



Republik Österreich
Handelsgericht Wien

43 Cg 65/14b-24

Im Namen der Republik

Das Handelsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. Christian Mosser, LL.M. in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation (VKI)**, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in 1030 Wien, wider die beklagte Partei **Prepaid Service Company Ltd**, Vereinigtes Königreich, E14 5LQ London, 25 Canada Square, Floor 27, vertreten durch Doralt Seist Csoklich, Rechtsanwalts-Partnerschaft in 1090 Wien, **wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung** (Streitwert EUR 36.000,-) nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht:

1.) Die beklagte Partei ist schuldig, 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. (**AGB Punkt 1.5**) *Änderungen dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen werden auf der Internetseite <http://www.paysafecard.com/at> (die "Website") 2 Monate vor ihrem Inkrafttreten bekannt gegeben. Sie sollten die Website hinsichtlich solcher Änderungen regelmäßig überprüfen. Es wird vereinbart, dass Ihre Zustimmung für vorgeschlagene Änderung als erteilt gilt, wenn Sie ihre Ablehnung nicht vor dem Zeitpunkt des vorgeschlagenen Wirksamwerdens der Änderung schriftlich anzeigen. Sollten*

Sie den Änderungen nicht innerhalb von 2 (zwei) Monaten nach deren Bekanntgabe schriftlich widersprechen, gelten die Änderungen als akzeptiert und werden wirksamer Bestandteil unseres Vertrages. Sie sind berechtigt, den Vertrag mit uns vor dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderung fristlos zu kündigen. Wir werden Ihnen im Angebot zur Vertragsänderung auf die Folgen Ihres Schweigens sowie auf das Recht zur kostenfreien und fristlosen Kündigung hinweisen. Für weitere Informationen zum Prozedere im Rahmen der Vertragskündigung verweisen wir auf Abschnitt 6. (Kündigung). Die bloße Erweiterung der Funktionalität oder die Einführung neuer Dienstleistungen bewirken keine Änderung des Vertrags.

2. (AGB Punkt 2.1.3) Rücktauschgebühr gemäß Abschnitt 5: € 7,50

Diese wird direkt von Ihrem paysafecard Guthaben abgezogen.

3. (AGB Punkt 11.1) *Wir haften nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Soweit unsere Haftung ausgeschlossen, beschränkt oder begrenzt ist, gilt dies auch für die persönliche Haftung unserer Angestellten, Arbeitnehmer, Mitarbeiter, Vertreter und Erfüllungsgehilfen.*

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln binnen drei Monaten zu unterlassen.

Die beklagte Partei ist weiters schuldig, es ab sofort zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen.

2.) *Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs mit Ausnahme der Kostenentscheidung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des*

redaktionellen Teiles der „Kronen Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normal-Lettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen.

3.) Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 7.326,40 bestimmten Prozesskosten (darin enthalten EUR 1.629,- Barauslagen und EUR 949,56 USt.) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

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

1. Außerstreitstellungen

Die Aktivlegitimation der klagenden Partei ergibt sich aus § 29 KSchG. Die Beklagte ist eine in England registrierte Kapitalgesellschaft. Sie bietet Prepaid-Online-Zahlungslösungen an und bietet ihre Leistungen über das Internet, damit auch im gesamten österreichischen Bundesgebiet an. Sie tritt im Rahmen ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge.

Die Beklagte verwendet die drei im Spruch angeführten Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern und legt sie den abgeschlossenen Verträgen zugrunde. Sie finden sich in den AGB der Beklagten, welche zum Rahmenvertrag zwischen der Beklagten als Zahlungsdienstleister und VerbraucherInnen als Zahlungsdienstnutzer gehören.

Die gegenständlichen Verträge der Beklagten mit VerbraucherInnen betreffen deren Zahlungsdienst „paysafecard“. Dabei handelt es sich um ein nicht wiederaufladbares Zahlungsinstrument auf Guthabensbasis, das in Österreich in

den Nominalwerten € 10, € 25, € 50 und € 100 ausgegeben wird, wobei das Guthaben durch einen Code repräsentiert wird. Gemäß Punkt 4.3. der AGB der Beklagten können für denselben Bezahlvorgang bis zu 10 paysafecards verwendet werden, wodurch der maximale Zahlungsbetrag auf EUR 1.000,- beschränkt ist.

(KB ON 15, Seite 2; Protokoll ON 22, Seiten 3, 4)

2. Vorbringen des Klägers

Mit Klage vom 28.7.2014 **begehrte die klagende Partei** wie im Spruch ersichtlich und brachte darin sowie in ihrem vorbereitenden Schriftsatz vom 24.6.2015, sowie in der mündlichen Streitverhandlung am 2.7.2015 zu den verfahrensgegenständlichen Klauseln im Wesentlichen vor:

2.1. Zur Klausel 1 - Zustimmungsfiktion:

Die Änderungsbefugnis nach dieser Klausel solle die gesamten AGB der Beklagten betreffen, die in Punkt 2 vom Vertragspartner geschuldeten Entgelte und im Punkt 4 die Hauptleistungspflicht der Beklagten regeln. Es ergebe sich daher bereits aus der ständigen Rechtsprechung des OGH, dass die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG verstoße, weil sie beliebige Vertragsänderungen im Wege der Erklärungsfiktion zulassen möchte. Dies sei völlig unüblich und im Widerspruch zu den Grundsätzen des Vertragsabschlusses. Die Klausel sei auch intransparent und im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG unzulässig, weil aus ihr die mögliche Reichweite der Änderungsmöglichkeiten nicht ablesbar seien. Die Schranken eines berechtigten Verwenderinteresses würden durch die gegenständliche Klausel massiv überschritten, weshalb sie auch gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG verstoße.

Vom Grundprinzip, dass Schweigen grundsätzlich keinen Erklärungswert habe, weiche die Klausel fundamental ab und zwinge VerbraucherInnen, ständig die AGBs auf Vertragsänderungen zu kontrollieren. Dies müsse als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB beurteilt werden.

Die Annahme, ein auf den Erklärungswert seines Verhaltens hingewiesener Verbraucher schweige zu einem für ihn nachteiligen Änderungsangebot aus freien Stücken und in ausreichender Kenntnis der tatsächlichen wirtschaftlichen und rechtlichen Tragweite der Änderung, sei im Normalfall unrichtig. Ein Großteil der Verbraucher setze sich nämlich von vornherein nicht mit derartigen Änderungsangeboten auseinander, weil er davon ausgehe die Änderung werde schon ihre Ordnung haben. Die Klausel sei daher auch im Sinn des § 864a ABGB unzulässig.

Die Klausel komme in ihrer Auswirkung einer einseitigen Leistungsumfangsänderungsklausel gleich, da eine vertragliche Zustimmungsfiktionen in der Praxis trotz des formalen Widerspruchsrechts des Verbrauchers weitgehend auf eine einseitige Änderungsbefugnis des Unternehmers hinaus laufe. Wegen des insofern gleichwertigen Schutzbedürfnisses des Verbrauchers müssten auch bei solchen Vertragsklauseln Änderungen der vereinbarten Hauptleistungen in gleicher Weise wie bei "klassischen" Preis- und Leistungsänderungsklauseln dem Grunde und der Höhe nach an Parameter gebunden werden, die den Vorgaben in § 6 Abs 1 Z 5 und Abs 2 Z 3 KSchG entsprechen.

Weiters verstoße die Klausel gegen § 29 iVm § 26 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ZaDiG. Änderungen müssten mitgeteilt werden, ein bloßes Zugänglichmachen reiche nicht aus. Die Ablehnung der geplanten Änderung des Rahmenvertrags müsse hingegen nicht schriftlich erfolgen, sondern es genüge, wenn sie dem Zahlungsdienstleister innerhalb der Frist „angezeigt“ werde. Das Abgehen von der gesetzlichen Vorgabe sei daher auch gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

2.2. Zur Klausel 2 - Rücktauschgebühr.

Die in der Klausel vorgesehene Gebühr von 7,50 Euro solle bei jedem Rücktausch des E-Geld-Guthabens vor Ablauf des Vertrags anfallen und greife insofern unzulässig in das nach § 19 Abs 3 E-GeldG bestehende zwingende Recht des E-Geld-

Inhabers ein, vor Vertragsablauf jederzeit auch einen Rücktausch nur eines Teils des von ihm gehaltenes E-Geldes verlangen zu können. Die Vereinbarung eines bestimmten Mindestbetrags sei unzulässig. Rücktauschentgelte könnten zwar für den Fall eines bloß teilweisen Rücktausches gemäß § 19 Abs 2 Z 1 E-GeldG grundsätzlich immer zulässig vereinbart werden, weil ein teilweiser Rücktausch stets vor dem Ablauf des E-Geld-Vertrags erfolge. Allerdings dürfe es sich dabei um keinen absoluten Betrag handeln, weil dieser dann zwangsläufig die Mindestgrenze für ein Rücktauschverlangen darstellte. Rücktauschentgelte könnten also immer nur dann zulässig sein, wenn sie als Prozentsatz des jeweils rückgetauschten E-Geld-Betrags vereinbart werden. Irrelevant sei daher, ob die von der Beklagten verlangten EUR 7,50 in Bezug auf die von ihr erbrachte Leistung und die damit verbundenen Kosten verhältnismäßig sein sollten.

2.3. Zur Klausel 3 - Haftungsfreizeichnung für leichte Fahrlässigkeit.

Der generelle Ausschluss der Haftung für die leicht fahrlässige Verletzung der Hauptleistungspflichten eines Finanzdienstleisters in AGB sei nach der ständigen Rechtsprechung des OGH gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, da sich damit diese Haftungsbeschränkung auch auf die Verletzung von Kardinalpflichten der Beklagten aus dem Vertrag erstrecke. Aus § 6 Abs 1 Z 9 KSchG könne nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass im Bereich anderer als Personenschäden der Ausschluss der Haftung für leichte Fahrlässigkeit generell zulässig wäre. Nach der Rechtsprechung des OGH bedürfe die generelle Haftungsfreizeichnung für leichte Fahrlässigkeit jedenfalls einer sachlichen Rechtfertigung.

2.4. Klauselübergreifendes

Es bestehe ein berechtigtes Interesse der angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das

gesetzwidrige Verhalten der Beklagten, auch um über die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern, weshalb die Urteilsveröffentlichung in einer Samstagsausgabe der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, beantragt werde. Diesem Zweck könne anders nicht entsprochen werden. Die bundesweit begehrte Urteilsveröffentlichung entspreche ständiger Judikatur.

Hingegen bestehe im Fall der Klageabweisung kein berechtigtes oder schutzwürdiges Interesse der Beklagten, dass der Verkehr darüber informiert werde, dass sie sich rechtskonform verhalte.

Die Ablehnung der geltungserhaltenden Reduktion durch den EuGH dürfe nicht durch die Umetikettierung zur ergänzenden Vertragsauslegung wieder in Frage gestellt werden. Eine ausnahmsweise Lückenfüllung durch dispositives Recht sei vom EuGH nur zugelassen worden, um die gänzliche Nichtigkeit und damit einhergehende Nachteile für den Verbraucher abzuwenden. Der Zusatz, „soweit diese unzulässiger Weise vereinbart wurden“ sei nach ständiger Rechtsprechung mangels Anwendungsfällen nicht in den Urteilsspruch aufzunehmen.

Richtig sei, dass es - jedenfalls für die Verpflichtung der Beklagten, unzulässige Klausel nicht mehr zu verwenden, - nunmehr gefestigte Rechtsprechung sei, eine Leistungsfrist zu setzen. Diese dürfe jedoch unter Berücksichtigung des unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatzes jedenfalls nicht unangemessen lang ausfallen. Im vorliegenden Fall sei der Anpassungsbedarf für die AGB, den diese Rechtsprechung voraussetzt, jedenfalls hinsichtlich der Klausel 2 nicht gegeben, sie könne diese (textlich sehr kurzen) Bestimmungen aus ihren AGB ersatzlos eliminieren bzw in einen Prozentsatz umwandeln. Wenn überhaupt eine Leistungsfrist zu setzen sei, seien zwei Monate hierfür mehr als ausreichend. Für die Verpflichtung, sich auf die unzulässigen Klauseln nicht zu

berufen - ein bloßes Unterlassen, sei keine Leistungsfrist zu setzen, eine solche stünde in unauflöslichem Widerspruch zum Schutzzweck der Verbandsklage und der zwingenden europarechtlichen Vorgaben.

3. Vorbringen der Beklagten:

Die **Beklagte bestritt** und beantragte kostenpflichtige Klageabweisung. Sie führte zum konkreten Ablauf der Verwendung und des Rücktausches ihres Produktes aus und brachte zu den einzelnen Klauseln in ihrer Klagebeantwortung, im vorbereitenden Schriftsatz vom 25.6.2015, sowie in der mündlichen Streitverhandlung am 2.7.2015 im Wesentlichen vor:

3.1. Zur Klausel 1 - Zustimmungsfiktion:

Diese Klausel enthalte drei selbstständige Regelungsbereiche, nämlich wie ein Änderungsangebot unterbreitet, unter welchen Voraussetzungen es durch Stillschweigen angenommen und in welcher Form widersprochen werden könne. Da der Kunde hier, anders als in den Fällen, die der OGH bisher zu beurteilen hatte, die Geschäftsbeziehung ohne relevanten Nachteil abbrechen könne, spreche allgemein dafür, Zustimmungsfiktionen großzügiger zu beurteilen.

Auch Zustimmungsfiktionen für essentialia negotii würden nicht gegen § 879 Abs 3 ABGB und/oder § 6 Abs 3 KSchG verstoßen. Die Generalklausel des § 879 Abs 3 ABGB erlaube nicht, die Spezialtatbestände des § 6 KSchG letztlich auszuhebeln. § 6 Abs 1 Z 2 KSchG wirke auch als Erlaubnistatbestand und entfalte derart eine Sperrwirkung gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG. Die Vereinbarung einer Zustimmungsfiktion, die alle Voraussetzungen von § 6 Abs 1 Z 2 KSchG als lex specialis erfülle, sei auch nach dem Maßstab von § 879 Abs 3 ABGB als lex generalis zulässig. Jene unterscheide nicht zwischen Haupt- und Nebenleistungspflichten, sondern erlaube die Fiktion jeglicher Erklärung. Die herrschende Lehre lehne die Vorentscheidungen des OGH ab,

der nunmehr selbst die Sperrwirkung anerkenne.

Nach § 29 Abs 1 iVm § 28 Abs 1 Z 5 lit a ZaDiG sei eine „Änderung der Bedingungen“ des Rahmenvertrags unter näher bezeichneten (in der Klausel erfüllten) Voraussetzungen mit stillschweigender (fingierter) Zustimmung des Kunden zulässig. Dies umfasse alle „Bedingungen“ des Rahmenvertrags, insb also seine in § 28 Abs 1 ZaDiG aufgezählten Mindestinhalte, nach Z 2 und 3 leg cit auch die essentialia negotii, nämlich die Vertragspunkte über „Nutzung des Zahlungsdienstes“ und „Entgelte, Zinsen und Wechselkurse“.

Die gegenteiligen Entscheidungen seien europarechtswidrig, weil solche Klauseln ausweislich von Art 44 ZaDiRL 2007/64/EG zulässig seien und gegenteiliges (ohnehin nicht bestehendes) nationales Recht aufgrund von Art 86 ZaDiRL verdrängt würde. Ob das Unionsrecht die strittigen Erklärungsfiktionsklauseln zwingend auch ohne umfängliche Einschränkungen des Antragsrechts des Unternehmers erlaube, sei mangels acte claire vom EuGH zu beantworten, weshalb die Vorlage folgender Fragen zur Vorabentscheidung durch diesen beantragt werde:

„(a) Ist Art 44 Abs 1 der Richtlinie 2007/64/EG über Zahlungsdienste dahin auszulegen, dass eine Vertragsbestimmung dann, wenn sie alle Voraussetzungen dieser Richtlinienbestimmung erfüllt, mit einem Zahlungsdienstnutzer (und zwar auch dann, wenn er Verbraucher ist) hinsichtlich aller Vertragsbedingungen eines Rahmenvertrags iS von Art 42 der Richtlinie 2007/64/EG (insb auch hinsichtlich von Entgelten iS von Z 3 leg cit) wirksam vereinbart worden ist?

(b) Wenn Frage (a) bejaht wird: Ist Art 86 der Richtlinie 2007/64/EG über Zahlungsdienste dahin auszulegen, dass diese Richtlinienbestimmung nationalen Regelungen entgegensteht, die die Möglichkeit des Zahlungsdienstleisters beschneiden, Änderungsklauseln iS von Art 44 Abs 1 der Richtlinie 2007/64/EG zu vereinbaren, insb nationalen Regelungen, die für die Wirksamkeit derartiger Änderungsklauseln eine inhaltliche

Beschränkung des Vorschlagsrechts des Zahlungsdienstleisters verlangen, das in der Richtlinie nicht vorgesehen ist?"

Gemäß der Sonderbestimmung des § 33 Abs 1 Z 2 iVm § 29 Abs 1 Z 2 ZaDiG könnten bei Zahlungsinstrumenten, die zu keinem Zeitpunkt Geldbeträge über € 150,-- speichern, von den Vorgaben des § 26 Abs 1 Z 1 ZaDiG abweichende Modalitäten zur Änderung des Rahmenvertrags vereinbart werden. Anbietern von guthabenbasierten Zahlungsinstrumenten sei erlaubt, dem Kunden eine Änderung der Bedingungen des Rahmenvertrags für die Nutzung des Zahlungsinstruments in einfacher Weise - etwa durch Bekanntmachung auf einer Website - vorzuschlagen. Im konkreten Fall bestehe überdies gar keine Alternative zum Prozedere des inkriminierten AGB-Punkts, weil E-Geld vertrieben werde, ohne die Kontaktdaten der Kunden zu erheben. Eine persönliche Mitteilung in Form einer schriftlichen Übermittlung des Vorschlags zur Vertragsänderung sei sohin gar nicht möglich. Für derartige Sonderfälle könnten mit Verbrauchern schon nach nationalem Recht solche Bekanntmachungsmodalitäten vereinbart werden, was aber unbedeutend sei, werde sie doch durch Art 34 Abs 1 lit b ZaDiRL kraft Vollharmonisierungswirkung verdrängt. Auch in diesem Zusammenhang werde die Vorlage folgender Frage zur Vorabentscheidung beantragt:

„Ist Art 34 Abs 1 lit b der Richtlinie 2007/64/EG über Zahlungsdienste dahin auszulegen, dass ein Zahlungsdienstleister dann, wenn diese Richtlinienbestimmung anwendbar ist, dem Zahlungsdienstnutzer (mag er auch Verbraucher sein), eine Änderung der Vertragsbedingungen vorschlagen kann, indem er dem Zahlungsdienstnutzer die geänderten Bedingungen zugänglich macht, etwa indem sie auf seiner Homepage abrufbar sind?"

Das klägerische Begehren laufe auf eine Gleichheitswidrigkeit hinaus. Im modernen Massengeschäft seien individuelle (Änderungs-)Vereinbarungen de facto unmöglich,

weshalb AGB-Verwendern durch den Gesetzgeber daher innerhalb gewisser Grenzen zwei Alternativen eröffnet worden seien: die Vereinbarung einseitiger Gestaltungsrechte einerseits (§ 6 Abs 1 Z 5 und Abs 2 Z 3 KSchG) und Zustimmungsfiktionsklauseln andererseits (§ 6 Abs 1 Z 2 KSchG). Der OGH halte das Verbot einer automatischen VPI-Anpassung nur deshalb nicht für gleichheitswidrig, weil die Möglichkeit der Anpassung durch Erklärungsfiktion bestehe. Diese wolle der Kläger nun beseitigen, wodurch Zahlungsdienstleister unsachlich diskriminiert würden.

Unter ausgiebiger Bezugnahme auf deutsche Lehre und Judikatur führte die Beklagte aus, dass auch ein berechtigtes Verwenderinteresse an der Klausel bestehe, die Verwendung von Erklärungsfiktionen sei gerade auf die besonderen Bedürfnisse von Versicherungen und Banken sowie anderen Zahlungsdienstleistern zugeschnitten.

Die Bestimmungen über einseitige Gestaltungsrechte (§ 6 Abs 1 Z 5 und Z 2 Abs 3 KSchG) könnten im vorliegenden Fall einer Zustimmungsfiktion nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung gerade nicht releviert werden. Die damit zusammenhängenden Tatsachenbehauptungen seien schon deswegen unbeachtlich, weil im Verbandsverfahren individuelle Umstände nicht erhoben würden. Ebenso wenig seien nach dem OGH bei Dauerschuldverhältnissen Zustimmungsfiktionen ungewöhnlich oder überraschend im Sinne des § 864a ABGB.

Eine über die Erklärung der Zustimmungsfiktion hinausgehende Erläuterung des Anwendungsbereichs der Klausel fordere auch das Transparenzgebot nicht, denn die Vertragsinhaltsfreiheit, also das Recht der Kontrahenten, den Inhalt ihrer Vereinbarung im Einvernehmen beliebig zu gestalten, sei ein zivilrechtlicher Fundamentalgrundsatz, der auch Verbrauchern - zumindest in laienhafter Parallelwertung - bekannt sei. Die Zulässigkeit des vereinbarten Schriftformgebots ergebe sich im Übrigen ohnehin schon aus § 6

Abs 1 Z 4 KSchG als einschlägigem Erlaubnistatbestand. Gegenteiliges sei auch weder der ZaDiRL noch dem ZaDiG zu entnehmen. Aus advokatorischer Sorgfalt werde dennoch beantragt, folgende Frage dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen:

„Ist Art 44 Abs 2 iVm 42 Z 4 lit a der Richtlinie 2007/64/EG dahin auszulegen, dass der Rahmenvertrag vorsehen darf, dass der Zahlungsdienstnutzer seine Ablehnung der geänderten Bedingungen schriftlich anzeigen muss?“

Die Bekanntmachung geänderter AGB, welche den Rahmenvertrag darstellen, auf der Homepage sei gemäß der Sonderbestimmung des § 33 Abs 1 Z 2 iVm § 29 Abs 1 Z 2 ZaDiG zulässig, in Anbetracht der Anonymität des Produkts bestehe in concreto auch gar keine Alternative. Auch hierzu werde die Vorlage einer Frage zur Vorabentscheidung an den EuGH beantragt:

„Ist Art 34 Abs 1 lit b der Richtlinie 2007/64/EG über Zahlungsdienste dahin aus-zulegen, dass ein Zahlungsdienstleister dann, wenn diese Richtlinienbestimmung anwendbar ist, dem Zahlungsdienstnutzer (mag er auch Verbraucher sein) eine Änderung der Vertragsbedingungen vorschlagen kann, indem er dem Zahlungs-dienstnutzer die geänderten Bedingungen über die Homepage des Zahlungs-dienstleisters zugänglich macht?“

3.2. Zur Klausel 2 - Rücktauschgebühr.

Zwar dürfe eine Mindestgrenze für den Rücktausch“ nach neuer Rechtslage nicht mehr vereinbart werden, doch könne der Rücktauschbetrag sehr wohl geringer ausfallen als der Nennwert des E-Gelds. Dass die Gebühr „in einem angemessenen (oder sonstigen) Verhältnis zum einzutauschenden Betrag“ stehen müsste, etwa als Prozentsatz davon zu bemessen wäre, sei dem Gesetz nicht zu entnehmen. Demgegenüber sei normiert, dass die Eigenkosten des Emittenten bei der Gebührenbemessung zu berücksichtigen seien. Gerade dies stehe einer prozentuellen

Bemessung im Wege, die zu unerwünschten Konsequenzen führe. Eine in sich stringente Lösung biete hingegen die Ansetzung eines fixen Betrages. Bei richtlinienkonformer Interpretation dürfe überhaupt nur auf die Eigenkosten des Emittenten abgestellt werden.

Das Verbot eines Mindestrücktauschbetrags einerseits und die Zulässigkeit einer absolut bemessenen Rücktauschgebühr andererseits würden auch nicht miteinander konfliktieren. Eine absolut bemessene Rücktauschgebühr lasse das Recht des E-Geld-Inhabers unangetastet, in den gesetzlich vorgesehenen Fällen einen völlig gebührenfreien Rücktausch zu verlangen, wie zum Beispiel jedenfalls innerhalb eines Jahres nach Vertragsablauf. Auch hierzu werde die Vorlage einer Frage zur Vorabentscheidung an den EuGH beantragt:

„Ist Art 11 Abs 4 letzter Satz der E-Geld-RL 2009/110/EG dahin auszulegen, dass eine Rücktauschgebühr der Höhe nach zulässig ist, wenn sie sich nicht prozentmäßig vom einzutauschenden Betrag bemisst, sondern einen fixen Betrag ausmacht?“

3.3. Zur Klausel 3 - Haftungsfreizeichnung für leichte Fahrlässigkeit.

Auch § 6 Abs 1 Z 9 KSchG wirke grundsätzlich als Erlaubnistatbestand. Daher qualifiziere der OGH eine AGB-mäßige Haftungsfreizeichnung für leichte Fahrlässigkeit grundsätzlich als zulässig, und nur in Ausnahmefällen als unzulässig, nämlich bei Unternehmen, die essentielle, weitreichende Aufgaben erfüllen, die jeder Verbraucher in Anspruch nehmen muss. Ein solches betreibe die Beklagte nicht, es sprächen keine gewichtigen Gründe gegen eine Haftungsbeschränkung.

3.4. Klauselübergreifendes

Entgegen dem Gesetzeswortlaut fehle im Klagebegehren der Halbsatz „soweit sie unzulässigerweise vereinbart worden ist“. Zu dessen Aufnahme in den Spruch liege uneinheitliche

Judikatur vor, weshalb die Beklagte ausführlich dafür Stellung beziehe (KB Seiten 10 bis 15).

Nach ständiger Rechtsprechung sei die Verpflichtung des verurteilten AGB-Verwenders, ein Klauselurteil zu erfüllen, keine reine Unterlassung, weil er nicht darauf verwiesen werden könne, vorübergehend keine AGB zu verwenden. Nach § 409 Abs 2 ZPO sei daher im Falle der (teilweisen) Klagestattgebung - für beide Tatbestände des § 28 Abs 1 KSchG - eine angemessene Leistungsfrist von sechs Monaten zu setzen.

Da der Kläger laufend über Entscheidungen auf seiner Homepage informiere und der Öffentlichkeit auch das Rechtsinformationssystem des Bundes zur Verfügung stehe, sei eine zusätzliche Urteilsveröffentlichung zur Information der Öffentlichkeit nicht erforderlich; sondern wäre eine reine Sanktion. Das Veröffentlichungsbegehren sei daher abzuweisen.

Nach § 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 Abs 3 UWG sei jede im Verbandsverfahren obsiegende Partei dazu berechtigt, das Urteil innerhalb bestimmter Frist auf Kosten des Gegners zu veröffentlichen, wenn ein berechtigtes Interesse daran bestehe. Ein solches sei in konsequenter Bedachtnahme auf die Rechtsprechung auch bei klagsabweisenden Entscheidungen indiziert, könne dann doch Kunde, der erwägt, gegen seinen Vertragspartner zu prozessieren, weil er eine bestimmte Klausel in seinen AGB für unwirksam hält, seine Prozesschancen entscheidend besser einschätzen, wenn er darüber unterrichtet ist, dass die Gerichte die inkriminierte sie prinzipiell als wirksam beurteilen. Auch AGB-Verwender würden zu den „beteiligten Verkehrskreisen“ zählen. Um rechtmäßige Klauseln verwenden zu können, müssten sie nun darüber informiert werden, welche Klauseln als rechtmäßig beurteilt werden.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die Beilagen ./A,./1 und ./2.

Neben dem unstrittigen, vorangestellten Sachverhalt werden **keine weiteren Feststellungen** getroffen.

4. Rechtlich folgt:

4.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß Art 7 Abs 1 lit a iVm lit b, 2. Spiegelstrich EuGVVO (VO (EU) 1215/2012) ist, da die Beklagte unstrittig laufend Verträge mit österreichischen Kunden schließt und ihre daraus erwachsenen Pflichten im Inland erfüllt, jedenfalls aber infolge rügeloser Einlassung der Beklagten gemäß Art 26 Abs 1 leg cit, die internationale Zuständigkeit der österreichischen Gerichte gegeben. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des erkennenden Gerichtes ergibt sich jedenfalls aus § 104 Abs 3 JN.

Die Anwendbarkeit österreichischen Rechts folgt aus Art 6 Abs 1 lit a Rom-I-VO (VO (EG) 593/2008) und wurde auch von beiden Parteien als gegeben vorausgesetzt.

4.2. Allgemeines:

Im Rahmen der Verbandsklage hat die **Auslegung von Klauseln** im „kundenfeindlichsten Sinn“ zu erfolgen und demnach ist zu prüfen, ob ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten vorliegt (RIS-Justiz RS0016590). Maßstab für die Beurteilung einer Klausel im Verbandsprozess ist die für den Kunden ungünstigste mögliche Auslegung, mag auch eine kundenfreundlichere Auslegung denkbar sein (RS0016590 [T6]). Das der Klausel vom Verwender der AGB beigelegte Verständnis ist im Verbandsprozess nicht maßgeblich (RS0016590 [T23]).

Im Unterlassungsprozess nach § 28 KSchG kann keine Rücksicht auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Bedingungen genommen werden; für eine geltungserhaltende Reduktion (durch das Gericht) ist kein Raum (RIS-Justiz RS0038205).

Die Geltungskontrolle nach **§ 864a ABGB** geht der Inhaltskontrolle gemäß § 879 ABGB vor (RIS-Justiz RS0037089). Bei der Beurteilung der Ungewöhnlichkeit des Inhalts einer Klausel nach § 864a ABGB ist ein objektiver Maßstab anzulegen.

Es geht dabei darum, ob die Klausel von den Erwartungen des Vertragspartners so deutlich abweicht, dass er nach den Umständen vernünftigerweise nicht damit rechnen musste; der Klausel muss also ein Überraschungseffekt inne wohnen (RIS-Justiz RS0014646). Dabei fällt zwar die Üblichkeit der Klausel bei einem Geschäftstyp ins Gewicht, doch kommt es auf die redlichen Verkehrsgepflogenheiten an, sodass selbst eine weite Verbreitung der Klausel in einer bestimmten Branche die Anwendung des § 864a ABGB nicht hindert (4 Ob 164/12i mwN; zuletzt auch OLG Wien 05.08.2013, 4 R 116/13b). § 864a ABGB erfasst alle dem Kunden nachteiligen Klauseln, eine grobe Benachteiligung im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB wird nicht vorausgesetzt (RIS-Justiz RS0123234). Eine Wertung der Benachteiligung findet daher - anders als bei der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB - nicht statt (RIS-Justiz RS0014659).

Eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, ist nach **§ 879 Abs 3 ABGB** nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil der Partner gröblich benachteiligt. Mit dieser Bestimmung wurde ein bewegliches System geschaffen, in dem einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ berücksichtigt werden können (RIS-Justiz RS0016914). Bei der Beurteilung, ob eine gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt wird, hat sich der Rechtsanwender am dispositiven Recht als dem Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs zu orientieren (RIS-Justiz RS0014676). Ein Abweichen vom dispositiven Recht kann schon dann eine gröbliche Benachteiligung sein, wenn es dafür keine sachliche Rechtfertigung gibt. Das ist der Fall, wenn die dem Vertragspartner zuge dachte Rechtsposition in auffallendem

Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht, wenn also keine sachlich berechtigte Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts vorliegt (ebenso RS0016914).

§ 6 Abs 3 KSchG enthält in Umsetzung der EU-Richtlinie über rechtsmissbräuchliche Vertragsklauseln (93/13/EWG) das sogenannte Transparenzgebot und bezieht sich auf das Erfordernis der Verständlichkeit von rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen. Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Maßstab für die Transparenz ist das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden. Es soll verhindert werden, dass der Verbraucher durch ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird. Daraus kann sich konkret eine Verpflichtung zur Vollständigkeit ergeben, wenn die Auswirkung einer Klausel sonst unklar bliebe (RIS-Justiz RS0037107 [T1, T3, T6], RS0115219). Das Transparenzgebot soll es dem Verbraucher ermöglichen, sich aus dem Vertragsformblatt zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. (RIS-Justiz RS0115217 [T41]).

4.3. Die inkriminierten Klauseln im Einzelnen:

Nach dem unstrittigen Sachverhalt sind alle drei Klauseln weiterhin in Verwendung. Die Wiederholungsgefahr wurde explizit zugestanden.

4.3.1. Zur Klausel 1 - Zustimmungsfiktion:

Maßgeblich für die Qualifikation einer Klausel als eigenständig im Sinne des § 6 KSchG ist nicht die Gliederung des Klauselwerks; es können vielmehr auch zwei unabhängige Regelungen in einem Punkt oder sogar in einem Satz der

Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sein. Es kommt vielmehr darauf an, ob ein materiell eigenständiger Regelungsbereich vorliegt. Dies ist dann der Fall, wenn die Bestimmungen isoliert voneinander wahrgenommen werden können. (RIS-Justiz RS0121187 [T1]). Die inkriminierte Klausel betrifft den Umfang möglicher Änderungen der AGB, die Form ihrer Mitteilung durch die Beklagte sowie die Reaktionsmöglichkeiten ihrer Vertragspartner. Dabei handelt es sich um einen materiellen Regelungsbereich, die genannten Aspekte können nicht voneinander getrennt werden, kann doch kein Aspekt ohne den anderen bestehen, ohne schon auf der oberflächlichsten Ebene die Voraussetzungen des § 29 ZaDiG und des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG zu verfehlen. Es ist dennoch die Prüfung der Klausel auf zwei Ebenen wahrzunehmen: Die Klägerin moniert nämlich einerseits den Umfang möglicher Vertragsänderungen durch die Beklagte, welchen die Klausel eröffnet, andererseits die Form in der solche den Vertragspartnern bekannt gemacht werden und wie deren Schweigen als Zustimmung gewertet wird.

Die Beklagte beruft sich zur Zulässigkeit der Bekanntgabe von Änderungen des Rahmenvertrags auf die Ausnahmebestimmung des § 33 Abs 1 dritter Fall, Z 2 ZaDiG. Beim Produkt der Beklagten handelt es sich um ein Zahlungsinstrument, das jedoch unter keinen der drei Fälle des § 33 Abs 1 ZaDiG subsumiert werden kann. Diese stellen auf Kleinbetragszahlungen (mit unterschiedlichen Höchstgrenzen) ab, also auf Umstände, in denen das Risiko gegenüber dem Verbraucher überschaubar bleibt. Durch die unstrittige Möglichkeit, mehrere „paysafecards“ zu kumulieren und somit Zahlungsvorgänge bis zu € 1.000 zu bewirken, ist auch der dritte Fall nicht anwendbar, obwohl dieser auf den Betrag des einzelnen Zahlungsinstruments abstellt (vgl *Weilinger/Gratzl* in *Weilinger*, ZaDiG § 33 Rz 8). Es stellt sich nicht die einzelne „paysafecard“ als ein solches Zahlungsinstrument dar,

sondern der gesamte Verfahrensablauf (§ 3 Z 21 zweiter Fall ZaDiG). Die Klausel 1 verstößt daher in Bezug auf die Form der Bekanntmachung von Änderungen gegen § 29 iVm § 26 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ZaDiG und ist daher gegenüber Verbrauchern unzulässig. Es ist zwar einsichtig, dass die Beklagte keine Möglichkeit hat, ihren anonymen Vertragspartnern beabsichtigte Änderungen der AGB zuzusenden. Dies kann aber nicht zu Lasten der Verbraucher ausschlagen, vielmehr erweist sich hier, dass dem Emittenten anonymen E-Geldes die Zustimmungsfiktion zur Änderung des Rahmenvertrages nicht zur Verfügung steht.

Die bloß demonstrative Aufzählung in § 6 KSchG verbietet Umkehrschlüsse, wie auch nach § 2 KSchG Regelungen unberührt gelassen werden, nach denen die im KSchG vorgesehenen Rechtsfolgen in anderen Fällen eintreten (vgl. *Krejci in Rummel ABGB*³ § 6 KSchG Rz 3 mwN). Die Einhaltung einer gesetzlich vorgeschriebenen Form kann nicht jede Inhaltskontrolle ausschalten. Auch wenn vom Kläger zugestanden wird, dass eine inkriminierte Klausel den formalen Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG entspricht, ist ihre Zulässigkeit nach § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB zu prüfen (RIS-Justiz RS0128865). Nichts anderes kann für die einschlägigen Normen des ZaDiG gelten. Auch in einem vollharmonisierten Regelungsbereich ist nicht der gesamte Rest einer nationalen Rechtsordnung unbeachtlich, sondern eine solche zielt darauf ab, die konkreten Inhalte des europäischen Rechtssetzungsakts ohne nationale Abweichungen zu transformieren. Eine Sperrwirkung der formellen Tatbestände auf materielle Vertragsbestandteile, wie die Beklagte sie einwendet, stünde in auffallendem Widerspruch zum grundsätzlichen Anliegen des - auch europäischen - Konsumentenschutzrechtes. Einer Auslegung dieser Grundsätze durch den EuGH bedarf es angesichts der klaren Rechtslage nicht.

Eine Klausel, die Änderungen des Vertrags über eine Zustimmungsfiktion nach Inhalt und Ausmaß unbeschränkt zulässt

und nicht einmal ansatzweise irgendeine Beschränkung erkennen lässt, die den Verbraucher vor dem Eintritt unangemessener Nachteile schützen könnte, verstößt gegen das Transparenzgebot. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Klausel eine Änderung wesentlicher Pflichten der Parteien (Leistung und Gegenleistung) zugunsten des Verwenders der AGB in nahezu jede Richtung und in unbeschränktem Ausmaß zulässt. Es ist jedoch nicht jede Vertragsanpassung über eine in AGB vereinbarte Zustimmungsfiktion unzulässig, sondern nur eine völlig uneingeschränkte (RIS-Justiz RS0128865 [b])). Um eine ebensolche Klausel handelt es sich bei der inkriminierten Klausel, irgendwelche Einschränkungen sind ihr nicht zu entnehmen. Das Transparenzgebot begnügt sich nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher durchschaubar sind (RIS-Justiz RS0115217 [T7]). Dem Verbraucher ist hier unmöglich, sich zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Die Klausel verstößt somit in Bezug auf den Umfang der Zustimmungsfiktion gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB. Überlegungen, ob ihre Verwendung auch noch aus anderen Rechtsgründen (wie insbesondere § 864a ABGB) zu verbieten wäre, erübrigen sich daher.

Da die Form der Widerrufserklärung ohne den Rest der Klausel sinnentleert wäre, muss auch dieser Teil der Klausel (schon im Sinne des Transparenzgebotes) dahin fallen. Nur der Vollständigkeit halber ist daher hinzuzufügen, dass das Erfordernis schriftlich zu widerrufen weder überraschend noch grob benachteiligend ist, sich aber auch sachlich rechtfertigen lässt und daher nicht unzulässig ist (vgl mit ausführlicher Argumentation OGH 1 Ob 244/11f).

4.3.2. Zur Klausel 2 - Rücktauschgebühr

Nach § 19 Abs 2 E-GeldG darf der E-Geld-Emittent in bestimmten

Fällen ein Entgelt für den Rücktausch verrechnen. Solche Entgelte sind allerdings nur zulässig, wenn sie im Vorhinein vereinbart wurden, verhältnismäßig sind und in einem angemessenen Verhältnis zu den tatsächlichen Kosten des E-Geld-Emittenten stehen.

Ein Fixbetrag schließt definitionsgemäß die Verhältnismäßigkeit aus. Dem Kläger ist darin zuzustimmen, dass die Richtlinie und dieser entsprechend ihre österreichische Umsetzung eine doppelte Verhältnismäßigkeit fordert, nämlich einerseits zum zurückgetauschten Betrag und andererseits zu den Kosten des Emittenten. Sowohl in der englischen als auch in der französischen Fassung der Richtlinie wird das in Art 11 Z 4 durch die Wendungen „*proportionate and commensurate with the actual costs incurred*“ beziehungsweise „*proportionné et en rapport avec les coûts réels supportés*“ auch klar zum Ausdruck gebracht. Diesen entspricht auch die Formulierung des österreichischen E-GeldG. Während in der deutschen Fassung der Richtlinie tatsächlich nur das angemessene Verhältnis zu den Kosten an dieser Stelle genannt wird, weist der Erwägungsgrund 18 eine mit den genannten fremdsprachigen Fassungen übereinstimmende Formulierung auf, wenn er ein verhältnismäßiges und kostenbasiertes Entgelt fordert. Ein Fixbetrag schafft darüber hinaus auch eine faktische Untergrenze für den Rücktausch und ist schon daher unvereinbar mit den Anforderungen der Richtlinie und ihrer Umsetzung. Es erübrigen sich daher auch jedwede Feststellungen zur Höhe der tatsächlich bei der Beklagten für Rücktauschvorgänge auflaufende Kosten.

Folglich ist auch die Klausel 2 unzulässig im Sinne des § 19 Abs 5 E-GeldG.

4.3.3. Zur Klausel 3 - Haftungsfreizeichnung für leichte Fahrlässigkeit

Freizeichenerklärungen als Vorausverzicht auf

Schadenersatzansprüche werden, wenn sie generell erfolgen, als anstößig empfunden. Eine weitergehende Abweichung vom dispositiven Gesetz kann unter den besonderen Verhältnissen allgemeiner Geschäftsbedingungen rechtlich nicht toleriert werden und ist im Zweifel auch nicht als vereinbart anzusehen bzw. einschränkend auszulegen (RIS-Justiz RS0016567). Die Beschränkung der Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit ist hingegen auch in AGB grundsätzlich als zulässig anzusehen (RIS-Justiz RS0050109; 9 Ob 65/07k mwN). Die Auffassung, § 6 Abs 1 Z 9 KSchG sei eine starre Regelung, die die Freizeichnung für leichte Fahrlässigkeit (mit den dort angeführten Ausnahmen) ganz generell zulasse, ist allerdings abzulehnen (RIS-Justiz RS0050109 [T5]). Dass eine generelle Freizeichnung nur für Großbanken und andere ähnlich marktmächtige Unternehmen unzulässig wäre, lässt sich der höchstgerichtlichen Judikatur nicht entnehmen. Einen sachlichen Grund für den generellen Ausschluss der Haftung für grobe Fahrlässigkeit hat die Beklagte nicht vorgebracht, sondern sich nur darauf berufen, dass ein solcher nicht generell unzulässig wäre. Das mag zutreffen, doch ohne eine sachliche Rechtfertigung ist die Abweichung vom dispositiven Recht dennoch gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB und auch diese Klausel folglich unzulässig.

4.3.4 Klauselübergreifendes:

Zweck der Urteilsveröffentlichung ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein..Die mediale Berichterstattung wird dem Bedürfnis der Öffentlichkeit nach Aufklärung über die Verwendung bestimmter gesetzwidriger Vertragsbestandteile nicht gerecht (so bereits 2 Ob 1/09z). Das Gleiche gilt für die Bereitstellung einschlägiger Informationen über die Website des Klägers. (RIS-Justiz

RS0121963 samt [T10]) Dem Interesse an der Urteilsveröffentlichung in einem Printmedium tut es keinen Abbruch, dass die Öffentlichkeit die Entscheidung auch im Rechtsinformationssystem des Bundes oder auf den Webseiten der obsiegenden Partei abrufen kann (RIS-Justiz RS0128866). An diesen Zwecken gemessen ist die begehrte Veröffentlichung der zu unterlassenden Klauseln zweckmäßig und angemessen.

Da die Beklagte vollständig unterlegen ist, erübrigt sich jede Ausführung zu ihrem Veröffentlichungsbegehren.

Nach § 409 Abs 2 ZPO kann der Richter auch bei Unterlassungsklagen eine angemessene Leistungsfrist festlegen, wenn die Unterlassungspflicht die Pflicht zur Änderung eines Zustands einschließt (4 Ob 130/03a, 10 Ob 70/07b, 7 Ob 84/12x; RIS-Justiz RS0041265 [T1]). Nach gefestigter Rechtsprechung ist die Verpflichtung des beklagten Verwenders, seine AGB zu ändern, keine reine Unterlassung, sodass das Gericht gemäß § 409 Abs 2 ZPO eine angemessene Leistungsfrist zu setzen hat (RIS-Justiz RS0041265 [T3]). In den Entscheidungen 4 Ob 130/03a und 6 Ob 24/11i (verst. Senat) wurde eine dreimonatige Leistungsfrist für angemessen gehalten. Dies wurde auch zum Berufen auf die Klausel bereits ausgesprochen (vgl etwa 10 Ob 70/07b, 4 Ob 130/03a, 1 Ob 244/11f). Eine Leistungsfrist von drei Monaten zur Umgestaltung des Klauselwerks ist grundsätzlich angemessen, muss man doch dem Unternehmer Zeit geben, in seiner Organisation die Voraussetzungen für die Umsetzung der Entscheidung zu schaffen.

§ 28 Abs 1 letzter Satz KSchG nimmt nur darauf Bezug, dass unter besonderen Umständen im Individualprozess ein anderes Ergebnis als im Verbandsprozess denkbar ist. Dies erfordert keine Einschränkung des Unterlassungsgebots im Sinn des Gesetzestexts, weil vom Spruch abweichende und nicht unzulässige Vereinbarungen ohnedies nicht erfasst sind (RIS-Justiz RS0129105).

5. Die Kostenentscheidung gründet auf § 41 Abs 1 ZPO und das unbestritten gebliebene Kostenverzeichnis des Klagevertreters (§ 54 Abs 1a ZPO).

Handelsgericht Wien
1030 Wien, Marxergasse 1a
Abt. 43, am 7. September 2015

Mag. Christian Mosser, LL.M.
(elektronische Ausfertigung gem. § 79 GOG)