

TE OGH 2009/4/1 9Ob54/08v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.04.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf und Dr. Kuras als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG in Wien, wider die beklagte Partei B*****, vertreten durch Raits Ebner Rechtsanwälte GmbH in Salzburg, wegen Unterlassung nach dem KSchG (Streitwert 21.500 EUR) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert 4.500 EUR), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 24. April 2008, GZ 2 R 6/08b-15, mit dem infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 13. Oktober 2007, GZ 13 Cg 23/07y-11, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.468,08 EUR (darin enthalten 244,68 EUR an USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Im Revisionsverfahren maßgeblich ist im Wesentlichen nur noch die Frage der „Wiederholungsgefahr“ bei der „Verwendung“ einer nach der insoweit unbekämpften Beurteilung des Berufungsgerichts gegen § 879 Abs 3 ABGB wegen eindeutiger gröblicher Benachteiligung ebenso wie gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG verstoßenden Klausel. Das Berufungsgericht hat insoweit die Revision als zulässig erachtet, weil eine höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, ob auch zwiespältiges Prozessverhalten zur Bejahung der Erstbegehungsgefahr ausreichend sei, nicht vorliege.

Die gegen den klagsstattgebenden Teil der Berufungsentscheidung erhobene Revision der Beklagten ist entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Ausspruch des Berufungsgerichts mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO nicht zulässig. Der Oberste Gerichtshof kann sich bei der Darstellung der Zurückweisung auf die Ausführung der Zurückweisungsgründe beschränken (§ 510 Abs 3 letzter Satz ZPO).

Dazu ist voranzustellen, dass die hier bekämpfte Klausel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Wesentlichen vorgesehen hätte, dass zukünftige Bedingungsänderungen, die sachlich gerechtfertigt und geringfügig sind, nur noch in einer Zeitung bekannt gegeben werden müssen. Dies wurde vom Berufungsgericht unter anderem auch wegen des Verbots der Festlegung einer Zustellungsfiktion im Sinne des § 6 Abs 1 Z 3 KSchG (Zugangsfiktion) - unbekämpft - als

unzulässig qualifiziert. Insoweit kommt es auf die weiteren Begleitumstände der Änderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, nämlich dass die Beklagte ihren Kunden vorweg „androhte“, dass für den Fall, dass sie der Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht zustimmten - wozu im Übrigen auch ein Tätigwerden der Kunden erforderlich gewesen wäre - eine Aufkündigung des Vertrags und eine ungünstige Abrechnung der Guthaben stattfinden würde, gar nicht an. Daher ist es auch nicht relevant, dass die Beklagte in weiterer Folge der Klägerin gegenüber davon Abstand nahm und die Bestimmungen hinsichtlich der ungünstigen Abrechnung der Guthaben in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen änderte.

Wesentlich ist, dass der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung für eine vorbeugende Unterlassungsklage die konkrete Besorgnis einer drohenden Rechtsverletzung verlangt (vgl. RIS-Justiz RS0037661 mzwN; RIS-Justiz RS0009357 mwN; dazu, dass dies auch im Bereich des KSchG in Betracht kommt, etwa Jelinek in Krejci [Hrsg], Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz, Die Verbandsklage, 794; Kosesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer/Langer Konsumentenschutzgesetz², 337 f). Zutreffend ist auch, dass - anders als bei der Wiederholungsgefahr, bei der bereits eine konkrete Rechtsverletzung stattgefunden hat - die Erstbegehungsgefahr von der klagenden Partei zu behaupten und zu beweisen ist (vgl. RIS-Justiz RS0009397 mzwN ebenso RIS-Justiz RS0037661). Auch sind an die „Beseitigung“ einer Erstbegehungsgefahr im Allgemeinen nicht die gleichen strengen Anforderungen zu stellen, wie an die Widerlegung der aus einer begangenen Verletzungshandlung abzuleitenden Wiederholungsvermutung (vgl. RIS-Justiz RS0079944 mwN, etwa 4 Ob 89/94). Auch in diesem Zusammenhang hat der Oberste Gerichtshof darauf abgestellt, ob nach entsprechenden Vorbereitungen betreffend das rechtswidrige Verhalten die Beklagte ihre Rechtsauffassung, sie sei zu einer bestimmten Handlung berechtigt, aufgegeben hat (RIS-Justiz RS0079692 mwN etwa zum „zwiespältigen Verhalten“ 4 Ob 9/05k).

Die Beurteilung des Vorliegens der Erstbegehungsgefahr kann regelmäßig nur nach den konkreten Umständen des Einzelfalls erfolgen und kann daher wegen ihrer Einzelfallbezogenheit regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO darstellen (vgl. dazu 10 Ob 23/07s mwN). Eine vom Obersten Gerichtshof aus Gründen der Rechtssicherheit wahrzunehmende Fehlbeurteilung des Berufungsgerichts vermag die Beklagte hier nicht aufzuzeigen. Hat sie sich doch nicht nur mit dem Anbot auf Abänderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen an all ihre Vertragspartner gewendet, sondern konkret auch im Prozess vorweg gegenüber dem klagenden Verband an der Rechtmäßigkeit der Änderung festgehalten und etwa ausgeführt, dass der Kläger erst darlegen müsse, gegen welche Gebote oder Verbote diese Klausel verstoße (AS 52). Diesen Rechtsstandpunkt hat die Beklagte bis zuletzt aufrecht erhalten und im Wesentlichen darauf verwiesen, dass sie von der konkreten Änderung Abstand genommen habe (AS 72 f), ohne die Unrechtmäßigkeit der beabsichtigten Klausel einzuräumen. Auch gegenüber den Kunden wurde eine klarstellende Erklärung nicht abgegeben, sondern nur eine Bekanntmachung in ihrem „Online-Center“ veranlasst.

Insgesamt bringen die Ausführungen in der Revision zur Beurteilung der „Erstbegehungsgefahr“ im konkreten Fall keine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO zur Darstellung.

Soweit die Beklagte im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Urteilsveröffentlichung darauf abstellt, dass ihre Kunden ohnehin bereits verständigt worden seien, dass der Passus betreffend die bloße Ankündigung von Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen in einer Zeitung nicht aufgenommen werde, ist sie darauf hinzuweisen, dass eine derartige Verständigung bis zum hier relevanten Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung in erster Instanz nicht festgestellt wurden (allgemein zur mangelnden Erheblichkeit der Beurteilung dieser Frage im Einzelfall RIS-Justiz RS0042967 mwN). Die Möglichkeit über die Websites die Informationen zu erlangen reichen insoweit hier allein nicht aus, weil nicht alle - ehemaligen - Kunden, die ein objektives Interesse daran haben, neuerlich diese aufsuchen (4 Ob 18/08p).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 50 und 41 ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der Revision hingewiesen.

Textnummer

E90715

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:00900B00054.08V.0401.000

Im RIS seit

01.05.2009

Zuletzt aktualisiert am

18.11.2010

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