



Bezirksgericht Gänserndorf

2230 Gänserndorf, Volksbank-Platz 3
+43 (0) 2282/2625
+43 (0) 2282/2625 - 50

Bitte nachstehende Geschäftszahl
in allen Eingaben anführen:

10 C 688/15 z - 10

Im Namen der Republik

Das Bezirksgericht Gänserndorf erkennt durch die Richterin Mag. Bettina Kubina in der Rechtssache der **klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation**, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG, 1030 Wien, Özeltgasse 4, wider die **beklagte Partei** [REDACTED], selbständig, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch Gewessler Rechtsanwaltsges.m.b.H., 1010 Wien, Schellinggasse 3/7, wegen EUR 78,-- samt Anhang (Streitwert nach RATG: EUR 4.500,--) nach durchgeführter öffentlicher und mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei EUR 78,-- samt 4 % Zinsen aus EUR 1,50 seit 4.11.2009, aus EUR 1,50 seit 1.12.2009, aus EUR 1,50 seit 12.2.2010, aus EUR 1,50 seit 1.3.2010, aus EUR 1,50 seit 15.3.2010, aus EUR 1,50 seit 8.4.2010, aus EUR 1,50 seit 3.5.2010, aus EUR 1,50 seit 31.5.2010, aus EUR 1,50 seit 5.7.2010, aus EUR 1,50 seit 5.8.2010, aus EUR 1,50 seit 15.9.2010, aus EUR 1,50 seit 5.10.2010, aus EUR 1,50 seit 3.11.2010, aus EUR 1,50 seit 29.11.2010, aus EUR 1,50 seit 4.1.2011, aus EUR 1,50 seit 2.2.2011, aus EUR 1,50 seit 1.3.2011, aus EUR

1,50 seit 4.4.2011, aus EUR 1,50 seit 2.5.2011, aus EUR 1,50 seit 8.6.2011, aus EUR 1,50 seit 10.7.2011, aus EUR 1,50 seit 1.8.2011, aus EUR 1,50 seit 5.10.2011, aus EUR 1,50 seit 9.11.2011, aus EUR 1,50 seit 9.12.2011, aus EUR 1,50 seit 2.1.2012, aus EUR 1,50 seit 3.2.2012, aus EUR 1,50 seit 13.4.2012, aus EUR 1,50 seit 8.5.2012, aus EUR 1,50 seit 16.7.2012, aus EUR 1,50 seit 31.7.2012, aus EUR 1,50 seit 3.9.2012, aus EUR 1,50 seit 2.10.2012, aus EUR 1,50 seit 3.12.2012, aus EUR 1,50 seit 7.1.2013, aus EUR 1,50 seit 23.1.2013, aus EUR 1,50 seit 31.1.2013, aus EUR 1,50 seit 5.2.2013, aus EUR 1,50 seit 5.3.2013, aus EUR 1,50 seit 2.4.2013, aus EUR 1,50 seit 4.6.2013, aus EUR 1,50 seit 28.6.2013, aus EUR 1,50 seit 5.9.2013, aus EUR 1,50 seit 30.9.2013, aus EUR 1,50 seit 2.1.2014, aus EUR 1,50 seit 7.3.2014, aus EUR 1,50 seit 31.3.2014, aus EUR 1,50 seit 30.4.2014, aus EUR 1,50 seit 12.6.2014, aus EUR 1,50 seit 2.7.2014, aus EUR 1,50 seit 30.7.2014 und aus EUR 1,50 seit 18.11.2014 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu zahlen sowie die mit EUR 1.176,45 (darin

enthalten EUR 22,- an Barauslagen und EUR 192,41 an USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Mit hg. am 2.7.2015 eingelangter Mahnklage **beehrte der Kläger** wie im Spruch ersichtlich und **brachte vor** wie folgt:

Die Beklagte habe [REDACTED] [REDACTED] im Rahmen deren Bestellungen des Frühstücksservices [REDACTED] für die Zahlung mittels Erlagschein jeweils Zahlscheingebühren in Höhe von EUR 1,50 (Rechnungsposition: Rechnung mit Erlagschein) in Rechnung gestellt. Die Gebühr wäre bei einem Umstieg auf Einzugsermächtigung entfallen. Gemäß § 27 Abs 6 2. Satz ZaDiG sei die Erhebung von Entgelten durch den Zahlungsempfänger im Falle der Nutzung eines bestimmten Zahlungsinstruments seit dem 1.11.2009 unzulässig. [REDACTED] habe aus dem Titel der unrechtmäßigen Bereicherung einen Anspruch auf Rückerstattung der seit diesem Zeitpunkt an die Beklagte bezahlten Zahlscheingebühren. Sie habe ihre Forderung dem Kläger gemäß § 502 Abs 5 Z 3 ZPO zur gerichtlichen Geltendmachung abgetreten.

Die Beklagte bestritt das Klagebegehren dem Grunde nach, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und **brachte vor** wie folgt:

Die Beklagte habe [REDACTED] zweimal darauf hingewiesen, dass eine Zahlscheingebühr von EUR 1,50 pro Zahlschein zur Verrechnung gelangen würde, wenn sie weiterhin eine Zustellung von Erlagscheinen wünsche. Zwischen den Parteien sei die Verrechnung der Zahlscheingebühren ausdrücklich vereinbart worden, sodass sie im Hinblick auf die Verbraucherrecht-Richtlinie RL 2011/83/EU vom 25.10.2011 zulässig sei.

Im übrigen werde in den Gesetzesmaterialien zu § 27 Abs 6 ZaDiG als Begründung für das darin vorgesehene Verbot der Entgelteinhebung durch den

Zahlungsempfänger das Interesse der Transparenz und des Wettbewerbs angeführt. Das Verbot verhindere, dass ein Unternehmen vom Kunden bei der Nutzung eines bestimmten Zahlungsinstruments einen höheren Endpreis als den mitgeteilten fordere, den der Kunde mit anderen Preisangeboten vergleiche, da die Verbraucher für ihre Entscheidung, ein bestimmtes Abonnement zu kaufen, die Preise und nicht die Entgelte für die Nutzung von Zahlungsinstrumenten vergleichen würden. Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall nicht gegeben. Es gehe nicht um ein Abonnement, es gebe keine langfristige vertragliche Bindung. Vielmehr könne der Kunde der Beklagten sich jederzeit entscheiden, den Service der Beklagten nicht mehr in Anspruch zu nehmen. Die Transparenz und Vergleichbarkeit der Angebote der Beklagten mit Konkurrenzangeboten sei gegeben.

In der Tagsatzung vom 5.10.2015 brachte die Beklagte ergänzend vor, dass sie die Gebühr von EUR 1,50 für die Rechnungsstellung und Zurverfügungstellung eines Erlagscheines, nicht jedoch für die Zahlung selbst verrechnet habe.

Der Kläger entgegnete, dass § 27 Abs 6 ZaDiG eine Norm mit zwingendem Charakter sei, die der Parteiendisposition gänzlich entzogen sei. Die Verbraucherrecht-Richtlinie RL 2011/83/EU vom 25.10.2011 sei erst am 14.6.2014 in Kraft getreten. Sämtliche klagsgegenständlichen Zahlungen seien vor diesem Zeitpunkt erfolgt.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die vom Kläger vorgelegten Urkunden: Abtretungsvereinbarung vom 18.6./22.6.2015 (Beilage ./A), Schreiben des Klägers vom 11.12.2014 (Beilage ./B) und undatierte Schreiben der Beklagten (Beilage ./C), sowie in die von der Beklagten vorgelegten Urkunden: undatiertes Willkommensschreiben der Beklagten (Beilage ./1), undatierte Schreiben der Beklagten (Beilagen ./2 und ./3) und Rechnung der Beklagten vom 28.11.2009 (Beilage ./4).

Folgender Sachverhalt steht fest:

Die Beklagte betreibt das Unternehmen [REDACTED] [REDACTED]. Sie bietet Kunden die Zustellung von Frühstücksgebäck an, wobei die Abrechnung der Bestellungen monatlich erfolgt, und den Kunden die Rechnung immer am Monatsende mit dem Gebäcksackerl zugestellt wird (Beilage ./1).

Die Verbraucherin [REDACTED] nahm diesen Service der Beklagten in Anspruch.

Mit undatiertem Schreiben teilte die Beklagte ihrer Kundin mit, dass sie aufgrund der Bankspesenerhöhung gezwungen sei, ab April 2009 eine Gebühr von EUR 1,50 für die Bezahlung per Erlagschein einzuheben. Sie bot [REDACTED] zugleich an, auf Zahlung mittels Einziehungsauftrages umzusteigen, und stellte in Aussicht, dass dabei keine zusätzlichen Kosten anfallen würden. Die Zustellung der Rechnung wurde – wie schon gehabt – für das Ende des jeweiligen Monats zugesagt (Beilagen ./C und ./3).

Mit undatiertem Schreiben teilte die Beklagte [REDACTED] weiters mit, dass ab 1.1.2011 ein neues Bankgesetz in Kraft getreten sei, sodass nunmehr EU-Erlagscheine verwendet werden müssten. Sie ersuchte ihre Kundin um Umstellung ihrer Zahlungen auf einen Einziehungsauftrag und stellte in Aussicht, dass dann die Erlagscheinkosten von EUR 1,50 entfallen würden (Beilagen ./C, ./2 und ./3).

Da [REDACTED] [REDACTED] keine Ermächtigung zur Einziehung der Rechnungsbeträge erteilte, schrieb die Beklagte ihrer Kundin im Zeitraum November 2009 bis November 2014 in insgesamt 52 Rechnungen jeweils Gebühren von EUR 1,50 zur Zahlung vor, welche [REDACTED] beglich. Diese Gebühren wurden in den Rechnungen mit dem Wortlaut „Rechnung mit Erlagschein“ bezeichnet (Beilage ./4).

Mit Schreiben vom 11.12.2014 informierte der Kläger die Beklagte darüber, dass er eine Sammelaktion zur Rückforderung zu Unrecht bezahlter Zahlscheinentgelte angeboten habe, und im Zuge dieser Aktion Kunden der Beklagten an sie Rückforderungsansprüche stellen würden (Beilage ./B).

Mit Vereinbarung vom 18.6./22.6.2015 trat [REDACTED] dem Kläger ihre Forderung auf Rückerstattung der ihr in Rechnung gestellten Zahlscheingebühren, beginnend mit 2009, zum Zweck der Klagsführung ab (Beilage ./A).

Diese Feststellungen gründen sich auf die nachfolgende Beweiswürdigung:

Die Feststellungen stützen sich auf die beim Sachverhalt in Klammerausdrücken angeführten unbedenklichen Urkunden. Da durch die Einsichtnahme in diese der für die rechtliche Beurteilung maßgebliche Sachverhalt bereits hinreichend geklärt war, konnte von der Einvernahme der Beklagten und der Zeugin [REDACTED] Abstand genommen werden.

Rechtlich folgt aus den getroffenen Feststellungen:

Die Aktivlegitimation des Klägers ergibt sich aus der den in § 29 KSchG genannten Verbänden eingeräumten Befugnis, individuelle Ansprüche, die ihnen zur Geltendmachung abgetreten werden, klageweise geltend zu machen. Diese Befugnis erfasst alle Ansprüche (unabhängig von ihrer Natur), die abgetreten werden können und deren Wahrnehmung in den Aufgabenbereich der in § 29 KSchG genannten Verbände fällt. Im vorliegenden Fall wurden dem Kläger, dessen Vereinszweck auf die Förderung von Verbraucherinteressen abzielt, die Ansprüche der Verbraucherin [REDACTED] gegen die Beklagte mit Vereinbarung vom 18.6./22.6.2015 abgetreten, dies, um einen Musterprozess zum Schutz überindividueller Interessen zu ermöglichen.

Am 1.11.2009 trat das Zahlungsdienstegesetz (ZaDiG) mit Umsetzung der Richtlinie 2007/64/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.11.2007 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt in Kraft. Nach § 27 Abs 6 ZaDiG darf der Zahlungsdienstleister dem Zahlungsempfänger nicht verwehren, dem Zahler für die Nutzung eines bestimmten Zahlungsinstrumentes eine Ermäßigung anzubieten. Die Erhebung von Entgelten durch den Zahlungsempfänger im Falle der Nutzung eines bestimmten Zahlungsinstrumentes ist unzulässig.

Seit Inkrafttreten des ZaDiG war strittig, ob die Vereinbarung und Einhebung von Zahlungsentgelten für bestimmte Zahlungsformen zulässig ist oder nicht. Zwei Jahre später rief der OGH den EuGH zwecks Klärung der § 27 Abs 6 ZaDiG zugrunde liegenden europarechtlichen Vorgabe an. In seiner Entscheidung vom 9.4.2014 zu Rs C-616/11 sprach der EuGH aus, dass Art. 4 Nr. 23 der Richtlinie 2007/64/EG dahin auszulegen sei, dass es sich sowohl bei dem Verfahren zur Erteilung eines Überweisungsauftrages durch einen vom Zahler eigenhändig unterschriebenen Zahlschein als auch bei dem Verfahren zur Erteilung eines Überweisungsauftrages im Onlinebanking um Zahlungsinstrumente im Sinne dieser Bestimmung handle, und dass Art. 52 Abs. 3 der Richtlinie 2007/64/EG dahin auszulegen sei, dass er den Mitgliedstaaten die Befugnis einräume, Zahlungsempfängern generell zu untersagen, vom Zahler für die Nutzung eines Zahlungsinstruments ein Entgelt zu verlangen, sofern die nationale Regelung insgesamt der Notwendigkeit Rechnung trage, den Wettbewerb und die Nutzung effizienter Zahlungsinstrumente zu fördern.

Der Weg des österreichischen Rechts, die gesonderte Verrechnung etwaiger Zusatzkosten des Gläubigers im Zusammenhang mit der Zahlung gänzlich zu verbieten, es dem Gläubiger aber zu gestatten, solche Kosten bei der Kalkulation seiner Preise mitzuberücksichtigen und zugleich Ermäßigungen für bestimmte (effiziente) Zahlungsinstrumente zuzulassen, widerspricht weder dem Wortlaut noch dem Zweck der Richtlinienvorgabe. Der österreichische Gesetzgeber hat daher die Grenzen des Ermessens, das ihm in Art. 52 Abs 3 der Richtlinie 2007/64/EG und im 42. Erwägungsgrund dieser Richtlinie eingeräumt worden ist, nicht überschritten (10 Ob 27/14 i).

Der OGH hat daraufhin in mehreren Entscheidungen die Unzulässigkeit von Zahlscheingebühren ausgesprochen (RS0127240; 7 Ob 78/14 t, 9 Ob 33/14 i, 1 Ob 81/14 i). Daran ändert Art. 19 der Richtlinie 2011/83/EU vom 25.10.2011 über die Rechte der Verbraucher, der seit 14.6.2014 bei der Auslegung nationaler Vorschriften zu beachten ist, nichts. Nach dieser Norm haben die Mitgliedstaaten Unternehmen zu verbieten, für die Nutzung von Zahlungsmitteln über deren tatsächliche Kosten (für den Unternehmer) hinausgehende Entgelte zu verlangen. ErwGr 54 der Richtlinie 2011/83/EU beschäftigt sich ausdrücklich mit dem Verhältnis des Art. 19 der

Richtlinie 2011/83/EU zu Art. 52 Abs 3 Satz 2 der Richtlinie 2007/64/EG. Den dortigen Erwägungen ist zu entnehmen, dass das nach der zweitgenannten Norm zulässige gänzliche Entgeltverbot unangetastet bleiben soll (VbR 2014/69). Von § 27 Abs 6 ZaDiG, der Zahlscheingebühren generell für unzulässig erklärt, kann nicht zum Nachteil des Verbrauchers abgewichen werden (§ 26 Abs 6 ZaDiG).

Wendet man diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall an, ergibt sich Folgendes:

Nach den Feststellungen verrechnete die Beklagte ihrer Kundin [REDACTED] im Zeitraum November 2009 bis November 2014 für die Zahlung per Erlagschein jeweils Gebühren in der Höhe von EUR 1,50. Diese Verrechnung war gemäß § 27 Abs 6 ZaDiG unzulässig.

Dem Vorbringen der Beklagten, dass sie die Gebühr von EUR 1,50 für die Rechnungsstellung und Zurverfügungstellung eines Erlagscheines, nicht jedoch für die Zahlung selbst verrechnet habe, ist zunächst entgegenzuhalten, dass die Beklagte in ihren Mitteilungen an die Kundin ausdrücklich von Gebühren für die *Bezahlung per Erlagschein* spricht. Ihrem eigenen Wortlaut ist also zu entnehmen, dass es sich sehr wohl um Gebühren für die Zahlung selbst handelt. Daran ändert es nichts, dass die Beklagte in ihren Rechnungen die Gebühren unter der Position „Rechnung mit Erlagschein“ verlangte, sind doch für die vertragliche Vereinbarung nicht die Bezeichnung in der Rechnung, sondern die vor Rechnungsstellung bei Vertragsabschluss vorhandenen Umstände maßgeblich. Im übrigen ist darauf zu verweisen, dass das Vorbringen der Beklagten, die Gebühren seien (unter anderem) für die Rechnungsstellung angefallen, eindeutig dem Inhalt der vorgelegten Urkunden widerspricht. So wird der Kunde im Willkommenschreiben der Beklagten darüber informiert, dass die Abrechnung der Bestellungen monatlich erfolgt, und den Kunden die Rechnung immer am Monatsende mit dem Gebäcksackerl zugestellt wird. Später teilte die Beklagte [REDACTED] mit, dass sie ab April 2009 eine Gebühr von EUR 1,50 für die Bezahlung per Erlagschein einheben werde. Sie bot [REDACTED] [REDACTED] zugleich an, auf Zahlung mittels Einziehungsauftrages umzusteigen, und stellte in Aussicht, dass dabei keine zusätzlichen Kosten anfallen würden. Die Zustellung der Rechnung wurde – wie schon gehabt – für das Ende des jeweiligen Monats zugesagt. Daraus ergibt sich, dass für das Erstellen und Zustellen

der Rechnung zu Beginn keine Gebühren verlangt wurden, und sich dieser Umstand auch durch die in Aussicht gestellten Gebühren für die Bezahlung per Erlagschein nicht änderte. Eine Gebühr für die Rechnungsstellung ist den vorgelegten Unterlagen keinesfalls zu entnehmen.

Abschließend ist auszuführen, dass es auch unerheblich erscheint, wofür nun bei der Zahlung mit Zahlschein im Konkreten EUR 1,50 verlangt werden. Es mag durchaus sein, dass diese Kosten (auch) für die Zurverfügungstellung eines Zahlscheines verrechnet werden, dies ändert aber nichts daran, dass § 27 Abs 6 ZaDiG generell die gesonderte Verrechnung etwaiger Zusatzkosten des Gläubigers im Zusammenhang mit der Nutzung eines bestimmten Zahlungsinstrumentes verbietet.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass es für die Zahlungen der [REDACTED] an die Beklagte im Ausmaß von EUR 78,-- mangels wirksamer Verpflichtung keinen Rechtsgrund gab. Es handelt sich um rechtsgrundlose Leistungen, die irrtümlich, d.h. im Glauben an das Bestehen einer Zahlungspflicht, oder doch zumindest ohne jede freigebige Zuwendungsabsicht erfolgten. Der Zahlerin stehen daher Rückforderungsansprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung zu, die sie an den Kläger zur gerichtlichen Geltendmachung abgetreten hat.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 Abs 1 ZPO. Als Bemessungsgrundlage für die Rechtsanwaltskosten war gemäß § 10 Abs 6b RATG ein Betrag von EUR 4.500,-- heranzuziehen. Der vorbereitende Schriftsatz des Klägers vom 2.9.2015 enthält entgegen der Einwendungen der Beklagten nicht nur Rechtsvorbringen, sondern beschäftigt sich auch mit der von der Beklagten im Einspruch relevierten Gegenforderung. Er war sohin nach TP 3A RATG antragsgemäß zu entlohnen.

Bezirksgericht Gänserndorf, Abteilung 5
2230 Gänserndorf, Volksbank-Platz 3, 13. Oktober 2015
Mag. Bettina Kubina, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG