



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Handelsgericht Wien erkennt durch den Richter Dr. Alexander Sackl in der Rechtssache des Klägers Verein für Konsumenteninformation, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG, Ölzeltgasse 4, 1030 Wien, wider die Beklagte T-Mobile Austria GmbH, Rennweg 97-99, 1030 Wien, vertreten durch DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwälte GmbH, Dr. Karl Lueger-Ring 10, 1010 Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.000,-) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 500,-) nach 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) Ich stimme zu, dass ich meine T-mobile Rechnung ausschließlich auf elektronischem Weg übermittelt erhalte. Sollte ich eine Rechnung in Papierform wünschen, kann Tmobile einen Umweltbeitrag verrechnen. Dieser Umweltbeitrag wird auch für schriftliche Bestätigungen verrechnet.

2) § 21 Zahlungsziel Wir können Ihnen unsere Rechnungen ausschließlich auf elektronischem Wege legen. Sie werden über die Umstellung auf elektronische Rechnungslegung rechtzeitig vorab informiert. Eine SMS wird Sie monatlich über den Eingang der Rechnung informieren. Sie sind verpflichtet, den Rechnungseingang zu kontrollieren und gegebenenfalls mit uns Kontakt aufzunehmen, um eine neuerliche elektronische Zustellung zu veranlassen. Sollten Sie Interesse an einer Papierrechnung haben, können wir Ihnen einen Umweltbeitrag entsprechend den allgemeinen Entgeltbestimmungen verrechnen.

§ 21 (2) Sie sind verpflichtet, innerhalb von einer Woche ab Zustellung der Rechnung zu bezahlen. Die elektronische Rechnung gilt mit Zustellung der

SMS, die Sie über die Abrufbarkeit der Rechnung informiert, als zugestellt.

3) § 6.20 Umweltbeitrag: Wenn Sie Auskünfte, Bestätigungen oder sonstige Informationen in Papierform zugeschickt haben möchten, die wir Ihnen auch in elektronischer Form und mündlich zur Verfügung stellen, können wir Ihnen dafür einen Umweltbeitrag verrechnen. Der Umweltbeitrag wird für die Zusendung folgender Schriftstücke verrechnet: schriftliche Bestätigungen, Ausstellung einer Papierrechnung. Ein Teil der aus den verrechneten Umweltbeiträgen erzielten Einnahmen fließt in den Umweltfonds. Mit den Mitteln dieses Umweltfonds werden Umweltschutz-Projekte und Maßnahmen anerkannter Hilfsorganisationen oder staatlicher Einrichtungen finanziert. Die Vergabe der Projektfinanzierung erfolgt durch eine anerkannte unabhängige Jury. Nähere Informationen zur Höhe und zur Verwendung der eingehobenen Umweltbeiträge finden Sie unter www.t-mobile.at.

4) Umweltbeitrag £1,89 „

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 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 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 ist schuldig, dem Kläger binnen 14 Tagen die mit EUR 5.007,08 bestimmten Verfahrenskosten (darin EUR 727,68 USt und EUR 641,- Barauslagen) zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Der Kläger ist ein Verein. Seine Aktivlegitimation ergibt sich aus § 29 KSchG.

Die beklagte Partei ist zu FN 171112k im Firmenbuch beim Handelsgericht Wien protokolliert, sie betreibt das Telefoniedienstleistungsgeschäft und ist bundesweit tätig. Die beklagte Partei tritt in ihrer

geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge. Aufgrund ihrer Tätigkeit ist die Beklagte Unternehmer im Sinne des § 1 KschG. Die beklagte Partei verwendet im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. in Vertragsformblättern (und zwar im Vertragsformblatt „Kündigungsverzicht/Vertragsverlängerung“ bzw. in den AGB gültig ab 1.6. bzw ab 24.7.2010 bzw. in den Entgeltbestimmungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt) folgende Klauseln:

„1) Ich stimme zu, dass ich meine T-mobile Rechnung ausschließlich auf elektronischem Weg übermittelt erhalte. Sollte ich eine Rechnung in Papierform wünschen, kann Tmobile einen Umweltbeitrag verrechnen. Dieser Umweltbeitrag wird auch für schriftliche Bestätigungen verrechnet.

2) § 21 Zahlungsziel Wir können Ihnen unsere Rechnungen ausschließlich auf elektronischem Wege legen. Sie werden über die Umstellung auf elektronische Rechnungslegung rechtzeitig vorab informiert. Eine SMS wird Sie monatlich über den Eingang der Rechnung informieren. Sie sind verpflichtet, den Rechnungseingang zu kontrollieren und gegebenenfalls mit uns Kontakt aufzunehmen, um eine neuerliche elektronische Zustellung zu veranlassen. Sollten Sie Interesse an einer Papierrechnung haben, können wir Ihnen einen Umweltbeitrag entsprechend den allgemeinen Entgeltbestimmungen verrechnen.

§ 21 (2) Sie sind verpflichtet, innerhalb von einer Woche ab Zustellung der Rechnung zu bezahlen. Die elektronische Rechnung gilt mit Zustellung der SMS, die Sie über die Abrufbarkeit der Rechnung informiert, als zugestellt.

3) § 6.20 Umweltbeitrag: Wenn Sie Auskünfte, Bestätigungen oder sonstige Informationen in Papierform zugeschickt haben möchten, die wir Ihnen auch in elektronischer Form und mündlich zur Verfügung stellen, können wir Ihnen dafür einen Umweltbeitrag verrechnen. Der Umweltbeitrag wird für die Zusendung folgender Schriftstücke verrechnet: schriftliche Bestätigungen, Ausstellung eine Papierrechnung. Ein Teil der aus den verrechneten Umweltbeiträgen erzielten Einnahmen fließt in den Umweltfonds. Mit den Mitteln dieses Umweltfonds werden Umweltschutz-Projekte und Maßnahmen anerkannter Hilfsorganisationen oder staatlicher Einrichtungen finanziert. Die Vergabe der Projektfinanzierung erfolgt durch eine anerkannte unabhängige Jury. Nähere Informationen zur Höhe und zur Verwendung der eingehobenen Umweltbeiträge finden Sie unter www.t-mobile.at.

4) Umweltbeitrag £1,89 „

Parteienvorbringen:

Der Kläger stellt das im Spruch ersichtliche Begehren und stützt sich insbesondere auch auf die § 879 Abs 3 und 864 a ABGB. Die Klauseln seien nichtig, weil gröblich benachteiligend und überraschend. Die Beklagte beantragt Klagsabweisung. Die Klauseln seien von der RTR geprüft, nicht gröblich benachteiligend und keineswegs überraschend und würden auch nicht gegen § 100 TKG verstoßen. Die begehrte Urteilsveröffentlichung widerspreche dem Talionsprinzip und sei „überschießend“.

Rechtlich folgt:

1. Zum Unterlassungsanspruch:

Insbesondere im Verbandsprozess hat sich die Prüfung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen sich nur nach dem Text zu richten und außerhalb des Textes liegende Sachverhalte unberücksichtigt zu lassen. Beweise waren daher aufgrund des unstrittigen Textes der inkriminierten Klauseln im gegenständlichen Fall nicht aufzunehmen.

Die Klägerin stützt ihren Unterlassungsanspruch auf § 879 Abs 3 ABGB, der besagt: „Eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, ist jedenfalls nichtig, wenn sie unter der Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt.“

Diese Bestimmung will vor allem den Missbrauch der Privatautonomie durch Aufdrängen benachteiligender vertraglicher Nebenbestimmungen seitens typischerweise überlegender Vertragspartner - vor allem bei Verwendung von AGB - bekämpfen. Voraussetzungen für eine Nichtigkeit nach dieser Bestimmung ist, dass eine vertragliche Regelung, die nicht die Hauptleistung festlegt, gröblich benachteiligend für einen Vertragspartner ist. Der Begriff der Hauptleistung soll eher eng verstanden werden. Gemeint sind etwa die in § 885 genannten „Hauptpunkte“ also diejenigen Bestandteile eines Vertrages, die die Parteien vereinbaren müssen, damit überhaupt ein hinreichend bestimmter Vertrag (§ 869) zustande kommt. Benachteiligung bedeutet nicht Schadensfeststellung, vielmehr werden Rechtspositionen verglichen. Gemäß § 879 Abs 3 ABGB ist auf das Ausmaß der „verdünnten Willensfreiheit“ abzustellen (*Dittrich/Tades*, ABGB (1999) § 879 E 629). Äquivalenzstörung und „verdünnte Willensfreiheit“ ergeben hier in Kombination das Unwerturteil der Sittenwidrigkeit (*Krejci in Rummel*, ABGB (2000), § 879 Rz 90). Eine gröbliche Benachteiligung ist jedenfalls anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugeordnete Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (OGH 22.2.1984 EvBl 1884/110 = JBI 1985, 233). Nach § 879 Abs 3 ABGB ist zunächst auf die sachliche Rechtfertigung und den Grad der Abweichung vom dispositiven Recht als dem gesetzlich vorgesehenen Interessenausgleich abzustellen. Ein Abweichen vom dispositiven Recht wird unter Umständen schon dann eine gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners sein können, wenn sich für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung ergibt (*Dittrich/Tades*, ABGB (1999) § 879 E 625). Es ist eine umfassende, die Umstände des Einzelfalles berücksichtigende Interessensabwägung vorzunehmen und sodann zu beurteilen, ob es sich um eine sachlich berechnete Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts handelt (OGH 5 Ob 541/85, JBI 1986, 373). Bei der vorzunehmenden Angemessenheitskontrolle ist objektiv auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses abzustellen. Das Gewicht der vom Verwender einer solchen Klausel verfolgten Interessen ist dem Gewicht der Belastungen gegenüberzustellen, die eine solche Klausel für seinen Vertragspartner mit sich bringen könnte (OGH 13.4.1983 EvBl 1983/129 = JBI 1983, 534).

Die Beklagte behauptet nun, die vorliegend inkriminierten Klauseln seien zulässig weil sie zum Vorteil aller Beteiligten gereichen. Die Vorteile für die Kunden würden in der Beschleunigung betrieblicher Prozesse und damit verbundenen Zahlungseinsparungen sowie schneller Zahlungsabwicklung die den Kunden der Beklagten zugute kommt, bestehen. Die Beklagte übersieht dabei, dass die Kunden, denen es nicht möglich ist ihre Rechnungen über das Internet zu empfangen dadurch sehr wohl gravierende Nachteile erleiden. Darüber hinaus sind die Kunden die über die Möglichkeit verfügen die elektronische Rechnung zu empfangen einem „wirtschaftlichen Zwang“ ausgesetzt die elektronische Rechnungslegung der Papierrechnung vorzuziehen um die Kosten einer Papierrechnung zu entgehen. Die Beklagte macht die Einhebung des „Umweltbeitrages“ nicht einmal von einem Internetzugang des jeweiligen Kunden abhängig. Jeder der eine Papierrechnung einer elektronischen Rechnungslegung vorzieht, muss pro erhaltener Papierrechnung € 1, 89 bezahlen. Unberücksichtigt bleibt dabei der Grund für diese Entscheidung des Kunden. Insbesondere, da die Beklagte im Verbandsprozess die ungünstigste Auslegung der zu prüfenden AGB gegen sich gelten lassen muss, liegt schon aus diesem Grund in derartigen Fällen eine gröbliche Konsumentenbenachteiligung vor.

Dazu kommt noch, dass es sich bei der Verpflichtung zur Rechnungslegung um eine vertragliche Nebenpflicht handelt, die so üblich geworden ist, dass jeder Konsument damit rechnen kann, dass sie auch in der ortsüblichen Art und Weise erfüllt wird. Im gegenständlichen Fall wäre die Bestimmung daher nicht nur gröblich benachteiligend, sondern auch überraschend.

Jedenfalls sind im gegenständlichen Fall aber nach dem oben Gesagten die Vertragspartner der Beklagten aufgrund der Nutzung einer bestimmten Rechnungslegung gröblich benachteiligt und somit sind die inkriminierten Klauseln, jedenfalls nichtig im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

2. Zum Veröffentlichungsanspruch

Da Mobilfunkgesellschaften wie insbesondere auch die beklagte Partei am gesamten Österreichischen Markt auftreten und ihren Verträgen regelmäßig AGB zu Grunde legen, besteht ein Informationsbedürfnis der gesamten österreichischen Bevölkerung bezüglich unzulässiger AGB-Klauseln. Dem Veröffentlichungsbegehren war daher dem Grunde nach und auch im beantragten Ausmaß, das durchaus angemessen erscheint, Folge zu geben.

3. Zum Kostenersatzanspruch

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 ZPO. Der Kläger hat zur Gänze obsiegt. Gegen die klägerische Kostennote wurden keine Einwände erhoben.

Handelsgericht Wien, Abteilung 11
Wien, 23. Februar 2011
Dr. Alexander Sackl, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG