



REPUBLIK ÖSTERREICH
HANDELSGERICHT WIEN

11 Cg 66/21z - 15

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Marxergasse 1a
1030 Wien

Tel.: +43 1 51528 305426

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch den Richter Dr. Alexander Sackl in der

RECHTSSACHE:

Klagende Partei

Verein für Konsumenteninformation
Linke Wienzeile 18
1060 Wien

vertreten durch
Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte
KG
Ölzeltgasse 4
1030 Wien
Tel.: +43 1 713 61 92
Firmenbuchnummer 214452x
(Zeichen: SG-21-0036)

Beklagte Partei

D.A.S. Rechtsschutz AG
Hernalser Gürtel 17
1170 Wien
Firmenbuchnummer 53574k

vertreten durch
Schönherr Rechtsanwälte GmbH
Schottenring 19
1010 Wien
Tel.: 53 437-0, Fax: 534 37-6100

Wegen:

1. Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,-)
2. Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500,-)

nach mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die Beklagte ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln:
 - *Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit hoheitsrechtlichen Anordnungen durch Gesetze oder Verordnungen aufgrund einer Ausnahmesituation. (Art 7.1.2.)*
 - *Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen im Zusammenhang mit Katastrophen; Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein*

Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht.
(Art 7.1.3.)

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie ist ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen. Die Leistungsfrist wird mit drei Monaten bestimmt.

2. Dem Kläger 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 des redaktionellen Teiles 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.
3. Der Gegenveröffentlichungsantrag der Beklagten wird abgewiesen.
4. Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger binnen 14 Tagen die mit EUR 6.618,32 bestimmten Verfahrenskosten (darin enthalten EUR 843,72 USt und EUR 1.556,- umsatzsteuerfreie Barauslagen) zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Außer Streit steht:

Der Kläger ist klagslegitimiert gemäß § 29 KSchG.

Die Beklagte betreibt ein Versicherungsunternehmen und bietet ihre Leistungen im gesamten österreichischen Bundesgebiet an. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge.

Dabei verwendet sie im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern Allgemeine Geschäftsbedingungen und Vertragsformblätter, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, darunter auch die Allgemeine Bedingungen für die Rechtsschutz-Versicherung (ARB 2020).

deren Artikel 7 lautet (auszugsweise) wie folgt:

Artikel 7**Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?**

Kein Versicherungsschutz besteht für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen

1. Im Zusammenhang

- 1.1. mit Kriegen, inneren Unruhen, Terroranschlägen oder Gewalttätigkeiten anlässlich einer öffentlichen Ansammlung oder Kundgebung, von Streiks oder Aussperrungen;
- 1.2. mit hoheitsrechtlichen Anordnungen durch Gesetze oder Verordnungen aufgrund einer Ausnahmesituation;
- 1.3. mit Katastrophen;
Eine Katastrophe liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht.

Der Kläger hat vor Klagseinbringung die Beklagte mit eingeschriebenem Brief vom 10.8.2021 aufgefordert, eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung im Sinne des § 28 Abs 2 KSchG betreffend die Klauseln 7.1.2 und 7.1.3 abzugeben, dieser Aufforderung ist die Beklagte jedoch nicht nachgekommen.

Parteienvorbringen:

Der Kläger erhebt die im Urteilspruch ersichtlichen Begehren.

Die Klausel 7.1.2 konkretisiere nicht, wann ein Sachverhalt in einem „Zusammenhang“ mit einer hoheitsrechtlichen Anordnung aufgrund einer Ausnahmesituation steht, und ziehe insoweit keine Schranke ein; es genüge offenbar jedweder Zusammenhang mit einer hoheitsrechtlichen Anordnung in Form eines Gesetzes oder einer Verordnung, um den Versicherungsschutz (infolge Verknüpfung eines Sachverhalts mit einer „hoheitsrechtlichen Anordnung in einer Ausnahmesituation“) entfallen zu lassen. Demnach wären nicht nur Rechtsstreitigkeiten ausgenommen, die (unmittelbar) daraus resultieren, dass der Unternehmer aufgrund hoheitsrechtlicher Anordnungen vertragliche Verpflichtungen nicht mehr einhalten kann, etwa Ansprüche infolge Absage von Flügen aufgrund eines Flugverbots, erfasst wären auch Ansprüche wegen abgesagten Flügen, deren Durchführung wegen behördlicher Maßnahmen und Auflagen für den Flugbetreiber zwar wirtschaftlich nicht mehr rentabel war, aber rechtlich noch möglich gewesen wäre, etwa wenn Passagierzahlen sinken, weil das Reiseziel wegen behördlichen Maßnahmen für Reisende nicht mehr attraktiv ist (Schließung von touristischen Attraktionen, eingeschränkter Restaurantbetrieb) oder weil der Flugbetreiber die Kosten für behördlich auferlegte Sicherheitsstandards nicht übernehmen will. Letztlich wären bei kundenfeindlichster Auslegung aber auch noch Ansprüche aus

Rechtsstreitigkeiten erfasst, welche zwar in irgendeinem Zusammenhang mit hoheitsrechtlichen Anordnungen stehen, die aber keinen adäquaten Zusammenhang zu einer behördlichen Anordnung aufweisen und sich insoweit lediglich in ihrem Dunstkreis bewegen, so etwa Ansprüche aus der mangelhaften Lieferung einer Sache durch ein Transportunternehmen, wenn der Transport nur aufgrund behördlicher Verfügung notwendig geworden ist (entweder weil die Sache sonst persönlich übergeben worden wäre oder aber die Lieferung des Transportgegenstands gar nicht erforderlich gewesen wäre). Ebenso wären zB Zahlungseinstellungen eines Unterhaltsschuldners ausgenommen, dessen wirtschaftliche Situation sich nur aufgrund einer „hoheitsrechtlichen Anordnungen in einer Ausnahmesituation“ (zB Betriebsschließung) verschlechtert hat. Erfasst wären auch sämtliche Rechtsstreitigkeiten, die bei rechtzeitigem Reagieren auf eine (vorhersehbare) behördliche Anordnung vermieden hätten werden können und deren Entstehung somit erst durch pflichtwidriges Verhalten des Vertragspartners ermöglicht wurde. Vor dem Hintergrund, dass der Zweck eines Risikoausschlusses nach ständiger Rspr darin liege, dem Versicherer eine Risikokalkulation zu ermöglichen und nicht überschaubare und kalkulierbare Teilrisiken aus dem Versicherungsschutz auszunehmen (st Rspr, vgl nur OGH 7 Ob 208/13h), ist die in der Klausel vorgesehene Ausdehnung des Risikoausschlusses auf sämtliche in Zusammenhang mit einem Ereignis stehende Sachverhalte sachlich nicht gerechtfertigt: Unter Berufung auf den Schutzzweck einer Ausschussklausel habe der OGH auch bei der Klausel zum Baukostenrisikoabschluss, die für den Haftungsausschluss ebenfalls ganz allgemein einen „Zusammenhang“ mit der Planung und Errichtung eines Gebäudes fordert, festgehalten, dass es für die Haftbegrenzung eines adäquaten Zusammenhangs zwischen Rechtsstreit und Baufinanzierung bedarf und der Rechtsstreit, für den Deckung gewährt werden soll, typische Folge der Finanzierung eines Bauvorhabens sein müsse. Ein Risikoabschluss könne daher nur dann zur Anwendung kommen, wenn sich die typische Risikoerhöhung, die zur Aufnahme gerade dieses Ausschlusses geführt hat, verwirkliche. Die grenzenlose Ausdehnung des Risikoausschlusses auf jeden wie auch immer gearteten Zusammenhang mit der behördlichen Anordnung, sei er auch nicht adäquat, widerspreche und überspanne den Schutzzweck eines Risikoausschlusses. Da die Klausel es dem Versicherer ermögliche, durch uferlose Ausdehnung des Anwendungsbereichs („Zusammenhang“) Zweckablehnungen vorzunehmen, sei sie gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB. Die gröbliche Benachteiligung zeige sich auch daran, dass von dieser Klausel jeder Fall vom Versicherungsschutz ausgenommen ist, der irgendwie im Zusammenhang mit einer hoheitlichen Anordnung durch Gesetze oder Verordnungen aufgrund einer Ausnahmesituation stehe. Im Unterschied zu anderen gängigen Formulierungen stelle sie nicht einmal darauf ab, dass hiervon eine größere Anzahl von Personen betroffen sein muss. Im Ergebnis wären daher auch bloß geringfügige behördliche Anordnungen aufgrund einer nach Belieben vom Versicherer definierbaren Ausnahmesituation

vom Risikoausschluss erfasst. Ein derartig weitgehender Risikoausschluss sei sachlich nicht gerechtfertigt und gehe weit über das dem Versicherer zuzugestehende Kalkulationsinteresse hinaus. Gegenständliche Formulierung unterscheide sich daher in zweifacher Hinsicht von der Formulierung in 7 Ob 42/21h und erweitere den Anwendungsbereich deutlich und in unzulässiger Weise im Vergleich mit der Anlassklausel in 7 Ob 42/21h. Zu unbestimmt seien aber auch die weiteren in der Klausel genannten Kriterien, was zur Intransparenz der Klausel nach § 6 Abs 3 KSchG führe: Die Klausel präzisiere die Phrase einer „hoheitsrechtlichen Anordnung durch Gesetz oder Verordnung“ nicht hinreichend. Offen bleibe nämlich, ob die hoheitsrechtliche Anordnung auch bei durch ausländische Hoheitsakte verursachten Rechtsstreitigkeiten zum Tragen kommt, also etwa auch dann, wenn ein Drittland aufgrund einer „Ausnahmesituation“ Einreiseverbote erlässt. Bei kundenfeindlichster Auslegung wären – wie bereits oben dargestellt – sämtliche in wie auch immer gearteten Zusammenhang mit einer hoheitsrechtlichen Anordnung auch eines fremden Staates stehende Sachverhalte vom Risikoausschluss erfasst. Auch dem in der Klausel aufgestellten Kriterium einer „Ausnahmesituation“ mangle es an der erforderlichen Bestimmtheit (§ 6 Abs 3 KSchG). Weder lege die Klausel objektive Parameter fest, die das Vorliegen einer Ausnahmesituation im Sinne der Klausel determinieren, noch sei der Begriff in irgendeiner Gesetzesmaterie (auf welche die Klausel jedoch ohnedies nicht verweist) legaldefiniert, noch liege ihm im allgemeinen Sprachgebrauch ein einheitliches Bedeutungsverständnis zugrunde. Im weitesten Wortsinn liegt - ohne hierfür eine quantitative oder qualitative Erheblichkeitsschwelle einzuziehen – liege eine Ausnahmesituation bei allen vom Normalzustand abweichenden Situationen vor, seien sie witterungsbedingt, gesellschaftlich, politisch, humanitär oder sonst bedingt. Die Klausel beschreibe nicht einmal rudimentär den ausgeschlossenen Risikobereich. Daher sei die Klausel intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG und gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

Artikel 7.1.3 schließe den Versicherungsschutz für Sachverhalte aus, die in einem „Zusammenhang“ mit „Katastrophen“ stehen. Der Ausschluss vom Versicherungsschutz umfasse sämtliche Sachverhalte, die in einem wie auch immer gearteten Zusammenhang mit einer Katastrophe stehen. Auch hier werde in gröblich benachteiligender Weise nicht auf einen adäquaten Zusammenhang abgestellt, weshalb hier auf das bereits zuvor zu Klausel 1 Erwähnte verwiesen werde. Zu unbestimmt seien aber auch die weiteren in der Klausel genannten Kriterien, die der Definition des Begriffs „Katastrophe“ dienen sollen. Demnach liegt eine „Katastrophe“ vor, „wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht.“ Die Ausdrücke „sonstiges Ereignis“ und „außergewöhnliche Schädigung“ lasse für durchschnittlich verständige Versicherungsnehmer völlig offen, was darunter zu verstehen sein soll (siehe 7 Ob 118/21z). Auch die Phrase „außergewöhnliche

Schädigung“ lässt offen, was alles unter den Begriff fallen kann. Es wird hier keinerlei Eingrenzung gemacht, ob die Außergewöhnlichkeit quantitativ oder qualitativ zu verstehen, oder ob beides gemeint sei. Nach der Klausel falle alles aus dem Versicherungsschutz heraus, was in Zusammenhang mit irgendeiner außergewöhnlichen Schädigung von Menschen oder Sachen stehe. Damit umfasse der Ausschluss nicht nur jene Personen- oder Sachschäden, die das Vorliegen einer Katastrophe im Sinn der Klausel begründen, sondern auch alle Fälle, die gar nicht typische Folge einer Katastrophe sind. Auch fiele nach dem Wortlaut irgendeine außergewöhnliche starke Schädigung etwa zweier Menschen darunter. Die Klausel verstoße daher gegen § 879 Abs 3 ABGB. Weiters sei es gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB, dass bereits dann ein Ausschluss erfolgen soll, wenn ein Naturereignis oder sonstiges Ereignis unmittelbar bevorsteht, ohne vielleicht jemals einzutreten. Vor diesem Hintergrund sei die Klausel intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG und gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

Das Veröffentlichungsbegehren bestehe zu Recht, weil ein berechtigtes Interesse der angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das gesetzwidrige Verhalten der beklagten Partei gegeben sei, auch um über die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern. Deshalb werde Urteilsveröffentlichung in einer Samstagsausgabe der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, beantragt.

Die Beklagte beantragt Klagsabweisung.

Die gegenständlichen Risikoausschlüsse beträfen Kumulrisiken und zielten darauf ab, ein für den Versicherer nicht überschaubares und kalkulierbares Teilrisiko vom Versicherungsschutz auszunehmen, um so eine sichere Kalkulation der Prämie zu ermöglichen. Der Risikoausschluss der Klausel 7.1.2. sei nur erfüllt, wenn eine hoheitsrechtliche Anordnung durch Gesetze oder Verordnungen aufgrund einer Ausnahmesituation erlassen wurde und ein Zusammenhang zwischen dieser hoheitsrechtlichen Anordnung und der erforderlichen Rechtswahrnehmung bestehe. Gleichsam sei der Risikoausschluss der Klausel 7.1.3. nur erfüllt, wenn eine definitionsgemäße Katastrophe vorliege und ein Zusammenhang zwischen dieser Katastrophe und der erforderlichen Rechtswahrnehmung bestehe. Die Formulierung "im Zusammenhang", welche bei beiden Ausschlussklauseln verwendet wird, sei vom OGH bereits als zulässig beurteilt worden. Dies entspreche der allgemeinen Auslegungsregel, wonach Risikoausschlüsse als Ausnahmetatbestände nicht weiter ausgelegt werden dürfen, als es ihr Sinn unter Betrachtung eines wirtschaftlichen Zwecks und der gewählten Ausdrucksweise und des Regelungszusammenhangs fordert. Die Ausschlüsse würden daher erst dann greifen, wenn der Anlass für die erforderliche Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers einen inneren sachlichen Zusammenhang zum

ausgeschlossenen Umstand aufweise und der ausgeschlossene Umstand das Risiko des Eintritts des Versicherungsfalles typischerweise erhöht hat. Da dem durchschnittlichen Versicherungsnehmer Begriffe wie "Äquivalenz" und "Adäquanz" nicht geläufig sind, sei es weder notwendig noch sinnvoll, derartige Begriffe in die Formulierung des Risikoausschlusses aufzunehmen. Im Gegenteil: dies würde nichts zum Verständnis des durchschnittlichen Versicherungsnehmers beitragen. Gerade bei der gebotenen "engen Auslegung von Ausschlusstatbeständen" werde der Versicherungsnehmer auch nicht gröblich benachteiligt. Eine gröbliche Benachteiligung eines Ausschlusses "in unmittelbarem oder mittelbarem Zusammenhang mit hoheitsrechtlichen Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind" habe der OGH bereits in 7 Ob 42/21h verneint.

Es liege auch keine gröbliche Benachteiligung durch Ausschluss bei "Katastrophen" vor. Das OLG Wien führe in 5 R 13/21z implizit aus, dass Versicherungsnehmer im Katastrophenfall nicht mit einer Deckung rechnen würden. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass der Ausschluss im "Katastrophenfall" nicht gröblich benachteiligend sei. Es sei auch nicht ersichtlich, aus welchem Grund es gröblich benachteiligend sein soll, wenn unmittelbar bevorstehende Katastrophen vom Ausschluss umfasst sind, wie der klagende Verein verneint.

Auch Intransparenz liege nicht vor. Das OLG Wien habe in 5 R 13/21z den Begriff "hoheitsrechtliche Anordnungen, die aufgrund einer Ausnahmesituation an eine Personenmehrheit gerichtet sind" zu beurteilen gehabt. Die hier gegenständliche Klausel sei jedoch anders formuliert. Sie präzisiere die hoheitsrechtlichen Anordnungen „durch Gesetz oder Verordnungen“ und sei damit klar und verständlich. "Ausnahmesituation" sei schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eine "außergewöhnliche, unübliche, eine Ausnahme darstellende Situation". Ein unabsehbares Risiko, das sich im Gefolge eines außergewöhnlichen Ereignisses verwirklicht und das überdies behördliche Maßnahmen durch Gesetze oder Verordnungen erfordert, sei eine Ausnahmesituation. Wann (qualitativ und quantitativ) eine Ausnahmesituation vorliege, die zu hoheitsrechtlichen Anordnungen durch Gesetz oder Verordnungen führe, bestimme nicht der Versicherer. Auch der Ausdruck Katastrophe sei nicht intransparent. Der OGH habe sich in seiner Entscheidung 7 Ob 243/08y zu einem Katastrophenausschluss in Rechtsschutzversicherungsbedingungen wie folgt geäußert: *"Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch bedeutet „Katastrophe“ schweres Unglück, Zusammenbruch; Naturereignis mit verheerender Wirkung (Brockhaus, Enzyklopädie Band 11). Der Begriff charakterisiert im allgemeinen Sprachgebrauch ein besonders schweres Schadensereignis, ohne nach dessen Ursachen zu differenzieren."* Der OGH subsumiere unter den Begriff der Katastrophe daher ein besonders schweres Schadenereignis, ohne nach der Ursache zu differenzieren. Die inkriminierte Klausel

entspreche dem und konkretisiere die Katastrophe darüber hinaus nicht nur als Naturereignis, sondern auch als sonstiges Ereignis, durch das dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten sei oder unmittelbar bevorstehe. Der Begriff der Katastrophe sei darüber hinaus in der gesetzlichen Regelung in § 2 des burgenländischen Katastrophenhilfegesetzes, idF LGBl 83/2009 wie folgt definiert: *„Eine Katastrophe im Sinne dieses Gesetzes liegt vor, wenn durch ein Naturereignis oder ein sonstiges Ereignis dem Umfang nach eine außergewöhnliche Schädigung von Menschen oder Sachen eingetreten ist oder unmittelbar bevorsteht.“* Für den durchschnittlichen Verbraucher-Versicherungsnehmer sei der Begriff der "Katastrophe" daher inhaltlich unstrittig und ausreichend transparent. Die kundenfeindlichste Auslegung ist noch immer eine Auslegung, die sich im Rahmen des Vernünftigen bewegen müsse. Dem Rechtsanwender sei es nicht gestattet, *"seine ganze Phantasie spielen zu lassen, um auf Fallgruppen zu stoßen, die womöglich ebenfalls miterfasst sein könnten, obwohl dies weder vom Wortlaut noch von der deutlichen ratio einer Klausel gedeckt ist"* (P. Bydlinski, *Thesen zur praktischen Handhabung des "Transparenzgebots" (§ 6 Abs 3 KSchG)*, JBl 2011, 141 (142); vgl auch P. Bydlinski, *Anm zu OGH 7 Ob 68/11t*, JBl 2012, 312).

Zudem beantragte die Beklagte für den Fall der Klagsstattgebung eine Leistungsfrist von drei Monaten und für den Fall der Abweisung des Klagebegehrens eine Urteilsveröffentlichung.

Rechtlich folgt:

Im Rahmen der Verbandsklage hat die Auslegung der Klauseln ausschließlich auf Grund des Wortlautes der Klauseln (außerhalb des Textes liegende Umstände haben unberücksichtigt zu bleiben) und im "kundenfeindlichsten" Sinn zu erfolgen (7 Ob 173/10g, 7 Ob 201/12b, RIS-Justiz RS0016590). Im Gegensatz zur jeweiligen Vertragsauslegung im Individualprozess kann auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Bedingungen nicht Rücksicht genommen werden. Es kann also keine geltungserhaltende Reduktion stattfinden (RIS-Justiz RS0038205). Der Einwand, eine gesetzwidrige Klausel werde in der Praxis anders gehandhabt, ist im Verbandsprozess unerheblich (RIS-Justiz RS0121943).

Die Geltungskontrolle nach § 864a ABGB geht der Inhaltskontrolle gemäß § 879 ABGB vor (RIS-Justiz RS0037089). Objektiv ungewöhnlich nach § 864a ABGB ist eine Klausel, die von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, mit der er also nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen braucht. Der Klausel muss ein "Überrumpelungseffekt" innewohnen (RIS-Justiz RS0014646). Die Ungewöhnlichkeit ist objektiv zu verstehen. Die Subsumtion hat sich an der Verkehrsüblichkeit beim betreffenden

Geschäftstyp zu orientieren. Ein Abstellen auf die subjektive Erkennbarkeit gerade für den anderen Teil ist daher ausgeschlossen (RIS-Justiz RS0014627). Erfasst sind alle dem Kunden nachteiligen Klauseln. Eine grobe Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB wird nicht vorausgesetzt (RIS-Justiz RS0123234). Eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beidseitigen Hauptleistungen festlegt, ist jedenfalls nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls einen Teil gröblich benachteiligt (§ 879 Abs 3 ABGB). Durch diese Bestimmung wurde – wie in den einschlägigen Entscheidungen formuliert wird – ein objektives Äquivalenzstörung und "verdünnte Willensfreiheit" berücksichtigendes bewegliches System geschaffen (RIS-Justiz RS0016914). Sie wendet sich vor allem gegen den Missbrauch der Privatautonomie durch das Aufdrängen benachteiligender vertraglicher Nebenbestimmungen durch den typischerweise überlegenen Vertragspartner bei Verwendung von AGB und Vertragsformblättern. Das Motiv des Gesetzgebers, insbesondere auf AGB und Vertragsformblätter abzustellen, liegt in der zwischen den Verwendern von AGB und deren Vertragspartnern typischerweise anzutreffenden Ungleichgewichtslage. Der mit den AGB konfrontierte Vertragspartner ist in seiner Willensbildung eingeengt, muss er sich doch zumeist den AGB fügen oder in Kauf nehmen, dass ihm der Verwender den Vertragsabschluss verweigert (7 Ob 173/10g mwN). Ein Abweichen vom dispositiven Recht wird unter Umständen schon dann eine gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB sein können, wenn sich für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung ergibt. Sie ist jedenfalls anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition im auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht, wenn also keine sachlich berechnete Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts vorliegt (RISJustiz RS0016914). Bei der Beurteilung, ob eine gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt wird, hat sich der Rechtsanwender daher am dispositiven Recht als dem Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs zu orientieren (RIS-Justiz RS0014676). Die Ausnahme von der im § 879 Abs 3 ABGB verankerten Inhaltskontrolle – die Festlegung der beiderseitigen Hauptleistungspflichten – ist möglichst eng zu verstehen und soll auf die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistungen beschränkt bleiben, sodass vor allem auch die im dispositiven Recht geregelten Fragen bei der Hauptleistung, also vor allem Ort und Zeit der Vertragserfüllung, nicht unter diese Ausnahme fallen. Klauseln, die das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, verändern oder aushöhlen, unterliegen ebenfalls der Inhaltskontrolle (RIS-Justiz RS0016908). Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung schließlich unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Durch diese Bestimmung wurde die Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 05.04.1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen umgesetzt und damit das sogenannte

Transparenzgebot für Verbrauchergeschäfte normiert. Dieses soll dem Kunden ermöglichen, sich aus den AGB oder Vertragsformblättern zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Maßstab für die Transparenz ist das Verständnis der 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 (1 Ob 131/09k; 7 Ob 201/12b). Auf die für den Verbraucher ungünstigste Auslegung wird im Verbandsprozess deshalb abgestellt, weil befürchtet wird, dass der einzelne Verbraucher die wahre Rechtslage und die ihm zustehenden Rechte nicht erkennt und sich sich daher auch nicht auf diese beruft. Aus dem Transparenzgebot kann sich zwar eine Pflicht zur Vollständigkeit ergeben, wenn die Auswirkung der Klausel sonst unklar bliebe (RIS-Justiz RS0115219). Die Anforderungen an das Transparenzgebot dürfen allerdings nicht überspannt werden (8 Ob 24/17p).

Im vorliegenden Fall macht der Kläger unter anderem auch Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG geltend. Damit ist er im Recht.

Klausel 7.1.2. erklärt dem Konsumenten nicht, welche behördlichen Anordnungen inhaltlich gemeint sein könnten. Es könnten darunter beispielsweise auch Geschwindigkeitsbegrenzungen gemeint sein. Ein abschließendes Bild kann sich der Konsument daraus auch deshalb nicht machen, weil auch die Art des Zusammenhangs mit deiner behördlichen Anordnung nicht erläutert wird. Der Versicherungsnehmer kann sich kein verlässliches Bild darüber machen, wann der Risikoausschluss greift. Er wird daher in einer konkreten Lebenssituation, in der er möglicherweise Rechtsschutz benötigt, im Unklaren darüber sein, ob Deckung vorliegt. Da es für ihn nicht einschätzbar ist, ob die Versicherung zur Deckung verpflichtet ist, wird sein Risiko bei Inanspruchnahme der Versicherung auf Deckung erhöht. Dadurch könnten Versicherungsnehmer tendenziell geneigt sein, auf Durchsetzung ihres Deckungsanspruchs aus wirtschaftlichen Gründen zu verzichten. Die unbestimmt gehaltene Klausel macht den Eindruck, gerade diese Situation herbeiführen zu wollen. Sie ist daher Intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG und war daher schon deshalb zu untersagen.

Noch deutlicher ist der mangelnde Informationsgehalt der Klausel 7.1.3 über den Risikoausschluss. Auch der juristisch gebildete Leser der Klausel kann sich nämlich kein Bild darüber machen, ob Zugunfälle, Autobusunfälle, Massenkarambolagen überhaupt unter den Begriff „Katastrophe“ fallen, wenn ja ab welchem Ausmaß der dadurch hervorgerufenen Schäden. Auch hier bezweckt die Klausel offenbar gerade diese Unklarheit um gerechtfertigte Deckungsansprüche abzuwehren. Auch diese Klausel ist daher intransparent iSd § 6 Abs 3

KSchG.

Dem Unterlassungsbegehren war daher zur Gänze statt zu geben.

Dabei war jedoch die Leistungsfrist wie von der Beklagten beantragt mit drei Monaten zu bemessen. Die Beklagte begehrt die Festsetzung einer angemessenen Leistungsfrist nach § 409 Abs 2 ZPO von drei Monaten. Der Richter kann auch bei Unterlassungsklagen eine angemessene Leistungsfrist nach § 409 Abs 2 ZPO festlegen, wenn die Unterlassungspflicht die Pflicht zur Änderung eines Zustands einschließt. Die Beklagte kann das Unterlassungsgebot im gegenständlichen Fall nur dadurch befolgen, dass sie ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen ändert. Dies rechtfertigt es, ihr für die Anpassung ihrer Geschäftsbedingungen eine entsprechende Frist einzuräumen. Der OGH hat in ähnlichen Verfahren eingehend begründet eine Leistungsfrist von mehr als drei Monaten gewährt (vgl 10 Ob 70/07b). Dabei ist zwischen der Unterlassungsverpflichtung der Verwendung und der Berufung auf die Klauseln nicht zu unterscheiden (9 Ob 56/13w). Tragfähige Gründe für eine Andersbehandlung des vorliegenden Falles liegen nicht vor, sodass die Leistungsfrist mit den von der Beklagten selbst beantragten (bloß) drei Monaten zu bemessen war.

Was das Veröffentlichungsbegehren anlangt, ist davon auszugehen, dass die Urteilsveröffentlichung der Sicherung des Unterlassungsanspruchs dient. Sie soll nicht nur eine schon bestehende unrichtige Meinung stören, sondern auch deren weiteres Umsichgreifen verhindern. Sie soll im Interesse der Öffentlichkeit den Verstoß aufdecken und die beteiligten Verkehrskreise über die wahre Sachlage aufklären. Anspruchsvoraussetzung ist somit das „berechtigte Interesse“ der Öffentlichkeit an der Urteilsveröffentlichung. Dieses liegt bei der Verbandsklage nach dem KSchG darin, dass die Verbraucher das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftspraktiken gesetz- und/oder sittenwidrig sind. Gemessen an diesem Zweck ist über die Rechtsverletzungen aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen - also nicht nur den unmittelbar betroffenen – Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. Das Veröffentlichungsbegehren besteht daher im vorliegenden Fall zu Recht, weil ein berechtigtes Interesse der angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das gesetzwidrige Verhalten der beklagten Partei besteht. Im gegenständlichen Fall bietet die Beklagte ihre Leistungen österreichweit an und das nicht nur einem abgeschlossenen Interessentenkreis, sondern der Allgemeinheit. Dazu kommt, dass der Personenkreis, der Versicherungen potentiell nachfragt, ein äußerst großer ist. Der Zweck der Urteilsveröffentlichung erfordert daher die Veröffentlichung in einem österreichweit erscheinenden Printmedium, denn nur so ist (weitgehend) sichergestellt, dass sowohl bestehende als auch künftige oder auch ehemalige Kunden der Beklagten und die Allgemeinheit von der Rechtswidrigkeit der beanstandeten Vertragsklauseln Kenntnis

erlangen. Somit erscheint auch die Urteilsveröffentlichung in einer Samstagsausgabe der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe angemessen. Dem Veröffentlichungsantrag war daher somit ebenfalls statt zu geben.

Der Gegenveröffentlichungsantrag war schon deshalb abzuweisen, weil eine Klagsabweisung nicht erfolgte.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 ZPO. Der Kläger hat zur Gänze obsiegt. Gegen die Höhe der von ihm verzeichneten Kosten hat die Beklagte eingewendet, dass nur die durch die Prozessführung verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten zu ersetzen seien. Die Vorlage eines Kostenverzeichnisses sei aber weder eine Prozesshandlung, die der Rechtsverfolgung, noch der Rechtsverteidigung diene. Für sie stehe somit auch kein Kostenersatz zu. Zwar sehe § 3 Abs 3 Bundesgesetz betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 in der Justiz (1. COVID-19-Justiz-Begleitgesetz – "1. COVID-19-JuBG") für Verhandlungen unter Verwendung geeigneter technischer Kommunikationsmitteln vor, dass ein bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vorzulegende Kostenverzeichnis als rechtzeitig vorgelegt gilt, wenn es spätestens bis zum Ablauf des auf die mündliche Verhandlung folgenden Werktages im Elektronischen Rechtsverkehr oder mit E-Mail an die vom Entscheidungsorgan bekanntgegebene Adresse übersendet wird. Einen Kostenersatz für die Zusendung des Kostenverzeichnisses sehe aber auch das 1. COVID-19-JuBG nicht vor.

Damit ist die Beklagte nicht im Recht. Rechtsverfolgung besteht auch in der Durchsetzung des Kostenersatzanspruchs. Alle erforderlichen Schritte dazu sind zu entlohnen, daher auch der durch die ZOOM-Verhandlung notwendige und zulässige Vorlageschriftsatz. Wäre man anderer Meinung würde bei einem auf Kostenersatz eingeschränkten Verfahren ab Einschränkung auf Kosten kein Kostenersatz gebühren, was weder dem Gesetz noch der Rechtsprechung zu entnehmen ist. Die Kosten des Klägers waren daher antragsgemäß zu bestimmen.

Handelsgericht, Abteilung 11
Wien, 16. Dezember 2021
Dr. Alexander Sackl, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG