

TE OGH 2009/11/17 1Ob131/09k

JUSLINE Entscheidung

Ⓞ Veröffentlicht am 17.11.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten Dr. Gerstenecker als Vorsitzenden und die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Dr. Fichtenau, Dr. Grohmann und Dr. E. Solé als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, Wien 4, Prinz Eugen-Straße 20-22, vertreten durch Dr. Walter Reichholf, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei U***** GmbH (früher: B***** GmbH), *****, vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert 31.000 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 19. März 2009, GZ 1 R 15/09x-19, mit dem das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 17. September 2008, GZ 22 Cg 117/07k-9, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 17. November 2008, GZ 22 Cg 117/07k-14, großteils bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit 1.751,04 EUR (darin enthalten 291,84 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte ist ein Finanzinstitut und befasst sich mit dem Abschluss von (Finanzierungs-)Leasingverträgen. Im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern, insbesondere im Zusammenhang mit dem Abschluss von Leasingverträgen, verwendete die Beklagte Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB). Mit Schreiben vom 23. 3. 2007 bemängelte die Klägerin diverse Klauseln (die von der Klägerin gewählte, von den Vorinstanzen übernommene Nummerierung wird beibehalten) und forderte die Abgabe einer mit Konventionalstrafe besicherten Unterlassungserklärung. Anlässlich der Abmahnung entschloss sich die Beklagte, neue AGB auszuarbeiten.

Mit Schreiben vom 14. 6. 2007 (Blg ./5) gab die Beklagte zu bestimmten Klauseln eine unbedingte Unterlassungserklärung ab. Diese Klauseln sind (ebenso wie die Klausel 42) nicht Gegenstand der Verbandsklage. Keine Unterlassungserklärung wurde zu den Klauseln 20, 30, 31, 49 erster Satz und 52 erster Satz abgegeben. Hinsichtlich nachstehender Klauseln wurde eine Unterlassungserklärung abgegeben, die jedoch insofern eingeschränkt wurde, als die Beklagte zu diesen Klauseln erklärte, sie erachte die von ihr im Einzelnen angeführten neuen Klauseln als nicht sinnig und daher nicht von der von ihr übernommenen Unterlassungsverpflichtung umfasst: 1, 2, 4, 5, 6, 10, 11, 13, 14, 15, 17, 18, 19, 21, 25, 26, 27, 28, 29, 32, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 44, 46, 48, 51, 53 und 55. Bei den Klauseln 11, 13, 28, 38 und 53 behielt sich die Beklagte darüber hinaus in bestimmtem Umfang die Anwendung der beanstandeten Klauseln auf mit Verbrauchern bestehende Verträge vor. Für jeden Fall des Zuwiderhandelns nach dem 15. 6. 2007 verpflichtete sich die Beklagte zur Zahlung von 700 EUR.

Gestützt auf § 28 Abs 1 KSchG und § 29 KSchG beehrte die Klägerin, die Beklagte zu verpflichten, die Verwendung der verfahrensgegenständlichen oder sinngleichen Klauseln in ihren AGB, die sie den von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelege, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern zu unterlassen. Weiters beehrte sie die Ermächtigung zur Veröffentlichung des klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs. Sie wertete die Einschränkungen der Unterlassungserklärungen als unzulässig und damit nicht als vollständige Unterwerfung, welche die Wiederholungsgefahr beseitige.

Die Beklagte vertrat die gegenteilige Auffassung und verwies (mit den bereits dargestellten Ausnahmen) auf die neuen, nicht sinngleichen und daher in diesem Unterlassungsprozess zu prüfenden Klauseln.

Das Vorbringen der Parteien sowie die Rechtsauffassung der Vorinstanzen zur Zulässigkeit der alten Klauseln wird - soweit im Revisionsverfahren noch relevant - bei der Behandlung der inhaltlich geprüften Klauseln dargestellt.

Das Erstgericht gab dem Unterlassungsbegehren - mit Ausnahme der Klauseln 19 und 30 - sowie dem Veröffentlichungsbegehren statt.

Das von beiden Parteien angerufene Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht, jener der Klägerin hingegen durch Stattgebung des Unterlassungsbegehrens auch hinsichtlich der Klausel 30 Folge, bewertete den Entscheidungsgegenstand mit über 20.000 EUR und ließ die ordentliche Revision gegen den bestätigenden Teil seiner Entscheidung zu. Es schloss sich der zu 8 Ob 110/08x vertretenen Rechtsansicht an, dass die Erklärung einer Leasinggesellschaft, in Zukunft nur nach ihren neuen AGB vorzugehen, mangels unbedingter und vollständiger Unterwerfungshandlung die Wiederholungsgefahr nicht beseitige. Dies müsse umso mehr für die eingeschränkte Erklärung gelten, sich die Anwendung der beanstandeten Klauseln auf bestehende Verträge vorzubehalten. Das Abmahnverfahren solle unter anderem einfach und rasch klären, ob der Unternehmer von der Verwendung der inkriminierten Klauseln abstehe und dies durch Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung dokumentiere, oder ob die Erhebung einer Klage erforderlich sei. Die Auffassung der Beklagten würde die Klägerin mit einer doppelten Prüfung, nämlich der ursprünglich verwendeten Klauseln und der jeweiligen Ersatzklauseln belasten. Das Berufungsgericht lehnte daher eine inhaltliche Prüfung der Ersatzklauseln ab.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Beklagten, die den bestätigenden Teil der Berufungsentscheidung, nicht aber die Abänderung hinsichtlich der Klausel 30 bekämpft, ist zulässig, aber nicht berechtigt.

A: Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens:

Dieser Revisionsgrund wurde geprüft, er liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO).

B: Wegfall der Wiederholungsgefahr:

1. Der Oberste Gerichtshof hat erst jüngst in der ausführlich begründeten Entscheidung 2 Ob 153/08a zu dem Problem Stellung genommen, ob eine derartige, mit der Ankündigung verbundene Unterlassungserklärung, in Zukunft andere konkrete, nicht sinngleiche Ersatzklauseln zu verwenden, als vollständige Unterwerfung unter den Anspruch einer nach § 29 KSchG klageberechtigten Einrichtung die Wiederholungsgefahr beseitigt. Er hat dies nach ausführlicher Darstellung der bisherigen Judikatur eindeutig verneint. Die Vorgangsweise der (dort) Beklagten widerspreche dem Zweck des § 28 Abs 2 KSchG, der auf eine für beide Teile kostengünstige und die Gerichte entlastende Bereinigung der Angelegenheit und die Schaffung von Rechtssicherheit für beide Seiten ausgerichtet sei. Die mit der Unterlassungserklärung verbundene Formulierung von Ersatzklauseln bewirke das genaue Gegenteil, müsste doch die nach § 29 KSchG klageberechtigte Einrichtung - und bei deren Weigerung bzw unterschiedlicher Auslegung in der Folge das Gericht - zunächst das neue, möglicherweise mit zusätzlichen Eventualformulierungen versehene Klauselwerk daraufhin überprüfen, ob es denselben verpönten Regelungszweck wie die ursprünglichen Klauseln zum Inhalt habe, ehe das Vorliegen der Wiederholungsgefahr beurteilt werden könne. Es bleibe ausschließlich die Sache des Verwenders der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, für deren gesetzmäßigen Inhalt zu sorgen.

2. Der erkennende Senat schließt sich dieser Rechtsauffassung grundsätzlich an. Mit der Regelung des § 28 Abs 2 KSchG sollten typisierte Fälle erfasst werden, in denen ohne nähere Prüfung der Umstände jedenfalls vom Wegfall einer Wiederholungsgefahr - und damit vom Fehlen eines Unterlassungsanspruchs - auszugehen ist. Damit soll für alle Beteiligten möglichst weitgehende Klarheit und Rechtssicherheit erreicht werden. Diese ist jedoch immer dann gefährdet, wenn die Unterlassungserklärung mit Zusätzen oder Einschränkungen versehen ist, deren rechtliche

Konsequenzen häufig nicht sofort eindeutig überblickt werden können. Das rechtfertigt es auch nach Auffassung des erkennenden Senats, einer mit der Formulierung einer Ersatzklausel abgegebenen Unterlassungserklärung die Eignung zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr abzusprechen. Es soll hier nicht auf die Prüfung der Klausel im Einzelfall ankommen; vielmehr ist ein die häufig auftretenden Unklarheiten in typisierender und generalisierender Form erfassender Ansatz gerechtfertigt. Darauf, ob sich bei näherer Prüfung die Ersatzklausel als unbedenklich und insbesondere nicht „sinngleich“ erweisen würde, soll es dann eben im Sinn der zu 2 Ob 153/08a ausgesprochenen Auffassung nicht ankommen. Ob die gegenteilige Auffassung wirklich auf ein gesetzlich nicht vorgesehenes „Genehmigungssystem“ hinausliefere, ist nicht näher zu erörtern.

3. Somit ist festzuhalten, dass eine Prüfung der Zulässigkeit der Ersatzklauseln auch in diesem Fall ausscheidet. Soweit die Revisionswerberin daher einzelne Klauseln (1, 2, 4, 5, 6, 10, 14, 15, 17, 18, 21, 25, 26, 27, 29, 32, 34, 35, 36, 39, 40, 41, 44, 46, 48, 51 und 55) ausschließlich mit dem Hinweis auf ein Wegfallen der Wiederholungsgefahr wegen der Formulierung ihrer Ansicht nach unbedenklicher Ersatzklauseln verteidigt, muss auf den Inhalt der inkriminierten, ursprünglich verwendeten Klauseln nicht mehr eingegangen werden, weil die Beklagte deren Zulässigkeit selbst nicht behauptet. Dasselbe gilt für die Klauseln 11, 13, 28, 38 und 53. Wie die Revision selbst klarstellt (insbesondere auf S 25 ff), hat sie zu diesen Klauseln eine Unterlassungserklärung in der Form abgegeben, dass sie sich verpflichtete, bei Neuabschlüssen ausschließlich die ihrer Auffassung nach gesetzeskonformen Ersatzklauseln zu verwenden, sich aber gleichzeitig vorbehält, sich bei bestehenden Verträgen weiterhin auf die alte Klausel, dies allerdings im Sinn der - nach Auffassung der Beklagten - gesetzeskonformen Ersatzklausel, berufen zu dürfen. Diese vorbehaltene Anpassung bestehender Verträge bedeutet nach der Argumentation der Revisionswerberin, dass sie sich kein rechtswidriges Verhalten vorbehalten habe und keine Wiederholungsgefahr mehr vorliege. Die Argumente der Revisionswerberin, die bei Behandlung der genannten Klauseln deren Zulässigkeit (zum Teil) verteidigt, sind gerade wegen der angekündigten Weiterverwendung alter Klauseln im Sinn der neu formulierten Ersatzklauseln so zu interpretieren, dass die Beklagte die Anwendung der alten Klauseln erst im Sinn der Neuformulierung als zulässig wertet. Verdeutlicht wird dies am Beispiel der Klausel 53, die lautet:

„Der (die) LN stimm(t)en ausdrücklich zu, dass alle ihn (sie) betreffenden Daten, die dem LG im Rahmen der Geschäftsverbindung zum (zu den) Kunden bekannt werden, an die B***** AG, B***** L***** GmbH und B***** K***** L***** GmbH sowie an die Kleinkreditevidenz und die Warnliste, die derzeit beim Kreditschutzverband von 1870 eingerichtet ist, zum Zwecke der Bonitätsbeurteilung des LN sowie zum Gläubigerschutz bekanntgegeben werden. Der (die) LN stimm(t)en ausdrücklich zu, dass seine (ihre) Daten automationsgestützt verarbeitet und an die vorgenannten Gesellschaften übermittelt werden. Der Widerruf dieser Zustimmung ist jederzeit möglich und bewirkt die Unzulässigkeit der weiteren Verwendung der Daten.“

Die Vorinstanzen werteten diese (alte) Klausel als unzulässig, weil der Kunde das die Zustimmungserklärung enthaltende Schriftstück unterfertigen müsse, die Formulierung keine wirksame Zustimmung des Leasingnehmers zur Weitergabe seiner Daten im Sinne des § 4 Z 14 DSGVO darstelle und darüber hinaus intransparent sei.

Die Revisionswerberin (S 86 der Revision) bestreitet zwar die Notwendigkeit einer vom Kunden zu unterfertigenden Zustimmungserklärung, meint aber im Anschluss, dass die neu formulierte Ersatzklausel der Beanstandung nach § 4 Z 14 DSGVO und § 6 Abs 3 KSchG völlig gerecht werde. Damit stellt die Beklagte eindeutig klar, die Unzulässigkeit der alten Klausel (wenn auch nicht aus sämtlichen, von den Vorinstanzen angenommenen Rechtsgründen) anzuerkennen, noch dazu, weil sie ankündigt, in den bestehenden Verträgen die beanstandete Klausel eingeschränkt im Sinn der neuen Ersatzklausel zu verwenden.

Da die Wiederholungsgefahr entgegen der Auffassung der Revisionswerberin durch die Neuformulierung von Ersatzklauseln nicht weggefallen ist, muss auch die Zulässigkeit der alten Klauseln 11, 13, 28, 38 und 53 nicht geprüft werden.

C: Allgemeine, in der Entscheidung 3 Ob 12/09z (mit zahlreichen Nachweisen) zusammengefasste Grundsätze im Verbandsprozess:

1. Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Dabei ist einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ zu berücksichtigen. Weicht eine Klausel vom dispositiven Recht ab, liegt eine gröbliche Benachteiligung

eines Vertragspartners im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB schon dann vor, wenn es für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung gibt. Das ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht. Die Beurteilung, ob eine Klausel den Vertragspartner gröblich benachteiligt, orientiert sich am dispositiven Recht, das als Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs für den Durchschnittsfall dient.

2. Die Ausnahme von der in § 879 Abs 3 ABGB verankerten Inhaltskontrolle - die Festlegung der beiderseitigen Hauptleistungspflichten - ist möglichst eng zu verstehen und soll auf die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistungen beschränkt bleiben. Die im dispositiven Recht geregelten Modalitäten der Hauptleistung, also vor allem Ort und Zeit der Vertragserfüllung, fallen nicht unter diese Ausnahme. Klauseln, die das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, verändern oder aushöhlen, unterliegen ebenfalls der Inhaltskontrolle.

3. Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Durch diese Bestimmung wurde die Vertragsklausel-RL 93/13/EWG umgesetzt und damit das sogenannte Transparenzgebot für Verbrauchergeschäfte normiert. Dieses soll dem Kunden ermöglichen, sich aus den AGB oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Maßstab für die Transparenz ist das Verständnis der für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden. Es soll verhindert werden, dass der Verbraucher durch ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird. Daraus kann sich konkret eine Verpflichtung zur Vollständigkeit ergeben, wenn die Auswirkung einer Klausel sonst unklar bliebe.

4. Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG hat die Auslegung der Klausel im „kundenfeindlichsten“ Sinn zu erfolgen. Auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Klausel kann nicht Rücksicht genommen werden, weil eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess nicht möglich ist.

D: Zu den einzelnen, noch inhaltlich zu prüfenden Klauseln:

Klausel 20:

„Der LN ist verpflichtet, das Leasingobjekt in technisch einwandfreiem, betriebssicherem Zustand zu erhalten. Er hat es gemäß der Gebrauchsanweisung des Lieferanten zu benutzen, nur zum vertraglich bedungenen Zweck zu verwenden und vor Überbeanspruchung und vorzeitiger Entwertung zu bewahren. Der LN hat alle zweckmäßigen Service-, Reparatur- und Erhaltungsmaßnahmen rechtzeitig auf seine Kosten in einer Fachwerkstätte durchführen zu lassen; ebenso gehen alle Betriebskosten zu seinen Lasten.“

Nach Ansicht der Klägerin ist die Überwälzung des Erhaltungsaufwands nach § 1096 ABGB als sittenwidrig im Sinn des § 879 Abs 1 ABGB zu betrachten. Die Überwälzung der Erhaltungspflicht werde durch die Klausel auch nicht in jenen Fällen ausgeschlossen, in welchen der Leasinggeber dem Leasingnehmer gewährleistungspflichtig sei. In diesen Fällen verstoße die Klausel auch gegen § 9 KSchG.

Die Beklagte verwies darauf, dass der Leasingnehmer rechtlich einem Käufer nach Übergabe der Sache gleichstehe. Es sei sachgerecht, den Leasingnehmer zur Erhaltung des Leasingobjekts zu verpflichten, weil nur so dem schutzwürdigen Interesse des Leasinggebers am Leasingobjekt als Haftungsfonds für seine Ansprüche aus dem Leasingvertrag Rechnung getragen werde.

Die Vorinstanzen verneinten einen Verstoß gegen § 879 ABGB iVm § 1096 ABGB, weil den Leasinggeber beim Finanzierungsleasing keine dem Mietvertrag typische Erhaltungspflicht treffe. Die Überwälzung der Erhaltungspflicht schließe aber auch jene Fälle nicht aus, in denen der Leasinggeber dem Leasingnehmer für aufgetretene Mängel gewährleistungspflichtig sei. In diesen Fällen verstoße die Klausel gegen § 9 KSchG. Das Berufungsgericht verwies in seiner Begründung noch darauf, dass im allgemeinen österreichischen Sprachgebrauch der Begriff der „Gewährleistungsreparatur“ durchaus verbreitet sei, wie eine Abfrage mit einer herkömmlichen Internetsuchmaschine dokumentiert habe.

Die Revision bestreitet den allgemeinen Gebrauch dieses Begriffs und verweist ihrerseits auf die vergleichsweise geringe Trefferanzahl (rund 9.000 Treffer) bei einer Recherche durch eine bekannte Internetsuchmaschine.

Bei der im Verbandsprozess gebotenen Auslegung im kundenfeindlichsten Sinn ist aber die Trefferzahl des erwähnten Begriffs ohne Bedeutung. Diese Klausel erfasst nämlich die Erhaltungspflicht des Leasingnehmers auch bei unterbliebener erstmaliger Verschaffung des ordnungsgemäßen Gebrauchs, weil eine Differenzierung zu

Reparatur- und Erhaltungsmaßnahmen, zu denen der Leasinggeber aufgrund der Gewährleistungsregeln verpflichtet ist, fehlt. Wie der Oberste Gerichtshof in der ausführlich begründeten Entscheidung 3 Ob 12/09z klargestellt hat, gehört beim Finanzierungsleasing jedenfalls die erstmalige Verschaffung des ordnungsgemäßen Gebrauchs des Leasingobjekts zur unabdingbaren Hauptverpflichtung des Leasinggebers, weshalb diese Verpflichtung einschränkende Vereinbarungen als unzulässig beurteilt wurden. Der von den Vorinstanzen angenommene, nach § 9 KSchG unzulässige Einschränkung von Gewährleistungsansprüchen setzt die Revision keine stichhaltigen Argumente entgegen. Ihr Verweis auf die in der Ersatzklausel 27 vorgesehene Zession sämtlicher Gewährleistungsansprüche des Leasinggebers gegen den Lieferanten an den Leasingnehmer ist schon deshalb nicht relevant, weil die Zulässigkeit der Ersatzklauseln eben nicht zu prüfen ist.

Klausel 30 (die trotz rechtskräftiger Erledigung zum besseren Verständnis der Klausel 31 wiedergegeben wird):

„Der LN trägt das Risiko der zufälligen Beschädigung und des zufälligen Untergangs, des Verlustes, Diebstahls, Totalschadens, der Beschlagnahme, Verfallserklärung, Heranziehung durch Behörden und des vorzeitigen Verschleißes des Leasingobjektes, auch wenn ihn kein Verschulden trifft.“

Klausel 31:

„Die teilweise oder gänzliche Unmöglichkeit der Nutzung des Leasingobjektes wegen der oben in a) angeführten (Anmerkung: entspricht Klausel 30) Umstände (mit Ausnahme von Untergang und Totalschaden) sowie wegen technischer, rechtlicher oder wirtschaftlicher Unbenutzbarkeit berührt den Bestand des Leasingvertrages und insbesondere die Verpflichtung zur Bezahlung des Leasingentgeltes nicht.“

Die Klägerin behauptete unter anderem einen Verstoß der Klausel 31 gegen § 6 Abs 1 Z 6 KSchG und § 18 KSchG. Das Finanzierungsleasing sei als gleichgestelltes Geschäft im Sinn des § 17 KSchG zu behandeln, auf das die §§ 18 bis 25 KSchG anzuwenden seien. Die Klausel lege dem Leasingnehmer die Verpflichtung zur Bezahlung des Leasingentgeltes für jeden Fall der Unbenutzbarkeit auf. Die Klausel sei mit dem in § 18 KSchG vorgesehenen Leistungsverweigerungsrecht des Verbrauchers unvereinbar. Sie verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 6 KSchG, weil sie das Zurückbehaltungsrecht am Leasingentgelt im Falle der Mangelhaftigkeit des Leasingobjekts ausschließe.

Die Beklagte wendete insbesondere ein, ihre Finanzierungsleasingverträge hätten nicht den gleichen wirtschaftlichen Zweck wie Abzahlungsgeschäfte im Sinn des § 16 KSchG.

Die Vorinstanzen werteten diese Klausel als unzulässigen Eingriff in das Zurückbehaltungsrecht des Leasingnehmers nach § 6 Abs 1 Z 6 KSchG und das Leistungsverweigerungsrecht nach § 18 KSchG. Der Klausel sei nicht zu entnehmen, dass die auf gewährleistungspflichtigen Mängeln beruhende Unbenutzbarkeit des Leasingobjekts von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen sei.

Die Revision bezweifelt, dass diese Klausel Gewährleistungsansprüche des Leasingnehmers betrifft, und verweist dazu auf die jeweilige Überschrift in den „alten“ AGB.

Richtig ist, dass sich die Klauseln 27 bis 29 in den „alten“ AGB (Blg ./1) als lit a und b unter dem Punkt 6.) „Gewährleistung“ finden, während die Klauseln 30 und 31 im Anschluss unter den Punkt 7.) „Gefahrtragung“ als lit a und b Absatz 2 aufgenommen wurden. Im Verbandsprozess ist aber die systematische Einordnung von unzulässigen Klauseln in die AGB kein ausschließlich maßgebliches Kriterium für die Frage, ob eine bestimmte Klausel unzulässig ist. Der von der Beklagten gewünschten Zuordnung der einzelnen Klauseln ausschließlich nach dem Rechtsgebiet, das durch die Überschrift definiert werden soll, steht das Gebot der kundenfeindlichsten Auslegung entgegen.

Die Formulierung der Klauseln 30 und 31 lässt keine Differenzierung erkennen, ob diese Risikoverteilung zu Lasten des Leasingnehmers auch gilt, wenn der Leasinggeber seine Verpflichtung verletzt hat, dem Leasingnehmer erstmalig den ordnungsgemäßen Gebrauch des Leasingobjekts zu verschaffen. Die Revisionswerberin übersieht, dass die Verwendung der gesamten Klausel 30 (= Punkt 7 lit a in Blg ./1) wegen einer nach § 9 KSchG unzulässigen Einschränkung der Gewährleistungsrechte des Leasingnehmers rechtskräftig untersagt wurde (S 50 f des Berufungsurteils), was die Unzulässigkeit der damit inhaltlich zusammenhängenden Klausel 31 (= Punkt 7 lit b Abs 2 in Blg ./1) indiziert. Die Zahlungsverpflichtung droht bei teilweiser oder gänzlicher Unmöglichkeit der Nutzung wegen eines Teils der in Klausel 30 angeführten Umstände und ist nur Konsequenz der dort geregelten Risikoverteilung. Das

Argument der Revision (§ 63 Absatz 2), bei Wandlung oder Preisminderung entfallende die Verpflichtung zur Zahlung des Leasingentgelts ohnehin ganz bzw teilweise, bezieht sich auf die Formulierung der neuen Ersatzklauseln (4 und 6), die - wie bereits mehrfach erwähnt - nicht relevant sind.

Klausel 31 bedeutet - wie bereits Klausel 20 - eine Einschränkung der Verpflichtung zur erstmaligen Verschaffung der Nutzungsmöglichkeit und ist schon deshalb unzulässig. Auf die Argumente der Revision, die sich auf einen Verstoß gegen § 18 KSchG beziehen, muss damit nicht weiter eingegangen werden.

Klausel 41:

„Bei ordnungsgemäßer Vertragserfüllung und Rückstellung werden dem LN maximal 75 % des Betrags bezahlt oder gutgeschrieben, um den der vom LG vereinnahmte Verwertungserlös des Leasingobjekts den vereinbarten Restwert übersteigt.“

Die Klägerin rügt diese Klausel als gröblich benachteiligend, weil der Leasingnehmer einerseits sämtliche Risiken und Kosten bezüglich des Leasingobjekts zu tragen habe, andererseits aber der Vorteil eines bei Verwertung höher als erwartet ausgefallenen Restwerts nur bis zu 75 % dem Leasingnehmer zukommen solle. Die gröbliche Benachteiligung liege auch darin, dass dem Leasinggeber offenbar freies Ermessen bei der Zuteilung des Mehrerlöses eingeräumt werde. Die Klausel widerspreche dem Transparenzgebot, weil für den Leasingnehmer nicht klar sei, in welchem Ausmaß er von einem Mehrerlös des Leasingobjekts profitiere.

Die Beklagte verwies auf die Ersatzklausel, die dem letzten Einwand Rechnung trage und den Leasingnehmer zu 75 % beteilige. Dies sei das Maximum, das aus steuerrechtlichen Gründen möglich sei.

Die Vorinstanzen nahmen einen Verstoß gegen das Transparenzgebot an. Der Ausdruck „maximal 75 %“ bedeute für den Konsumenten eine erhebliche Unsicherheit.

Die Revisionswerberin bestreitet die Auffassung zur Intransparenz inhaltlich nicht. Sie verteidigt die Zulässigkeit der alten (und neuen) Klausel mit für den Leasingnehmer vorteilhaften steuerrechtlichen Erwägungen. Diese sind allerdings irrelevant, wenn die ausschließlich zu prüfende „alte“ Klausel schon wegen des Verstoßes gegen das Transparenzgebot unzulässig war.

Klausel 48:

„Die Verzinsung der Vorauszahlung und/oder des Depots ist in der zugrundeliegenden Kalkulation für das Leasingentgelt (Punkt VIII) berücksichtigt.“

Die Klägerin sah in dieser Klausel einen Verstoß gegen § 879 Abs 1 ABGB iVm § 3 Abs 3 Z 4 Verbraucherkreditverordnung (VerbrKrVO), BGBl II 1999/260, und gegen § 6 Abs 3 KSchG. Es fehle die Angabe der Höhe der Verzinsung. Die Regelung sei intransparent, weil der Leasingnehmer ihr nicht entnehmen könne, ob und in welcher Höhe die von ihm geleistete Vorauszahlung verzinst werde.

Die Beklagte meinte dazu, beim Finanzierungsleasing sei nach der VerbrKrVO die Angabe des Zinssatzes ausdrücklich nicht nötig. Um für Verbraucher größere Verständlichkeit und Transparenz zu erzielen, habe sie eine neue Klausel formuliert. Diese entspreche - wie schon die ursprüngliche Fassung - einerseits den Anforderungen der Verbraucherkreditverordnung, sie wahre andererseits die Interessen des Leasingnehmers vollständig.

Das Erstgericht wertete die Klausel als intransparent, weil der Verbraucher nicht erkennen könne, in welcher Höhe die von ihm geleistete Vorauszahlung verzinst werde.

Das Berufungsgericht hielt eine vereinbarte Nichtverzinsung für gröblich benachteiligend. Bei der Beurteilung einer „faktischen Verzinsung“ nahm es einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG und gegen § 3 Abs 3 Z 4 VerbrKrVO an. Letzteres begründet es damit, dass die Klausel sich in ihrer optischen Gestaltung in keiner Weise von den übrigen Teilen des Regelwerks unterscheidet und damit der in der zitierten Bestimmung geforderte Auffälligkeitwert fehle.

Auch zu dieser Klausel setzt die Revision dem von den Vorinstanzen übereinstimmend angenommenen Verstoß gegen das Transparenzgebot inhaltlich nichts entgegen. Sie verweist selbst auf die Neuformulierung der Klausel, die eindeutig eine gesonderte Verzinsung der Vorauszahlung des Depots ausschliesse, um für Verbraucher, auch unter Verwendung von Fettdruck, größere Verständlichkeit und Transparenz zu erzielen. Damit gesteht sie selbst zu, dass die alte Klausel keine eindeutige Vereinbarung einer Nichtverzinsung war und den Verbraucher über diese Tatsache und deren Auswirkungen im Unklaren ließ. War die alte Klausel aufgrund ihrer Intransparenz unzulässig, muss die Frage

nicht beantwortet werden, ob ihre damalige optische Gestaltung in Verbindung mit dem für Finanzierungsleasingverträge verwendeten Deckblatt den in § 3 Abs 3 Z 4 letzter Satz VerbrKrVO geforderten Auffälligkeitswert hatte.

Klausel 49 Satz 1:

„Service- und Reparaturarbeiten sind nur in autorisierten Markenwerkstätten durchzuführen.“

Die Klägerin nahm mangels sachlicher Rechtfertigung dieser Verpflichtung einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB an.

Die Beklagte entgegnete, diese Pflicht diene dem Schutz des Leasingnehmers, weil nur Service- und Reparaturarbeiten in einer Markenwerkstätte den vollen Wert des Leasingguts erhielten und Voraussetzung für die Händlergarantie sei.

Die Vorinstanzen folgten der Argumentation der Beklagten nicht. Dem Leasingnehmer werde die Möglichkeit genommen, preislich günstigere oder aus anderem Grund von ihm bevorzugte Werkstätten zu beauftragen. Das Berufungsgericht verwies darauf, dass es letztlich Sache des Leasingnehmers sei, allfällige Garantieeinschränkungen durch Inanspruchnahme einer preislich günstigeren oder sonst vorteilhafteren Reparaturwerkstätte in Kauf zu nehmen.

Die Revisionswerberin sieht nach wie vor eine sachliche Rechtfertigung in dem bei gegenteiliger Vorgangsweise drohenden Verlust von Garantien sowie im berechtigten Interesse des Leasinggebers am Erhalt eines Leasingobjekts als Sicherungsfonds, dessen Wert durch die Herstellergarantie erhöht werde. Damit setzt sich die Beklagte eigentlich in Widerspruch zu ihrer sonstigen Argumentationslinie, wonach die Sachgefahr ausschließlich den Leasingnehmer trifft. Tatsächlich ist ja die Verschiebung des Gefahrenrisikos auf den Leasingnehmer beim Finanzierungsleasing für die Zeit nach ordnungsgemäßer und mängelfreier Übergabe des Leasingguts grundsätzlich zulässig (3 Ob 12/09z). Der Leasingnehmer ist bei Beschädigung des Leasingfahrzeugs nicht nur mit den Reparaturkosten belastet (zB nach einem Verkehrsunfall), sondern darüber hinaus durch diese Klausel in der Wahl der Reparaturwerkstätten eingeschränkt, was einen Preisvergleich zu seinen Gunsten völlig ausschließt. Demgegenüber sind die in der Revision erwähnten Interessen des Leasinggebers von untergeordneter Bedeutung, zumal die Klausel keine Einschränkung auf den Garantiezeitraum enthält.

Klausel 52 Satz 1:

„Der LG sendet rechtsgeschäftliche Erklärungen an die ihm zuletzt genannte Anschrift des LN und gilt damit die Zustellung als rechtswirksam vollzogen.“

Die Klägerin beanstandete diese Klausel nach § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 3 KSchG, weil darin die Wirksamkeit einer Zustellung an den Leasingnehmer schon mit dem Zeitpunkt der Absendung einer Erklärung fingiert werde. Das tatsächliche Zukommen der Erklärung sei demnach irrelevant.

Die Beklagte verwies darauf, dass die Klausel vollständig § 6 Abs 1 Z 3 KSchG entspreche.

Das Berufungsgericht nahm einen Verstoß gegen das Verbot einer vertraglichen Zugangsfiktion (§ 6 Abs 1 Z 3 KSchG) an. Das Risiko der Beweisbarkeit des Erhalts einer Erklärung des Unternehmers solle nicht vorweg auf den Verbraucher überwältigt werden. Zugangsfiktionen in AGB seien aus dieser Sicht problematisch. Ausgenommen seien nur Vertragsbestimmungen, nach denen der Zugang einer Erklärung an der vom Verbraucher zuletzt bekanntgegebenen Anschrift eintrete, sofern der Verbraucher pflichtwidrig eine Anschriftsänderung nicht mitgeteilt habe. Der Zugang werde aber nur dann bewirkt, wenn der Unternehmer die Zustellung an der vom Verbraucher zuletzt bekanntgegebenen Anschrift beweise. Sende er die Erklärung an eine ihm vom Verbraucher nicht mitgeteilte Anschrift (etwa an eine von ihm ausgeforschte), so gehe dies auf sein Risiko. Nach der inkriminierten Klausel solle es aber nur auf die Absendung einer Erklärung des Leasinggebers ankommen, nicht aber darauf, ob der Verbraucher seine Anschrift überhaupt geändert oder pflichtwidrig eine Adressänderung nicht mitgeteilt habe oder ob die Sendung an der zuletzt genannten Adresse überhaupt zugestellt werde. Die Fiktion würde demnach auch dann eintreten, wenn ein Brief, der an die ursprüngliche und gleichzeitig noch aktuelle Adresse abgeschickt werde, auf dem Postweg verloren gehe.

Die Revision befasst sich mit dieser Argumentation nur insoweit, als sie sich gegen die Annahme einer Zugangsfiktion bereits mit Absendung der Erklärung wendet: Verwendet werde ja nur der Begriff „sendet“.

Die gebotene kundenfeindlichste Auslegung schließt aber die vom Berufungsgericht gewählte Interpretation dieser Klausel gerade nicht aus. Vom Zugang der Sendung an der zuletzt bekanntgegebenen Anschrift des Leasingnehmers ist

überhaupt nicht die Rede, weshalb auch solche Sendevorgänge von der Zustellfiktion erfasst sind, die auf dem Transportweg verloren gehen und nie einen dem Empfänger zurechenbaren Bereich (zB früherer [Haupt-]Wohnsitz) erreichen. Die Revisionsausführungen zur geltungserhaltenden Reduktion sind unbeachtlich, weil die Vorinstanzen den ersten Satz der Klausel 52 ohnehin getrennt von den übrigen Bestandteilen dieser Klausel beurteilt haben.

Die vierzehntägige Frist zur Erfüllung des Urteils ist durchaus angemessen und eine Verlängerung nicht geboten. Abgesehen davon, dass die Beklagte ohnehin schon in den meisten Punkten „Ersatzklauseln“ ausformuliert hat, ist es der Beklagten aufgrund der Verfahrensdauer und der Entscheidungen der Vorinstanzen sowohl möglich als auch zumutbar, sich binnen kurzer Zeit auf die endgültige Gegebenheit einzustellen.

Der Revision ist somit nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO.

Textnummer

E92849

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:00100B00131.09K.1117.000

Im RIS seit

17.12.2009

Zuletzt aktualisiert am

10.12.2013

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at