

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch die Richterin Mag. Monika Millet in der Rechtssache des Klägers Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18 vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in 1030 Wien wider die Beklagte Wiener Privatbank SE, 1010 Wien, Parkring 12, vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts - Partnerschaft in 1090 Wien wegen Unterlassung (EUR 30.500,-) und Urteilsveröffentlichung (EUR 5.500,-, Gesamtstreitwert EUR 36.000,-) nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht:

1) a) Die Beklagte ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern künftig zu unterlassen, sich im Zusammenhang mit der Vereinbarung von missbräuchlichen Vertragsklauseln, mit Wertpapierdienstleistungen und Dienstleistungen der Vermögensverwaltung auf die gesetzwidrige Klausel

„Wird der Vermögensverwaltungsvertrag vor Ablauf der Vertragslaufzeit (vgl. Pkt. 1.1. erster Satz) ordentlich oder außerordentlich gekündigt, so hat der Auftraggeber der K&W als Abgeltung für die außenstehende weitere monatliche Gebühr für Vermittlungsleistung (vgl. Pkt. 4.1.) einen sich aus folgender Rechnung ergebenden Prozentsatz des Veranlagungsbetrags sofort zu bezahlen: auf die Dauer laut 4.1. fehlende Monate x anzuwendender Faktor (vgl. Pkt. 4.1.) abzüglich [(auf die Dauer laut 4.1. fehlende Monate X anzuwendender Faktor (vgl. Pkt. 4.4.) x (0,0018x auf die Dauer laut 4.1. fehlende Monate)].“

unter Verletzung des Verbotes des § 28 Abs 1 Satz 2 KSchG zu berufen, indem sie den Konsumenten im Zusammenhang mit

Vermögensverwaltungsverträgen, die Wertpapiere betreffen
Kündigungsschädigungen verrechnet, die weder durch eine
vertragliche Vereinbarung noch durch § 1014 ABGB gedeckt sind
oder sinngleiche Praktiken anzuwenden.

b) Die Beklagte ist weiters schuldig, dem Kläger die mit EUR
7.652,54 bestimmten Kosten des Verfahrens (darin enthalten EUR
1.322,- Barauslagen und EUR 1.055,09 USt) binnen 14 Tagen zu
ersetzen.

2) Dem Kläger wird die Ermächtigung erteilt, den
klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des
Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur
Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft einmal
in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teils der Kronen-
Zeitung, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der
Beklagten mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in
Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer
Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu
veröffentlichen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Der Kläger bringt vor, die Beklagte betreibe das Bankgeschäft
und biete ihre Leistungen im österreichischen Bundesgebiet an.
Der Kläger habe gegen die W.P.B. Finanzdienstleistungs-
Vertriebs GmbH (spätere Verschmelzung mit der Beklagten) im
Verfahren 10 Cg 194/06v des Handelsgerichts Wien einen
Exekutionstitel gegen die dort in Punkt 1 verwendete Klausel
(entspricht jener des Pkt. 1 a) des hier gestellten
Urteilsbegehrens) erwirkt. Diese sei in den von der Beklagten
verwendeten „Bedingungen für die Vermögensverwaltung Masterplan
Monatssparer“ enthalten.

Diese Klausel sei vom Erstgericht und vom Berufungsgericht als intransparent und unzulässig angesehen worden. Im Exekutionsverfahren zu 72 E 3793/11 t des BG Innere Stadt Wien habe der OGH erkannt, dass die Verpflichtete (= die hier Beklagte) ihren Anspruch auf Rechnung der Provisionsforderungen nicht auf die verbotene Klausel, sondern auf § 1014 ABGB stütze und auf ergänzende Vertragsauslegung. Daher sei sie nicht als sinngleiche Klausel anzusehen und vom Exekutionstitel 10 Cg 194/06v des HG Wien nicht gedeckt.

Dem Kläger lägen zahlreiche Beschwerden österreichischer Verbraucher vor, wonach die Beklagte Entgelte für Provisionsforderungen im Fall vorzeitiger Beendigung von Verträgen fordere und sich dazu auf ergänzende Vertragsauslegung bzw. § 1014 ABGB stütze.

Die Beklagte berufe sich trotz des Verbotes des § 28 Abs 1 Satz 2 KSchG weiterhin auf die Klausel 8.2., diese gesetzwidrigen Praktiken hätten bei der Beklagten System. Ein Anspruch der Beklagten auf diese Entgelte ergäbe sich weder aus § 1014 ABGB noch aufgrund ergänzender Vertragsauslegung, da die verbotene Klausel nicht im Vertrag der Beklagten enthalten sei und somit auch nicht ergänzend ausgelegt werden könne.

Die Beklagte versuche auf diese Weise die gesetzwidrige Klausel in eine gesetzeskonforme abzuändern und den Verbrauchern gegenüber zur Anwendung zu bringen. Dies sei unzulässig.

Die Beklagte beantragt Klagsabweisung und bringt vor, das Tatsachenvorbringen werde nicht bestritten, jedoch sei ihre Forderung bei Kundenkündigung berechtigt: die Bedingungen für den „Masterplan Monatssparer“ sähen in Pkt. 1.1. und 4.1 Abs 1 vor, dass eine Abschlussgebühr sowie ein Monatsgebühr für die Dauer der Vertragslaufzeit zustehe. Die Monatsgebühr stehe der Beklagten daher für die gesamte vereinbarte Vertragslaufzeit zu. Diese Gebührenvereinbarung sei wirksam. Punkt 8.2. habe geregelt, wann bei Aufkündigung die noch ausstehenden

Monatsgebühren fällig werden, dieser sei intransparent, daher sei eine Lücke im Vertrag der Beklagten entstanden, die mittels ergänzender Auslegung zu schließen sei.

Im Zuge der Beratung werde jeder präsidentive Masterplankunde über die Kosten einer vorzeitigen Vertragsauflösung aufgeklärt. Anhand einer Modellrechnung würden die anfallenden Gebühren erläutert und seien daher nicht intransparent.

Das Veröffentlichungsbegehren sei nicht berechtigt, da der Kläger ohnehin auf www.verbraucherrecht.at und mittels Presseaussendungen über Entscheidungen in Verbandsprozessen informiere. Überdies stellt die Beklagte das Begehren, den klagsabweisenden Teil des Spruchs zu veröffentlichen.

Der Kläger entgegnet, dass die journalistische aufbereitete Berichterstattung über Urteile eine Veröffentlichung des stattgebenden Spruches nicht ersetze, weil eine „offizielle“ Urteilsveröffentlichung eine andere Aufklärungswirkung habe.

Ein eigenes Veröffentlichungsbegehren stehe der Beklagten nicht zu, in der vereinzelt gebliebenen Entscheidung 10 Ob 70/07b habe der OGH der Beklagten im Verbandsverfahren die Ermächtigung zur Veröffentlichung eines klagsabweisenden Teils des Urteilsspruches erteilt. Es bestehe dafür aber kein rechtliches Interesse, da diesfalls die verwendeten Geschäftsbedingungen rechtmäßig gewesen seien und darüber die beteiligten Verkehrskreise nicht aufgeklärt werden müssten.

Beweis wurde erhoben durch Einvernahme der Zeugen [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] n und [REDACTED] [REDACTED] sowie Einsichtnahme in die Urkunden Blg./A - ./D und ./1 - ./9.

Feststellungen:

Die Aktivlegitimation des Klägers ergibt sich aus § 29 KSchG.

Die Beklagte ist zu FN 84890p im Firmenbuch des Handelsgerichts Wien protokolliert. Sie betreibt das Bankgeschäft und bietet ihre Leistungen im gesamten österreichischen Bundesgebiet an.

Zu 10 Cg 194/06v des Handelsgerichts Wien erwirkte der Kläger einen Exekutionstitel gegen die Verwendung der dort in Pkt. 1 des Urteils genannten Klausel. Punkt 8.2. der „Bedingungen für die Vermögensverwaltung „Masterplan-Monatssparer““ ist als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG verboten worden.

■■■■■ kündigte seinen Masterplanvertrag mit Schreiben vom 2.5.2011 auf. Die Beklagte stellte aus diesem Anlass eine Forderung von EUR 3.090,27, die sie auf ergänzende Vertragsauslegung und § 1014 ABGB stützte und gemäß Pkt. 8.3. gegen den Anspruch auf Auszahlung des angesparten Guthabens aufrechnete. Dieser Betrag wird von Kläger im Auftrag ■■■■■ beim BG f HS Wien zu 8 C 184/12k klageweise geltend gemacht (Außer Streit - siehe AS 33 bzw Akt 8 C 184/12k BG für HS Wien).

■■■■■ kam durch einen Kollegen auf die Fa. Goodman & Partner. Bei einer Veranstaltung informierte es sich über Finanzierungsmöglichkeiten. Er suchte einen Tilgungsträger, eine Ansparvariante für einen Kredit. Er wurde von ■■■■■ und zumindest einem weiteren Mitarbeiter beraten. Bezüglich Gebühren und Provisionen bekam er keine Detailauskünfte. Dass Gebühren anfallen, wenn abgeschlossen wird und die monatlichen Zahlungen laufen, war ihm klar. ■■■■■ erhielt bei Vertragsabschluss die Auskunft, dass die Gebühren und Provisionen auf gewisse Jahre verteilt werden. Er fragt nach der Möglichkeit einer vorzeitigen Auflösung, dies wurde bejaht, unter welchen Bedingungen sie möglich sei, wurde nicht besprochen. ■■■■■ zahlte monatlich EUR 200,- in den Masterplan, davon wurden EUR 23,- an Gebühren abgezogen. Er kündigte den Masterplan vorzeitig auf. Die Abrechnung erfolgte

so, dass die gesamte Gebühr gemäß Pkt. 4.1 der AGB fällig gestellt und abgezinst wurde. Die Beklagte erhob eine Forderung von EUR 3.090,27 (Blg./C), die sie gegen den Auszahlungsanspruch [REDACTED] aufrechnete.

Die Beklagte verwendet im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern folgende Klauseln in ihren AGB:

4. Entgelt, Gebühren

4.1. Der Auftraggeber hat der WPB für Vermittlungsleistungen eine Zug um Zug gegen Zustandekommen des Vermögensverwaltungsvertrages fällige Abschlussgebühr zu leisten. Die Höhe dieser Gebühr ist abhängig von der Vertragslaufzeit. Sie beträgt bei einer Vertragslaufzeit von 10 bis 15 Jahren 3,5% des Veranlagungsbetrages, bei einer Vertragslaufzeit von 16 bis 20 Jahren 3% des Veranlagungsbetrages und bei einer Vertragslaufzeit von 21 bis 25 Jahren 2,5% des Veranlagungsbetrages. Als weitere Gegenleistung hat der Auftraggeber der WPB für Vermittlungsleistungen eine von der Vertragsdauer laut Zeichnungsschein abhängige monatliche Gebühr in Höhe des sich aus folgender Aufstellung ergebenden Prozentsatzes des Veranlagungsbetrages jeweils am ersten eines jeden Monats im Vorhinein zu leisten, wobei der WPB diese Gebühr für die Dauer der Vertragslaufzeit (vgl. Pkt. 1.1. erster Satz) höchstens jedoch für die Dauer von 20 Jahren zusteht: für 10 Jahre 0,060, 11 Jahre 0,056, 12 Jahre 0,053, 13 Jahre 0,050, 14 Jahre 0,048, 15 Jahre 0,047, 16 Jahre 0,053, 17 Jahre 0,051, 18 Jahre 0,050, 19 Jahre 0,048, 20 Jahre 0,047, 21 bis 25 Jahre 0,049 (der jeweils maßgebende Prozentsatz wird im Folgenden als anzuwendender Faktor bezeichnet).

Der Auftraggeber erklärt sich ausdrücklich damit einverstanden, dass die der WPB zustehenden laufenden Gebühren für Vermittlungsleistungen und die Verwaltungsgebühren mit den ihr

vom Auftraggeber monatlich zur Verfügung stellenden Geldbeträgen und mit den an den Auftraggeber weiterzuleitenden Erträgen aus der Vermögensverwaltung verrechnet werden. Insbesondere erklärt sich der Auftraggeber damit einverstanden, dass die Zug um Zug gegen Zustandekommen dieses Vertrages fällige Abschlussgebühr (vgl. 4.1. erster Satz) aus den monatlich zur Verfügung gestellten Veranlagungsbeträgen abgedeckt wird, wobei diese bei Verträgen mit einer Vertragslaufzeit (vgl. Pkt. 1.1. erster Satz) von 10 bis 15 Jahren mit den ersten neun Monatsraten und bei Verträgen mit einer Vertragslaufzeit von 16 bis 25 Jahren mit den ersten 12 Monatsraten aliquot verrechnet wird.

6. Ordentliche Kündigung

6.1. Der Auftraggeber kann das Vertragsverhältnis jederzeit schriftlich unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 14 Tagen zum Ende eines jeden Kalendermonats ohne Angabe von Gründen kündigen.

6.2. Bei einer ordentlichen Kündigung hat der Auftraggeber, vorbehaltlich der Regelung des Punktes 13.4., zugleich mit seiner Kündigung des Vertragsverhältnisses der WPB schriftlich zu erklären, ob ihm die WPB am Kündigungstichtag die für ihn erworbenen verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere auf ein von ihm zu benennendes Depot eines österreichischen Kreditunternehmens übertragen lassen oder ob sie diese für ihn - unter Berücksichtigung von Punkt 17.2. - in der Zeit bis zum Kündigungstichtag zu bestmöglichen Bedingungen, hinsichtlich der Aktien der K&W AG, jedenfalls aber für die Dauer der Laufzeit des Übernahmebots der Wiener Städtischen zu einem Mindestkaufpreis in Höhe des anteiligen von der Wiener Städtischen zuletzt bekannt gegebenen Werts des Unternehmens der Gesellschaft verkaufen soll.

6.3. Gibt der Auftraggeber die Erklärung nicht fristgerecht ab,

so ist die WPB nach Maßgabe von Punkt 17.2. zu einer Veräußerung der verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere, in Bezug auf die Aktien mit der angeführten Kaufpreisuntergrenze berechtigt. Andernfalls oder, wenn die Verkaufsbemühungen der WPB scheitern oder wenn der Auftraggeber infolge Erteilung der Risikoinformation nach Punkt 17.2. nicht oder nicht fristgerecht antwortet, hat die WPB dem Auftraggeber die für ihn erworbenen verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere, vorbehaltlich der Regelung der Punkte 8.2. und 8.3. mit Ablauf des Kündigungstichtages auf des vom Auftraggeber anzugebende Depot übertragen zu lassen.

7. Außerordentliche Kündigung

7.1. Der Vermögensverwaltungsvertrag wird durch Tod oder Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers nicht aufgelöst.

7.2. Beide Vertragsteile sind berechtigt, den Vermögensverwaltungsvertrag aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung aufzulösen. Ein wichtiger Grund, der WPB zur außerordentlichen Kündigung berechtigt, liegt insbesondere vor, wenn der Auftraggeber falsche Angaben über für den Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrages wesentliche Umstände gemacht hat oder mit der Zahlung einer Veranlagungsrate trotz schriftlicher Mahnung und Setzung einer Nachfrist von 14 Tagen in Verzug ist.

7.3. Stirbt ein Auftraggeber, so steht den Erben das Recht auf außerordentliche Kündigung des Vermögensverwaltungsvertrages innerhalb eines Monats nach rechtskräftiger Einantwortung der Verlassenschaft zu. Bei nicht fristgerechter Ausübung des Kündigungsrechts wird das Vertragsverhältnis mit den Erben fortgesetzt. Mehrere Erben haben sich durch einen gemeinsamen Bevollmächtigten vertreten zu lassen, der sich durch beglaubigt zu unterfertigende Vollmachten gegenüber der WPB zu

legitimieren hat. Bis zur Beschlussfassung über die Einräumung und Besorgung der Verwaltung des Nachlasses durch das Abhandlungsgericht ruhen die Rechte aus dem Vertragsverhältnis.

7.4. In den Fällen einer außerordentlichen Kündigung sind die Punkte 6.2. und 6.3. mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden, dass der Auftraggeber das Wahlrecht bei einer außerordentlichen Kündigung dieses Vertrages durch die WPB innerhalb von 14 Tagen nach Zugang der Kündigungserklärung auszuüben hat und dass die erworbenen verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere, vorbehaltlich der Regelung des Punktes 8.2. und 8.3. - unter Berücksichtigung von Punkt 17.2. - unverzüglich zu verkaufen bzw. unverzüglich auf ein vom Auftraggeber bekannt zugebendes Depot eines österreichischen Kreditinstitutes zu übertragen sind.

Der Pkt. 8.2.

Als Folge der Beendigung des Vermögensverwaltungsvertrages hat der Auftraggeber nach seiner entsprechend den Regelungen der Punkte 6.2. und 7.4. auszuübenden Wahl Anspruch entweder auf Depotübertragung seiner verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere und/oder auf Auszahlung des durch eine Veräußerung dieser Wertpapiere erzielten Erlöses, wobei jedoch auf Punkt 17.2. Bedacht zu nehmen ist.

Wird der Vermögensverwaltungsvertrag vor Ablauf der Vertragslaufzeit (vgl. Pkt. 1.1. erster Satz) ordentlich oder außerordentlich gekündigt, so hat der Auftraggeber der WPB als Abgeltung für die ausstehende weitere monatliche Gebühr für Vermittlungsleistung (vgl. Pkt. 4.1.) einen sich aus folgender Rechnung ergebenden Prozentsatz des Veranlagungsbetrags sofort zu bezahlen: auf die Dauer lt. 4.1. fehlende Monate x anzuwendender Faktor (vgl. Pkt. 4.1.) abzüglich [(auf die Dauer lt. 4.1. fehlende Monate x anzuwendender Faktor (vgl. Pkt. 4.1.)) x (0,0018 x auf die Dauer lt. 4.1. fehlende Monate)]

wurde im Verfahren 10 Cg 194/06v des HG Wien aufgehoben.

8.3. Die WPB ist berechtigt, die vom Auftraggeber bei einer Beendigung des Vermögensverwaltungsvertrages an sie (noch) zu leistenden Zahlungen mit einem an den Auftraggeber als Folge der Beendigung des Vermögensverwaltungsvertrages auszuzahlenden Betrag zu verrechnen. Hat sich der Auftraggeber für die Depotübertragung seiner verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere entschieden (oder ist eine Depotübertragung aufgrund der Regelung von Punkt 17.2. erforderlich), hat er der WPB die dieser noch zustehenden Zahlungen Zug um Zug gegen Übertragung der Wertpapiere zu leisten. Zur Übertragung der Wertpapiere hat der Auftraggeber die dazu notwendigen Erklärungen fristgerecht abzugeben. Andernfalls ist WPB dazu berechtigt, die verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere zurückzubehalten, sie, soweit zur Abdeckung ihrer Forderungen erforderlich, in sinngemäßer Anwendung des Punktes 6.2. zu verkaufen und den Veräußerungserlös zur Befriedigung ihrer Ansprüche zu verwenden. Die verbliebenen verwaltungsgegenständlichen Wertpapiere und ein allenfalls verbliebener Teil des Veräußerungserlöses sind dem Auftraggeber anschließend auf das bezeichnete Depot eines österreichischen Kreditunternehmens übertragen zu lassen bzw. auf das Konto des Auftraggebers laut Punkt 3.1. zu überweisen.

Bei der Abrechnung der Verträge im Fall vorzeitiger Auflösung beruft sich die Beklagte auf Pkt. 4.1. der AGB, § 1014 ABGB sowie ergänzende Vertragsauslegung.

Die Beklagte verrechnet systematisch Entgelte analog zum Fall [REDACTED] gegenüber anderen Verbrauchern (Außer Streit AS 112, Blg./D).

Die Beklagte ließ das Produkt „Masterplan Monatssparer“ durch externe Berater an die Kunden vermitteln und bezahlte den

Vermögensberatern für die vorvertragliche Beratung der präsidentiven Kunden eine Provision von 5,5% der Zielsparsumme, die kurz nach dem Abschluss des jeweiligen Vertrages zur Zahlung fällig war (Vorbringen Beklagte AS 93).

Die Abschlussgebühr, die der Kunde im ersten Jahr der Vertragslaufzeit bezahlt, (Pkt.4.1. Abs 1 S 1-3 der AGB) beträgt weniger als diese Provision (2,5 - 3,5 % der Zielsparsumme - Blg./4).

Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergab sich - soweit er nicht bereits außer Streit gestellt wurde - aus den Urkunden und den Aussagen der Zeugen [REDACTED] und [REDACTED]. Daraus war zu ersehen, dass bei Abschluss keine konkreten Angaben über die bei einer vorzeitigen Kündigung zu errechnenden Gebühren getätigt werden. Die Abrechnungsmodalität stellte der Zeuge [REDACTED] glaubwürdig dar.

Aus der Aussage des Zeugen [REDACTED] konnte hingegen nichts Entscheidungswesentliches festgestellt werden, zumal sich dieser Zeuge auch offensichtlich in einem „außergewöhnlichen“ Zustand befand (AS 123/124) und seine Angaben daher wirr und nicht nachvollziehbar waren bzw er gar keine Antworten gab oder nur in halben Sätzen oder halben Worten sprach.

Rechtlich folgt:

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die Beklagte systematisch auch anderen Verbrauchern gegenüber die Gebühren im Fall der vorzeitigen Vertragsauflösung in derselben Art und Weise wie im Fall [REDACTED] verrechnet.

Zur Zulässigkeit dieser Abrechnung:

Der Pkt. 8.2. der AGB regelte die Abrechnung der noch ausstehenden Monatsgebühr gemäß Pkt. 4.1. der AGB. Diese

Klausel wurde als intransparent aufgehoben, weil für den Verbraucher nicht ersichtlich sei, dass der zum Zeitpunkt der Vertragskündigung bereits verstrichenen Vertragsdauer entscheidende Bedeutung für die Höhe der abzuziehenden Gebühr und somit der finanziellen Belastung des Verbrauchers zukommt.

Ohne diese Klausel 8.2. enthalten die AGB keine Regelung, wie im Fall einer vorzeitigen Kündigung abzurechnen ist.

§ 1014 ABGB bietet keine taugliche Grundlage für das Vorgehen der Beklagten. Nach dieser Bestimmung hat der Gewaltgeber dem Gewalthaber allen zur Besorgung des Geschäfts notwendig oder nützlich gemachten Aufwand zu ersetzen. Dafür wäre erforderlich, dass es sich um Kosten bei der Besorgung des Vermögensverwaltungsvertrages handelt. Die Abschlussprovision ist jedoch von der Beklagten und nicht vom Konsumenten an den Abschlussberater geleistet worden. Daher liegt kein vom Gewaltgeber beauftragtes Geschäft iSd § 1014 ABGB vor.

Zur ergänzenden Vertragsauslegung:

Um die von der Beklagten behauptete Lücke in den Verträgen zu schließen, muss sie sich auf die aufgehobene Klausel berufen, weil sich keine gesetzliche Anspruchsgrundlage bietet (§ 1014 ABGB). Die Beklagte verstößt hier gegen § 28 Abs 1 Satz 2 KSchG.

Der Pkt.4.1. der AGB sieht vor, dass der Kunde eine Abschlussgebühr im Ausmaß eines fixen Entgelts und daneben als weitere Gegenleistung für Vermittlungsleistungen eine von der Vertragsdauer abhängige monatliche Gebühr zu bezahlen hat. Wenn die Beklagte diesen Punkt der AGB so auslegt, dass die monatliche Gebühr auch dann zu bezahlen ist, wenn der Vertrag nicht mehr läuft, dann liegt darin eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers (§ 879 Abs 3 ABGB).

Die AGB sehen eine ordentliche sowie eine außerordentliche Kündigung vor. In den Punkten 6 und 7 wird aber nicht auf Pkt.

4.1. verwiesen, wonach die Beklagte die Gebühr für die gesamte restliche Vertragsdauer einheben möchte, sondern auf Pkt. 8.2. und 8.3. Daraus ergibt sich, dass die Einhebung der Gebühr nach Pkt.4.1. über die tatsächliche Vertragslaufzeit hinaus nicht vorgesehen ist.

Aus dieser Bestimmung kann die Beklagte daher keine Grundlage für die Verrechnung dieser Entgelte ableiten. Im Ergebnis beruft sich die Beklagte auf die aufgehobene Klausel und verstößt damit gegen § 28 Abs 1 Satz 2 KSchG.

Zum Veröffentlichungsbegehren sei auf §§ 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 Abs 3 UWG und die ständige Rechtsprechung verwiesen. Eine Berichterstattung über Verfahrensergebnisse oder eine „private“ Veröffentlichung auf der eigenen Homepage ersetzen nicht die Urteilsveröffentlichung gemäß § 25 Abs 3 UWG. Diese dient der Aufklärung des Publikums über einen bestimmten Gesetzesverstoß und ist in Entsprechung des Talionsprinzips in einer Form durchzuführen, die jene Verkehrskreise erreicht, die von der rechtswidrigen Handlung Kenntnis erlangt haben.

Die Veröffentlichung im begehrten Ausmaß entspricht diesen Kriterien. Die Beklagte wird österreichweit tätig (wobei das Anbieten und nicht die Anzahl der tatsächlichen Abschlüsse entscheidend ist), sodass die Veröffentlichung in einem bundesweit erscheinenden Medium angebracht erscheint.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 54 Abs 1a ZPO.

Handelsgericht Wien, Abteilung 30
Wien, 18. Juni 2013
Mag. Monika Millet, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG