

# TE OGH 2023/2/23 80b80/22f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.2023

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Kuras als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Tarmann-Prentner und Mag. Korn sowie die Hofräte Dr. Stefula und Dr. Thunhart als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte (Bundesarbeitskammer), 1040 Wien, Prinz-Eugen-Straße 20–22, vertreten durch Dr. Sebastian Schumacher, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei W\*, vertreten durch Brand Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung, über die Revisionen der klagenden und der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 31. März 2022, GZ 3 R 120/21w-14, mit dem das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 17. November 2021, GZ 17 Cg 55/20z-9, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

1. Der Revision der klagenden Partei wird Folge gegeben.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird unter Aufrechterhaltung der Kostenentscheidung in der Hauptsache dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts einschließlich seiner Kostenentscheidung wiederhergestellt wird.

2. Die Revision der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit 2.761,60 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin 396,77 EUR USt und 381 EUR Pauschalgebühr) zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

[1] Die Klägerin ist eine gemäß § 29 Abs 1 KSchG zur Unterlassungsklage berechnigte Körperschaft öffentlichen Rechts. [1] Die Klägerin ist eine gemäß Paragraph 29, Absatz eins, KSchG zur Unterlassungsklage berechnigte Körperschaft öffentlichen Rechts.

[2] Die Beklagte ist Franchisenehmerin einer deutschen Unternehmensgruppe und betreibt in Oberösterreich ein Fitnessstudio. Sie schließt regelmäßig mit Verbrauchern iSd § 1 KSchG (auch im Wege des Fernabsatzes) Mitgliedsverträge ab, denen Allgemeine Geschäftsbedingungen und eine Mitgliedschaftsvereinbarung zu Grunde gelegt werden. Die Klauseln werden der Beklagten von ihrer Franchisegeberin vorgegeben. [2] Die Beklagte ist Franchisenehmerin einer deutschen Unternehmensgruppe und betreibt in Oberösterreich ein Fitnessstudio. Sie schließt regelmäßig mit Verbrauchern iSd Paragraph eins, KSchG (auch im Wege des Fernabsatzes) Mitgliedsverträge ab, denen Allgemeine Geschäftsbedingungen und eine Mitgliedschaftsvereinbarung zu Grunde gelegt werden. Die Klauseln werden der Beklagten von ihrer Franchisegeberin vorgegeben.

[3] Die Klauseln 1 bis 4 sind in den AGB, die Klauseln 5 und 6 in der Mitgliedschaftsvereinbarung enthalten und lauten wie folgt:

Klausel 1 (Punkt 6.1. der AGB):

„Die Mitgliedschaftsvereinbarung kann sowohl vom Mitglied wie auch von dem Anbieter jeweils unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zu jedem Monatsletzten schriftlich gekündigt werden. Für die ersten zwölf Monate ab Beginn des Vertragsverhältnisses verzichtet das Mitglied auf die Abgabe einer Kündigungserklärung (Mindestvertragsdauer).“

Klausel 2 (Punkt 6.3. der AGB):

„Als wichtige Gründe gelten für den Anbieter insbesondere: (...)

- Handlungen und Äußerungen eines Mitgliedes, die für den Anbieter geschäftsschädigend sind;“

Klausel 3 (Punkt 6.3. der AGB):

„Als wichtige Gründe gelten für den Anbieter insbesondere: (...)

- Handlungen eines Mitgliedes, welche darauf abzielen, den Kundenstock des Anbieters zu reduzieren (Abwerbung).“

Klausel 4 (Punkt 9. der AGB):

„(...) Ebenso überwacht der Anbieter Teile des Studios mit Videokameras und speichert einzelfallbezogen die dabei gewonnenen Aufnahmen, soweit und solange dies im Einzelfall zur Sicherheit seiner Mitglieder und zur Aufklärung von strafbaren Handlungen sowie zur Abwehr oder Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen erforderlich ist. Der Umstand der Beobachtung und die verantwortliche Stelle werden durch Hinweisschilder erkennbar gemacht. Jedenfalls erteilt jedes Mitglied seine Zustimmung zur Erhebung, Speicherung und Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten im oben angeführten Sinn.“

Klausel 5:

„Die Mitgliedschaftsvereinbarung wird auf die Grundlaufzeit von 12 Monat(e) geschlossen. Die Mitgliedschaft verlängert sich anschließend jeweils um weitere 1 Monat(e), sofern sie nicht von einer Vertragspartei mindestens 3 Monat(e) vor Ablauf der Grundlaufzeit oder Verlängerungsperiode schriftlich gekündigt wird.“

Klausel 6

„Zu Beginn der Mitgliedschaft wird eine einmalige Pauschale von 19,90 € für die Verwaltung erhoben. Das Eintrittsmedium (Karte oder Chipband) bleibt im Besitz des Mitglieds und wird ebenfalls mit einer Gebühr von 19,90 € berechnet. Halbjährlich wird eine Servicepauschale in Höhe von 19,90 € erhoben. Die vorstehenden Pauschalen werden zusätzlich zum Mitgliedschaftsbeitrag und ungeachtet der gewählten Mitgliedschaftsart erhoben. Sämtliche Beträge enthalten die gesetzliche Mehrwertsteuer.“

Klausel 7

„(...) In diesem Fall ist lediglich die Anmeldegebühr zu bezahlen. (...) Die Anmeldegebühr beträgt einmalig 29,80 € und wird im ersten Monat verrechnet. (...)“

[4] Die Beklagte bietet eine „Basic-Mitgliedschaft“ um 29,90 EUR, eine „All-In-Mitgliedschaft“ um 39,90 EUR und eine „Ultra-All-In-Mitgliedschaft“ um 49,90 EUR an. Aktuell läuft eine befristete Aktion zur Anwerbung neuer Mitglieder, wonach diese Mitgliedschaften mit monatlicher Kündbarkeit und ohne Servicepauschale angeboten werden. Das entsprechende Online-Formular enthält die Klausel 7. Alle Klauseln werden bei Vertragsabschlüssen mit Verbrauchern verwendet.

[5] Die Klägerin begehrt, die Beklagte schuldig zu erkennen, die Verwendung der Klauseln 1 bis 7 (oder sinngleicher Klauseln) und das Berufen auf solche Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen. Darüber hinaus stellt sie ein Veröffentlichungsbegehren.

[6] Die Beklagte wandte ein, die Klauseln seien zulässig. Das Veröffentlichungsbegehren sei überzogen.

[7] Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren zur Gänze und dem Veröffentlichungsbegehren teilweise statt.

Das Berufungsgericht änderte diese Entscheidung in Ansehung eines Teils der Klausel 6, nämlich

Verwaltungspauschale und Chipmedium betreffend, und wies das Unterlassungsbegehren insoweit ab. Im Übrigen bestätigte es das Urteil des Erstgerichts einschließlich der Kostenentscheidung. Die ordentliche Revision sei wegen der regelmäßig über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung der Beurteilung von AGB-Klauseln zulässig.

[8] Dagegen richten sich die Revisionen beider Parteien, die die gänzliche Klagsstattgebung bzw -abweisung beantragen. In ihren Revisionsbeantwortungen beantragen die Parteien jeweils, die Revision der Gegenseite zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

[9] Die Revision der Klägerin ist berechtigt. Jene der Beklagten ist nicht zulässig.

#### **1. Zur Revision der Klägerin**

[10] Die Klägerin hält die von der abändernden Entscheidung des Berufungsgerichts betroffene, in der Mitgliedschaftsvereinbarung enthaltene Klausel 6 in ihrer Gesamtheit für gröblich benachteiligend, weil darin zusätzlich zum Mitgliedschaftsbeitrag weitere Pauschalbeträge in Rechnung gestellt würden, denen keine erkennbaren Leistungen des Unternehmers gegenüberstünden. Die Höhe des Gesamtentgelts werde dadurch verschleiert. Die Klausel verstoße auch gegen § 6c KSchG und § 4 Abs 1 Z 4 FAGG, weil der Verbraucher keine klare und verständliche Information über den Gesamtpreis der Dienstleistung enthalte. [10] Die Klägerin hält die von der abändernden Entscheidung des Berufungsgerichts betroffene, in der Mitgliedschaftsvereinbarung enthaltene Klausel 6 in ihrer Gesamtheit für gröblich benachteiligend, weil darin zusätzlich zum Mitgliedschaftsbeitrag weitere Pauschalbeträge in Rechnung gestellt würden, denen keine erkennbaren Leistungen des Unternehmers gegenüberstünden. Die Höhe des Gesamtentgelts werde dadurch verschleiert. Die Klausel verstoße auch gegen Paragraph 6 c, KSchG und Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, FAGG, weil der Verbraucher keine klare und verständliche Information über den Gesamtpreis der Dienstleistung enthalte.

[11] Die Beklagte vertritt die Ansicht, dass allen Pauschalen der Klausel 6 entsprechende Gegenleistungen gegenüberstünden. Die Begründung des Vertrags sei mit einem administrativen Aufwand verbunden, den die Verwaltungspauschale abdecke. Ebenso sei die Programmierung einer Karte oder eines Chipbandes mit Kosten verbunden. Mit dem halbjährlichen Servicepauschale würden Services wie Trainingspläne und individuelle Beratung abgegolten.

[12] Das Berufungsgericht vertrat im Gegensatz zum Erstgericht die Auffassung, dass die Klausel in die Bestandteile Verwaltungspauschale, Chipgebühr und halbjährliche Servicepauschale teilbar und lediglich die Letztere unzulässig sei. Bei den erstgenannten Entgelten handle es sich um unselbstständige Bestandteile der Hauptleistung, sie seien Voraussetzungen für den Vertragsabschluss, ziffernmäßig bestimmt und einmalig zu bezahlen. Ähnlich wie bei Kreditbearbeitungsgebühren bestehe hier von vornherein nicht die von der Rechtsprechung als ratio für die Kontrollunterworfenheit hervorgehobene Gefahr, dass das eigentliche Leistungsversprechen dadurch eingeschränkt, verändert oder ausgehöhlt werden könnte.

[13] Nur die mit der Servicepauschale bezahlten Leistungen seien keine Mehrleistungen, sondern bereits ausdrücklich in allen Stufen der von der Beklagten angebotenen Mitgliedschaften und den dafür jeweils ausgewiesenen Monatspauschalen enthalten.

[14] Der Oberste Gerichtshof hat bereits jüngst in der einen gleichartigen Sachverhalt (Klauseln eines Unternehmens aus der selben Franchisekette) betreffenden Entscheidung 9 Ob 106/22m ausgesprochen, dass dem Verwaltungspauschale „keine konkreten Aufwendungen oder Leistungen entsprechen, die nach den Feststellungen über das übliche, mit jeder Vertragsbegründung entstehende Maß hinausgehen. Insbesondere hat die Beklagte weder vorgebracht noch ist festgestellt oder sonst im Verfahren hervorgekommen, dass sie den im Zusammenhang mit der Vertragsanbahnung entstehenden Aufwand nicht durch die in den Fitnessstudios ohnehin anwesenden Trainer erledigen würde, oder ihr ein konkret bezifferbarer (oder auch nur plausibel pauschalierbarer) Mehraufwand entstünde, der durch die von ihr sonst eingesetzten Trainer nicht bewältigbar wäre“. Die Klausel wurde daher als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB beurteilt (vgl auch 6 Ob 44/22x mwN; 4 Ob 59/22p; 6 Ob 62/22x). [14] Der Oberste Gerichtshof hat bereits jüngst in der einen gleichartigen Sachverhalt (Klauseln eines Unternehmens aus der selben Franchisekette) betreffenden Entscheidung 9 Ob 106/22m ausgesprochen, dass dem Verwaltungspauschale „keine konkreten Aufwendungen oder Leistungen entsprechen, die nach den Feststellungen über das übliche, mit

jeder Vertragsbegründung entstehende Maß hinausgehen. Insbesondere hat die Beklagte weder vorgebracht noch ist festgestellt oder sonst im Verfahren hervorgekommen, dass sie den im Zusammenhang mit der Vertragsanbahnung entstehenden Aufwand nicht durch die in den Fitnessstudios ohnehin anwesenden Trainer erledigen würde, oder ihr ein konkret bezifferbarer (oder auch nur plausibel pauschalierbarer) Mehraufwand entstünde, der durch die von ihr sonst eingesetzten Trainer nicht bewältigbar wäre“. Die Klausel wurde daher als gröblich benachteiligend iSd Paragraph 879, Absatz 3, ABGB beurteilt vergleiche auch 6 Ob 44/22x mwN; 4 Ob 59/22p; 6 Ob 62/22x).

[15] Das Gleiche gilt umso mehr für die Gebühr für das Eintrittsmedium, weil die Ermöglichung des Zutritts zu den Fitnessstudios zu den Vertragspflichten der Beklagten gehört und schon aus diesem Grund nicht nachvollziehbar ist, warum ihre Kunden dafür ein zusätzliches Entgelt bzw für den dafür geforderten Erwerb eines Chips oder einer Karte einen zusätzlichen Kaufpreis leisten sollten (vgl auch 6 Ob 62/22v; 9 Ob 106/22m [Rz 62 ff]; 4 Ob 62/22d [Rz 63 ff]; 4 Ob 59/22p [Rz 58 ff]). [15] Das Gleiche gilt umso mehr für die Gebühr für das Eintrittsmedium, weil die Ermöglichung des Zutritts zu den Fitnessstudios zu den Vertragspflichten der Beklagten gehört und schon aus diesem Grund nicht nachvollziehbar ist, warum ihre Kunden dafür ein zusätzliches Entgelt bzw für den dafür geforderten Erwerb eines Chips oder einer Karte einen zusätzlichen Kaufpreis leisten sollten vergleiche auch 6 Ob 62/22v; 9 Ob 106/22m [Rz 62 ff]; 4 Ob 62/22d [Rz 63 ff]; 4 Ob 59/22p [Rz 58 ff]).

[16] Diese Beurteilung trifft auch auf die vorliegende, gleichlautende Klausel zu. Da die Klausel 6 schon als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB anzusehen ist, muss die Frage, ob sie auch wegen Intransparenz unzulässig wäre, nicht mehr weiter erörtert werden. [16] Diese Beurteilung trifft auch auf die vorliegende, gleichlautende Klausel zu. Da die Klausel 6 schon als gröblich benachteiligend iSd Paragraph 879, Absatz 3, ABGB anzusehen ist, muss die Frage, ob sie auch wegen Intransparenz unzulässig wäre, nicht mehr weiter erörtert werden.

[17] Die Revision der Klägerin ist daher berechtigt.

## 2. Zur Revision der Beklagten

[18] Das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage ist nach dem Zeitpunkt der Entscheidung über das Rechtsmittel durch den Obersten Gerichtshof zu beurteilen (RS0112769; RS0112921). Eine im Zeitpunkt der Einbringung des Rechtsmittels aufgeworfene erhebliche Rechtsfrage fällt weg, wenn sie durch eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs bereits geklärt wurde (RS0112769 [T12]; RS0112921 [T5]). Dies ist hier bei der Frage der Unzulässigkeit der in der Revision der Beklagten angeführten Klauseln der Fall:

[19] Der Oberste Gerichtshof hat bereits in zahlreichen Entscheidungen (4 Ob 59/22p, 4 Ob 62/22d, 6 Ob 62/22v; 3 Ob 155/22y; [teilweise] 6 Ob 44/22x sowie 9 Ob 106/22m) mit den vorliegenden wortgleiche bzw sinngleiche Klauseln in Mitgliedsverträgen zwischen Verbrauchern und Betreibern von Fitnessstudios (darunter auch der Franchisenehmergruppe, zu der die hier Beklagte gehört) für unzulässig erklärt.

[20] Auf die darin ausführlich dargestellten Grundsätze ist zu verweisen (4 Ob 59/22p und 4 Ob 62/22d [jeweils Rz 11 bis 14]; 6 Ob 62/22v [Rz 14 bis 17]; 9 Ob 106/22m).

### 2.1. Klausel 1

[21] Die Revisionswerberin meint zusammengefasst, die Entscheidung des Berufungsgerichts widerspreche der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur, weil eine einjährige Mindestvertragsdauer und halbjährliche Kündigungsfristen bei Fitnessstudios bereits als zulässig beurteilt worden seien.

[22] Diese Ausführungen übergehen, dass ein einjähriger Kündigungsverzicht bei anschließender dreimonatiger Kündigungsfrist zum Monatsletzten nicht eine einjährige, sondern eine 16 Monate dauernde Mindestvertragsdauer bedeutet. Da der Verzicht auf eine Kündigungserklärung für ein Jahr entgegen der Formulierung der Klausel nicht mit einer „Mindestvertragsdauer“ ident ist, sondern sich diese erst im Zusammenhalt mit den weiteren Bestimmungen ergibt, wird dem Verbraucher ein unklares Bild seiner vertraglichen Verpflichtung vermittelt.

[23] Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die diese Klausel jedenfalls als intransparent bzw wegen der wahren Länge der Bindungsdauer nach § 879 ABGB unzulässig beurteilt haben, entspricht der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (9 Ob 106/22m; 6 Ob 44/22x [Rz 14–24]). [23] Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die diese Klausel jedenfalls als intransparent bzw wegen der wahren Länge der Bindungsdauer nach Paragraph 879, ABGB unzulässig beurteilt haben, entspricht der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (9 Ob 106/22m; 6 Ob 44/22x [Rz 14–24]).

## 2.2. Klauseln 2 und 3

[24] Die Vorinstanzen beurteilten die Klauseln als überraschend iSd § 864a ABGB und gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil darin keine Einschränkung, insbesondere auf rechtswidriges bzw wettbewerbswidriges Verhalten, vorgenommen werde. [24] Die Vorinstanzen beurteilten die Klauseln als überraschend iSd Paragraph 864 a, ABGB und gröblich benachteiligend iSd Paragraph 879, Absatz 3, ABGB, weil darin keine Einschränkung, insbesondere auf rechtswidriges bzw wettbewerbswidriges Verhalten, vorgenommen werde.

[25] Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung sehen die Klausel eine unsachliche Beschränkung der Meinungsfreiheit vor, weil Äußerungen und Handlungen nicht an ihrem Inhalt und Zusammenhang, sondern allein an ihrem faktischen Erfolg – einer Geschäftsschädigung bzw einer Verkleinerung des Kundenstocks – gemessen werden.

[26] Wortgleiche Klauseln wurden vom Obersten Gerichtshof aus diesem Grund bereits als überschießend und in ihrer Formulierung nachteilig und überraschend iSd § 864a ABGB beurteilt (9 Ob 106/22m [Rz 17 ff]; 6 Ob 62/22v [Rz 26 ff]; 4 Ob 62/22d [Rz 24 ff]). Neue rechtliche Aspekte, die zu einer Änderung dieser Beurteilung Anlass geben könnten, zeigt die Revision nicht auf. [26] Wortgleiche Klauseln wurden vom Obersten Gerichtshof aus diesem Grund bereits als überschießend und in ihrer Formulierung nachteilig und überraschend iSd Paragraph 864 a, ABGB beurteilt (9 Ob 106/22m [Rz 17 ff]; 6 Ob 62/22v [Rz 26 ff]; 4 Ob 62/22d [Rz 24 ff]). Neue rechtliche Aspekte, die zu einer Änderung dieser Beurteilung Anlass geben könnten, zeigt die Revision nicht auf.

## 2.3. Klausel 4

[27] Eine wortgleiche Klausel hat der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt als rechtswidrig beurteilt und dazu ausgeführt: „Die Revision der Beklagten, die im Wesentlichen Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber ihren Mitgliedern ins Treffen führt und das Einverständnis ihrer Kunden aus dem Vertragsabschluss ableitet, steht insbesondere mit ihren Ausführungen zu präventiven Wirkungen einer Video-Generalüberwachung nicht auf dem Boden der – hier auch durch die DSGVO determinierten – Rechtsordnung.“ (9 Ob 106/22m [Rz 21 ff]; 6 Ob 62/22v [Rz 40 f], 4 Ob 62/22d [Rz 38–42]; 4 Ob 59/22p [Rz 34–37]; zur unzulässigen Koppelung vglRS0132251). [27] Eine wortgleiche Klausel hat der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt als rechtswidrig beurteilt und dazu ausgeführt: „Die Revision der Beklagten, die im Wesentlichen Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber ihren Mitgliedern ins Treffen führt und das Einverständnis ihrer Kunden aus dem Vertragsabschluss ableitet, steht insbesondere mit ihren Ausführungen zu präventiven Wirkungen einer Video-Generalüberwachung nicht auf dem Boden der – hier auch durch die DSGVO determinierten – Rechtsordnung.“ (9 Ob 106/22m [Rz 21 ff]; 6 Ob 62/22v [Rz 40 f], 4 Ob 62/22d [Rz 38–42]; 4 Ob 59/22p [Rz 34–37]; zur unzulässigen Koppelung vergleicheRS0132251).

[28] Die Beurteilung der Vorinstanzen steht damit im Einklang.

## 2.4. Klausel 5

[29] Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist dieser zur Auslegung von Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht „jedenfalls“, sondern nur dann berufen, wenn die zweite Instanz Grundsätze höchstgerichtlicher Rechtsprechung missachtete oder für die Rechtseinheit und Rechtsentwicklung bedeutsame Fragen zu lösen sind (RS0121516). Es genügt nicht, dass es an einer höchstgerichtlichen Rechtsprechung zu gleichen oder ähnlichen Klauseln mangelt (1 Ob 224/06g; 3 Ob 72/07w; 6 Ob 128/09f ua).

[30] Die Vorinstanzen haben die Klausel 5 als in sich unklar und widersprüchlich zur Klausel 1, daher intransparent und gemäß § 6 Abs 3 KSchG unwirksam beurteilt. Das Berufungsgericht erachtete sie überdies als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil der Kunde bei einer jeweils nur einmonatigen Verlängerung des Vertragsverhältnisses nicht mit einer wesentlich längeren Kündigungsfrist rechnen müsse. [30] Die Vorinstanzen haben die Klausel 5 als in sich unklar und widersprüchlich zur Klausel 1, daher intransparent und gemäß Paragraph 6, Absatz 3, KSchG unwirksam beurteilt. Das Berufungsgericht erachtete sie überdies als gröblich benachteiligend iSd Paragraph 879, Absatz 3, ABGB, weil der Kunde bei einer jeweils nur einmonatigen Verlängerung des Vertragsverhältnisses nicht mit einer wesentlich längeren Kündigungsfrist rechnen müsse.

[31] Die letztere Begründung bedarf keiner weiteren Überprüfung. Dass eine Klausel, die eine einmonatige Verlängerung des Vertrags behauptet, obwohl sich durch die Dauer der gleichzeitig genannten Kündigungsfrist eine dreimonatige Verlängerung ab der Kündigung ergibt, dem Transparenzgebot widerstreitet, ist offenkundig.

[32] Die Revision geht auf diese Begründung inhaltlich auch gar nicht ein, ebensowenig auf die zutreffenden

Ausführungen des Berufungsgerichts dazu, dass die Klausel über die Verlängerung des Vertrags nicht mit der Kündigungsregelung der Klausel 1 ident ist. Die Revision ist insoweit nicht gesetzmäßig ausgeführt (RS0043603).

## 2.5. Klausel 6

[33] Soweit die Revision der Beklagten sich gegen den bestätigenden Teil der Berufungsentscheidung wendet (halbjährliche Servicepauschale), bringt sie keine erhebliche Rechtsfrage zur Darstellung.

[34] In AGB enthaltene Entgeltklauseln, die ein Zusatzentgelt nicht zur Abgeltung einer nur aufgrund von Besonderheiten im Einzelfall erforderlichen Mehrleistung, sondern zur Abgeltung einer im Regelfall mit der Erfüllung der vertraglichen Pflichten verbundenen Leistung vorsehen, das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, es verändern oder aushöhlen, unterliegen der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB (6 Ob 62/22v [Rz 57]; RS0016908 [T8]). [34] In AGB enthaltene Entgeltklauseln, die ein Zusatzentgelt nicht zur Abgeltung einer nur aufgrund von Besonderheiten im Einzelfall erforderlichen Mehrleistung, sondern zur Abgeltung einer im Regelfall mit der Erfüllung der vertraglichen Pflichten verbundenen Leistung vorsehen, das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, es verändern oder aushöhlen, unterliegen der Inhaltskontrolle nach Paragraph 879, Absatz 3, ABGB (6 Ob 62/22v [Rz 57]; RS0016908 [T8]).

[35] Nach den Feststellungen ist die verrechnete Servicepauschale unabhängig von den dem Kunden mit der Mitgliedschaft zur Verfügung stehenden Angeboten und von den tatsächlich konkret konsumierten Leistungen. Das Erheben dieses Zusatzentgelts ist mit dem „All-in“-Konzept der Beklagten nicht vereinbar. Die Vorinstanzen haben diesen Teil der Klausel ohne Rechtsirrtum übereinstimmend als gröblich benachteiligend beurteilt (6 Ob 62/22v [Rz 57 ff]; 9 Ob 106/22m; 4 Ob 62/22d; 4 Ob 59/22p [Rz 53] [identische Klauseln]).

## 2.6. Klausel 7

[36] Nach § 16 Abs 1 FAGG hat der Verbraucher, der von einem Vertrag über Dienstleistungen zurücktritt, unter den dort geregelten Umständen dem Unternehmer einen Betrag zu zahlen, der im Vergleich zum vertraglich vereinbarten Gesamtpreis verhältnismäßig den vom Unternehmer bis zum Rücktritt erbrachten Leistungen entspricht. Außer dieser Zahlung dürfen dem Verbraucher nach § 16 Abs 4 FAGG wegen seines Rücktritts keine sonstigen Lasten auferlegt werden. [36] Nach Paragraph 16, Absatz eins, FAGG hat der Verbraucher, der von einem Vertrag über Dienstleistungen zurücktritt, unter den dort geregelten Umständen dem Unternehmer einen Betrag zu zahlen, der im Vergleich zum vertraglich vereinbarten Gesamtpreis verhältnismäßig den vom Unternehmer bis zum Rücktritt erbrachten Leistungen entspricht. Außer dieser Zahlung dürfen dem Verbraucher nach Paragraph 16, Absatz 4, FAGG wegen seines Rücktritts keine sonstigen Lasten auferlegt werden.

[37] Die Vorinstanzen sind übereinstimmend davon ausgegangen, dass die Klausel 7 damit nicht vereinbar ist.

[38] Soweit diese Beurteilung in der Revision unter Verweis auf die ex lege eintretende Rückzahlungspflicht des Unternehmers nach § 14 FAGG bekämpft wird, setzt sie sich in Widerspruch zum Wortlaut der Klausel 7, dem zufolge („lediglich“) die Anmeldegebühr im Rücktrittsfall dennoch zu bezahlen ist (9 Ob 106/22m [Rz 36 ff]). Eine erhebliche Rechtsfrage wird damit nicht aufgezeigt. [38] Soweit diese Beurteilung in der Revision unter Verweis auf die ex lege eintretende Rückzahlungspflicht des Unternehmers nach Paragraph 14, FAGG bekämpft wird, setzt sie sich in Widerspruch zum Wortlaut der Klausel 7, dem zufolge („lediglich“) die Anmeldegebühr im Rücktrittsfall dennoch zu bezahlen ist (9 Ob 106/22m [Rz 36 ff]). Eine erhebliche Rechtsfrage wird damit nicht aufgezeigt.

## 2.7. Veröffentlichungsbegehren

[39] Die Revision wendet sich gegen das im Klagebegehren gestellte Veröffentlichungsbegehren in einer Regionalausgabe der „Neuen Kronen-Zeitung“ wegen der großen Reichweite dieses Mediums als überschießend.

[40] Sie übersieht dabei, dass das Erstgericht dieses Begehren unbekämpft abgewiesen und die Klägerin nur zur Veröffentlichung in einer anderen, lediglich regional verbreiteten Zeitung ermächtigt hat.

[41] Die Revision ist daher auch in diesem Punkt nicht gesetzmäßig ausgeführt.

[42] Mangels Darstellung erheblicher Rechtsfragen iSd § 502 Abs 1 ZPO war die Revision der Beklagten daher insgesamt zurückzuweisen. [42] Mangels Darstellung erheblicher Rechtsfragen iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO war die Revision der Beklagten daher insgesamt zurückzuweisen.

[43] 3. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Die Klägerin hat in ihrer Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision der Beklagten hingewiesen. [43] 3. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf Paragraphen 41, 50, ZPO. Die Klägerin hat in ihrer Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit der Revision der Beklagten hingewiesen.

[44] Eine Änderung der Kostenentscheidungen der Vorinstanzen war nicht erforderlich, weil auch das Berufungsgericht trotz geringfügiger Abänderung von einem Obsiegen der Klägerin ausgegangen ist.

**Textnummer**

E137717

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2023:0080OB00080.22F.0223.000

**Im RIS seit**

29.03.2023

**Zuletzt aktualisiert am**

18.04.2023

**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)