



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch den Richter Dr. Friedrich Kulka in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in 1030 Wien, gegen die beklagte Partei **Wiener Städtische Versicherung AG Vienna Insurance Group**, Schottenring 30, 1010 Wien, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert: EUR 36.000,-) nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung 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:

1.1. Re-Weight: Halbjährliche Adjustierung des Basketwertes sofern die absolute Differenz des jeweiligen Exposures in den Baskets größer als 5% des aktuellen Gesamtexposures ist;

1.2. Wir behalten uns vor, den Geldwert der Deckungsrückstellung erst nach Veräußerung der Wertpapiere zu ermitteln. Diese Veräußerung führen wir unter Wahrung der Interessen aller unserer Versicherungsnehmer durch. In diesem Fall finden die Bestimmungen über den Bewertungsstichtag für die Berechnung des Geldwertes der Deckungsrückstellung keine Anwendung;

1.3. *Ich nehme zur Kenntnis, dass die Wiener Städtische Versicherung AG Vienna Insurance Group auf die Wertentwicklung von Anlageprodukten keinen Einfluss hat und deshalb für die Ergebnisse nicht haftbar gemacht werden kann. Die Veranlagung erfolgt daher auf meine eigene Verantwortung und auf mein eigenes Risiko;*

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, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind.

2. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilspruchs 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 Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen.
3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 6.935,32,-- bestimmten Verfahrenskosten (darin enthalten EUR 1.387,06,-- USt und EUR 8,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Außer Streit steht:

Die beklagte Partei betreibt das Versicherungsgeschäft und bietet ihre Leistungen im gesamten Bundesgebiet an. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern iSd § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge. Dabei bietet sie gegenüber Verbrauchern unter anderem eine indexgebundene Lebensversicherung unter dem Titel „Limited Edition East-West Success“ an und schließt solche Verträge mit Verbrauchern. In diesem Zusammenhang verwendet die beklagte Partei im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie den von ihr

geschlossenen Verträgen zugrunde legt, bzw in Vertragsformblättern nachstehende Klauseln:

1. *Re-Weight: Halbjährliche Adjustierung des Basketwertes sofern die absolute Differenz des jeweiligen Exposures in den Baskets größer als 5 % des aktuellen Gesamtexposures ist. (Beilagen ./B und ./C)*

2. *„ Ermittlung des Geldwertes der Deckungsrückstellung*

(1) Der Bewertungsstichtag für den Geldwert der Deckungsrückstellung ist der letzte Börsetag des Monats vor Fälligkeit der Versicherungsleistung

(2) Wir behalten uns vor, den Geldwert der Deckungsrückstellung erst nach der Veräußerung der Wertpapiere zu ermitteln. Diese Veräußerung führen wir unter Wahrung der Interessen aller unserer Versicherungsnehmer durch. In diesem Fall finden die Bestimmungen über den Bewertungsstichtag für die Berechnung des Geldwertes der Deckungsrückstellung keine Anwendung.“ (Beilage ./E)

3. *Ich nehme zur Kenntnis, dass die Wiener Städtische Versicherung AG Vienna Insurance Group auf die Wertermittlung von Anlageprodukten keinen Einfluss hat und deshalb für die Ergebnisse nicht haftbar gemacht werden kann. Die Veranlagung erfolgt daher auf meine eigene Verantwortung und auf mein eigenes Risiko. (Beilage ./F)*

Die **klagende Partei** beantragte wie im Spruch ersichtlich und brachte im Wesentlichen vor:

Nach der Klausel 1. sei eine weitgehende Veränderung der Veranlagung möglich, und zwar auch eine vollkommene Umschichtung in festverzinsliche Wertpapiere. Da die Klausel Fremdwörter wie „Adjustuierung des Basketwertes“, „absolute Differenz des Exposures in den Baskets“ oder „Gesamtexposure“, verwende, welche insbesondere für den Verbraucher nicht erkennen ließen, was mit der Klausel geregelt sein soll und es nicht erkennbar sei, in welchem Umfang eine Änderung der Veranlagung erfolgen könne, verstoße die Klausel gegen die Vorgaben des Transparenzgebotes des § 6 Abs 3 KSchG. Zudem sei die Klausel als nachteilig und überraschend iSd § 864a ABGB zu qualifizieren, da die ursprünglich vereinbarte und beworbene Veranlagung massiv geändert werden könne und es insbesondere zu

einer vollkommenen Umschichtung in festverzinsliche Wertpapiere kommen könne. Darüber hinaus verstoße die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil es durch die Klausel zu einer deutlichen Einschränkung der Hauptleistungspflicht komme, welche sachlich nicht gerechtfertigt sei.

Schließlich verstoße die Klausel auch gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil es durch die massiven Umschichtungsmöglichkeiten zu einer Leistungsänderung komme, die dem Verbraucher nicht zumutbar sei.

Die Klausel 2. erlaube es der Versicherung in nicht näher definierten Fällen, den Geldwert der Deckungsrückstellung erst nach Veräußerung der Wertpapiere zu ermitteln. Eine derartige Klausel sei intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, insbesondere da die Abrechnungsmodalitäten unbestimmt seien.

Die Klausel könne auch gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB sein. Dies sei etwa dann der Fall, wenn der Vertrag aufgelöst werde, und die Bewertung im Zusammenhang mit der Fälligkeit einer konkreten Versicherungsleistung erfolge. Es bestehe kein sachlich gerechtfertigter Grund, warum die Bewertung für einen Versicherungsnehmer nachteilig sein dürfe, um die Interessen anderer Versicherungsnehmer zu wahren.

Durch die Klausel 3. sei jede denkbare Haftung der beklagten Partei im Zusammenhang mit den Ergebnissen von Anlageprodukten ausgeschlossen, was gegen die Vorgaben des § 6 Abs 1 Z 9 KSchG verstoße. Die beklagte Partei sei rechtlich jedenfalls verpflichtet, vor der Veranlagung des Sparanteils in eine von einem Dritten emittierte Anleihe die Eignung und Seriosität dieser Anleihe sorgfältig zu überprüfen und sie hafte zwingend für eine für sie vorhersehbare negative Entwicklung der Anleihe.

Die Klausel sei überdies sittenwidrig iSd § 879 ABGB, weil Versicherungsnehmer bei schlechten Veranlagungsergebnissen mangels Vertragsbeziehung mit dem Emittenten, im Fall einer fehlerhaften Veranlagung keinerlei Ansprüche gegen den Emittenten geltend machen könnten und daher auf Ansprüche gegenüber der beklagten Partei beschränkt seien. Diese Ansprüche sollen jedoch durch die Klausel ausgeschlossen werden.

Es bestehe Wiederholungsgefahr, weil die beklagte Partei die beanstandeten Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern laufend verwende und eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung im Sinne des § 28 Abs 2 KSchG innerhalb der gesetzten Frist nicht abgegeben habe. Außerdem bestehe ein berechtigtes

Interesse an der Urteilsveröffentlichung, um die angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise über die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern.

Die **beklagte Partei** beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und brachte im Wesentlichen vor:

Die Klausel 1. werde von ihr ausschließlich im Termsheet zu der indexgebundenen Lebensversicherung „LIMITED EDITION EAST-WEST SUCCESS“ verwendet. Das Termsheet biete weiterführende Informationen zur bereits in einem Werbefolder ausführlich beschriebenen und im Antrag exakt beschriebenen Anleihe. Bei den von der klagenden Partei beanstandeten Begriffen, handle es sich um übliche Fachbegriffe. Ein Verbraucher habe bei Abschluss einer Vermögensanlage mit der Verwendung der üblichen finanztechnischen Begriffen zu rechnen. Darüber hinaus sei das Maß der geforderten Durchschaubarkeit umso geringer, je komplexer der Regelungsgegenstand sei.

Die Klausel sei daher ausreichend transparent iSd § 6 Abs 3 KSchG. Des Weiteren sei die in der Klausel festgelegte halbjährliche Überprüfung für den Versicherungsnehmer nicht überraschend und nicht nachteilig, da die Durchführung der Adjustierung objektiv nachvollziehbar sei und sich der Inhalt der Klausel mit dem Inhalt des Werbefolders decke. Die Klausel sei auch nicht gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, da die Vereinbarung der Berechnung der Versicherungsleistung anhand von objektiven Kriterien durchaus üblich sei und im konkreten Fall dazu diene, das Risiko der Versicherungsnehmer auf marktkonforme Art zu reduzieren.

Eine vollkommene Umschichtung in festverzinsliche Wertpapiere auf Grundlage dieser Klausel sei auch bei konsumentenfeindlichster Auslegung nicht möglich.

Die Klausel 2. sei Bestandteil in den von der beklagten Partei verwendeten AGB. Nach dem System dieser Klausel erfolge die Bewertung der Deckungsrückstellung grundsätzlich am letzten Börsentag des Monats vor Fälligkeit der Versicherungsleistung. Trotz des Abrechnungsvorbehalts des Absatzes 2 der Klausel, sei die Klausel ausreichend transparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, da die Ermittlung der Deckungsrückstellung durch tatsächliche Veräußerung der Deckungsrückstellung unverzüglich zu erfolgen habe.

Die Klausel 3. habe erkennbar den Zweck, dem Versicherungsnehmer vor Augen zu führen, das Wesen von indexgebundenen Lebensversicherungen liege

darin, dass der Versicherungsnehmer das Kapitalanlagerisiko trage. Ein von der klagenden Partei geltend gemachter genereller Haftungsausschluss, könne in dieser Bestimmung schon deshalb nicht erblickt werden, da die zukünftige Entwicklung des Kapitalmarktes für die beklagte Partei weder absehbar noch beeinflussbar sei.

Beweis wurde erhoben durch:

Einsichtnahme in die Urkunden, Schreiben vom 22.1.2010 (Beilage ./A), Schreiben vom 5.2.2010 (Beilage ./B), Polizze des Versicherungsnehmers Gerhard Wimmer (Beilage ./C), Werbefolder (Beilage ./D), Allgemeine Versicherungsbedingungen für die indexgebundene Lebensversicherung (Beilage ./E), Versicherungsantrag (Beilage ./F) sowie Werbefolder zum Produkt „East-West Success“ (Beilage ./1), Anhang 3 mit technischer Beschreibung des Anpassungsmechanismus im Prospekt der Erste Bank (Beilage ./2) und Anonymisiertes Urteil des HG Wien vom 5.2.2009 (Beilage ./3).

Zusätzlich zu den eingangs festgehaltenen Außerstreitstellungen, auf die in diesem Zusammenhang verwiesen wird, steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Mit Schreiben von 4.4.2011 und 20.4.2011, forderte die klagende Partei die beklagte Partei vor Klagseinbringung auf, eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung iSd § 28 Abs 2 KSchG abzugeben. Die beklagte Partei kam dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Gericht aufgrund nachfolgender Beweiswürdigung:

Die Feststellungen stützen sich auf die von den Parteien außer Streit gestellten Tatsachen, sowie auf die Einsichtnahme in die unbedenklichen Urkunden.

Rechtlich folgt:

Die Aktivlegitimation der klagenden Partei ergibt sich aus § 29 KSchG. Aufgrund ihrer geschäftlichen Tätigkeit ist die beklagte Partei Unternehmer iSd § 1 KSchG.

Zur ersten Klausel:

Gem § 6 Abs 3 KSchG ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist.

Diese Klausel verwendet Fremdwörter, deren Verständnis in der Öffentlichkeit nicht angenommen werden kann, wie „Adjustierung des Basketwertes“, „absolute Differenz des Exposures in den Baskets“ oder „Gesamtexposure“. Diese finanztechnischen Begriffe lassen für den Durchschnittsverbraucher jedenfalls nicht erkennen, was mit der Klausel geregelt sein soll.

Darüber hinaus lässt die Klausel nicht erkennen, in welchem Umfang eine Änderung der Veranlagung erfolgen kann, womit der betroffene Verbraucher über die rechtlichen Konsequenzen dieser Klausel im Unklaren gelassen wird (vgl 4 Ob 179/02f).

Das Vorbringen der beklagten Partei, dass bei komplexeren Regelungsgegenständen das Maß der geforderten Durchschaubarkeit umso geringer sei, ist unrichtig. Vielmehr wäre die beklagte Partei angehalten gewesen, aufgrund der größeren Komplexität des Regelungsbereichs der Klausel, die grundsätzlichen Auswirkungen der Vertragsklauseln umso klarer und verständlicher zu präsentieren. (*Korinek*, das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG, 149 (160f)).

Die Klausel ist daher jedenfalls intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Zur zweiten Klausel ist auszuführen, dass ihr zweiter Absatz der beklagten Partei die Befugnis einräumt, den Geldwert der Deckungsrückstellung abweichend vom Regelfall des ersten Absatzes, erst nach der Veräußerung der Wertpapiere zu ermitteln. Es wird jedoch nicht festgelegt, zu welchem Zeitpunkt die Veräußerung der Wertpapiere zu erfolgen hat. Somit ist der beklagten Partei hiedurch ein ungerechtfertigter Bewertungsspielraum eingeräumt. Entgegen dem Vorbringen der beklagten Partei und anders als in der von ihr vorgelegten Entscheidung des HG Wien (Beilage ./3), ist aus der Klausel auch nicht ersichtlich, dass die Veräußerung „unverzüglich“ stattzufinden hat.

Darüber hinaus ist der Satz *“Diese Veräußerung führen wir unter Wahrung der*

Interessen aller unserer Versicherungsnehmer durch“ zu unbestimmt und lässt nicht erkennen, worin die Wahrung der Interessen besteht und wie ein Interessenausgleich erfolgt. Verwiesen sei dazu auf die Entscheidung zu 7 Ob 4/07z, wo der OGH eine Klausel, die ähnlich unbestimmte Begriffe (Wahrung der „Belange“ der Versicherten, „schützenswertes Interesse“ des Versicherers etc) enthielt als intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG bezeichnet hat.

Die Klausel verstößt daher ebenfalls gegen das Transparenzgebot gem § 6 Abs 3 KSchG.

Zur dritten Klausel:

Nach dieser Klausel kann die beklagte Partei für die Ergebnisse der Wertentwicklung von Anlageprodukten nicht haftbar gemacht werden. Hierbei handelt es sich um eine Haftungsfreizeichnungsklausel. Nach dem Vorbringen der beklagten Partei, habe die Klausel jedoch erkennbar den Zweck, dem Versicherungsnehmer vor Augen zu führen, dass es das Wesen von indexgebundenen Lebensversicherungen sei, dass der Versicherungsnehmer das Kapitalanlagerisiko trage. Diese Art der Auslegung der Klausel steht jedoch jedenfalls nicht im Einklang mit der herrschenden Judikatur. Nach stRsp (vgl etwa 7 Ob 82/07w; 6 Ob 324/00s) sind Haftungsfreizeichnungsklauseln - wie auch andere Klauseln - im Verbandsprozesses im kundenfeindlichsten Sinn auszulegen. Ausgehend von diesem Gebot, schließt der Wortlaut der Klausel jegliche Ersatzansprüche, also auch für vorsätzliche und grob fahrlässig herbeigeführte Schäden aus. Dies steht im Widerspruch zu § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

Da für eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess kein Raum bleibt (vgl etwa 7 Ob 266/09g; 7 Ob 82/07w; 3 Ob 12/09z), ist die Klausel daher insgesamt unwirksam iSd § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

Gem § 28 Abs 1 KSchG kann, wer im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er von ihm geschlossenen Verträgen zugrunde legt, oder in hiebei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, oder wer solche Bedingungen für den geschäftlichen Verkehr empfiehlt, auf Unterlassung geklagt werden.

Da die beklagte Partei wie festgestellt, die inkriminierten Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern regelmäßig verwendet, und trotz Aufforderung seitens der

klagenden Partei verweigerte, eine Unterlassungsverpflichtung iSd § 28 Abs 2 KSchG abzugeben, liegt Wiederholungsgefahr vor.

Dem Veröffentlichungsbegehren war aufgrund Vorliegens eines berechtigten Interesses gem § 25 Abs 3 UWG iVm § 30 Abs 1 KSchG und mangels substantiierter Bestreitung durch die beklagte Partei stattzugeben.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung gründet auf § 41 ZPO.

Handelsgericht Wien, Abteilung 10
Wien, 12. März 2012
Dr. Friedrich Kulka, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG