



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch die Richterin Mag. Christiane Kaiser in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation** Linke Wienzeile 18,1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG, Ölzeltgasse 4, 1030 Wien, wider die beklagte Partei **UniCredit Austria AG**, Schottengasse 6-8, 1010 Wien, wegen Unterlassung (Streitwert: EUR 30.500,--) und Veröffentlichung (Streitwert: EUR 5.500,--) 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. Folgende Dienstleistungen sind nicht verfügbar:

- **Auslandsüberweisungsaufträge außerhalb des EWR**
- **Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR**

2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

- **bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich**

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen binnen 6 Monaten; sie ist ferner schuldig es ab sofort zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen.

2.) Die beklagte Partei ist ferner 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:

5. Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzungs, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Konto-

führung hinausgehen (z.B. Finanzamtsbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigung) 98,00 EUR

7. Information über die Nichtdurchführung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B. Daueraufträge, Lastschriften,....7,70 EUR

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen binnen 6 Monaten; sie ist ferner schuldig, es ab sofort zu unterlassen sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen.

3.) Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei zu Handen des KV die mit EUR 7.020,60 (darin enthalten EUR 1.389,00 an PG, EUR 4,00 Ust-pflichtige Barauslagen, und EUR 938,60 an 20% Ust) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

4.) Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer **Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der "Kronen-Zeitung", bundesweite 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.

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist der Verein für Konsumenteninformation.

Die Beklagte ist zu FN 150714p im Firmenbuch beim Handelsgericht Wien protokolliert. Sie betreibt das Bankgeschäft und bietet ihre Leistungen österreichweit an.

Die Parteien haben in der TS am 29.06.2017 einen Teilvergleich abgeschlossen betreffend folgender Klauseln:

Die beklagte Partei verpflichtet sich im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern betreffend Zahlungskonten mit grundlegenden Funktionen (Basiskonten) im Sinne des VZKG in allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern und/oder in Kundeninformationsblättern die Verwendung der Klauseln:

„3. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

rechtskräftige Verurteilung aus obigen Gründen“

„4. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

mangelnde Bekanntgabe einer Wohnsitz-/Meldeadresse“ und

„8. Mahnungen

Zahlungserinnerung 24,00 EUR

erste Mahnung 36,00 EUR

Androhung der Fälligestellung 48,00 EUR

Die vorgenannten Mahnspesen werden nur bei verschuldetem Verzug und einem rückständigen Betrag in Höhe von mindestens EUR 100,00 verrechnet.“

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen.

Die beklagte Partei verpflichtet sich ferner es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln betreffend Zahlungskonten mit grundlegenden Funktionen (Basiskonten) im Sinne des VZKG zu berufen.

Die klagende Partei wird ermächtigt, diesen Vergleich binnen 6 Monaten ab Rechtskraft im redaktionellen Teil einer Samstagsausgabe der Kronen Zeitung, bundesweite Ausgabe, ein Mal in fetter Umrandung in Normallettern, aber mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien auf Kosten der beklagte Partei zu veröffentlichen.

Die beklagte Partei verpflichtet sich ferner die Hälfte der auf Seiten der klagenden Partei bislang angefallenen Kosten, sohin Kosten in Höhe von EUR 3.143,82 (darin EUR 408,22 USt und EUR 694,50 PG) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Festgehalten wird, dass dieser vollstreckbare Unterlassungsvergleich ausschließlich aus den in RZ 12,13 und 16 angeführten Gründen abgeschlossen wird und daher auch nur aus diesen Gründen die Frage der Sinngleichheit neuer Klauseln zu beurteilen ist.

Die RZ 12,13 und 16 bilden einen integrierenden Bestandteil dieses Vergleichs:

RZ 12: Wie die klagende Partei richtig anmerkt, fehlt in der betroffenen Bestimmung der Hinweis, dass dann die rechtskräftige Verurteilung keinen Ablehnungsgrund darstellt, wenn sie inzwischen getilgt wurde. Die Information der Kunden ist mithin unvollständig.

RZ 13: Wie die klagende Partei ferner berechtigterweise releviert, ist das Kundeninformationsblatt insofern unvollständig bzw irreführend, als es suggeriert, dass der Kunde zur positiven Erledigung des Basiskontoantrags einen Wohnsitz bzw einer Meldeadresse bedarf. Richtigerweise genügt bei Antragsstellung auch die Bekanntgabe einer Postadresse bei einer Betreuungseinrichtung, eines Postfachs oder eines

Zustellbevollmächtigten.

RZ 16: Richtig ist, dass das Kreditinstitut wegen Zahlungsverzugs des Kontoinhabers nicht kündigen darf, da es sich dabei um keinen der in § 27 Abs 2 VZKG taxativ aufgezählten Kündigungsgründe handelt. Die Vereinbarung einer Gebühr für die Androhung der Fälligkeit ist daher überflüssig. Wir werden daher die Klauseln bei Basiskonten streichen.

Nunmehr folgende Klauseln sind **streitgegenständlich**:

Klauseln von einem Vertragsformblatt bzw in den AGB „Basiskonto – Die Leistungen im Überblick“ (Beilage ./A) der beklagten Partei:

1. Folgende Dienstleistungen sind nicht verfügbar:

Auslandsüberweisungsaufträge außerhalb des EWR

Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR

Die beklagte Partei bietet (unstreitig) die in der Klausel angeführten Dienste Inhabern von „normalen“ Gehalts- und Pensionskonten auch außerhalb des EWR an.

2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich

Weiters folgende Klauseln im „Aushang für Preise und Konditionen zum Basiskonto“ (Beilage ./B):

5. Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgehen (z.B. Finanzamtbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigung) 98,00 EUR

7. Information über die Nichterfüllung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B. Daueraufträge, Lastschriften,....7,70 EUR

Parteivorbringen:

Der Kläger brachte bezüglich verbleibender Klauseln zusammengefasst vor, die beklagte Partei verwende im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelege, bzw. in Vertragsformblätter die nachstehend genannten Klauseln, die gegen gesetzliche Verbote und gegen die guten Sitten verstoßen würden.

Mit der vorliegenden Verbandsklage werde die Verwendung nachstehender Klauseln, die sich in dem von der beklagten Partei im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern verwendeten Vertragsformblatt bzw. in deren AGB „Basiskonto – Die Leistungen im Überblick“ und „Aushang für Preise und Konditionen zum Basiskonto“ befinde, bekämpft. Vorausgeschickt werde, dass es sich bei einem „Basiskonto um ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen iSd §§ 23 ff VZKG handle.

1. Folgende Dienstleistungen seien nicht verfügbar: Auslandsüberweisungsaufträge außerhalb des EWR und Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR:

Das Benachteiligungsverbot des § 25 Abs 6 VZKG sei nicht auf die in § 25 Abs 1 VZKG genannten Dienste beschränkt. Es sei daher unzulässig, wenn Inhaber von Basiskonten beim Zugang und bei der Nutzung zusätzlicher Dienste gegenüber Inhabern normaler Zahlungskonten benachteiligt werden.

Die Beklagte biete die in der Klausel angeführten Dienste Inhabern von „normalen Gehalts-Pensionskonten auch außerhalb des EWR an. Die Beklagte verstoße daher gegen das Diskriminierungsverbot des § 25 Abs 6, wenn sie diese Dienste Inhabern von Basiskonten überhaupt nicht anbiete. Die Interessen der Beklagten seien dadurch gewahrt, da sie für solche zusätzlichen Dienste auch zusätzliche angemessene Entgelte verrechnen könne, weil für diese Dienste die Entgeltgrenze gemäß § 26 Abs 1 VZKG nicht maßgeblich sei.

2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen: bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich:

Das bestehende Ablehnungsrecht gemäß § 24 Abs 1 Z1 VZKG des Kreditinstituts sei falsch, da sie dem Verbraucher durch die unvollständige Wiedergabe des § 24 Abs 1 Z1 VZKG suggeriere, er habe im Fall eines bestehenden Zahlungskontos keine Möglichkeit und keinen rechtlichen Anspruch darauf, auf ein Basiskonto umzusteigen. Das gesetzliche Ablehnungsrecht des Kreditinstituts falle aber weg, sobald das bestehende Konto vom kontoführenden Kreditinstitut oder - wie in den Gesetzesmaterialien klargestellt werde - vom Verbraucher gekündigt werde und der Verbraucher eine Bestätigung vorlege, dass das Konto geschlossen werde (RV 1059 BlgNR 25. GP 21). Weiters komme hinzu, dass das Kreditinstitut dem Verbraucher für den Kontowechsel nach § 14 VZKG auch einen Kontowechsel-Service zur Verfügung stellen müsse. Das Kreditinstitut dürfe daher auch dann nicht verweigern, mit der Durchführung des Kontowechsels zu beginnen, wenn ihm der Verbraucher eine Ermächtigung gemäß § 16 VZKG zur Durchführung eines Kontowechsels gäbe, die gemäß § 16 Abs 5 Z 6 leg cit auch die Befugnis zur Kündigung des beim übertragenden Zahlungsdienstleister geführten Zahlungskontos umfasse. Auch darüber werde der Verbraucher nicht informiert.

Die Information verstoße weiters auch gegen § 24 Abs 1 VZKG, da das Kreditinstitut nach der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung die Eröffnung eines Basiskontos nur dann ablehnen dürfe, wenn der Verbraucher beim bereits bestehenden Konto auch tatsächlich alle Dienste des § 25 Abs 1 VZKG nutze. Das sei nicht der Fall, wenn das Konto wegen einer Insolvenzeröffnung, wegen Pfändungen eines Gläubigers oder aufgrund einer Aufrechnung durch das kontoführende Kreditinstitut blockiert sei. (RV 1059 BlgNR. GP 21). Auch diese Einschränkung des Ablehnungsrecht fehle in der Klausel.

Die Ausführungen der Beklagten in ihrem Vertragsformblatt „Basiskonto- die Leistungen im Überblick“ sei als Information iSd § 28 Abs 1 VZKG zu qualifizieren. Diese müsse nach dem Schutzzweck des Gesetzes richtig und vollständig sein. Da das Ablehnungsrecht unvollständig wiedergegeben werde, verstoße diese Klausel auch gegen § 28 Abs 1 VZKG.

5. Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR:

Da der Verbraucher in Fällen, in denen seine Zahlungskarte in Verlust geriete oder funktionsunfähig geworden sei oder seinen Name geändert habe, die vom Kreditinstitut gemäß § 25 Abs 1 Z 3 und 4 lit b VZKG geschuldeten Dienste ohne Ausstellung einer neuen Zahlungskarte nicht mehr in Anspruch nehmen könne, gehöre auch diese Leistung zu den vom Kreditinstitut bei einem Basiskonto gemäß § 25 Abs 1 leg cit geschuldeten Diensten. Solange der Verbraucher nicht rechtsmissbräuchlich handle, könne daher für die Ausstellung einer Ersatzkarte bei einem Basiskonto nur dann ein gesondertes Entgelt vereinbart werden, wenn dadurch nicht die in § 26 Abs 1 und 2 VZKG festgelegten Entgeltobergrenzen überschritten würden. Die Beklagte verrechne EUR 40 bzw EUR 80 pro Jahr an Kontoführungsentgelt für die Basiskonten und schöpfe damit die Entgeltobergrenze des § 26 Abs 1 und 2 VZKG aus, sodass weitere gesonderte Entgelte für die in § 25 Abs 1 VZKG genannten Dienste nicht zulässig seien.

Die Klausel verstoße daher, soweit der Verbraucher die in § 25 Abs 1 Z 3 und 4 lit b VZKG genannten Dienste ohne die nachbestellte Karte nicht mehr in Anspruch nehmen könne, gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG.

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgehen (z.B Finanzbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigung) 98,00 EUR:

Das Kreditinstitut dürfe dem Verbraucher bei einem Basiskonto nur dann zusätzliche Entgelte verrechnen, durch welche die in § 26 Abs 1 und 2 festgelegten Obergrenzen überschritten werden, wenn der Verbraucher schuldhaft seine Verpflichtungen aus dem Rahmenvertrag verletze und dem Kreditinstitut dadurch Schadenersatzansprüche zustehe (§ 26 Abs 4 VZKG) oder wenn das Kreditinstitut zusätzliche Dienste erbringe, die es weder nach § 25

VZKG noch als Nebenleistung nach dem ZaDiG schulde. Da das in dieser Klausel vereinbarte Entgelt nicht auf solche Fälle eingeschränkt sei, und für das Basiskonto bereits ein Pauschalentgelt in der Höhe der gesetzlichen Entgeltobergrenzen vereinbart wird, verstoße die Klausel gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG.

7. Information über die Nichtdurchführung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B. Daueraufträge, Lastschriften,.....7,70 EUR:

Für die das Kreditinstitut gemäß § 39 Abs 2 ZaDiG treffende Verpflichtung, den Verbraucher über die Nichtdurchführung eines Zahlungsauftrags zu verständigen, könne zwar unter den Voraussetzungen des § 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG grundsätzlich auch bei einem Basiskonto ein pauschalierter Aufwandsatz vereinbart werden. Allerdings dürfe durch den vereinbarten Aufwandsatz die Entgeltobergrenzen des § 26 Abs 1 und 2 VZKG nicht überschritten werden. Die in § 26 Abs 1 und 2 VZKG festgelegten Obergrenzen seien nämlich aufgrund des Entgeltbegriffs des § 2 Z 15 VZKG nicht nur für Entgelte ieS, sondern auch für pauschalierte Aufwand- und Kostenersatzansprüche iSd § 27 Abs 3 ZaDiG maßgeblich. Hier werde im Rahmenvertrag ein jährliches Pauschalentgelt in der Höhe der gesetzlichen Obergrenze von EUR 80 vereinbart, daher dürfe man für die Fälle des § 27 Abs 3 ZaDiG keine zusätzlichen Aufwand- und Kostenersatzansprüche verrechnen. Durch das vereinbarte Pauschalentgelt in der Höhe von EUR 80 müssten daher auch alle Nebenleistungen abgegolten sein, die vom Kreditinstitut nach den Bestimmungen des ZaDiG bei der Erbringung der in § 25 Abs 1 VZKG genannten Dienste zwingend geschuldet seien.

Die Klausel verstoße daher gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG.

Gemäß § 28a Abs 1 KSchG könne auf Unterlassung geklagt werden, wer im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern (ua) im Zusammenhang mit Verbraucherzahlungskonten gegen ein gesetzliches Ge- oder Verbot verstoße und dadurch die allgemeinen Interessen der Verbraucher benachteilige.

Das Vertragsformblatt „Basiskonto- die Leistungen im Überblick“ seien als Information des Kreditinstituts gemäß 28 Abs 1 VZKG zu qualifizieren. Da die oben angeführten inkriminierten Klauseln aus den oben dargelegten Gründen gesetzwidrig seien, verstoße die Beklagte gegen ihre Informationsverpflichtungen, und damit systematisch gegen ein gesetzliches Gebot im Zusammenhang mit Verbraucherzahlungskonten.

Der § 28a Abs 1 KSchG werde alternativ zum Unterlassungsanspruch gemäß § 28 Abs 1 KSchG geltend gemacht.

Die beklagte Partei verwende die inkriminierten Klauseln im geschäftlichen Verkehr laufend mit Verbrauchern, sodass Wiederholungsgefahr bestehe. Wiederholungsgefahr bestehe

schon deshalb, weil die klagende Partei vor Klagseinbringung die Beklagte mit eingeschriebenem Brief vom 13.01.2017 aufgefordert habe, eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung im Sinne des § 28 Abs 2 KSchG abzugeben, diese Aufforderung sei die Beklagte innerhalb der gesetzten Frist jedoch nicht nachgekommen.

Weiters brachte die Klägerin vor, dass sie das Vergleichsanbot bezüglich der 2 Klausel (In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen: bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich) nicht annehmen werde, da weiterhin ein Ablehnungsrecht bestehen soll, wenn der Konsument sein bestehendes Zahlungskonto tatsächlich nicht mehr nutzen könne.

Es bestehe ein berechtigtes Interesse an der Urteilsveröffentlichung in einer Samstagsausgabe der "Kronen-Zeitung", in der bundesweiten Ausgabe.

Es sei unstrittig, dass es sich bei der 1 Klausel um sogenannte zusätzliche Dienste handle. Es stelle sich ausschließlich die Frage, ob das Diskriminierungsverbot § 25 Abs 6 VZKG auch, für den Zugang und die Nutzung von zusätzlichen Diensten maßgeblich sei, die das Kreditinstitut Inhabern normaler Zahlungskonten regelmäßig zur Verfügung stelle und bei denen der Basiskontoinhaber bereit sei, für ihre Nutzung Zusatzentgelte zu bezahlen. Die gegenständliche Klausel bewirke daher eindeutig eine sachlich nicht zu rechtfertigende Diskriminierung von Basiskontoinhabern gegenüber Inhabern normaler Zahlungskonten.

Bei Klausel 5 gehe die Argumentation der Beklagten an der Sache vorbei. Die Entgeltobergrenzen des § 26 VZKG erfassen nach der eindeutigen Anordnung des Gesetzes sämtliche in § 25 Abs 1 aufgezählten Zahlungsdienste. Wesentlich sei alleine, dass der Verbraucher in Fällen, in denen seine Zahlungskarte in Verlust gerate oder funktionsunfähig geworden sei oder sich sein Name geändert habe, die vom Kreditinstitut nach § 25 Abs 1 VZKG geschuldeten Dienste ohne Ausstellung einer neuen Zahlungskarte nicht mehr in Anspruch nehmen könne.

Die Annahme der beklagten Partei, dass die Ausstellung einer derartigen Karte selbst nicht vom Leistungsumfang des § 25 Abs 1 VZKG gedeckt sei, stimme nicht.

Zu 6 Klausel werde vorgebracht, dass sie nicht nur gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG verstoße, sondern auch gegen § 6 Abs 3 KSchG, da durch die angeführten demonstrativen Beispiele nicht klar und verständlich sei, welche Aufwendungen "über das normale Maß der Kontoführung" hinaus gehen sollten. Die Klausel nehme in ihrer Textierung in keiner Weise darauf Rücksicht, aus welchen Gründen der Aufwand entstehe, insbesondere werde nicht darauf abgestellt, dass der Verbraucher schuldhaft seine Verpflichtung aus dem Rahmenvertrag verletzt habe und dem Kreditinstitut dadurch Schadenersatz zustehe (§ 26 Abs 4 VZKG) oder das Kreditinstitut zusätzliche Dienste erbringe, die es weder nach § 25 Abs 1 VZKG noch als Nebenleistung nach dem ZaDiG schulde. In diesen aufgezählten Fälle,

wäre es die einzige Möglichkeit über die Entgeltobergrenzen des § 26 Abs 1 und 2 VZKG hinausgehende Entgelte verlangen dürfte, wobei nochmal darauf hinzuweisen sei, dass die Beklagte die Entgeltobergrenze des § 26 Abs 1 und 2 VZKG zur Gänze ausgeschöpft habe.

Zu Klausel 7 werde ausgeführt, dass die Beklagte auch durch den vereinbarten Aufwendersatz für die das Kreditinstitut nach § 39 Abs 2 ZaDiG treffende Verpflichtung, den Verbraucher über die Nichtdurchführung eines Zahlungsauftrages zu verständigen, die Entgeltobergrenzen nach § 26 Abs 1 und 2 VZKG nicht überschritten werden dürften.

Die auferlegten Pflichten des § 39 Abs 2 ZaDiG seien zwingend nach dem Willen des Gesetzgebers bei der Erbringung der in § 25 Abs 1 VZKG genannten Dienste geschuldet.

Weiters behaupte die Beklagte, dass für beide Tatbestände des § 28 Abs 1 KSchG eine Leistungsfrist zu setzen wäre. Das treffe nach neuerer Rechtsprechung nur mehr für die Verpflichtung zu, die Klausel oder sinngleiche Klausel in Verträgen künftig nicht mehr zu verwenden, nicht aber auf die Verpflichtung, sich in bereits geschlossenen Verträgen nicht auf die Klausel zu berufen.

Die beklagte Partei brachte zusammengefasst vor, dass sich die klagende Partei ausschließlich auf (behauptete) Verstöße bei Zahlungskonten mit grundlegender Funktion („Basiskonten“) nach dem Verbrauchierzahlungsgesetz (VZKG) stütze. Die Klagebegehren seien jedoch sämtlich nicht auf Basiskonten unter dem VZKG eingeschränkt, sondern unbeschränkt formuliert, würden sohin auch alle anderen Arten von Konten erfasst. Soweit die klagende Partei die Begehren auch für andere Konten als Basiskonten nach dem VZKG begehre, sei die Klage jedenfalls unbegründet und überschießend.

Zu 1. Folgende Dienstleistungen sind nicht verfügbar: Auslandsüberweisungen außerhalb des EWR und Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR: Dazu werde vorgebracht, dass die inkriminierte Klausel rechtmäßig sei, sie stehe insbesondere in Einklang mit dem Wortlaut des § 25 Abs 1 VZKG, welcher Art 17 Abs 1 erster Untersatz und Abs 3 der VZ-RL (RL 2014/92/EU) umsetze. Beide Bestimmungen zählten jene Dienste auf, die Kreditinstitute im Rahmen des Basiskontos jedenfalls anbieten müssten. Weiters läge auch keine Verstoß gegen das in § 25 Abs 6 VZKG geregelte allgemeine Diskriminierungsverbot vor, wie dies die klagende Partei behaupte. Die genannte Bestimmung sollte nicht die Benachteiligung durch den Leistungsumfang der Basisdienste hintanhaltend, sondern nur anderen Diskriminierungsquellen entgegenwirken, wie beispielsweise der Stigmatisierung der Basiskontoinhaber durch unterschiedliches Design der Bankkarten (siehe ErlRV 1059 BgINR 25.GP 24 und RL 2014/92/EU ErwGr 38). § 25 Abs 6 VZKG sei im vorliegenden Fall nicht einschlägig.

Zur Sicherstellung der Umfangs der Basisdienste existiere vielmehr in § 25 Abs 2 Z1 VZKG ein eigenständiges Diskriminierungsverbot zum Leistungsumfang des Basisdienste, welches als speziellere Norm gegenüber Abs 6 Vorrang habe (ErlRV 1059 BlgNR 25.GP 24). Abs 2 Z1 bestimme, dass „die in Abs 1 genannten Dienste“ dem Inhaber eines Basiskontos in jenem Umfang zur Verfügung zu stellen sei, in dem sie auch dem Inhaber eines anderen Zahlungskontos angeboten werden. Durch den Wortlaut des Abs 2 Z 1 konkret durch den Verweis auf Abs 1 sei die Systematik des § 25 VZKG deutlich zu sehen. In Abs 1 würden die anzubietenden Basisdienste ihrem Grunde nach aufgelistet, nämlich zum Beispiel „Lastschriften innerhalb des EWR“ (§ 25 Abs 1 Z 4 lit a VZKG) oder „Barabhebungsdienste innerhalb des EWR an einem Schalter des Kreditinstituts“ (§ 25 Abs 1 Z 3 1.Fall VZKG); in Abs 2 wird der inhaltliche Umfang der Basisdienste geregelt (vgl ErlRV 1059 BgINR 25.GP 22). Praktisch folge damit aus Abs 2 Z 1, dass etwa „Lastschriften innerhalb des EWR“ im Rahmen eines Basiskontos im gleichen Umfang angeboten werden müssen wie „Lastschriften innerhalb des EWR“ im Rahmen anderer Zahlungskonten.

Der Gesetzgeber stecke in § 25 Abs 1 und 2 VZKG den Leistungsumfang der Basisdienste nach oben wie unten ab. Zunächst lege er durch Abs 1 Z 1-4 eine absolute Umfangobergrenze fest, bevor er durch das spezielle Diskriminierungsverbot des Abs 2 Z 1 eine relative Untergrenze einziehe, unter die der Leistungsumfang keinesfalls sinken dürfe. Die vertretene Auslegung der klagende Partei würde dazu führen, dass Kreditinstitute im Rahmen der Basisdienste noch weitere Leistungen anbieten müssten. Dies stehe jedoch im klarem Widerspruch zum Willen des Gesetzgebers. Nach dem Wortlaut des Art 17 Abs 2 VZK-RL könnten Mitgliedsstaaten vorsehen, dass Kreditinstitute über die in Art 17 Abs 1 erster Untersatz genannten Dienste noch weiter anzubieten haben, müssen jedoch nicht. Der österreichische Gesetzgeber habe von dieser Option Gebrauch gemacht, als er die nationalen Kreditinstitute dazu verpflichtet habe, die Basisdienste nicht nur innerhalb der Union durchzuführen, sondern innerhalb des gesamten ERW. Österreichische Kreditinstitute seien mithin schon zu umfangreicheren Diensten verpflichtet, als es vom europäischen Gesetzgeber ursprünglich gefordert war. Eine darüber hinausgehende Erweiterung des Leistungsumfanges habe der österreichische Gesetzgeber bewusst nicht wahrgenommen.

Zu 2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen: Bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich, hier werde eingestanden, dass die inkriminierte Passage im Informationsblatt unvollständig sei, weil sie nicht auch auf den – allerdings äußerst seltenen – Fällen hinweise, dass ein Anspruch auf das Basiskonto bestehe, wenn der Kunde zwar bereits über ein Zahlungskonto verfüge, er dieses jedoch bereits gekündigt habe und eine entsprechende Bestätigung erhalten habe.

Weiters werde anerkannt, dass auch im Rahmen eines Kontowechsels des VZKG, der vom

einzig in Österreich geführten Zahlungskonto auf ein Basiskonto erfolgen soll, ebenfalls kein Recht auf Ablehnung wegen des noch bestehenden Zahlungskontos zukomme, was das Informationsblatt nicht offenlege, es sei daher unvollständig.

Bestritten werde aber die Rechtsansicht der klagenden Partei, dass Kreditinstitut habe auch dann kein Recht zur Ablehnung habe, wenn der Kunde zwar über ein anderes Zahlungskonto in Österreich verfüge, über dieses die Basisdienste jedoch insbesondere wegen Insolvenz, Pfändung durch einen Gläubiger oder wegen Aufrechnung des kontoführenden Kreditinstituts nicht nutzen könne. Die vorgebrachte Rechtsauffassung der klagenden Partei aus dem zitierten Gesetzesmaterialien, sei vom Gesetzeswortlaut nicht gedeckt. Es sei hervorzuheben, dass im Wortlaut des § 24 Abs 1 Z 1 VZKG das Wort „tatsächlich“ (nutzen kann) nicht vorkomme, sondern das Gesetz nur von „nutzen kann“ spräche. Tatsächlich stünden dem Verbraucher in den genannten Fällen die Dienste bei dem anderen Kreditinstitut ohnedies zu, doch bestehe das Problem bei Insolvenz, Pfändung und Aufrechnung schlicht darin, dass der Verbraucher wegen anderer Verbindlichkeiten aktuell dort kein verfügbares Kontoguthaben habe, nämlich weil es vom Gläubiger gepfändet sei oder es in die Insolvenzmasse einzubeziehen sei oder gegen eine Verbindlichkeit aufgerechnet werde. In diesen Fällen sei es aber gerade nicht im Sinne des Gesetzes, dass der Verbraucher Vermögenswerte auf ein Basiskonto bei einem anderen Kreditinstitut einlege, um es zB seinen Gläubigern in der Insolvenz entziehen zu können. Soweit es um Guthaben im Umfang des pfändungsfreien Einkommens gehe, sei der Verbraucher ohnedies gegen Pfändung durch § 292i EO und gegen Aufrechnungen durch § 293 Abs 3 EO geschützt.

5. Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR. Hier handle es sich nicht um eine Leistung, die von den Basisdiensten im Sinne des § 25 Abs 1 oder 2 VZKG umfasst sei, sondern um eine Zusatzleistung. Eine gesonderte Verrechnung verstoße nicht gegen § 26 Abs 1 oder 2 VZKG. Letztere Bestimmung regle lediglich, dass „das Entgelt, das mit dem Verbraucher für die in § 25 Abs 1 genannten Dienste vereinbart werde, pro Jahr 80 EUR nicht überschreiten“ dürfe. Der österreichische Gesetzgeber ordne die Kartenbestellung aus den aufgezählten Gründen nicht den Basisdiensten des § 25 Abs 1 VZKG zu. Es ergebe sich auch aus der Art und Weise, wie er ursprünglich die zur Erbringung der Basisdienste angemessene Entgeltobergrenze iHv € 80,00/ Jahr bestimmte. In den Gesetzesmaterien werde dazu ausgeführt – dass sich der Gesetzgeber bei dessen Bemessung- den Vorgaben der VZK- RL entsprechend – an den durchschnittlichen Entgelten orientiere, die von Kreditinstituten in Österreich für Dienste im Zusammenhang mit Zahlungskonten verlangt würden. Konkret habe der Gesetzgeber das Berechnungsmodell der BAK auf www.bankerechner.at herangezogen. Dabei sei er zum Ergebnis gekommen, dass bei den

dort erfassten Angeboten die „durchschnittlichen jährlichen Kosten für ein Gehaltskonto mit Pauschalverrechnung, das nie überzogen werde, in Österreich bei etwa EUR 90,00 liege.

Um sicherzustellen, dass die Umsetzung richtlinienkonform erfolge, lege er mithin einen Betrag von € 80,00/ Jahr „als absolute Obergrenze“ fest. (ErlRV 1059 BlgNR 25. GP 24). Der Gesetzgeber gehe davon aus, dass mit dem gedeckten Grundentgelt sämtliche Leistungen abgedeckt seien, die das Berechnungsmodell der BAK berücksichtigen.

Auf der Website finde man auch ein Informationsblatt das sämtliche Leistungen aufliste, die in die Berechnung einflößen. Die Leistung „Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache“ sei nicht aufgelistet.

§ 26 Abs 4 VZKG bestimme, dass Entgelte, die das Kreditinstitut vom Verbraucher aufgrund der Nichteinhaltung seiner Verpflichtungen aus dem Rahmenvertrag verlange, angemessen sein müssen (vgl ErwGr 46 RL 2014/92/EU). Diese Bestimmung impliziere nun aber gerade, dass Kreditinstitute solche Entgelte – unabhängig von der Obergrenze iS von § 26 Abs 1 VZKG verlangen könnten. Dies müsse aber auch dann gelten, wenn der Verbraucher seine Bankomatkarte entgegen dem Rahmenvertrag unsachgemäß gebraucht oder verwahrt und deswegen eine Nachbestellung erforderlich sei.

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgehen (z.B. Finanzamtbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigungen) EUR 98,00, Es seien Leistungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgingen, nämlich schon ex definitionem um Leistungen, die von Basisdiensten iS des § 25 Abs 1 VZKG nicht umfasst seien. Hier könne kein Verstoß gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG vorliegen. Darüber hinaus könnten hier die Gründe aus der Klausel (hier) Klausel 3 herangezogen werden

7. Informationen über die Nichtdurchführung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B Daueraufträge, Lastschriften,....EUR 7,70: In diesem Punkt sei zunächst ein grundlegender Irrtum der klagenden Partei aufzuklären. Für den von ihr gezogenen Schluss, dass grundsätzlich alle Leistungen, die auf Pflichten aus dem ZaDiG zurückgingen und deren gesonderte Abgeltung durch § 27 ZaDiG eingeschränkt werde, auch Leistungen im Rahmen der Basisdienste iS von § 25 Abs 1 VZKG darstellten, fände sich im Gesetz kein Hinweis. Richtigerweise sei dies für jede einzelne Leistung zu prüfen. Auch bei dieser Klausel komme man zum Ergebnis, dass die Leistung nicht im Rahmen der Basisdienste gemäß § 25 Abs 1 VZKG zu erbringen sei, und daher kein Verstoß gegen § 26 Abs 1 und 2 VZKG vorliege.

Zur Leistungsfrist sei auszuführen, dass zur Erfüllung von Leistungsurteilen der Richter nach §

409 Abs 2 ZPO eine angemessenen Frist zu setzen habe. Diese Bestimmung sei zwar auf sogenannte reine Unterlassungsansprüche nicht anzuwenden, wohl aber dann, wenn die Unterlassungsverpflichtung auch eine Pflicht zur Änderung des gegenwärtigen Zustands einschlieÙe (RS0041265). Nach ständiger Rechtsprechung seien beide Tatbestände des § 28 Abs 1 KschG keine reinen Unterlassungspflichten, sodass für ihre Erfüllung sehr wohl eine Leistungspflicht zu gewähren sei. Eine Leistungsfrist von sechs Monaten sei deshalb schon angemessen, weil (abzüglich jener, für welche wir einen Unterlassungsvergleich anbieten) jedenfalls vier Klauseln strittig seien.

Aufgrund des durchgeführten Bewesverfahrens, nämlich Einsichtnahme in die vorgelegten Urkunden ./ A-F und ./ 1-7 sowie Einvernahme des Zeugen █████ █████ und █████ █████ steht **folgender Sachverhalt fest:**

Die Beklagte verwendet im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, bzw. in Vertragsformblätter die nachstehend genannten Klauseln, konkret in einem Vertragsformblatt bzw in den AGB „Basiskonto – Die Leistungen im Überblick“ nachstehende Klauseln (Beilage ./A)

1. Folgende Dienstleistungen sind nicht verfügbar:

Auslandsüberweisungsaufträge außerhalb des EWR

Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR

Die beklagte Partei bietet die in der Klausel angeführten Dienste Inhabern von „normalen“ Gehalts- und Pensionskonten auch außerhalb des EWR an.

2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich

Im „Aushang für Preise und Konditionen zum Basiskonto“ finden sich nachstehende Klauseln (Beilage ./B):

5. Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäÙer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgehen (z.B. Finanzamtbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigung) 98,00 EUR

7. Information über die Nichterfüllung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B. Daueraufträge, Lastschriften,.....7,70 EUR

Die Beklagte verrechnet 10,-- EUR pro Quartal (ermäßigtes Entgelt für wirtschaftlich oder besonders schutzbedürftige Personen) bzw EUR 20,-- pro Quartal Standardentgelt an Kontoführungsentgelt für die Basiskonten (unstreitig, ./A./ 1).

Die beklagte Partei kann die inkriminierten Klauseln binnen 6 Monaten ändern, konkret in dem EDV- System, den schriftlichen Unterlagen, auch den Informationen, die teilweise edvunterstützt versandt werden usw..

Die Beklagte ist in ganz Österreich tätig und verfügt über ein österreichweites Filialnetz und bietet Basiskonten an und ist eine der größten Banken Österreichs.

Beweiswürdigung:

Die Klauseln sind unstreitig. Dass die Beklagte in ganz Österreich tätig ist, über ein österreichweites Filialnetz verfügt und Basiskonten anbietet ist unstrittig bzw amtsbekannt.

Dass die beklagte Partei die Klauseln ändern kann, dass sie so in ihrem EDV-System bzw sonstigen Abläufen nicht mehr vorkommen hat der Zeuge ██████ glauhaft ausgesagt; er hat die Frist unter Einbeziehung diversester Umstände offenbar auch unter Berücksichtigung eines entsprechendem Sicherheitpolster mit 6 Monaten genannt.

Der Zeuge ██████ hat glaubwürdig und nachvollziehbar dargestellt, dass bei Einhaltung der Vorgänge im Systemablauf der Beklagten unter Befassung der Rechts-, Compliance- und IT-Abteilung samt Funktionstestung es 6 Monate dauert bis letztlich die AGB tatsächlich faktisch im System der Beklagten geändert sind. Er hat dies nachvollziehbar auch unter Berücksichtigung eines gewissen Sicherheitspolster für die Beklagte, dass die Umsetzung auch tatsächlich greift und unter einer Testung ordnungsgemäß erfolgt geschildert.

Rechtlich folgt:

Zu § 28 ff KschG ist auszuführen, dass die Bestimmungen über die Verbandsklage darauf abzielen, gesetz- und sittenwidrige Vertragsbestimmungen „aus dem Verkehr zu ziehen“ und gesetzwidrige Verhaltensweisen im geschäftlichen Verkehr zu unterbinden. Das dient öffentlichen Interessen, aber auch dem einzelnen Verbraucher, der es vielfach wegen einer oder mehrerer bedenklicher Vertragsbestimmungen nicht auf einen Prozess ankommen lassen wird ([2 Ob 215/10x wobl 2012, 404](#) Vonkilch und Riss; [9 ObA 113/14d](#) EvBl 2015/87 Graf-Schimek = [ZAS 2015, 217](#) Kodek; Erl 744 BlgNR 14. GP 41).

Der Unterlassungsanspruch nach Abs 1 richtet sich gegen alle gesetz- und sittenwidrigen Vertragsbestimmungen in AGB oder Vertragsformblättern, nicht aber gegen Wissensmitteilungen wie etwa „Tatsachenbestätigungen“ ([1 Ob 46/10m](#); s § 6 Rz 18). Er ist nicht allein auf die Kontrolle und Durchsetzung der Verbote des § 6 (und des [§ 879 ABGB](#))

beschränkt ([5 Ob 87/15b](#)), sondern umfasst auch die Verletzung weiterer zivilrechtlicher wie auch öffentlich-rechtlicher ([1 Ob 146/15z](#)) Vorschriften.

Voraussetzung des Unterlassungsanspruchs ist das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr. Dabei darf nach der Rspr „nicht engherzig“ vorgegangen werden (krit Bollenberger, [ÖBA 2010, 304 ff](#)): Schon ein bloß einmaliger Verstoß reicht im Allgemeinen aus (s [7 Ob 68/11t JBI 2012, 310](#) P. Bydlinski = [ÖBA 2012, 249](#) Koziol), und nur die vollständige Unterwerfung unter das Unterlassungsbegehren kann sie beseitigen ([1 Ob 146/15](#)) (vergl: *Koziol/Bydlinski/Bollenberger, Kurzkomentar zum ABGB, 5. Aufl (Jänner 2017)*).

Zu 1. Folgende Dienstleistungen sind nicht verfügbar:

- Auslandsüberweisungsaufträge außerhalb des EWR
- Zahlungen und Behebungen mit der Bankomatkarte außerhalb des EWR

ist auszuführen:

§ 25 VZKG (1) Ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen ist vom Kreditinstitut zumindest in Euro anzubieten und umfasst folgende Dienste:

1. alle zur Eröffnung, Führung und Schließung des Zahlungskontos erforderlichen Vorgänge;
2. Dienste, die die Einzahlung eines Geldbetrags auf das Zahlungskonto ermöglichen;

Dienste, die innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums Barabhebungen von dem Zahlungskonto

3. an einem Schalter sowie während und außerhalb der Öffnungszeiten des Kreditinstituts an Geldautomaten ermöglichen;
4. die Ausführung folgender Zahlungsvorgänge innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums:
 - a) Lastschriften;
 - b) Zahlungsvorgänge mit Zahlungskarten, einschließlich Online-Zahlungen;
 - c) Überweisungen einschließlich Daueraufträgen an, soweit vorhanden, Terminals und Schaltern oder über das Online-System des Kreditinstituts.

(2) Die in Abs. 1 genannten Dienste müssen

1. vom Kreditinstitut in dem Umfang angeboten werden, in dem es diese bereits für Verbraucher anbietet, die Inhaber anderer Zahlungskonten als jener mit grundlegenden Funktionen sind, und
2. vom Verbraucher für eine unbeschränkte Zahl von Vorgängen genutzt werden können.

(3) Ausgenommen für Zahlungsvorgänge mit einer Kreditkarte darf das Kreditinstitut unabhängig von der Zahl der über das Zahlungskonto ausgeführten Vorgänge kein höheres

als das nach § 26 zulässige Entgelt erheben.

(4) Sofern beim Kreditinstitut beide Möglichkeiten verfügbar sind, muss der Verbraucher Zahlungsvorgänge über sein Zahlungskonto sowohl in den Geschäftsräumen des Kreditinstituts als auch über das Online-System des Kreditinstituts abwickeln und in Auftrag geben können.

(5) Das Kreditinstitut darf dem Verbraucher auf einem Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen nur dann und nur insoweit eine Überziehungs- oder Überschreitungsmöglichkeit bereitstellen, als die vom Verbraucher nach § 26 geschuldeten Entgelte nicht durch ein bestehendes Kontoguthaben abgedeckt werden können.

(6) Das Kreditinstitut darf ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen keinesfalls zu Bedingungen führen, die für den Verbraucher diskriminierend sind.

Es ist unzulässig, wenn Inhaber von Basiskonten beim Zugang und bei der Nutzung zusätzlicher Dienste gegenüber Inhabern normaler Zahlungskonten benachteiligt werden (vgl Haghofer in Weilinger (Hrsg), Verbraucherzahlungsgesetz (2016) § 25 RZ 24; für Deutschland: BT-drs. 18/7204,89 zu § 40 ZKG).

Die Klausel stellt jedenfalls eine Diskriminierung dar, da die Beklagten die in der Klausel angeführten Dienste Inhabern von "normalen Gehalts-Pensionskonten auch außerhalb des EWR anbietet. Sie bieten die Dienste Inhabern der Basiskonten nicht an, daher liegt ein Verstoß des § 25 Abs 6 VZKG vor.

Hier geht es generell um einen Vergleich zwischen Bedingungen zu denen das Basiskonto geführt wird und den Bedingungen, zu denen das Kreditinstitut die von ihm angebotenen normalen Verbraucherzahlungskonten führt (RV 1059 BlgNr 25.GP24).

Wie die Klägerin richtig ausführt, geht der Rückriff der Beklagten auf § 25 Abs 2 Z1 VZKG an der Thematik vorbei. Es geht nicht darum, in welchen Umfang die Beklagte die in § 25 Abs 1 VZKG angeführten Dienste anführen muss. Es ist nicht strittig, dass es sich bei der Klausel um zusätzliche Dienste handelt. Es ist nachvollziehbar, dass es für Verbraucher, die Inhaber eines Basiskontos sind benachteiligend ist, wenn man in der Schweiz oder Serbien keine Bargeldabhebungen mit der Bankkomatkarte durchführen kann oder Überweisungen außerhalb des EWR-Raumes. Die Klausel verstößt daher gegen das Benachteiligungsverbot und ist unzulässig.

2. In folgenden Fällen dürfen wir ein Basiskonto ablehnen:

bereits bestehendes Zahlungskonto in Österreich

Zu 2 ist insbesondere auszuführen, dass das Argument der Sperre durch ein Insolzengericht

nicht stichhaltig erscheint, da es dem Schuldner im Insolvenzverfahren möglich sein muss den Zahlungsverkehr betreffend des unpändbaren und damit der Insolvenz entzogenem Einkommen abzuwickeln.

Zutreffend verweist der Kläger, dass diese Information § 24 Abs 1 Z 1 VZKG zum bestehenden Ablehnungsrecht unrichtig ist, weil dem Verbraucher durch die unvollständigen Wiedergabe des § 24 Abs 1 Z 1 VZKG suggeriert wird, er habe im Fall eines bestehenden Zahlungskontos keine Möglichkeit und keinen rechtlichen Anspruch darauf auf ein Basiskonto umzusteigen. Das gesetzliche Ablehnungsrecht des Kreditinstitut fällt weg, sobald das bestehende Konto vom kontoführenden Kreditinstitut oder – wie in den Gesetzesmaterialien klargestellt wird – vom Verbraucher gekündigt wurde und der Verbraucher eine Bestätigung vorlegen kann, dass das Konto geschlossen wird (RV 1059 BlgNR 25.GP21). Darüber hinaus muss das Kreditinstitut dem Verbraucher für den Kontowechsel gemäß § 14 VZKG auch einen Kontowechsel - Service zur Verfügung stellen. Das Kreditinstitut darf sich daher auch dann nicht weigern, mit der Durchführung des Kontowechsels zu beginnen, wenn ihm der Verbraucher eine Ermächtigung gemäß § 16 VZKG zur Durchführung eines Kontowechsels gibt, die gemäß § 16 Abs 5 Z 6 l c auch die Befugnis zur Kündigung des beim übertragenden Zahlungsdienstleister geführten Zahlungskonto umfasst (vgl Haghofner in Weilinger (Hrsg), VZKG (20106), § 24 RZ 7). Auch darüber wird der Verbraucher nicht informiert.

Darüber hinaus, darf das Kreditinstitut die Eröffnung eines Basiskontos, nur dann ablehnen, wenn der Verbraucher beim bereits bestehenden Konto auch tatsächlich alle in § 25 Abs 1 VZKG genannten Dienste nutzen kann. Das ist dann nicht der Fall, wenn das Konto wegen einer Insolvenzeröffnung, wegen Pfändung eines Gläubigers oder aufgrund einer Aufrechnung durch das kontoführende Kreditinstitut blockiert ist (RV 1059 BlgNR 25.GP21, so § 24 RZ 3). Die Ausführungen der Beklagten in ihrem Vertragsformblättern "Basiskonto- die Leistungen im Überblick" sind als Information iSd § 28 Abs 1 VZKG zu qualifizieren. Diese müssen richtig und vollständig sein. Das ist hier nicht erfüllt, damit verstößt die Klausel gegen § 28 Abs 1 VZKG.

Zu 5 : Kartenbestellung wegen Namensänderung, unsachgemäßer Verwahrung/ Benutzung, Tausch in eine BankCard für Sehschwache 14,00 EUR ist auszuführen:

§ 25 VZKG lautet: (1) Ein Zahlungskonto mit grundlegender Funktion ist vom Kreditinstitut zumindest in Euro anzubieten und umfasst folgende Dienste:

Z 3: Dienste, die innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums Barabhebungen von dem Zahlungskonto an einem Schalter sowie während und außerhalb der Öffnungszeiten des Kreditinstituts an Geldautomaten ermöglichen,

Z.4: die Ausführung folgender Zahlungsvorgänge innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums:

lit b) Zahlungsvorgänge mit Zahlungskarten, einschließlich Online-Zahlungen

Solange sich der Verbraucher rechtskonform verhält, kann die Ausstellung einer Ersatzkarte bei einem Basiskonto nur dann als zusätzliches Entgelt verrechnet werden, wenn dadurch die festgelegten Entgeltobergrenzen eingehalten werden.

Die Beklagte verrechnet EUR 40,-- bzw EUR 80,-- pro Jahr an Kontoführungsentgelt für die Basiskonten, und schöpft damit die Entgeltobergrenze des § 26 Abs 1 und 2 VZKG aus, sodass weitere Entgelte für die in § 25 Abs 1 Z 1 VZKG angeführten Dienste nicht zulässig sind.

Auch hier führt die Klägerin richtig aus, dass es hier rein darum geht, dass der Verbraucher in den Fällen, in denen seine Zahlungskarte in Verlust gerät, funktionsunfähig geworden ist oder sich sein Name geändert hat, die im § 25 Abs 1 VZKG aufgezählten Dienste nicht mehr in Anspruch nehmen kann. Dies ohne dass der Verbraucher etwa rechtsmißbräuchlich handelt.

Hier handelt es sich um eine notwendige Leistung, die Verbraucher auch tatsächlich in Anspruch nehmen können muss. Es stellt eine unzulässige Umgehung der Entgelthöchstgrenzen des §§ 26 Abs 1 und 2 VZKG dar, wenn man für eine derartig notwendige Nebenleistung zusätzliche Entgelte verrechnet.

§ 26 regelt die Entgelte. (1) Bei einem Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen darf das Entgelt, das mit dem Verbraucher für die in § 25 Abs. 1 genannten Dienste vereinbart wird, pro Jahr 80 Euro nicht überschreiten.

(2) Um sozial oder wirtschaftlich besonders schutzbedürftigen Verbrauchern den Zugang zu einem Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen zu erleichtern, hat der Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz nach Anhörung der Bundesarbeitskammer und der Wirtschaftskammer Österreich durch Verordnung Gruppen von Verbrauchern festzulegen, bei denen die nach Abs. 1 maßgebliche Entgeltobergrenze für die Dauer ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit 40 statt 80 Euro beträgt.

Außerdem ist es zumindest in diesem Kontext gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB, dass eine sehschwache Person für den Tausch ihrer Basis-Bankkarte in eine BankCard für Sehschwache eine besondere Gebühr zu entrichten hat, sodass diese Klausel auch schon deshalb unwirksam ist.

6. Allgemeiner Stundensatz für Aufwendungen, die über das normale Maß der Kontoführung hinausgehen (z.B. Finanzamtbestätigung, unwiderrufliche Zahlungsbestätigung) 98,00 EUR

Wenn der Verbraucher seine Verpflichtungen aus dem Rahmenvertrag verletzt haben sollte und dem Kreditinstitut daher Schadenersatzansprüche zustehen (§ 26 Abs 4 VZKG) oder wenn es zusätzliche Dienste erbringt, die es weder nach § 25 VZKG noch als Nebenleistung aus dem ZaDiG schuldet, erst dann darf das Kreditinstitut zusätzliche Entgelte verrechnen.

Auch in diesem Fall verstößt die Klausel gegen den § 26 Abs 1 und Abs 1 VZKG, die diese Obergrenze bereits auch überschritten hat.

Wie der Kläger angibt, verstößt die Klausel auch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG, da sie 2 demonstrativ angeführten Beispiele nicht klar und verständlich formuliert sind.

Es ist nicht ersichtlich, welche Aufwendungen " über das normale Maß der Kontoführung" hinausgehen.

7. Information über die Nichterfüllung von Zahlungstransaktionen zu Lasten des Zahlungspflichtigen, z.B. Daueraufträge, Lastschriften,....7,70 EUR:

Die im § 39 Abs 2 ZaDiG treffende Verpflichtung des Kreditinstituts, den Verbraucher über die Nichtdurchführung eines Zahlungsauftrages zu verständigen, kann unter den Voraussetzungen des § 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG auch ein pauschalierter Aufwandersatz vereinbart werden. Auch hier dürfen aber die festgelegten Entgeltobergrenzen des § 26 Abs 1 VZKG nicht überschritten werden. Die festgelegten Entgeltobergrenzen des § 26 Abs 1 und 2 VZKG umfassen auch pauschalierte Aufwand- und Kostenersatzansprüche iSd § 27 Abs 3 ZaDiG, da der Entgeltbegriff des § 2 Z 15 VZKG weit ausgelegt wird.

Durch das vereinbarte jährliche Pauschalentgelt von EUR 80,-- bzw 40,--, müssen alle Nebendienste abgegolten sein.

Hier liegt auch, worauf die Klägerin zutreffend verweist ein Verstoß des § 26 Abs 1 und Abs 1 VZKG vor.

Die im § 29 Abs 2 ZaDiG auferlegte Verpflichtung zu den Leistungen, sind nach Auslegung und Willen des Gesetzgebers zwingender Bestandteil des § 25 Abs VZKG. Unstrittig ist auch, dass die Aufwandersatzansprüche unter dem Entgeltbegriff des § 2 Z 15 VZKG zu subsumieren sind.

Zur Umsetzungsfrist gemäß § 409 Abs 2 ZPO :

Die urteilsmäßige Verpflichtung zu einer reinen Unterlassung tritt sogleich mit der Wirkung des Urteils ein, die Beklagte ist daher ohne Festsetzung einer Leistungsfrist zur sofortigen Unterlassung zu verurteilen (RS0041260).

Ist der beklagte Unternehmer nicht nur zu einer „reinen“ Unterlassung, sondern auch zu einer Handlung, nämlich zur Änderung seiner AGB, verpflichtet, so hat das Gericht hierfür auch von Amts wegen eine angemessene Frist festzusetzen ([10 Ob 70/07b](#): 6 Monate bei Kreditkartenbedingungen) (vergl. *Koziol/Bydlinski/Bollenberger, Kurzkommentar zum ABGB, 5. Aufl (Jänner 2017)*)

Die Unterlassung richtet sich nicht nur gegen die Einbeziehung der beanstandeten Klauseln in künftige Verträge, sondern auch dagegen, dass sich der betreffende Unternehmer bei der Abwicklung bestehender Vertragsverhältnisse im geschäftlichen Verkehr auf die inkriminierte Klausel beruft (vergl. OGH [4 Ob 265/02b](#) = SZ 2002/173; 25.05.2004, [4 Ob 98/04x](#) = [ecolex 2005, 115](#) [Rab]), *Koziol/Bydlinski/Bollenberger, Kurzkommentar zum ABGB, 5. Aufl (Jänner 2017)*)

Nach § 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, auf Unterlassung geklagt werden, wobei dieses Verbot auch das Verbot einschließt, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie unzulässigerweise vereinbart worden ist.

§ 409 Abs 1 ZPO sieht vor, dass, wenn in einem Urteil die Verbindlichkeit zu einer Leistung auferlegt wird, zugleich auch die Frist für diese Leistung zu bestimmen ist, wobei diese Frist, sofern in diesem Gesetz nicht etwas anderes bestimmt ist, vierzehn Tage beträgt. Wird jedoch die Pflicht zur Verrichtung einer Arbeit oder eines Geschäfts auferlegt, so hat das Gericht nach § 409 Abs 2 ZPO zur Erfüllung der Verbindlichkeit mit Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Verpflichteten eine angemessene Frist zu bestimmen.

§ 409 ZPO ist zwar auf reine Unterlassungsansprüche nicht anzuwenden; die urteilsmäßige Verpflichtung zu einer reinen Unterlassung – also nicht zu einer Unterlassung, die auch ein positives Tun, wie etwa eine Beseitigung, umfasst – tritt daher sofort mit der Wirksamkeit des Urteils (§ 416 ZPO) ein (RIS-Justiz [RS0041265](#)). Ist aber die Beklagte nicht zu einer reinen Unterlassung, sondern zu einer solchen Unterlassung verpflichtet, die auch ein positives Tun, beispielsweise die Änderung ihres Firmenwortlauts samt der entsprechenden Antragstellung beim Registergericht enthält, dann ist § 409 Abs 2 ZPO anwendbar (RIS-Justiz [RS0041260](#) [T1]).

Nach gefestigter Rechtsprechung ist die Verpflichtung, Allgemeine Geschäftsbedingungen zu ändern, keine reine Unterlassung, sodass das Gericht gemäß § 409 Abs 2 ZPO eine angemessene Leistungsfrist zu setzen hat ([4 Ob 130/03a](#); [10 Ob 70/07b](#); [6 Ob 24/11i](#); [7 Ob 84/12x](#); [5 Ob 118/13h](#)). Der Unternehmer könne das Unterlassungsgebot nur dadurch befolgen, dass er seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen ändert, zumal ihm nicht die

Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, sondern nur die Verwendung bestimmter Klauseln untersagt wird ([4 Ob 130/03a](#); [10 Ob 70/07b](#)). Bei Bemessung der Leistungsfrist seien (auch) die Schwierigkeiten zu berücksichtigen, die im Einzelfall mit einer Anpassung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen verbunden sind, insbesondere auch den Umfang der notwendigen Änderungen ([6 Ob 24/11i](#); [10 Ob 70/07b](#)).

Während in den Entscheidungen [4 Ob 130/03a](#) und [10 Ob 70/07b](#) nicht nur für die Unterlassung der Verwendung der gesetzwidrigen Klauseln, sondern auch für die Unterlassung der Berufung auf diese Klauseln eine „Leistungsfrist“ eingeräumt wurde, räumte die Entscheidung [5 Ob 118/13h](#) die Leistungsfrist nur für die Verwendung der Klauseln, nicht jedoch für die Unterlassung der Berufung auf diese Klauseln ein. Keine dieser Entscheidungen thematisierte jedoch konkret die Frage, ob jene Erwägungen, welche eine Leistungsfrist für das Verbot der Verwendung solcher Klauseln rechtfertigen, auch auf das Verbot zutreffen, sich auf diese Klauseln zu berufen.

Durch die in §§ 28 ff KSchG statuierte Verbandsklage soll eine vorbeugende Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Formblättern ermöglicht werden, um die Verwendung unlauterer Vertragsklauseln möglichst von vornherein zu verhindern (RIS-Justiz [RS0110990](#) [T2]). Das Rechtsinstitut der Verbandsklage beruht auf dem Umstand, dass dem einzelnen Verbraucher eine Rechtsdurchsetzung angesichts des damit verbundenen Kostenaufwandes nicht zumutbar ist (EBRV 744 BlgNR 14. GP 41). Das Verbot, sich auf eine gesetzwidrige Klausel zu berufen, wurde erst durch [BGBl 1997/6](#) eingeführt. Der Gesetzgeber wollte verhindern, dass ein Unternehmer zunächst – von den klagslegitimierten Stellen unbemerkt oder zumindest unbeanstandet – eine Vielzahl von Verträgen mit gesetz- oder sittenwidrigen Allgemeinen Geschäftsbedingungen schließt, eine Verbandsklage in der Folge aber dadurch vereitelt, dass er sich auf die erste Beanstandung einer befugten Stelle hin verpflichtet, die Geschäftsbedingungen für künftige Vertragsschlüsse nicht mehr zu verwenden, dann aber seine Rechtsposition aus den „Altverträgen“ weiterhin auf Grundlage der inkriminierten Klauseln ausübt (EBRV 311 BlgNR 20. GP 31).

Wird deshalb dem Unternehmer im Verbandsprozess die Verwendung von Klauseln untersagt, so widerspräche es dem Zweck der Verbandsklage und den Absichten des Gesetzgebers, wenn er sich vorerst nach wie vor auf die als gesetzwidrig erkannten Klauseln berufen dürfte. Das Unterlassen einer weiteren Berufung auf solche Klauseln bedarf als „reine Unterlassung“ auch keiner Vorbereitungsfrist, wie dies auf die Neufassung von Vertragsformblättern und Geschäftsbedingungen zutreffen mag.(vgl. [6 Ob 235/15z](#) , [5 Ob 118/13h](#))

Das Urteilsbegehren ist deutlich im Sinne der bisherigen Judikatur gefasst, und nicht zu beanstanden.

Zum Urteilsveröffentlichungsbegehren ist auszuführen:

§ 30 KSchG übernimmt einige Bestimmungen des UWG über die wettbewerbsrechtliche Verbandsklage, und zwar § 24 über die Voraussetzungen einer EV (s dazu [4 Ob 210/06w](#): keine Gefährdungsbescheinigung erforderlich), § 25 Abs 3 bis 7 über die Urteilsveröffentlichung und § 26 über den Ausschluss der Öffentlichkeit.

Was die Urteilsveröffentlichung angeht, so ist die Rspr einmal mehr „nicht engherzig“, um den beteiligten Verkehrskreisen und den betroffenen Verbrauchern die Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren (vgl etwa [7 Ob 84/12x SZ 2012/115](#)). Dabei schadet es nicht, dass der klagende Verband oder andere Stellen die Öffentlichkeit bereits über den Ausgang des Verfahrens informiert haben. Die Veröffentlichung dient der Aufklärung der Öffentlichkeit über die Rechtsverletzung; sie soll entstandene Schäden wieder gutmachen und die Beeinträchtigten vor weiteren Nachteilen bewahren ([5 Ob 87/15b](#)). Da durch die Veröffentlichung auch die Allgemeinheit informiert werden soll, kann sie der Unternehmer nicht durch eine Information aller seiner Kunden über den Ausgang des Verbandstreits ([3 Ob 12/09z ÖBA 2009, 744](#) Apathy) oder durch Veröffentlichung auf seiner Homepage ([1 Ob 210/12g](#)) abwehren; auch beseitigt die nach Klageeinbringung erfolgte faktische Änderung der inkriminierten Klauseln nicht das Informationsinteresse der Öffentlichkeit ([10 Ob 47/08x ÖBA 2009, 218](#) Iro; [2 Ob 153/08a ÖBA 2010, 123](#) Apathy) (vergl. *Koziol/Bydlinski/Bollenberger, Kurzkomentar zum ABGB, 5. Aufl (Jänner 2017)*)

Wie festgestellt ist die Beklagte notorisch eine der größten österreichischen Banken und im gesamten Bundesgebiet tätig. Wichtig ist, dass die Verbraucher ausreichend informiert werden, was dieses Basiskonto beinhaltet, jedenfalls dass die gesetzlichen (Mindest-) Voraussetzungen erfüllt sind.

Zweck der Urteilsveröffentlichung ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den entsprechenden Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben sich zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. Es wird den Verbrauchern damit erleichtert, ihre Rechte gegenüber Unternehmen wahrzunehmen. Das berechtigte Interesse an der Urteilsveröffentlichung liegt auch darin, dass der Rechtsverkehr bzw. die Verbraucher als Gesamtheit das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen und Geschäftspraktiken gesetz- bzw. sittenwidrig sind (vgl. RIS-Justiz RS 0121963).

Die Urteilsveröffentlichung erscheint in der Samstagausgabe der „Kronen-Zeitung“ im Hinblick auf die Größe der Beklagten und die jeweils betroffenen Verbraucherkreise als angemessen.

Auch muss die Veröffentlichung (Krone) dem Kreis derer entsprechen, die das Wissen

erlangt haben. Eine Veröffentlichung auf der Homepage reicht hier nicht aus, angesichts dessen dass die Beklagte ein Filialnetz verstreut über ganz Österreichisch, sohin auch Kunden über ganz Österreich verteilt hat. Weiters ist zu berücksichtigen, dass die Personen, die lediglich über ein Basiskonto verfügen, oft auch keine Computer besitzen bzw sich nicht einen entsprechenden Zugang verschaffen können. Damit ist eine Veröffentlichung in einer Samstagausgabe der Kronenzeitung angemessen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 Abs 1 ZPO.

Handelsgericht Wien, Abteilung 53
Wien, 23. Oktober 2017
Mag. Christiane Kaiser, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG