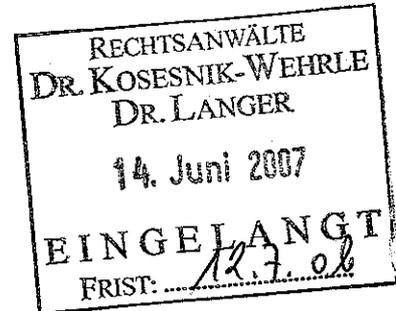




REPUBLIK ÖSTERREICH
Republik Österreich

Scan An 8



Berufg.

Im Namen der Republik

10 Cg 194/06v-9

Das Handelsgericht Wien erkennt durch den Richter Dr. Friedrich Kulka in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG, 1030 Wien, Ölzeltgasse 4, wider die beklagte Partei W.P.B. Finanzdienstleistungs- vertriebs GmbH, 1060 Wien, Schmalzhofgasse 26, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH, 1014 Wien, Tuchlauben 17, wegen Unterlassung (Euro 21.500,--) und Urteilsveröffentlichung (Euro 4.500,--), Gesamtstreitwert: Euro 26.000,-- nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

- 1) Die beklagte Partei ist schuldig,
 - a) im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt und/oder in hiebei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln:

1. 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 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. 4.4)) x (0,0018 x auf die Dauer lt 4.1. fehlende Monate)].

2. Übertragung des Vermögensverwaltungsvertrages auf ein österreichisches Kreditinstitut.

K&W ist berechtigt, das aus dem Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrages resultierende Vertragsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten einem österreichischen Kreditinstitut zu übertragen. Eine solche Übertragung setzt voraus, dass diesem Kreditinstitut zugleich auch alle anderen aufrechten Vermögensverwaltungsverhältnisse übertragen werden, die K&W mit anderen Auftraggebern zu den vorliegenden Bedingungen abgeschlossen hat.

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie ist ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind,

b) der klagenden Partei die mit Euro 4.421,76 (darin enthalten Euro 635,79 USt und Euro 617,22 Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu bezahlen.

2) Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe der redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“,

bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, das heißt 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 :

Die Beklagte, deren Bezeichnung antragsgemäß in der Verhandlungstagsatzung am 18.4.2007 (ON 8) berichtigt wurde, ist zu FN 157542f im Firmenbuch beim Handelsgericht Wien registriert; sie betreibt Vermögensverwaltung und bietet ihre Leistungen österreichweit an.

Der Kläger begehrt wie aus dem obigen Spruch insgesamt ersichtlich und bringt dazu im Wesentlichen vor, die Beklagte verwende im Geschäftsverkehr mit Verbrauchern in AGB, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt bzw. in Vertragsformblättern die beiden klagsgegenständlichen Klauseln, die gegen gesetzliche Verbote und die guten Sitten verstoßen.

Klausel 1 enthalte eine komplizierte mathematische Berechnungsformel, sie sei für den durchschnittlichen Verbraucher unverständlich und verstoße daher gegen § 6 Abs 3 KSchG. Diese Klausel benachteilige auch die Verbraucher, es bestehe keine sachliche Rechtfertigung, sodass auch ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB gegeben sei.

Die zweite Klausel sei gemäß § 6 Abs 2 Z 2 KSchG unwirksam, da die Unternehmen, an die die Beklagte das Vertragsverhältnis solle überbinden dürfen, seien nur gattungsmäßig und nicht namentlich umschrieben.

Die Beklagte verwende die Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern, weshalb

Wiederholungsgefahr bestehe. Außerdem habe die Beklagte nur in Ansehung anderer, nicht klagsgegenständlicher Klauseln eine Unterlassungsverpflichtung abgegeben. Der Kläger habe zur Aufklärung über die wahre Sach- und Rechtslage einen Anspruch auf Urteilsveröffentlichung.

Die Beklagte bestreitet, beantragt kostenpflichtige Klagsabweisung und wendet im Wesentlichen ein, Punkt 8.2. ihrer AGB (Klausel 1) verstoße weder gegen § 6 Abs 3 KSchG noch gegen § 879 Abs 3 ABGB, der Durchschnittsverbraucher werde eindeutig darauf hingewiesen, dass eine Vertragskündigung Rechtsfolgen nach sich zieht, welche den übrigen Absätzen des Punktes 8. der AGB entnommen werden könnten. Auch die Höhe der Gebühr könne dem Punkt 8.2. zweiter Satz unmissverständlich entnommen werden. Die Beklagte verschleierte mit der inkriminierten Klausel daher nicht im mindesten die Rechtsfolgen der Kündigung.

Die Gebühr für Vermittlungsdienstleistungen stehe der Beklagten schon mit Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrags zu. Sie werde jedoch zum Vorteil für den Kunden auf die gesamte Vertragslaufzeit aufgeteilt. Im Falle vorzeitiger Kündigung habe der Vertragspartner die noch ausstehende Gebühr zu begleichen, wobei die Beklagte schon im ersten Monat nach Vertragsabschluss die Gegenleistung erbringe und es für den Vertragspartner (Verbraucher) ausschließlich zum Vorteil gereiche, dass die Gebühr auf die Vertragsdauer aufgeteilt werde, weil andernfalls für den Kunden in den Anfangsjahren überhaupt keine Wertpapiere angekauft werden können.

Auch die zweite Klausel sei zulässig. Die Übertragung von Vermögensverwaltungsverträgen auf ein österreichisches Kreditinstitut verbessere die Position

des jeweiligen Vertragspartners; staatliche Kontrolle und höhere Eigenmittel würden die Liquiditätssituation erheblich verbessern, sodass auch in Ansehung dieser Klausel kein Verstoß gegeben sei.

Im Übrigen wird hinsichtlich des beiderseitigen weiteren Parteinvorbringens auf die den Streitparteien bekannten Schriftsätze verwiesen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die Beilagen ./A (Bedingungen für die Vermögensverwaltung Masterplan Monatssparer) und durch Einvernahme des Geschäftsführers der Beklagten Karl Eichberger (ON 8/AS 57) als Partei.

Auf Grund dieser Beweise und des beiderseitigen Vorbringens wird folgender wesentlicher Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Die Beklagte verwendet im geschäftlichen Verkehr mit ihren Kunden (Verbrauchern) die folgenden Klauseln: „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 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. 4.4)) x (0,0018 x auf die Dauer lt 4.1. fehlende Monate)]“ **(im Folgenden auch „Klausel 1“)** Punkt 15. der AGB lautet:

K&W ist berechtigt, das aus dem Abschluss des Vermögensverwaltungsvertrages resultierende

Vertragsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten einem österreichischen Kreditinstitut zu übertragen. Eine solche Übertragung setzt voraus, dass diesem Kreditinstitut zugleich auch alle anderen aufrechten Vermögensverwaltungsverhältnisse übertragen werden, die K&W mit anderen Auftraggebern zu den vorliegenden Bedingungen abgeschlossen hat. Von der Übertragung ist der Auftraggeber zu verständigen". (im Folgenden auch „Klausel 2“)

Sie sind in den AGB der Beklagten „Bedingungen für die Vermögensverwaltung 'Masterplan Monatssparer'“ (siehe Beilage ./A) enthalten.

Üblicherweise findet von Abschluss eines Vermögensverwaltungsvertrages zwischen dem Berater von der Beklagten und dem jeweiligen Kunden ein Gespräch statt. Dabei wird ein Anlegerprofil erstellt und der entsprechende Kenntnisstand des Kunden, seine Einkommenssituation und seine Einsatzfreudigkeit (konservativ oder eher dynamisch) ermittelt. Danach empfiehlt der Berater der Beklagten dem Kunden bestimmte Anlagen (Wertpapiere) und es werden auch eine Modellrechnung erstellt sowie dem Kunden verschiedene Unterlagen übergeben. Die Beklagte verfügt über ca. 150 Anlageberater, die im jeweiligen Kundengespräch auf die zu erwartende Rendite sowie die dem Kunden entstehenden Kosten hinweisen.

Die in Punkt 8.2. der Beilage ./A genannte monatliche Gebühr, die der Kunde der Beklagten zu zahlen hat, umfasst die Vertriebsprovision für die Beklagte, welche bei voller Laufzeit des Vertrages auf die gesamte Vertragsdauer von der Beklagten aufgeteilt wird. Pönale oder Konventionalstrafe sind in der

monatlichen Gebühr nicht enthalten; auch nicht im Falle der vorzeitigen Kündigung des Vermögensverwaltungsvertrages durch einen Kunden der Beklagten.

Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich eindeutig und zweifelsfrei aus den Außerstreitstellungen und den unbedenklichen Ergebnissen des Beweisverfahrens. Das Gericht konnte der glaubwürdigen Darstellung des Geschäftsführers der Beklagten Glauben schenken und seine Angaben für die vorliegenden Feststellungen verwerten.

In Wahrheit besteht zwischen den Parteien in Ansehung des relevanten Sachverhaltes keine Divergenz, die Streitteile ziehen nur unterschiedliche rechtliche Schlussfolgerungen aus dem unstrittigen Sachverhalt.

Rechtliche Beurteilung:

1. Klausel 8.2.

Der beanstandete Teil der Klausel gem. Pkt. 8.2. der AGB „Bedingungen für die Vermögensverwaltung 'Masterplan Monatssparer'“ ist Bestandteil der Regelungen, welche „Auswirkungen einer Kündigung“ betreffen (so die Überschrift zu Punkt 8 der AGB). Pkt. 8.2. beginnt dementsprechend mit den Worten: „Wird der Vermögensverwaltungsvertrag vor Ablauf der Vertragslaufzeit (vgl Pkt 1.1. erster Satz) ordentlich oder außerordentlich gekündigt, [...]“. Die ordentliche Kündigung ist in Pkt 6, die außerordentliche Kündigung in Pkt 7 der AGB geregelt. Die Klausel gem Pkt 8.2. verpflichtet den Auftraggeber, im Fall einer ordentlichen oder außerordentlichen Kündigung „als Abgeltung für die ausstehende weitere monatliche Gebühr für Vermittlungsdienstleistungen (vgl. Pkt. 4.1.) einen

Betrag zu zahlen, der nach einer bestimmten, in der Klausel angeführten Formel berechnet wird. Die Höhe des Betrags ist abhängig von der (hypothetischen) Restlaufzeit des Vertrags, und ist bei einer Kündigung bald nach Vertragsabschluss entsprechend höher als bei einer Kündigung gegen Laufzeitende. Die „monatliche Gebühr für Vermittlungsleistungen“ gem Pkt 4.1. ist eine Gegenleistung des Auftraggebers, welche der beklagten Partei für die **Dauer der Vertragslaufzeit** zusteht. Es handelt sich somit um eine Vermittlungsgebühr, die nicht auf einen Schlag, sondern auf die Vertragsdauer in monatlichen Zahlungen aufgeteilt zu leisten ist.

Die Klausel ist am Transparenzangebot dem § 6 KSchG zu messen. Das KSchG ist unstrittig anwendbar. Dem § 6 Abs 3 leg cit ist eine in AGB enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Aus dieser Bestimmung folgen die Gebote der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, das Gebot, den anderen Vertragsteil auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, das Bestimmtheitsgebot, das Gebot der Differenzierung, das Richtigkeitsgebot und das Gebot der Vollständigkeit (vgl Langer in Kosesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer/Langer, KSchG2 § 6 Rz 110). Das Gebot der **Erkennbarkeit** und **Verständlichkeit** verlangt im Wesentlichen, dass für den Verbraucher nachteilige Effekte klar nachvollziehbar sind und nicht etwa dadurch verschleiert werden, dass diese Effekte an versteckten oder nur schwer miteinander in Zusammenhang zu bringenden Stellen geregelt werden (6 Ob 16/01y, JBl 2002, 178). An das Gebot, auf bestimmte **Rechtsfolgen** hinzuweisen, sind strenge Anforderungen zu stellen, wenn die Klausel indirekt den Umfang der

Zahlungspflicht des Verbrauchers nachteilig beeinflusst. Das Gebot der **Vollständigkeit** ist dann verletzt, wenn die Tragweite einer Klausel für den Verbraucher nicht erkennbar ist (Langer aao Rz 117).

Legt man diese Grundsätze an die beanstandete Formulierung an, ergibt sich ein Verstoß gegen das Transparenzgebot gem § 6 Abs 3 KSchG. Gem der nicht beanstandeten Regelung gem Pkt 8.2. erster Satz AGB hat der Auftraggeber im Fall einer Kündigung Anspruch auf Depotübertragung und/oder auf Auszahlung des durch eine Veräußerung dieser Wertpapiere erzielten Erlöse. Bei einer Kündigung kurz nach Vertragsabschluss hat der Verbraucher nach der beanstandeten Klausel gem Pkt 8.2. zweiter Satz allerdings einen Betrag gemäß der dort festgelegten Berechnungsmethode zu bezahlen, welcher teilweise oder ganz die Höhe des Erlöses gem Pkt 8.2. erster Satz erreicht. Dieses Verhältnis ändert sich zu Gunsten des Verbrauchers, je später er während der Vertragslaufzeit kündigt. Zutreffend ist zwar, dass die Höhe dieser „Gebühr für Vermittlungsleistungen“ aus der Formel gem Pkt 8.2. zweiter Satz der AGB errechnet werden kann. Die wirtschaftliche Tragweite der Klausel bzw die finanzielle Belastung für den Verbraucher im Fall einer Kündigung, insbesondere die Tatsache, dass der Zeitpunkt der Kündigung (im Sinn der bereits verstrichenen und noch ausstehenden Vertragslaufzeit) die letztlich erzielbare Auszahlung maßgeblich beeinflusst, ist aus der beanstandeten Klausel hingegen nicht klar und zweifelsfrei erkennbar. Die beklagte Partei hätte ihre Vertragspartner auf diese besondere Rechtsfolge bzw wirtschaftliche Konsequenz einer Kündigung und die Tatsache, dass dafür der Zeitpunkt der

Kündigung und die bereits verstrichene Vertragsdauer eine entscheidende Bedeutung hat, ausdrücklich hinweisen müssen. Die Klausel verstößt somit gegen die Gebote der Erkennbarkeit und Vollständigkeit sowie das Gebot, auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen.

2. Klausel 15

Nach der beanstandeten Klausel 15 der AGB ist die beklagte Partei berechtigt, das Vertragsverhältnis zu ihrem Kunden mit allen Rechten und Pflichten „einem österreichischen Kreditinstitut“ zu übertragen, sofern diesem Kreditinstitut zugleich auch alle anderen aufrechten Vermögensverwaltungsverhältnisse übertragen werden, die die beklagte Partei mit anderen Auftraggebern abgeschlossen hat.

Gemäß § 6 Abs 2 Z 2 KSchG ist, sofern sie nicht im einzelnen ausgehandelt worden ist, eine Vertragsbestimmung nichtig, wonach dem Unternehmer das Recht eingeräumt wird, seine Pflichten oder den gesamten Vertrag mit schuldbefreiender Wirkung einem Dritten zu überbinden, der im Vertrag nicht namentlich genannt ist. Schon nach dem **Wortlaut** der Bestimmung soll verhindert werden, dass anstelle des Unternehmers dem Konsumenten ein nach dem Vertrag unbekannter Dritter aufgedrängt wird (10 Ob 367/97m). Zutreffend ist, dass dem Verbraucher nicht das Risiko aufgebürdet werden soll, dass der neue Vertragspartner ein schlechterer Zahler ist, und die Leistungsansprüche des Verbrauchers gefährdet sein könnten. Der Normzweck ist aber nicht auf diesen Fall beschränkt, sondern soll die Freiheit des Verbrauchers, sich seinen Vertragspartner selbst auszuwählen, generell wahren (Krejci in Rummel3 § 6 KSchG Rz 170). Das vertragliche Recht, das

Vertragsverhältnis auf „ein österreichisches Kreditinstitut“ zu übertragen, fällt jedenfalls unter § 6 Abs 2 Z 2 KSchG, weil der Dritte nicht namentlich, sondern nur nach Gattung genannt wird. Eine teleologische Reduktion, wie von der beklagten Partei angestrebt, würde voraussetzen, dass der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung ihrem Zweck nach zu viel regelt, das heißt der Wortlaut über die vom Zweck erfassten Fälle hinausgeht. Eine solche überschießende gesetzliche Regelung ist im vorliegenden Fall bei § 6 Abs 2 Z 2 KSchG nicht erkennbar. Selbst wenn man den einzigen maßgebenden Zweck der Bestimmung darin sehen wollte, die Erfüllungsansprüche des Verbrauchers nicht zu gefährden, ist dieser Zweck allein durch die Tatsache, dass ein österreichisches Kreditinstitut besonderen Eigenmittelvorschriften und einer strengen öffentlich-rechtlichen Aufsicht unterliegt, noch nicht gewahrt. Zutreffend weist die klagende Partei darauf hin, dass es auch Insolvenzen österreichischer Kreditinstitute gegeben hat und dies auch in Zukunft nicht völlig ausgeschlossen werden kann. Nach seiner ratio erfordert § 6 Abs 2 Z 2 KSchG aber jedenfalls die namentliche Nennung des Dritten, auf den das Vertragsverhältnis überbunden werden soll, weil nur in diesem Fall der Verbraucher sich ein verlässliches Bild der Bonität dieses konkreten Dritten machen kann, um seine materielle Vertrags- und Entscheidungsfreiheit zu wahren. Die Klausel verstößt somit gegen § 6 Abs 2 Z 2 KSchG.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 ZPO.

Handelsgericht Wien
1030 Wien, Marxergasse 1a
Abt. 10, am 29.5.2007

D:\DATEN\benutzer\wordtext\06\10Cg19406v.Lwp

Dr. Friedrich Kulka
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung

