 Tagen zu **zahlen**.
4. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit € 1.119,50 (darin enthalten € 141,42 an 20%iger USt und € 271,-- an umsatzsteuerfreien Barauslagen) bestimmten Prozesskosten zu **ersetzen**.

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die **Klägerin** beehrte die Zahlung von € 3.545,40 samt Anhang. Sie brachte dazu vor, dass sie mit der beklagten Partei eine prämienbegünstigte Zukunftsvorsorge (Versicherungsvertrag) abgeschlossen habe, die sie mit Schreiben vom 27.8.2010 gemäß § 165 VersVG gekündigt habe.

Die Kündigung sei aufgrund der Bestimmung des § 165 VersVG berechtigt. Die von § 108g EStG festgesetzte Mindestbindungsdauer von 10 Jahren entfalte keine Wirkung im Verhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer, sodass das Kündigungsrecht der Klägerin vor Ablauf dieser Frist unberührt bleibe.

Erst mit Schreiben vom 30.9.2010 habe die beklagte Partei der Kündigung widersprochen.

Der Versicherer habe nach ständiger Rechtsprechung die Verpflichtung, eine – nach Ansicht des Versicherers aus welchen Gründen auch immer unwirksame – Kündigung ohne Verzug zurückzuweisen, widrigenfalls er die Kündigung gegen sich gelten lassen müsse. Von der ständigen Rechtsprechung sei ein Zeitraum von rund drei Wochen zwischen dem Eingang des Kündigungsschreibens und der Reaktion des Versicherers als nicht rechtzeitig angesehen worden. Ein Zuwarten von einem Monat – wie im gegenständlichen Fall – verstoße daher gegen die Zurückweisungspflicht, weshalb die beklagte Partei die Kündigung der Klägerin gegen sich wirken lassen müsse.

Die von der beklagten Partei vorgebrachte diffizile Rechtslage, die eine längere Bearbeitungszeit in Anspruch nehmen würde, rechtfertige nicht die Verspätung, da ab Juli 2010 sämtliche Kündigungen in ähnlichen oder gleich gelagerten Fällen in Form eines Standardschreibens zurückgewiesen worden seien.

Im übrigen enthalte dieses Schreiben der beklagten Partei keine eindeutige Stellungnahme zur Kündigung der Klägerin, insbesondere widerspricht die beklagte Partei nicht ausdrücklich der Kündigung der Klägerin.

Zur Kompensandoforderung der beklagten Partei für den Fall, dass sie zu einer Rückzahlung der geleisteten Beiträge für schuldig befunden werde, werde entgegnet, dass diese nicht substantiiert vorgebracht worden sei. Es sei zudem unstrittig, dass die beklagte Partei jedenfalls die Verpflichtung treffe, die bisher geleisteten Zahlungen in Höhe von € 3.545,40 an die Klägerin zu zahlen. Strittig sei lediglich der Zeitpunkt dieser Zahlungspflicht. Da die beklagte Partei nach ständiger Rechtsprechung die Kündigung gegen sich gelten lassen müsse, liege keine Vertragsverletzung der Klägerin vor. Unter Zugrundelegung der Verletzung der Zurückweisungspflicht der beklagten Partei resultiere jedenfalls aus dieser die Zahlungspflicht, sodass eine Kompensandoforderung keinesfalls zustehen könne.

Aus der Versicherungspolizze vom 2.12.2003 (.1) und den Allgemeinen Bedingungen für die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge (.2) ergebe sich, dass die Zahlung durch die beklagte Partei am Ende der Laufzeit der Lebensversicherung in der Höhe des eingezahlten Kapitals im Sinne einer Mindestzahlung garantiert sei.

Die **beklagte Partei** bestritt das Klagsbegehren dem Grunde und der Höhe nach und beantragte Klagsabweisung. Sie wendete ein, dass die Vorschriften der §§ 108g ff EStG Anwendung fänden, da die Klägerin eine Versicherung im Rahmen der staatlich geförderten Zukunftsvorsorge geschlossen habe. Aus § 108i EStG ergebe sich, dass der Steuerpflichtige erst nach einem Zeitraum von mindestens 10 Jahren die Auszahlung der aus seinen Beiträgen resultierenden Ansprüche verlangen kann. Eine Verfügung über diese Ansprüche und damit ein Rückkauf vor dem Ablauf von 10 Jahren sei demzufolge unstatthaft. Aus der Textierung des § 108i EStG ergebe sich, dass diese Norm das Rechtsverhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer (=Steuerpflichtiger) regeln will. Insofern stellen die §§ 108g ff EStG *leges speciales* dar, die § 165 VersVG vorgehen. In diesem Sinn habe auch das OLG Wien mit Urteil vom 16.3.2011 zu 4 R 328/10z (.1/3) bei vergleichbarer Vertragslage entschieden, dass die Vereinbarung eines Kündungsverzichtes über zumindest 10 Jahre sehr wohl zulässig sei.

Im konkreten Fall habe sich die Klägerin ausdrücklich einer Mindestbindungsfrist bis 1.1.2019 unterworfen. Sie habe daher unwiderruflich bis zu diesem Zeitpunkt auf eine Rückzahlung des aus den geleisteten Beiträgen resultierenden Anspruchs bzw. auf eine Verfügung gemäß § 108i EStG verzichtet. Entsprechend sei ihr ein Rückkauf der Versicherung per sofortiger Wirkung mit Schreiben vom 27.8.2010 verwehrt. Ein solcher sei vor dem 1.1.2019 nicht, keinesfalls aber vor Ablauf von 10 Jahren nach Versicherungsbeginn (1.12.2013) möglich.

Auch gemäß § 7 der dem Versicherungsvertrag zugrundeliegenden Allgemeinen Bedingungen für die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge (.1/2) sei es der Klägerin verwehrt, über den Versicherungsvertrag im Sinne einer Kündigung zu verfügen.

Die Kündigung der Klägerin vom 27.8.2010, bei der beklagten Partei am 31.8.2010 eingelangt, sei überdies rechtzeitig zurückgewiesen worden. Die Rechtslage im gegenständlichen Fall sei diffizil und die längste Zeit nicht eindeutig geklärt gewesen. Intern bedurfte es einer sorgfältigen Prüfung, um der Klägerin eine rechtlich richtige Auskunft zu geben zu können. Es würde dem Grundsatz von Treu und Glauben widersprechen, vorschnell eine Vertragserklärung abzugeben, die einer rechtlichen Prüfung nicht standhielte. Mit Schreiben vom 30.9.2010 habe die beklagte Partei der Kündigung widersprochen und diese zurückgewiesen, indem sie erklärte, das der Vertrag bis zur Klärung der Rechtslage aufrecht erhalten werden müsse.

Eine Zurückweisung der Kündigung wäre im Übrigen gar nicht notwendig, da eine Kündigung aufgrund der unwiderruflichen Erklärung, bis zum 1.1.2009 auf eine Rückzahlung des aus den geleisteten Beiträgen resultierenden Anspruchs bzw. auf eine Verfügung gemäß § 108i EStG zu verzichten, schon prinzipiell nicht möglich sei.

Sollte das Gericht davon ausgehen, dass die beklagte Partei der unwirksamen Kündigung nicht rechtzeitig widersprochen habe, so würde sich am Ergebnis auch nichts ändern. Aufgrund ihrer Kündigung hätte die Klägerin nämlich ihre vertragliche Verpflichtung, bis zum 1.1.2009 auf eine Rückzahlung des aus den geleisteten Beiträgen resultierenden Anspruchs bzw. auf eine Verfügung gemäß § 108i EStG zu verzichten, verletzt. Sollte die beklagte Partei infolge der Kündigung zu einer Zahlung verhalten werden können, so hätte daher die Klägerin für den dadurch entstandenen Nachteil einzustehen. In diesem Fall würde der Schaden in Höhe der zu leistenden Zahlung von € 3.545,40 kompensando gegen den Klagsanspruch der Klägerin eingewendet. Diesen Betrag hätte die beklagte Partei ansonsten nicht zu zahlen. Es sei überdies ungewiss, welche Zahlung die beklagte Partei am Ende des Versicherungsvertrages zu leisten habe, sodass eine Zahlung zum gegenwärtigen Zeitpunkt in Höhe von € 3.545,40 den Schaden der beklagten Partei darstellen würde.

**Beweis wurde erhoben durch:**

Verlesung und Einsichtnahme in folgende Urkunden,  
Kündigungsschreiben der Klägerin vom 27.8.2010 ./A  
Versicherungspolizze vom 2.12.2003 ./1  
Allgemeine Bedingungen für die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge ./2  
Urteil des OLG Wien vom 16.3.2011 zu 4 R 328/10z ./3  
Versicherungsantrag vom 25.11.2003 ./4  
Schreiben der beklagten Partei vom 30.9.2010 ./5  
Kündigungsschreiben der Klägerin vom 27.8.2010 ./6

**Danach steht folgender Sachverhalt fest:**

Die Klägerin schloss bei der beklagten Partei zu Polizze Nr. 28072877 eine Versicherung im Rahmen der staatlich geförderten Zukunftsvorsorge ab. Beiträge zu einer prämienbegünstigten Zukunftsvorsorge sind nach § 108 g EStG 1988 steuerlich in Form einer Erstattung der Einkommenssteuer (Lohnsteuer) begünstigt.

Am 25.11.2003 unterfertigte die Klägerin einen Antrag auf Abschluss eines Versicherungsvertrages „Pension & Garantie Zukunftsvorsorge“ (./4) mit Tarif P135 und Laufzeit 1.12.2003 bis 1.1.2034, in dem sie die Erstattung der Einkommenssteuer

(Lohnsteuer) nach § 108g ESTG 1988 im Wege des Versicherungsunternehmens für ihre künftigen Beiträge beantragte.

Dieser Antrag wurde von der Beklagten angenommen und poliziert (.1).

Die, dem Antragsformular angeschlossenen „Erklärungen und Hinweise“ lauten auszugsweise:

*Rechtsgrundlagen*

*Die Rechtsgrundlagen für die beantragte „Pension & Garantie Zukunftsvorsorge“ sind die derzeit geltenden Tarifbestimmungen, die Versicherungsbedingungen, das Merkblatt zur „Pension & Zukunftsvorsorge“ sowie das Versicherungsvertragsgesetz. ...*

...

*Vertragsbeendigung*

*... Eine Beendigung ist frühestens nach Vollendung des zehnten Versicherungsjahres, erstmalig jedoch zum 1.1.2014 (Tarif P35) bzw. 1.1.2019 (für die anderen Tarife) möglich.*

...

*Rückkauf und Beitragsfreistellung – Mindesbindungsfrist*

*Ich verpflichte mich unwiderruflich, für einen Zeitraum bis zum 1.1.2014 (Tarif P35) bzw. 1.1.2019 (für die anderen Tarife) auf eine Rückzahlung des aus den geleisteten Beiträgen resultierenden Anspruchs bzw. auf eine Verfügung gemäß § 108i EStG zu verzichten.*

...

In den Allgemeinen Bedingungen für die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge (.2) findet sich unter § 7 folgende Bestimmung:

*Wie können Sie kündigen oder Ihre Beiträge anpassen?*

*Kündigung und Auszahlung Ihrer Ansprüche*

*(1) Sie können Ihren Versicherungsvertrag erst nach Ablauf der tarifmäßig vereinbarten Mindestbindungsfrist schriftlich kündigen, ...*

...

Das Merkblatt zu „Pension & Garantie“ - die Zukunftsvorsorge von UNIQA (.2) lautet auszugsweise:

*Tarif P135*

*Die erste Tranche endet nach dem 15. vollendeten Kalenderjahr (Mindestbindungsfrist). ...  
Für Verträge mit Vertragsbeginn 2003 bedeutet dies zum Beispiel:*

1. *Tranche: Vertragsbeginn 2003-1.1.2019*
2. *Tranche: 1.1.2019-31.12.2028; längstens bis zum Ablauf des Vertrages*

### *3.1. Wann bestehen Verfügungsmöglichkeiten?*

*Bei Ablauf der Mindestbindungsfrist bestehen jeweils die Verfügungsmöglichkeiten gemäß § 108 EStG (siehe Punkt 6). ...*

...

### *6. Gesetzliche Rahmenbedingungen und steuerliche Vorschriften*

*Nachstehend finden Sie wichtige steuerliche Regelungen (Stand 02/2003), die auf die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge anzuwenden sind und die durch zukünftige Novellierungen der Steuergesetze geändert werden können.*

*[§ 108i Abs 1 EStG idF BGBl 10/2003]*

Mit Schreiben vom 27.8.2010 (.1A und .16) teilte die Klägerin der beklagten Partei mit, dass sie den Versicherungsvertrag mit sofortiger Wirkung gemäß § 165 VersVG kündige. Dieses Schreiben langte bei der beklagten Partei entweder am 30.8.2010 oder am 31.8.2010 ein.

Die beklagte Partei wies mit Schreiben vom 30.9.2010 (.15) die Kündigung der Klägerin mit der Begründung zurück, die Klägerin ausdrücklich auf die Kündigung innerhalb der vereinbarten Mindestbindedauer (mindestens 10 Jahre) verzichtet habe und nur unter dieser Voraussetzung die staatlich geförderte Zukunftsvorsorge abschließen und die Förderung lukrieren konnte. Bis zur Überprüfung der vorzeitigen Kündigungsmöglichkeiten im Bereich der prämienbegünstigten Zukunftsvorsorge durch ein zu diesem Zeitpunkt anhängiges Verfahren werde der Vertrag aufrecht erhalten und der Antrag nach Klärung der Rechtsfrage bearbeitet.

### **Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht aufgrund folgender Beweiswürdigung:**

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf den Inhalt der vorgelegten unbedenklichen Urkunden, die bei den jeweiligen Feststellungen in Klammerausdrücken angeführt werden.

Bezüglich des Zugangs des Kündigungsschreibens der Kläger an die beklagte Partei ging die beklagte Partei vom 31.8.2010 aus, die Klägerin stellte den Zugang zwischen 30. und

31.8.2010 außer Streit. Dies war auch angesichts des nach der Kündigung liegenden Wochenendes 28./29.8.2010 auch durchaus realistisch.

**Rechtlich folgt:**

**I.)**

Zunächst war zu prüfen, ob die Klägerin ihren Versicherungsvertrag, eine prämienbegünstigte Zukunftsvorsorge, vor Ablauf der Mindestbindefrist überhaupt wirksam kündigen konnte. Diese Frage ist unter Hinweis auf die in der Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien vom 16.3.2011, 4 R 328/10z, enthaltenen Argumente zu verneinen.

Als Voraussetzung für die Gewährung einer prämienbegünstigten Zukunftsvorsorge normiert § 108g Abs 1 Z 2 EStG, dass der Steuerpflichtige eine Erklärung abgibt, in der er sich unwiderruflich verpflichtet, für einen Zeitraum von mindestens zehn Jahren ab Einzahlung des ersten Beitrages auf eine Rückzahlung des aus den geleisteten Beiträgen resultierenden Anspruches zu verzichten. Nach § 108i Abs 1 EStG kann der Steuerpflichtige nach einem Zeitraum von mindestens zehn Jahren ab Einzahlung des ersten Beitrages (§ 108g Abs 1 EStG) [...] 1. die Auszahlung der aus seinen Beiträgen resultierenden Ansprüche verlangen .

§ 165 VersVG bestimmt, dass der Versicherungsnehmer, so er laufende Prämien zu entrichten hat, „das Versicherungsverhältnis jederzeit für den Schluss der laufenden Versicherungsperiode kündigen“ kann.

Entgegen der Auffassung des Klägers gehen die genannten Bestimmungen des EStG dem VersVG als *leges speciales* vor. Die Formulierung in § 108b EStG, wonach eine Pensionszusatzversicherung eine Rentenversicherung ist, auf die, soweit sich aus den folgenden Bestimmungen nichts anderes ergibt (Abs 1 Z 1), die Regelungen des Versicherungsvertragsgesetzes für Rentenversicherungen gelten, und der Rückkauf ausgeschlossen ist (Abs 4), macht für die Pensionszusatzversicherung eindeutig, dass bei Schaffung der Bestimmung die zivilrechtlichen Regeln des VersVG beachtet wurden (4 R 328/10z). Wenn bei § 108g-i kein Verweis auf das VersVG vorkommt, so kann dies dahingehend ausgelegt werden, dass eine Anwendung des VersVG eben nicht beabsichtigt war.

Nach dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung (RS 0008856) ist eine Auslegung zu bevorzugen, bei der Widersprüche oder gar eine Diskrepanz zur verfassungsrechtlichen Lage vermieden werden. In seiner Entscheidung vom 3.3.2003, VfSlg 1582, hat der Verfassungsgerichtshof die Unwiderruflichkeit des Auszahlungsplans von Anteilen an Pensionsinvestmentfonds auch bei geänderter Geschäftsgrundlage im Hinblick auf den Gesetzeszweck der Schaffung einer Pensionsvorsorge als weder gesetz-, noch

verfassungswidrig, sondern als für sachlich gerechtfertigt beurteilt. Eine langfristige Bindung des Kapitals sei nicht unsachlich, es sei vielmehr gerechtfertigt, wenn der Gesetzgeber steuerliche Anreize mit Verpflichtungen verbinde, die sicherstellen sollten, dass die angesparten Beträge auch tatsächlich der Pensionsvorsorge dienen. Berücksichtigt man den klar erkennbaren Zweck des Gesetzes, so verbiete sich eine einschränkende Interpretation des Begriffs „unwiderruflicher“ Auszahlungsplan auf das bloße Verbot einer ordentlichen Kündigung. Aus diesem Grund bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken, § 108g-i EStG als § 165, 167 VersVG derogierend anzusehen.

Der Gebrauch des Wortes „unwiderruflich“ im Zusammenhang mit der Verpflichtung, auf eine Rückzahlung zu verzichten, indiziert schon die Unabänderbarkeit dieser Regelung. Eine einschränkende Interpretation gegen diesen klaren Wortlaut kommt nicht in Betracht. Die teleologische Reduktion stellt bei zu weit geratenen gesetzlichen Tatbeständen das Gegenstück zur Analogie dar. Sie verschafft der ratio legis gegen einen überschießend weiten Gesetzeswortlaut Durchsetzung, indem sich die (letztlich den Gesetzeswortlaut korrigierende) Auslegung am Gesetzeszweck orientiert (RS0106113 [T9]). Eine teleologische Reduktion würde den klaren Nachweis voraussetzen, dass eine umschreibbare Fallgruppe von den Grundwertungen oder Zwecken des Gesetzes entgegen seinem Wortlaut gar nicht getroffen wird und dass sie sich von den „eigentlich gemeinten“ Fallgruppen so weit unterscheidet, dass die Gleichbehandlung sachlich ungerechtfertigt und willkürlich wäre (RS0106113 [T6]). Aus dem vorliegenden Sachverhalt lässt sich allerdings kein solcher Fall entnehmen.

Der Gesetzeszweck der genannten Normen liegt nicht nur in der steuerlichen Begünstigung einer Sparform, sondern es dient diese Prämie als Anreiz dem Zweck der Schaffung der „dritten Säule“ zur Entlastung des staatlichen Pensionssystems (4 R 328/10z). Zur Überprüfung dieser Meinung kann der Ausschussbericht des Finanzausschusses (AB 1285 BlgNR XXI. GP) zu diesem Thema herangezogen werden. Dieser lautet auszugsweise:

*... Die Prämie steht nur dann zu, wenn sich der Steuerpflichtige unwiderruflich zu einer mindestens zehnjährigen Kapitalbindung verpflichtet. Innerhalb dieser Frist ist es dem Steuerpflichtigen absolut nicht möglich – auch nicht durch Inkaufnahme einer Prämienrückzahlung bzw. einer Nachversteuerung –, sein Kapital abzuziehen.*

Damit ist klar ersichtlich, dass eine Kündigungsmöglichkeit gegenüber dem Versicherungsunternehmen oder ein Rückkauf nicht beabsichtigt war und §§ 108g-i EStG auch Wirkungen im Verhältnis des Versicherungsnehmers zum Versicherer entfaltet.

Auch in der Literatur wird überwiegend die Auffassung vertreten, das Kapital könne vor 10 Jahren nicht an den Steuerpflichtigen ausgezahlt werden.

Leitner/Wiesner in *Wiesner/Grabner/Wanke*, MSA EStG 11. GL § 108g Anm 9) merken

etwa an, dass „mit der gesetzlichen Mindestbindung von zehn Jahren erreicht [wird], dass eine Rückzahlung des durch die Beiträge angesammelten Kapitals ausgeschlossen ist. Eine vertraglich vereinbarte Mindestbindungsdauer von weniger als zehn Jahren ist nicht zulässig.“

Ebenso Doralt (*Doralt*, EStG<sup>15</sup> § 108g Tz 5), der die Meinung vertritt, dem Steuerpflichtigen sei es „absolut nicht, auch nicht durch Inkaufnahme einer Prämienrückzahlung bzw. einer Nachversteuerung [möglich], sein Kapital abzuziehen.“

Eine Kündigung ist somit der Parteiendisposition entzogen und daher vor der gesetzlich festgelegten Mindestbindefrist jedenfalls unzulässig. Die Kündigung der Klägerin war daher vor Ablauf der Mindestbindefrist nicht möglich und unwirksam.

## II.)

In einem weiteren Schritt war zu prüfen, ob die Beklagten wegen nicht rechtzeitiger Zurückweisung der Kündigung der Klägerin sich so behandeln lassen muss, als wäre der Versicherungsvertrag wirksam gekündigt worden.

Nach ständiger Rechtsprechung wird das Versicherungsverhältnis in besonderem Ausmaß vom Grundsatz von Treu und Glauben beherrscht. Nach diesem Grundsatz ist die Versicherung verpflichtet, eine ihrer Auffassung nach – aus welchem Grund auch immer - unwirksame Kündigung ohne Verzug zurückzuweisen, widrigenfalls sie sich so behandeln lassen muss, als wäre der Versicherungsvertrag wirksam gekündigt worden (RS0013443). Die nicht rechtzeitige Zurückweisung der Kündigung ist als Zustimmung zur vorzeitigen Auflösung des Vertrages oder als Verzicht auf die Geltendmachung der aus der Verspätung oder der Unwirksamkeit einer Kündigung abgeleiteten Rechtsfolgen anzusehen. Ein Zeitraum von rund 3 Wochen zwischen Eingang des Kündigungsschreibens und der Reaktion auf dieses ist nicht mehr als „unverzüglich“ im Sinne der Rechtsprechung zu qualifizieren (7 Ob 97/01t).

Im vorliegenden Fall lagen zwischen dem Zugang der Kündigung bei der Beklagten am 30. oder 31.8.2010 und der Zurückweisung der Kündigung am 30.9.2010 sogar 4 Wochen, weshalb jedenfalls von einer verspäteten Zurückweisung der Kündigung auszugehen war. Die Beklagte musste daher die an sich unwirksame Kündigung der Klägerin gegen sich gelten lassen und war zur Rückerstattung der Beiträge verpflichtet. Das Klagebegehren wurde der Höhe nach nicht substantiiert bestritten und galt daher als zugestanden.

Es wird auch darauf hingewiesen, dass zum Zeitpunkt der gegenständlichen Kündigung bereits die Entscheidung des Handelsgerichtes Wien vom 27.2.2009, 50 R 95/08i, vorlag und auch veröffentlicht war. Das Handelsgericht Wien beurteilte darin die Normen des EStG als bloß auf das Verhältnis der Abgabebehörde zum Steuerpflichtigen bezugnehmend und daher

ohne Auswirkungen auf das zwischen den Parteien geschlossene Vertragsverhältnis und ließ eine Kündigung vor Ablauf der Bindungsfrist zu. Angesichts dieser Entscheidung war die Rechtslage damals unklar. Umso mehr war die Beklagte verpflichtet, zur Klärung der Vertragslage unverzüglich zu reagieren und die ihrer Meinung nach unwirksame Kündigung rasch zurückzuweisen.

#### **Zur Gegenforderung der Beklagten:**

Wie schon ausgeführt, muss sich die Beklagte wegen der verspäteten Zurückweisung der an sich unwirksamen Kündigung der Klägerin so behandeln lassen, als wäre der Vertrag wirksam gekündigt worden. Sie kann diese Rechtsfolgen nicht dadurch umgehen, indem sie aufgrund der vertragswidrigen Kündigung der Klägerin vor Ablauf der Mindestbindefrist einen Schadenersatzanspruch in Höhe der von ihr nunmehr zurückzuzahlenden Beiträge konstruiert. Es wäre ihr ja freigestanden, die unwirksame Kündigung der Klägerin rechtzeitig zurückzuweisen, dann wäre sie an diese nicht gebunden gewesen. Aus den ihrer Säumnis entspringenden nachteiligen Folgen kann sie nun keinen Schadenersatzanspruch gegen die Klägerin ableiten. Die Gegenforderung bestand daher nicht zu Recht.

Dem Klagebegehren war daher voll stattzugeben.

Die **Kostenentscheidung** stützt sich auf € 41 Abs 1 ZPO.

Die Beklagte hat keine Einwendungen gegen die von der Klägerin gelegte Kostennote erhoben, weshalb diese der Entscheidung ungeprüft zugrunde zu legen war.

---

Bezirksgericht für Handelssachen Wien, Abteilung 5  
Wien, 23. September 2011  
Mag. Irina Stiefler-Guggenbichler, Richterin

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG