

# TE OGH 2008/11/19 3Ob180/08d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.11.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Prückner, Hon.-Prof. Dr. Sailer und Dr. Jensik sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Fichtenau als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, Wien 6, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Mag. Nikolaus Weiser, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Stadt Wels, Wels, Stadtplatz 1, vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, wegen Unterlassung und Veröffentlichung, infolge Revision beider Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 2. Juni 2008, GZ 4 R 88/08a-16, womit infolge Berufungen beider Parteien das Endurteil des Landesgerichts Wels vom 11. März 2008, GZ 3 Cg 84/07y-10, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, beschlossen und zu Recht erkannt:

## Spruch

1. Der Antrag der beklagten Partei, beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Aufhebung des§ 6 Abs 1 Z 5 KSchG zu stellen und das Revisionsverfahren zu unterbrechen, wird zurückgewiesen.1. Der Antrag der beklagten Partei, beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Aufhebung des Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG zu stellen und das Revisionsverfahren zu unterbrechen, wird zurückgewiesen.

2. Der Revision der beklagten Partei wird nicht, derjenigen der klagenden Partei hingegen teilweise dahin Folge gegeben, dass die Abschnitte II. A) und B) des Ersturteils, das in seinem Abschnitt II. C) bestätigt wird, insgesamt zu lauten haben:2. Der Revision der beklagten Partei wird nicht, derjenigen der klagenden Partei hingegen teilweise dahin Folge gegeben, dass die Abschnitte römisch II. A) und B) des Ersturteils, das in seinem Abschnitt römisch II. C) bestätigt wird, insgesamt zu lauten haben:

„A) Die beklagte Partei ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der nachgenannten Klauseln oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen:

1. Der Heimträger ist berechtigt, ohne Zustimmung des Bewohners Entgeltänderungen durchzuführen, wenn sich die bisherige Berechnungs- bzw Kalkulationsgrundlage der Entgelte durch Umstände, die unabhängig vom Willen des Heimträgers sind, soweit verändert hat, dass die Entgelte nicht mehr kostendeckend sind; hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards.

2. Kommt der/die Heimbewohner/in diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf die diesbezüglichen Folgen im § 25 Abs. 4 Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen.2. Kommt der/die Heimbewohner/in diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf die diesbezüglichen Folgen im Paragraph 25, Absatz 4, Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen.

3. Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich ab jedem vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (§§ 23 ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß § 24 Abs 1 Z 8 der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro. 3. Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich ab jedem vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (Paragraphen 23, ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 8, der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro.

B) Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln

'1. Der/die Heimbewohner/in ist verpflichtet,

a) alle pflegegeldrelevanten Fakten und deren Änderung offen zu legen sowie

b) bei Erhöhung des Hilfs- und Betreuungsbedarfs die entsprechenden Pflegegeld- bzw Pflegegelderhöhungsanträge zu stellen.

2. Der Heimträger darf eine vom Bewohner erlegte Kautions nur zur Abdeckung von Schadenersatzansprüchen gegen den Bewohner verwenden'

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen,

wird abgewiesen."

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei an Kosten des Verfahrens erster Instanz 515,60 EUR (darin 333,85 EUR Barauslagen und 30,34 EUR USt) sowie an Kosten des Berufungsverfahrens 726,27 EUR (darin 345,58 EUR Barauslagen und 63,45 EUR USt) zu ersetzen.

Die beklagte Partei ist weiters schuldig, der klagenden Partei an Kosten des Revisionsverfahrens 623,56 EUR (darin 432,16 EUR Barauslagen und 31,90 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## **Text**

Entscheidungsgründe:

Das vorliegende Verfahren betrifft eine Verbandsklage gegen einen Heimträger in Oberösterreich wegen der Verwendung von nach dem KSchG unzulässigen Vertragsbestandteilen in AGB, weshalb zum besseren Verständnis folgende relevante Oö Landesgesetze voran vorgestellt werden:

Landesgesetz vom 2. Juni 1993, mit dem in Oberösterreich ein einheitliches Pflegegeld eingeführt wird (Oö Pflegegeldgesetz - Oö PGG), LGBl 64/1993 idGF, Landesgesetz vom 2. Juni 1993, mit dem in Oberösterreich ein einheitliches Pflegegeld eingeführt wird (Oö Pflegegeldgesetz - Oö PGG), Landesgesetzblatt 64 aus 1993, idGF,

Landesgesetz über die soziale Hilfe in Oberösterreich (Oö Sozialhilfegesetz 1998 - Oö SHG 1998), LGBl 82/1998 idGF, in Kraft getreten mit 1. Jänner 1999. Gleichzeitig trat das Oö SHG 1973, LGBl 66/1973, außer Kraft, sofern im § 71 Abs 4 nichts anderes bestimmt ist. Landesgesetz über die soziale Hilfe in Oberösterreich (Oö Sozialhilfegesetz 1998 - Oö SHG 1998), Landesgesetzblatt 82 aus 1998, idGF, in Kraft getreten mit 1. Jänner 1999. Gleichzeitig trat das Oö SHG 1973, Landesgesetzblatt 66 aus 1973,, außer Kraft, sofern im Paragraph 71, Absatz 4, nichts anderes bestimmt ist.

Verordnung der Oö Landesregierung vom 11. März 1996 über die Errichtung, den Betrieb sowie über die zur Sicherung einer fachgerechten Sozialhilfe in Alten- und Pflegeheimen erforderlichen sonstigen Voraussetzungen (Oö Alten- und Pflegeheimverordnung [im Folgenden nur Oö Alten- und PflegeheimV oder kurz V], LGBl 29/1996 idGF, erlassen aufgrund des Oö SHG 1973. Verordnung der Oö Landesregierung vom 11. März 1996 über die Errichtung, den Betrieb sowie über die zur Sicherung einer fachgerechten Sozialhilfe in Alten- und Pflegeheimen erforderlichen sonstigen Voraussetzungen (Oö Alten- und Pflegeheimverordnung [im Folgenden nur Oö Alten- und PflegeheimV oder kurz V], Landesgesetzblatt 29 aus 1996, idGF, erlassen aufgrund des Oö SHG 1973.

Die klagende Partei ist ein zur Verbandsklage gemäß § 29 Abs 1 KSchG berechtigter Verein. Die beklagte Stadtgemeinde betreibt drei Pflegeheime. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern

in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge, insbesondere Heimverträge. Sie verwendete im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegte, bzw in Vertragsformblättern diverse Klauseln. Die klagende Partei ist ein zur Verbandsklage gemäß Paragraph 29, Absatz eins, KSchG berechtigter Verein. Die beklagte Stadtgemeinde betreibt drei Pflegeheime. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge, insbesondere Heimverträge. Sie verwendete im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegte, bzw in Vertragsformblättern diverse Klauseln.

In dritter Instanz sind noch folgende von der klagenden Partei beanstandete Klauseln Gegenstand des Verfahrens:

1. „Der Heimträger ist berechtigt, ohne Zustimmung des Bewohners Entgeltänderungen durchzuführen, wenn sich die bisherige Berechnungs- bzw. Kalkulationsgrundlage der Entgelte durch Umstände, die unabhängig vom Willen des Heimträgers sind, soweit verändert hat, dass die Entgelte nicht mehr kostendeckend sind; hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards.“

2. „Der/die Heimbewohner/in ist verpflichtet,

a) alle pflegegeldrelevanten Fakten und deren Änderung offen zu legen sowie

b) bei Erhöhung des Hilfs- und Betreuungsbedarfes die entsprechenden Pflegegeld- bzw. Pflegegelderhöhungsanträge zu stellen.

Kommt der/die Heimbewohner/in diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf die diesbezüglichen Folgen im § 25 Abs. 4 Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen.“ Kommt der/die Heimbewohner/in diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf die diesbezüglichen Folgen im Paragraph 25, Absatz 4, Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen.“

3. „Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich ab jedem vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (§§ 23 ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß § 24 Abs 1 Z 8 der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro.“ 3. „Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich ab jedem vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (Paragraphen 23, ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 8, der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro.“

Die von der beklagten Partei betriebenen Heime werden mit bei ihr beschäftigtem Personal betreut. Technische Vorrichtungen zur Erfassung des individuellen Energieverbrauchs der Bewohner (Einzelverbrauchsmessung je Zimmer oder je Bewohner) sind nicht vorhanden. Die Heizung erfolgt über eine zentralgesteuerte Fußbodenheizung ohne Möglichkeit einer Einzelregulierung je Zimmer. Eine betriebswirtschaftliche Kostenrechnung dahin, dass variable Durchschnittsverbrauchskosten je Zimmer und/oder je Bewohner ermittelt werden, wird von der beklagten Partei nicht erstellt.

Die beklagte Partei vergibt die Plätze in ihren im Stadtgebiet von Wels betriebenen Pflegeheimen primär an jene Gemeindebürger, die schon länger als sechs Monate ihren Hauptwohnsitz im Stadtgemeindegebiet hatten. Allfällige Restplätze vergibt sie frei, wobei Personen bevorzugt werden, deren nächste Verwandte (meist Kinder) im Gemeindegebiet wohnen. Bei nicht ganz 500 Heimbewohnern kommen solcherart „fremd vergebene Plätze“ nur in geringer Zahl, meist insgesamt unter zehn, vor.

Mit ihrer Klage begehrte die klagende Partei, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung von elf näher bezeichneten Klauseln oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie sei ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden seien; weiters

im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern bzw Heimbewohnern zu unterlassen, Heimverträge zu verwenden, denen eine Aufschlüsselung des Entgelts jeweils für Unterkunft, Verpflegung, Grundbetreuung, besondere Pflegeleistungen und zusätzliche Leistungen sowie die vom Träger der Sozial- oder Behindertenhilfe gedeckten Leistungen fehlt.

Weiters wurde die Ermächtigung begehrt, den klagestattgebenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft des Urteils einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teils der „Oberösterreichischen Nachrichten“, Stammausgabe für Oberösterreich, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und mit Fettdruckumrandung in Normallettern zu veröffentlichen.

Sie brachte dazu, soweit für den noch offenen Teil des Klagebegehrens relevant, vor:

#### 1. Zur „Preiserhöhungsklausel“:

Insbesondere die Möglichkeit zur Entgeltsänderung bei „Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards“ sei zu weit und unbestimmt formuliert, um § 6 Abs 1 Z 5 KSchG zu entsprechen. Bei kundenfeindlichster Auslegung könnte die beklagte Stadt als Heimträgerin selbst durch ihren Gemeinderat Abgaben und Gebühren einführen und erhöhen sowie Rechtsvorschriften erlassen, andererseits aber die Tagsätze im Prinzip selbst festlegen. Es liege mangels individuellen Aushandelns auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG vor, weiters mangels ausreichender Bestimmtheit auch einer gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 27d Abs 4 KSchG. Insbesondere die Möglichkeit zur Entgeltsänderung bei „Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards“ sei zu weit und unbestimmt formuliert, um Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG zu entsprechen. Bei kundenfeindlichster Auslegung könnte die beklagte Stadt als Heimträgerin selbst durch ihren Gemeinderat Abgaben und Gebühren einführen und erhöhen sowie Rechtsvorschriften erlassen, andererseits aber die Tagsätze im Prinzip selbst festlegen. Es liege mangels individuellen Aushandelns auch ein Verstoß gegen Paragraph 6, Absatz 2, Ziffer 4, KSchG vor, weiters mangels ausreichender Bestimmtheit auch einer gegen Paragraph 6, Absatz 3, KSchG und Paragraph 27 d, Absatz 4, KSchG.

#### 2. Zur „Pflegegeldklausel“:

Der Verweis auf die nachteiligen Folgen, die eine regelmäßig den Bewohnern nicht bekannte Verordnung normiere, widerspreche dem besonderen Transparenzgebot des Heimvertragsgesetzes (HVerG 2004) sowie dem § 6 Abs 3 KSchG. Darüber hinaus sei die Vereinbarung der im § 25 Abs 4 Oö Alten- und PflegeheimV vorgesehenen Folgen gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB. Darin sei vorgesehen, dass der Heimträger berechtigt sei, den nach Lage des Einzelfalls höchstmöglichen Pflegezuschlag vorzuschreiben, wenn der Heimbewohner seiner Verpflichtung zur Offenlegung aller pflegegeldrelevanten Fakten und deren Änderung nicht nachkomme oder Schritte zu der seiner Hilfs- und Betreuungsbedürftigkeit entsprechenden Einstufung nicht unternehme. Dabei bleibe der Umstand, ob der Heimbewohner aufgrund seines Zustands überhaupt zu einer Offenlegung und Antragstellung in der Lage ist, völlig unberücksichtigt. Außerdem sei gemäß § 25 Abs 3 BundespflegegeldG (BPGG) der Sozialhilfeträger bzw gemäß § 20 Abs 2 Oö PGG der Erbringer der Pflegeleistung bei stationärer Pflege berechtigt, einen Antrag auf Erhöhung des Pflegegelds zu stellen. Eine Verrechnung des höchstmöglichen Pflegezuschlags wäre daher, wenn überhaupt, nur gerechtfertigt, wenn die beklagte Partei vorher alle ihr zur Verfügung stehenden Mittel ausgeschöpft habe. Die Klausel verstoße auch gegen § 27d Abs 4 KSchG, weil die einzelnen Vertragsinhalte nicht einfach und verständlich, aber auch nicht umfassend und genau umschrieben seien. Der Verweis auf die nachteiligen Folgen, die eine regelmäßig den Bewohnern nicht bekannte Verordnung normiere, widerspreche dem besonderen Transparenzgebot des Heimvertragsgesetzes (HVerG 2004) sowie dem Paragraph 6, Absatz 3, KSchG. Darüber hinaus sei die Vereinbarung der im Paragraph 25, Absatz 4, Oö Alten- und PflegeheimV vorgesehenen Folgen gröblich benachteiligend im Sinn des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB. Darin sei vorgesehen, dass der Heimträger berechtigt sei, den nach Lage des Einzelfalls höchstmöglichen Pflegezuschlag vorzuschreiben, wenn der Heimbewohner seiner Verpflichtung zur Offenlegung aller pflegegeldrelevanten Fakten und deren Änderung nicht nachkomme oder Schritte zu der seiner Hilfs- und Betreuungsbedürftigkeit entsprechenden Einstufung nicht unternehme. Dabei bleibe der Umstand, ob der Heimbewohner aufgrund seines Zustands überhaupt zu einer Offenlegung und Antragstellung in der Lage ist, völlig unberücksichtigt. Außerdem sei gemäß Paragraph 25, Absatz 3, BundespflegegeldG (BPGG) der Sozialhilfeträger bzw gemäß Paragraph 20, Absatz 2, Oö PGG der Erbringer der Pflegeleistung bei stationärer Pflege

berechtigt, einen Antrag auf Erhöhung des Pflegegelds zu stellen. Eine Verrechnung des höchstmöglichen Pflegezuschlags wäre daher, wenn überhaupt, nur gerechtfertigt, wenn die beklagte Partei vorher alle ihr zur Verfügung stehenden Mittel ausgeschöpft habe. Die Klausel verstoße auch gegen Paragraph 27 d, Absatz 4, KSchG, weil die einzelnen Vertragsinhalte nicht einfach und verständlich, aber auch nicht umfassend und genau umschrieben seien.

Die §§ 27b ff KSchG seien nicht verfassungswidrig. Vielmehr greife die oberösterreichische Landesregierung durch die Bestimmungen der §§ 21 und 25 Abs 4 Oö Alten- und PflegeheimV in die zivilrechtliche Kompetenz des Bundesgesetzgebers ein. Die Verpflichtung zur Offenlegung von pflegegeldrelevanten Fakten und die damit verbundene Sanktion der Verrechnung des höchsten Pflegegeldzuschlags, die Frage der Entgeltsminderung bei Abwesenheit iSd § 27f KSchG sowie die Frage der Zulässigkeit der Entgeltsänderung iSd § 6 Abs 1 Z 5 KSchG seien typische zivilrechtliche Angelegenheiten iSd Art 10 Abs 1 Z [6] B-VG. Ein Eingriff in die Kompetenz des Bundesgesetzgebers liege insbesondere deswegen vor, weil der Heimträger durch die genannte Verordnung verpflichtet werde, den in deren § 21 normierten Inhalt mit dem Heimbewohner zu vereinbaren. Das geltende Oö SHG sei keine ausreichende gesetzliche Grundlage für die genannte Verordnung; die genannten Bestimmungen seien daher gesetzwidrig. Die Paragraphen 27 b, ff KSchG seien nicht verfassungswidrig. Vielmehr greife die oberösterreichische Landesregierung durch die Bestimmungen der Paragraphen 21 und 25 Absatz 4, Oö Alten- und PflegeheimV in die zivilrechtliche Kompetenz des Bundesgesetzgebers ein. Die Verpflichtung zur Offenlegung von pflegegeldrelevanten Fakten und die damit verbundene Sanktion der Verrechnung des höchsten Pflegegeldzuschlags, die Frage der Entgeltsminderung bei Abwesenheit iSd Paragraph 27 f, KSchG sowie die Frage der Zulässigkeit der Entgeltsänderung iSd Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG seien typische zivilrechtliche Angelegenheiten iSd Artikel 10, Absatz eins, Z [6] B-VG. Ein Eingriff in die Kompetenz des Bundesgesetzgebers liege insbesondere deswegen vor, weil der Heimträger durch die genannte Verordnung verpflichtet werde, den in deren Paragraph 21, normierten Inhalt mit dem Heimbewohner zu vereinbaren. Das geltende Oö SHG sei keine ausreichende gesetzliche Grundlage für die genannte Verordnung; die genannten Bestimmungen seien daher gesetzwidrig.

Die Klausel sei auch gesetz- und sittenwidrig iSd § 879 Abs 1 ABGB und gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil sie gesetzwidrige Bestimmungen einer Verordnung zu ihrem Inhalt mache. Die Sanktion der Verrechnung des höchsten Pflegezuschlags bei jeder Verletzung der Offenlegungspflicht sei sachlich nicht gerechtfertigt. Die angesprochenen Bestimmungen der Verordnung hätten auch keine unmittelbare Wirkung für den Heimbewohner, sondern richteten sich nur an den Heimträger. Auch deshalb sei die Klausel gröblich benachteiligend. Da sie auch den Heimbetreiber zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Erhöhung berechtige und keine Entgeltsenkung vorsehe, verstoße sie auch gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG. Die Klausel sei auch gesetz- und sittenwidrig iSd Paragraph 879, Absatz eins, ABGB und gröblich benachteiligend iSd Paragraph 879, Absatz 3, ABGB, weil sie gesetzwidrige Bestimmungen einer Verordnung zu ihrem Inhalt mache. Die Sanktion der Verrechnung des höchsten Pflegezuschlags bei jeder Verletzung der Offenlegungspflicht sei sachlich nicht gerechtfertigt. Die angesprochenen Bestimmungen der Verordnung hätten auch keine unmittelbare Wirkung für den Heimbewohner, sondern richteten sich nur an den Heimträger. Auch deshalb sei die Klausel gröblich benachteiligend. Da sie auch den Heimbetreiber zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Erhöhung berechtige und keine Entgeltsenkung vorsehe, verstoße sie auch gegen Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG.

### 3. Zur „Abwesenheitsklausel“:

Nach § 27f KSchG mindere sich das Entgelt bei mehr als dreitägiger Abwesenheit des Bewohners um das, was sich der Heimträger erspare. Das Ausmaß der Ersparnis sei aufwandsbezogen zu errechnen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass sich die beklagte Partei nur den Lebensmitteleinsatz für die Verpflegung erspare. Vielmehr erspare sie sich die gesamten Kosten für die Verpflegung, Reinigung, Wäsche, Heiz- und Energiekosten für den vom Heimbewohner bewohnten Raum sowie einen erheblichen Teil des Aufwands für besondere Pflegeleistungen iSd § 27d Abs 2 Z 2 KSchG. Die Entgeltsminderung von 3,04 EUR pro Tag sei viel zu gering und verstoße daher gegen § 27f KSchG und § 879 Abs 3 ABGB. Darüber hinaus umfasse die Entgeltsminderung bei einer mehr als dreitägigen Abwesenheit den gesamten Zeitraum der Abwesenheit und sei nicht erst, wie in der angefochtenen Klausel vereinbart, ab dem zweiten Tag zu gewähren. Schon aufgrund der [an anderer Stelle kritisierten] unzureichenden Entgeltaufschlüsselung könne nicht nachvollzogen werden, ob die Entgeltsminderung ausreichend sei. Darüber hinaus werde die Klausel

durch den Verweis auf § 24 Abs 1 Z 8 Oö Alten- und PflegeheimV intransparent, da diese den durchschnittlichen Heimbewohnern nicht bekannt sei und sich darin nur eine schwer verständliche Definition des Lebensmitteleinsatzes finde. Es liege daher auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 3 und § 27d Abs 4 KSchG vor. Die im gegenständlichen Vertrag vorgesehene Entgeltminderung umfasse nicht einmal das gesamte Entgelt für die Verpflegung. Eine Ersparnis beim Heizen lasse sich auch ohne Messgeräte hochrechnen bzw schätzen. Nach Paragraph 27 f, KSchG mindere sich das Entgelt bei mehr als dreitägiger Abwesenheit des Bewohners um das, was sich der Heimträger erspare. Das Ausmaß der Ersparnis sei aufwandsbezogen zu errechnen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass sich die beklagte Partei nur den Lebensmitteleinsatz für die Verpflegung erspare. Vielmehr erspare sie sich die gesamten Kosten für die Verpflegung, Reinigung, Wäsche, Heiz- und Energiekosten für den vom Heimbewohner bewohnten Raum sowie einen erheblichen Teil des Aufwands für besondere Pflegeleistungen iSd Paragraph 27 d, Absatz 2, Ziffer 2, KSchG. Die Entgeltminderung von 3,04 EUR pro Tag sei viel zu gering und verstoße daher gegen Paragraph 27 f, KSchG und Paragraph 879, Absatz 3, ABGB. Darüber hinaus umfasse die Entgeltminderung bei einer mehr als dreitägigen Abwesenheit den gesamten Zeitraum der Abwesenheit und sei nicht erst, wie in der angefochtenen Klausel vereinbart, ab dem zweiten Tag zu gewähren. Schon aufgrund der [an anderer Stelle kritisierten] unzureichenden Entgeltaufschlüsselung könne nicht nachvollzogen werden, ob die Entgeltminderung ausreichend sei. Darüber hinaus werde die Klausel durch den Verweis auf Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 8, Oö Alten- und PflegeheimV intransparent, da diese den durchschnittlichen Heimbewohnern nicht bekannt sei und sich darin nur eine schwer verständliche Definition des Lebensmitteleinsatzes finde. Es liege daher auch ein Verstoß gegen Paragraph 6, Absatz 3, und Paragraph 27 d, Absatz 4, KSchG vor. Die im gegenständlichen Vertrag vorgesehene Entgeltminderung umfasse nicht einmal das gesamte Entgelt für die Verpflegung. Eine Ersparnis beim Heizen lasse sich auch ohne Messgeräte hochrechnen bzw schätzen.

#### 4. Zur Urteilsveröffentlichung:

Es bestehe ein berechtigtes Interesse der angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise, insbesondere der von der Gesetzesverletzung betroffenen Heimbewohner, der potentiellen Heimbewohner und auch der Konkurrenten der beklagten Partei, an der Aufklärung über das gesetz- und sittenwidrige Verhalten der beklagten Partei, auch um die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern. Die beklagte Partei betreibe drei Pflegeheime in ihrem Stadtgebiet. Darüber hinaus beruhe der gegenständliche Heimvertrag zum überwiegenden Teil auf einem Musterheimvertrag, den ein Arbeitskreis der oberösterreichischen Bezirkshauptmannschaften ausgearbeitet habe und der daher auch in anderen Teilen von Oberösterreich in Verwendung stehe.

Für das Veröffentlichungsbegehren sei es unerheblich, ob die Klauseln, deren Unterlassung die beklagte Partei anerkannt habe, noch in Verkehr stünden. Das Aufklärungsinteresse gehe über den Adressatenkreis des Einzugsbereichs der beklagten Partei bei weitem hinaus. Es sei auch zu berücksichtigen, dass das Heimvertragsgesetz eine „sehr junge Materie“ sei und daher eine überregionale Aufklärung geboten sei. Zwar seien die „Oberösterreichischen Nachrichten“ in ganz Österreich erhältlich, blieben aber den einzelnen Bundesländern bis auf Oberösterreich in ihrer Reichweite unter 1 %. Es sei die Veröffentlichung darin daher geeignet, die angesprochenen Verkehrskreise in Oberösterreich über die wahre Sachlage aufzuklären. Das Teilerkenntnis enthalte auch Klauseln, die in keinem Zusammenhang mit dem Entgelt stünden, weshalb nicht gesagt werden könne, Sozialhilfeempfänger hätten kein Interesse an den angefochtenen Klauseln. Darüber hinaus seien unter Umständen der Empfänger der Sozialhilfe und auch seine Erben ersatzpflichtig.

Die beklagte Partei beantragte im Umfang der oben angeführten Klauseln und der Urteilsveröffentlichung Klageabweisung. Sie brachte dazu im Einzelnen vor:

##### 1. Zur „Preiserhöhungsklausel“:

Auch im Einleitungssatz der Klausel werde dargelegt, dass eine Entgelterhöhung nur dann zulässig sei, wenn die Umstände unabhängig vom Willen des Heimträgers seien. Soweit der Gemeinderat der beklagten Stadt hoheitlich tätig werde und Verordnungen erlasse, was nur im Rahmen der Finanzverfassung sowie der Ausführungsgesetze möglich sei, sei dies vom Willen des privatwirtschaftlich tätigen Heimträgers unabhängig. Bei allgemeinen Erhöhungen müssten aber auch die Heimbewohner diese zahlen. Die Parameter seien hinreichend, allerdings sei das Leben so vielfältig, dass es unmöglich sei, die genauen Gründe zu umschreiben.

Es handle sich hier - wie auch bei der „Pflegegeldklausel“ und der „Abwesenheitsklausel“ - um typische Fragen des Heimbetriebs, die in die Kompetenz des Landesgesetzgebers fielen, der auch für den inneren Betrieb der Anstalt zuständig sei. Diese Regelungsbefugnis könne nicht durch ein Zivilgericht „ausgehöhlt“ werden.

Im Pflegeheim der beklagten Partei seien teilweise Personen untergebracht, die noch vor Inkrafttreten des KSchG eingezogen seien. Es sei daher die Berufung der klagenden Partei auf § 6 KSchG nur für später abgeschlossene Verträge zulässig. Dieses Gesetz sei aber auf vor seinem Inkrafttreten geschlossene Verträge nicht anzuwenden. Die beklagte Partei sei eine Stadt mit eigenem Statut. Ihrem Gemeinderat komme nach diesem das Recht zur Festsetzung allgemein geltender Entgelte (Tarife) zu. Eine Abgabenerhöhung müsse ihr möglich sein. Ebenfalls müsse eine Preiserhöhung zulässig sein, wenn durch eine behördliche Vorgabe der Standard des Heimes angehoben werde. Selbst wenn man daher § 6 Abs 1 Z 5 KSchG anwenden wollte, sei diese Klausel dem Gesetz entsprechend. Da der Landesgesetzgeber in Ausführung seiner Kompetenzregelungen erlassen habe, wie sich das Entgelt bestimme, könne nunmehr nicht die betreffende Klausel aufgrund Bundesrechts angefochten werden. Da dem Bundesgesetzgeber somit keine Kompetenz zur Regelung des inneren Betriebs eines Alten- und Pflegeheimes zukomme, seien die §§ 27b bis 27i KSchG verfassungswidrig. Im Pflegeheim der beklagten Partei seien teilweise Personen untergebracht, die noch vor Inkrafttreten des KSchG eingezogen seien. Es sei daher die Berufung der klagenden Partei auf Paragraph 6, KSchG nur für später abgeschlossene Verträge zulässig. Dieses Gesetz sei aber auf vor seinem Inkrafttreten geschlossene Verträge nicht anzuwenden. Die beklagte Partei sei eine Stadt mit eigenem Statut. Ihrem Gemeinderat komme nach diesem das Recht zur Festsetzung allgemein geltender Entgelte (Tarife) zu. Eine Abgabenerhöhung müsse ihr möglich sein. Ebenfalls müsse eine Preiserhöhung zulässig sein, wenn durch eine behördliche Vorgabe der Standard des Heimes angehoben werde. Selbst wenn man daher Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG anwenden wollte, sei diese Klausel dem Gesetz entsprechend. Da der Landesgesetzgeber in Ausführung seiner Kompetenzregelungen erlassen habe, wie sich das Entgelt bestimme, könne nunmehr nicht die betreffende Klausel aufgrund Bundesrechts angefochten werden. Da dem Bundesgesetzgeber somit keine Kompetenz zur Regelung des inneren Betriebs eines Alten- und Pflegeheimes zukomme, seien die Paragraphen 27 b bis 27i KSchG verfassungswidrig.

## 2. Zur „Pflegegeldklausel“:

Es handle sich dabei um die wörtliche Wiedergabe von § 21 Abs 2 Z 8 Oö Alten- und PflegeheimV. Ein solcher Hinweis auf die geltende Rechtslage und Wiedergabe des geltenden Verordnungstextes könne niemals unzulässig sein. Die Prüfung der Gültigkeit und Zulässigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen stehe den Gerichten nicht zu. Selbst wenn die genannte Vertragsklausel wegfallen sollte, bleibe es bei § 25 Abs 4 Oö Alten- und PflegeheimV und die beklagte Partei hätte dieselbe Befugnis. Es könne der beklagten Partei niemals im Verbandsprozess untersagt werden, auf eine geltende Rechtslage hinzuweisen. Eine Verordnung könne nicht nach den Bestimmungen des KSchG oder des ABGB unzulässig sein. Es handle sich dabei um die wörtliche Wiedergabe von Paragraph 21, Absatz 2, Ziffer 8, Oö Alten- und PflegeheimV. Ein solcher Hinweis auf die geltende Rechtslage und Wiedergabe des geltenden Verordnungstextes könne niemals unzulässig sein. Die Prüfung der Gültigkeit und Zulässigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen stehe den Gerichten nicht zu. Selbst wenn die genannte Vertragsklausel wegfallen sollte, bleibe es bei Paragraph 25, Absatz 4, Oö Alten- und PflegeheimV und die beklagte Partei hätte dieselbe Befugnis. Es könne der beklagten Partei niemals im Verbandsprozess untersagt werden, auf eine geltende Rechtslage hinzuweisen. Eine Verordnung könne nicht nach den Bestimmungen des KSchG oder des ABGB unzulässig sein.

## 3. Zur „Abwesenheitsklausel“:

Diese Klausel stelle den Heimbewohner günstiger als § 27f KSchG. Nach der vertraglichen Bestimmung erhalte der Heimbewohner bereits ab dem ersten Tag der Abwesenheit die ersparten Kosten gutgeschrieben, während dies nach dem Gesetz erst bei mehr als dreitägiger Abwesenheit der Fall sei. Tatsächlich erspare sich die beklagte Partei aufgrund der besonderen Situation nur den Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung. Heiz- und Energiekosten blieben gleich, da die Räume (auch der des abwesenden Heimbewohners) auch im Winter beheizt werden müssten. Es bestehe eine eigene Wäscherei, weshalb auch bei den Wäschekosten keine Ersparnis eintrete. Auch während der Abwesenheit müssten die Räume gereinigt werden. Es würden die Abwesenheiten oft sogar zu einer Grundreinigung genützt. Diese werde mit eigenen Arbeitskräften erbracht. Der konkrete Betrag zum Zeitpunkt des Heimeintritts sei korrekt mit 3,04 EUR ermittelt worden. Der Verweis auf eine Verordnung könne niemals gesetzwidrig sein. Diese Klausel stelle den Heimbewohner günstiger als Paragraph 27 f, KSchG. Nach der vertraglichen

Bestimmung erhalte der Heimbewohner bereits ab dem ersten Tag der Abwesenheit die ersparten Kosten gutgeschrieben, während dies nach dem Gesetz erst bei mehr als dreitägiger Abwesenheit der Fall sei. Tatsächlich erspare sich die beklagte Partei aufgrund der besonderen Situation nur den Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung. Heiz- und Energiekosten blieben gleich, da die Räume (auch der des abwesenden Heimbewohners) auch im Winter beheizt werden müssten. Es bestehe eine eigene Wäscherei, weshalb auch bei den Wäschekosten keine Ersparnis eintrete. Auch während der Abwesenheit müssten die Räume gereinigt werden. Es würden die Abwesenheiten oft sogar zu einer Grundreinigung genützt. Diese werde mit eigenen Arbeitskräften erbracht. Der konkrete Betrag zum Zeitpunkt des Heimeintritts sei korrekt mit 3,04 EUR ermittelt worden. Der Verweis auf eine Verordnung könne niemals gesetzwidrig sein.

Zum Bereich des inneren Betriebs zähle auch die Frage, wie sich eine Entgeltminderung im Fall von Abwesenheiten berechne.

In einem der drei Heime sei die Heizung, die mit Fernwärme erfolge, nicht regulierbar. Verbrauchsmessgeräte seien nicht installiert, weil die Kosten derselben und der laufenden Erfassung teurer kämen als die pauschale Art der Verrechnung. Beim Wasser treten keine Ersparnisse ein, da infolge der Legionellen-Problematik auch bei Abwesenheit eines Heimbewohners immer wieder eine Spülung der Leitungen im Zimmer des Heimbewohners erfolgen müsse. Die Ersparnis dadurch, dass der Heimbewohner im Winter eventuell eine Lampe nicht einschalte, lasse sich, da es auch hier keine speziellen Messgeräte gebe, nicht erfassen. Der überwiegende Teil des Stromverbrauchs trete durch die Maschinen und die allgemeine Beleuchtung ein.

#### 4. Zur Urteilsveröffentlichung:

Der gegenständliche Vertrag werde in dieser Form ausschließlich von der beklagten Partei verwendet. In deren Heimen wohnten fast ausschließlich Bewohner der Stadt. Mehr als 90 % derselben seien Sozialhilfeempfänger, die also ohne eigene Mittel auf Kosten der beklagten Partei im Heim untergebracht seien. Für diese sei es völlig irrelevant, wie der Preis aufgeschlüsselt werde und was bei Abwesenheitstagen geschehe. Alle diese Personen erhielten ohnehin kein Entgelt zurück. Sie seien auch nicht von irgendeiner Entgelterhöhung oder -veränderung betroffen. Sie leisteten auch keinerlei Kautions. Es bestehe daher kein Bedürfnis, die Frage der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit einer Klausel in irgendeiner Form zu veröffentlichen. Bejahendenfalls reiche eine Veröffentlichung im Raum der beklagten Stadt aus. Dazu reiche aber auch eine Mitteilung in deren Amtsblatt, das an alle Haushalte in der Stadt kostenlos versandt werde. Die Veröffentlichung wie begehrt betreffe nicht den relevanten Kundenkreis. Von derzeit insgesamt 448 Heimbewohnern kämen nur vier Bewohner nicht aus dem Bereich der Stadt. Daher sei nur diese allein der relevante Markt. Von diesen Heimbewohnern seien nur 75 „Selbstzahler“. Beim Rest der Bewohner würden die Kosten vom Magistrat bezahlt.

Das Erstgericht fällte nach Antrag der klagenden Partei ein Teilanerkennnisurteil (I) und gab im Übrigen mit Endurteil dem Klagebegehren teilweise statt und wies es teilweise ab. Soweit noch von Bedeutung gab es dem Unterlassungsbegehren im folgenden Umfang statt (II. A) und verhielt die beklagte Partei dazu, folgende Klauseln zu unterlassen: Das Erstgericht fällte nach Antrag der klagenden Partei ein Teilanerkennnisurteil (römisch eins) und gab im Übrigen mit Endurteil dem Klagebegehren teilweise statt und wies es teilweise ab. Soweit noch von Bedeutung gab es dem Unterlassungsbegehren im folgenden Umfang statt (römisch II. A) und verhielt die beklagte Partei dazu, folgende Klauseln zu unterlassen:

1.) Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich bei einer Abwesenheit von mehr als drei Tagen ab jedem weiteren vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (§§ 23 ff) festgelegten Heimentgelte um den § 28 Abs 1 Z 8 Oö Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro. 1.) Für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich bei einer Abwesenheit von mehr als drei Tagen ab jedem weiteren vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (Paragraphen 23, ff) festgelegten Heimentgelte um den Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 8, Oö Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Die Höhe dieses Betrags zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro.

2.) aus der Bestimmung

„Der Heimträger ist berechtigt, ohne Zustimmung des Bewohners Entgeltänderungen durchzuführen, wenn sich die bisherige Berechnungs- bzw Kalkulationsgrundlage der Entgelte durch Umstände, die unabhängig vom Willen des Heimträgers sind, soweit verändert hat, dass die Entgelte nicht mehr kostendeckend sind; hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards.“

nur den Teil

„oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards“.

Dagegen wies es die Teilmehrbegehren (II. B) auf Unterlassung folgender Klauseln abDagegen wies es die Teilmehrbegehren (römisch II. B) auf Unterlassung folgender Klauseln ab:

1.) Der/die Heimbewohner/in ist verpflichtet,

a) alle pflegegeldrelevanten Fakten und deren Änderung offen zu legen sowie

b) bei Erhöhung des Hilfs- und Betreuungsbedarfs die entsprechenden Pflegegeld- bzw Pflegegelderhöhungsanträge zu stellen.

Kommt der Bewohner diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf diesbezüglichen Folgen in § 25 Abs 4 Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen;Kommt der Bewohner diesen Verpflichtungen nicht nach, so wird auf diesbezüglichen Folgen in Paragraph 25, Absatz 4, Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung verwiesen;

2) für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich bei einer Abwesenheit von bis zu drei Tagen für jeden vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (§§ 23 ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß § 24 Abs 1 Z 8 der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Höhe dieses Betrages zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro;2) für die Dauer von Abwesenheiten vermindern sich bei einer Abwesenheit von bis zu drei Tagen für jeden vollen Tag der Abwesenheit die vom Heimträger nach Maßgabe der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung (Paragraphen 23, ff) festgelegten Heimentgelte um den gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 8, der Oö. Alten- und Pflegeheimverordnung ermittelten Betrag (Lebensmitteleinsatz je Tag für eine Vollverpflegung). Höhe dieses Betrages zum Zeitpunkt des Heimeintritts: 3,04 Euro;

3.) aus der Bestimmung

„Der Heimträger ist berechtigt ohne Zustimmung des Bewohners Entgeltänderungen durchzuführen, wenn sich die bisherige Berechnungs- bzw Kalkulationsgrundlage der Entgelte durch Umstände, die unabhängig vom Willen des Heimträgers sind, soweit verändert hat, dass die Entgelte nicht mehr kostendeckend sind; hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards.“

den Teil

„hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften“;

4.) der Heimträger darf eine vom Bewohner erlegte Kautio nur zur Abdeckung von Schadenersatzansprüchen gegen den Bewohner verwenden.

Zu Punkt C) seines Urteils wies das Erstgericht das Begehren auf Ermächtigung zu der in der Klage begehrten Veröffentlichung ab.

Zur Begründung führte das Erstgericht ua aus:

1. Zur „Preiserhöhungsklausel“:

Nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sei in die Klausel aufzunehmen, dass auch Senkungen des Entgelts vorzunehmen seien; dem entspreche die Formulierung „Entgeltsänderungen“. Es müssten aber auch die für die Erhöhung maßgebenden Umstände im Vertrag klar umschrieben werden, also der maßgebliche Sachverhalt hinreichend deutlich, eindeutig und unmissverständlich und nicht nur nach Art einer Generalklausel. Während öffentliche Abgaben aufgrund der Finanzverfassung zu bestimmen und damit dem Willen des Heimträgers entzogen seien, was auch für

Rechtsvorschriften gelte, weshalb die Klausel insoweit nicht intransparent sei, bedeute „durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards“ eine unklare Generalklausel. Daraus gehe nicht hervor, ob nur ein kundenbezogener Standard (Zimmerausstattung, Pflege etc) gemeint sei oder ob auch eine Veränderung des Ausbildungsstandards des Pflegepersonals in die Kalkulation einzufließen habe. Nach Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG sei in die Klausel aufzunehmen, dass auch Senkungen des Entgelts vorzunehmen seien; dem entspreche die Formulierung „Entgeltsänderungen“. Es müssten aber auch die für die Erhöhung maßgebenden Umstände im Vertrag klar umschrieben werden, also der maßgebliche Sachverhalt hinreichend deutlich, eindeutig und unmissverständlich und nicht nur nach Art einer Generalklausel. Während öffentliche Abgaben aufgrund der Finanzverfassung zu bestimmen und damit dem Willen des Heimträgers entzogen seien, was auch für Rechtsvorschriften gelte, weshalb die Klausel insoweit nicht intransparent sei, bedeute „durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standards“ eine unklare Generalklausel. Daraus gehe nicht hervor, ob nur ein kundenbezogener Standard (Zimmerausstattung, Pflege etc) gemeint sei oder ob auch eine Veränderung des Ausbildungsstandards des Pflegepersonals in die Kalkulation einzufließen habe.

## 2. Zur „Pflegegeldklausel“:

In der Klausel werde der Text von § 21 Abs 2 Z 8 Oö Alten- und PflegeheimV nahezu wortgleich verwendet. Es beziehe sich daher die Frage der Nichtigkeit auf eine geltende Verordnung des Landes. Die Prüfung der Gültigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen obliege jedoch nicht den Gerichten, ein Gericht erster Instanz habe auch keine Antragslegitimation für ein Verfahren zur Verordnungsprüfung vor dem VfGH. Ungeachtet dessen könne ein Verweis von Vertragsbestandteilen auf einen Gesetzes- oder Verordnungstext keinen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG bilden. Die Wiedergabe des geltenden Verordnungstextes in einem vertraglichen Vertrag sei dem Transparenzgebot in § 27d Abs 4 KSchG eher förderlich als schädlich. Selbst bei einem ersatzlosen Wegfall einer solchen Vertragsklausel käme dann auf das restlich verbleibende Vertragsverhältnis wiederum der Gesetzes- bzw Verordnungstext zur Anwendung, weshalb die Entfernung einer solchen Vertragsklausel nicht einmal geeignet sei, das Rechtsverhältnis der Parteien inhaltlich zu verändern. In der Klausel werde der Text von Paragraph 21, Absatz 2, Ziffer 8, Oö Alten- und PflegeheimV nahezu wortgleich verwendet. Es beziehe sich daher die Frage der Nichtigkeit auf eine geltende Verordnung des Landes. Die Prüfung der Gültigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen obliege jedoch nicht den Gerichten, ein Gericht erster Instanz habe auch keine Antragslegitimation für ein Verfahren zur Verordnungsprüfung vor dem VfGH. Ungeachtet dessen könne ein Verweis von Vertragsbestandteilen auf einen Gesetzes- oder Verordnungstext keinen Verstoß gegen Paragraph 6, Absatz 3, KSchG bilden. Die Wiedergabe des geltenden Verordnungstextes in einem vertraglichen Vertrag sei dem Transparenzgebot in Paragraph 27 d, Absatz 4, KSchG eher förderlich als schädlich. Selbst bei einem ersatzlosen Wegfall einer solchen Vertragsklausel käme dann auf das restlich verbleibende Vertragsverhältnis wiederum der Gesetzes- bzw Verordnungstext zur Anwendung, weshalb die Entfernung einer solchen Vertragsklausel nicht einmal geeignet sei, das Rechtsverhältnis der Parteien inhaltlich zu verändern.

## 3. Zur „Abwesenheitsklausel“:

Nach § 27f KSchG sei das tatsächlich Ersparte zu berücksichtigen. Zum Entgelt gehörten auch Teilentgelte für Unterkunft und Grundbetreuung und allenfalls für besondere Pflegeleistungen und sonstige zusätzliche Leistungen. Es genüge daher eine aufwandsbezogene Entgeltminderung nur für Lebensmittel nicht. Insofern widerspreche die Klausel dem Gesetz. Bis zum dritten Tag der Abwesenheit sei aber die Klausel jedenfalls günstiger als § 27f KSchG. § 879 Abs 3 ABGB komme daher für die ersten drei Abwesenheitstage mangels jedweder Benachteiligung nicht zur Anwendung. Für längere Abwesenheiten habe der Heimträger eine entsprechende Disponierung vorzunehmen. Daher erspare er sich auch mehr als die reinen Verpflegungskosten. Nur sogenannte Fixkosten bewirkten keine Veränderung und könnten regelmäßig nicht gemindert werden. Es sei keineswegs offenkundig im Sinn des § 269 ZPO, dass die verbrauchsabhängigen Kosten für Strom, Wasser, Kanal, Wäschereinigung etc nicht abschätzbar wären. Nach Paragraph 27 f, KSchG sei das tatsächlich Ersparte zu berücksichtigen. Zum Entgelt gehörten auch Teilentgelte für Unterkunft und Grundbetreuung und allenfalls für besondere Pflegeleistungen und sonstige zusätzliche Leistungen. Es genüge daher eine aufwandsbezogene Entgeltminderung nur für Lebensmittel nicht. Insofern widerspreche die Klausel dem Gesetz. Bis zum dritten Tag der Abwesenheit sei aber die Klausel jedenfalls günstiger als Paragraph 27 f, KSchG. Paragraph 879, Absatz 3, ABGB komme daher für die ersten drei Abwesenheitstage mangels jedweder Benachteiligung nicht zur Anwendung. Für längere Abwesenheiten habe der Heimträger eine entsprechende

Disponierung vorzunehmen. Daher erspare er sich auch mehr als die reinen Verpflegungskosten. Nur sogenannte Fixkosten bewirkten keine Veränderung und könnten regelmäßig nicht gemindert werden. Es sei keineswegs offenkundig im Sinn des Paragraph 269, ZPO, dass die verbrauchsabhängigen Kosten für Strom, Wasser, Kanal, Wäschereinigung etc nicht abschätzbar wären.

#### 4. Zum Veröffentlichungsbegehren:

Von den derzeitigen Heimbewohnern seien 98 % und mehr Gemeindebürger bzw mindestens seit sechs Monaten vor dem jeweiligen Heimvertrag gewesen. Ein berechtigtes Interesse an einer Urteilsveröffentlichung sei in diesem Zusammenhang fraglich. Sollten auch andere Heimträger dieselbe Vertragsschablone verwenden, sei nicht erkennbar, warum die Veröffentlichung nur zu Lasten der beklagten Partei im ganzen Bundesland und zudem im angrenzenden Niederösterreich vorgenommen werden solle. Es würde, soweit überhaupt erforderlich, jedenfalls eine Veröffentlichung in einem Medium mit Schwerpunktverbreitung im Stadtgebiet und im umliegenden Bezirk jedenfalls ausreichen. Solche Medien gebe es. An die begehrte Veröffentlichung an einem bestimmten Medium sei das Gericht gebunden und könne nicht auf Veröffentlichung in anderen Medien erkennen. Komme das begehrte Medium nicht in Betracht, müsse das allein schon zur Abweisung des Veröffentlichungsbegehrens führen.

Das Gericht zweiter Instanz gab den Berufungen beider Parteien (der klagenden Partei gegen die Abweisung in den Punkten II. B) 1., 2. und 3. sowie im Umfang der Urteilsveröffentlichung und der beklagten Partei im klagestattgebenden Teil des Endurteils) jeweils teilweise Folge. Während es die Klageabweisung in den Punkten II. B) 1. und II. C) bestätigte, änderte es das erstinstanzliche Urteil in dessen Punkten II. A) 1. und 2. sowie B) 2. und 3. dahin ab, dass es dem Unterlassungsbegehren im Umfang der Klausel „hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standard" stattgab und das Mehrbegehren im Umfang der „Abwesenheitsklausel" zur Gänze abwies. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Das Gericht zweiter Instanz gab den Berufungen beider Parteien (der klagenden Partei gegen die Abweisung in den Punkten römisch II. B) 1., 2. und 3. sowie im Umfang der Urteilsveröffentlichung und der beklagten Partei im klagestattgebenden Teil des Endurteils) jeweils teilweise Folge. Während es die Klageabweisung in den Punkten römisch II. B) 1. und römisch II. C) bestätigte, änderte es das erstinstanzliche Urteil in dessen Punkten römisch II. A) 1. und 2. sowie B) 2. und 3. dahin ab, dass es dem Unterlassungsbegehren im Umfang der Klausel „hierbei handelt es sich um Änderungen der öffentlichen Abgaben, durch Rechtsvorschriften oder durch behördlich vorgegebene Änderungen der Standard" stattgab und das Mehrbegehren im Umfang der „Abwesenheitsklausel" zur Gänze abwies. Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei.

Es führte dazu aus:

1. Im Umfang der „Preiserhöhungsklausel" habe das Erstgericht der Unterlassungsklage nur im Umfang von Preiserhöhungen aus behördlich vorgegebenen Änderungen der Standards stattgegeben, sie im Übrigen (Erhöhung der öffentlichen Abgaben und durch Rechtsvorschriften) aber abgewiesen. Zu Preisänderungsklauseln habe der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass der Gestaltungsspielraum des Unternehmers für den Verbraucher nach den im § 6 Abs 1 Z 5 KSchG genannten Prämissen und Parametern im Vertrag klar umschrieben sein müsse und dass generalklauselhafte Formulierungen - im kundenfeindlichsten Sinn ausgelegt - nicht ausreichen, um Preiserhöhungen vorzunehmen. Auch zum vergleichbaren Fall banküblicher Zinsanpassungsklauseln habe der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen, dass solche mangels ausreichender Bestimmtheit ungültig seien. Im Teil „durch Rechtsvorschriften" sei die Klausel auch sprachlich nicht hinreichend verständlich, weil unklar bleibe, ob durch Rechtsvorschriften erzeugte Änderungen von Standards oder durch Rechtsvorschriften erzeugte Änderungen der öffentlichen Abgaben gemeint seien. Dies gehe nach den dargelegten Grundsätzen zu Lasten der beklagten Partei. Zum unbestimmten Begriff „Standard" könne auf die zutreffenden Rechtsausführungen des Erstgerichts verwiesen werden. Da der Heimvertrag darüber keinen Aufschluss gebe, welche öffentlichen Abgaben, Rechtsvorschriften oder behördlich vorgegebene Standards in welchem Ausmaß Teil des mit 58,32 EUR festgesetzten Heimentgelts sind, bleibe unbestimmt und den Heimbewohnern nicht erkennbar, in welchem Ausmaß sich Änderungen auf das Heimentgelt auswirken sollten. Eine harmonisierende Interpretation des Begriffs „Zivilrechtswesen" in Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG mit dem von der beklagten Partei in ihrer Rechtsrüge definierten Kompetenztatbestand "Betrieb eines Alten- und Pflegeheimes" führe zu dem Ergebnis, dass bundes- und landesgesetzliche Regelungen, soweit sie einander nicht

widersprechen, nebeneinander bestehen könnten. Bei Fehlen einer entsprechenden Regelung durch das Bundesland Wien habe der Oberste Gerichtshof zu 6 Ob 247/97k auf die Auflösung eines Heimvertrags Bundesrecht angewendet, ohne gegen die Gesetzgebungskompetenz des Bundes verfassungsrechtliche Bedenken zu hegen. Daher sei das KSchG nicht verfassungswidrig. Der auf Normprüfung gerichtete Antrag sei mangels gesetzlichen Antragsrechts der Prozessparteien zurückzuweisen.<sup>1</sup> Im Umfang der „Preiserhöhungsklausel“ habe das Erstgericht der Unterlassungsklage nur im Umfang von Preiserhöhungen aus behördlich vorgegebenen Änderungen der Standards stattgegeben, sie im Übrigen (Erhöhung der öffentlichen Abgaben und durch Rechtsvorschriften) aber abgewiesen. Zu Preisänderungsklauseln habe der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass der Gestaltungsspielraum des Unternehmers für den Verbraucher nach den im Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 5, KSchG genannten Prämissen und Parametern im Vertrag klar umschrieben sein müsse und dass generalklauselhafte Formulierungen - im kundenfeindlichsten Sinn ausgelegt - nicht ausreichen, um Preiserhöhungen vorzunehmen. Auch zum vergleichbaren Fall banküblicher Zinsanpassungsklauseln habe der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen, dass solche mangels ausreichender Bestimmtheit ungültig seien. Im Teil „durch Rechtsvorschriften“ sei die Klausel auch sprachlich nicht hinreichend verständlich, weil unklar bleibe, ob durch Rechtsvorschriften erzeugte Änderungen von Standards oder durch Rechtsvorschriften erzeugte Änderungen der öffentlichen Abgaben gemeint seien. Dies gehe nach den dargelegten Grundsätzen zu Lasten der beklagten Partei. Zum unbestimmten Begriff „Standard“ könne auf die zutreffenden Rechtsausführungen des Erstgerichts verwiesen werden. Da der Heimvertrag darüber keinen Aufschluss gebe, welche öffentlichen Abgaben, Rechtsvorschriften oder behördlich vorgegebene Standards in welchem Ausmaß Teil des mit 58,32 EUR festgesetzten Heimentgelts sind, bleibe unbestimmt und den Heimbewohnern nicht erkennbar, in welchem Ausmaß sich Änderungen auf das Heimentgelt auswirken sollten. Eine harmonisierende Interpretation des Begriffs „Zivilrechtswesen“ in Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 6, B-VG mit dem von der beklagten Partei in ihrer Rechtsrüge definierten Kompetenztatbestand "Betrieb eines Alten- und Pflegeheimes" führe zu dem Ergebnis, dass bundes- und landesgesetzliche Regelungen, soweit sie einander nicht widersprechen, nebeneinander bestehen könnten. Bei Fehlen einer entsprechenden Regelung durch das Bundesland Wien habe der Oberste Gerichtshof zu 6 Ob 247/97k auf die Auflösung eines Heimvertrags Bundesrecht angewendet, ohne gegen die Gesetzgebungskompetenz des Bundes verfassungsrechtliche Bedenken zu hegen. Daher sei das KSchG nicht verfassungswidrig. Der auf Normprüfung gerichtete Antrag sei mangels gesetzlichen Antragsrechts der Prozessparteien zurückzuweisen.

2. Zur „Pflegegeldklausel“ sei dem

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)