



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Neumayr als Vorsitzenden, die Hofrätinnen Dr. Fichtenau und Dr. Grohmann sowie die Hofräte Mag. Ziegelbauer und Dr. Stefula als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, 1041 Wien, Prinz-Eugen-Straße 20-22, vertreten durch Dr. Walter Reichholf, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG, 1020 Wien, F. W. Raiffeisen-Platz/Hollandstraße 1, vertreten durch Kosch & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert 30.500 EUR) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert 4.400 EUR), infolge Revisionen der klagenden und der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 24. Juli 2017, GZ 3 R 17/17t-16, womit infolge Berufungen der klagenden und der beklagten Partei das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 20. Jänner 2017, GZ 39 Cg 53/15k-8 in der Fassung des Ergänzungsbeschlusses vom 8. Februar 2017, GZ 39 Cg 53/15k-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision der klagenden Partei wird Folge gegeben.

Der Revision der beklagten Partei wird teilweise Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird in seinen Aussprüchen über die Klauseln 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 11 sowie über die Abweisung der Veröffentlichung des klagsabweisenden Teils der Entscheidung bestätigt.

Im Übrigen, nämlich im Ausspruch über die

Klauseln 9, 10 und 12 wird das angefochtene Urteil dahin abgeändert, dass hinsichtlich der Klausel 9 und 10 dem Klagebegehren stattgegeben wird und hinsichtlich der Klausel 12 das Klagebegehren abgewiesen wird.

Die Urteile der Vorinstanzen haben daher insgesamt – unter Einschluss der bestätigten Teile – zu lauten wie folgt:

„I. Die beklagte Partei ist schuldig, binnen sechs Monaten die Verwendung der nachstehend genannten oder sinngleicher Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen und es weiters zu unterlassen, sich auf diese oder sinngleiche Klauseln zu berufen, soweit diese bereits Inhalt der von der beklagten Partei mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträge geworden sind:

Klausel 1 (Pkt V B, Z 44 Abs 3 der AGB 2013):

„Eine von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex abweichende Entgeltanpassung darf das Kreditinstitut mit dem Kunden auf dem in Abs. 1 vorgesehenen Weg nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die im Zeitraum, der nach Abs. 2 für die Entgeltsanpassung maßgeblich ist, eingetretene Entwicklung der Kosten, die dem Kreditinstitut im Zusammenhang mit der jeweiligen Dauerleistung entstehen, weicht unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände (insbesondere Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwands) von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ab und die angebotene Entgeltsanpassung entspricht dieser abweichenden Kostenentwicklung.

- Eine Entgeltserhöhung entspricht zuhöchst dem Dreifachen einer Entgeltserhöhung, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergeben würde.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Entgeltsänderung höher ist als jene, die sich aus der VPI-Entwicklung ergäbe.“

Klausel 2 (Pkt V C, Z 45 Abs 2 der AGB 2013):

„Eine von der Entwicklung des

Verbraucherpreisindex abweichende Anpassung der Entgelte für die vom Kreditinstitut außerhalb der Zahlungsdienste erbrachten Dauerleistungen werden dem Kunden vom Kreditinstitut spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens, das ist in jedem Fall der 1. April eines Jahres, angeboten. Die Zustimmung des Kunden zu diesen Änderungen gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das Änderungsangebot kann das Kreditinstitut auf eine mit dem Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Auf dem in diesem Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Entgeltanpassung nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die im Zeitraum, der nach Abs. 1 für die Entgeltanpassung maßgeblich ist, eingetretene Entwicklung der Kosten, die dem Kreditinstitut im Zusammenhang mit der jeweiligen Dauerleistung entstehen, weicht unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände (insbesondere Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwands) von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ab und die angebotene Entgeltanpassung entspricht dieser abweichenden Kostenentwicklung.

- Eine Entgelterhöhung entspricht zuhöchst dem Dreifachen einer Entgelterhöhung, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergeben würde.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Entgeltänderung höher ist als jene, die sich aus der VPI-Entwicklung ergäbe.“

Klausel 3 (Punkt V D, Z 46 Abs 2 und 3

AGB 2013):

„Wurde keine Anpassungsklausel vereinbart oder beabsichtigt das Kreditinstitut eine über die vereinbarte Anpassung hinausgehende Änderung des Sollzinssatzes, so bietet das Kreditinstitut dem Kunden diese Änderung des Zinssatzes spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an. Die Zustimmung des Kunden zu dieser Änderung gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das

Kreditinstitut kann das Änderungsangebot auf eine mit dem Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Sollte das Änderungsangebot jedoch ein Konto, über das Zahlungsdienste abgewickelt werden, betreffen, so ist es dem Kunden mitzuteilen und der Kunde hat das Recht, den diesbezüglichen Rahmenvertrag bis zum Inkrafttreten der Änderung kostenlos fristlos zu kündigen. Auch auf dieses Kündigungsrecht wird das Kreditinstitut im Änderungsangebot hinweisen.

Auf dem in Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Zinsanpassung jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die angebotene Zinsanpassung entspricht der Entwicklung der Kosten des Kreditinstituts im Zusammenhang mit dem jeweiligen Kredit seit dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung, wobei alle sachlich gerechtfertigten Umstände (Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen auf dem Geld- oder Kapitalmarkt, Veränderungen der Refinanzierungskosten, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwandes) zu berücksichtigen sind.

- Eine Zinssatzanhebung nach Abs 2 darf 0,5 %-Punkte nicht übersteigen.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Zinssatzänderung höher ist als jene, die sich aus der vereinbarten Anpassungsklausel ergäbe. Wo keine Anpassungsklausel vereinbart ist, ist darauf hinzuweisen, dass die der Verzinsung zugrundeliegende Vereinbarung keine einseitige Zinssatzanpassung vorsieht.

- Eine Änderung des Zinssatzes im Rahmen des Abs. 2 ist frühestens zwei Jahre nach dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung zulässig.“

Klausel 4 (Punkt V F, Z 47a Abs 2 und 3
AGB 2013):

„Wurde keine Anpassungsklausel vereinbart oder beabsichtigt das Kreditinstitut eine über die vereinbarte Anpassung hinausgehende Änderung des Habenzinssatzes, so bietet das Kreditinstitut dem Kunden diese Änderung des Zinssatzes spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an. Die Zustimmung des Kunden zu dieser Änderung gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das Kreditinstitut kann das Änderungsangebot auf eine mit dem

Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Sollte das Änderungsangebot jedoch ein Konto, über das Zahlungsdienste abgewickelt werden, betreffen, so ist es dem Kunden mitzuteilen und der Kunde hat das Recht, den diesbezüglichen Rahmenvertrag bis zum Inkrafttreten der Änderung kostenlos fristlos zu kündigen. Auch auf dieses Kündigungsrecht wird das Kreditinstitut im Änderungsangebot hinweisen.

Auf dem in Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Zinssatzanpassung jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die angebotene Zinssatzanpassung entspricht der Entwicklung der Kosten und Wiederveranlagungsmöglichkeiten des Kreditinstituts im Zusammenhang mit dem jeweiligen Guthaben seit dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung, wobei alle sachlich gerechtfertigten Umstände (Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen auf dem Geld- oder Kapitalmarkt, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwandes) zu berücksichtigen sind.

- Eine Zinssatzsenkung nach Abs. 2 darf 0,5 %-Punkte nicht übersteigen.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Zinssatzänderung höher ist als jene, die sich aus der vereinbarten Anpassungsklausel ergäbe. Wo keine Anpassungsklausel vereinbart ist, ist darauf hinzuweisen, dass die der Verzinsung zugrundeliegende Vereinbarung keine einseitige Zinssatzanpassung vorsieht.

Eine Änderung des Zinssatzes im Rahmen des Abs. 2 ist frühestens zwei Jahre nach Beginn der Zinssatzvereinbarung zulässig. “

Klausel 5 (Kontoeröffnungsvertrag Stand Oktober 2014)

„Entgelte: Entgelte für Kontoführung und Dienstleistungen sowie Zinssätze für Guthaben und Sollstände siehe Beiblatt, welches einen Bestandteil dieses Vertrags darstellt.“

Klausel 6 (Kontoeröffnungsvertrag – Stand Oktober 2014):

„Zinssätze und Entgelte, die bei einer Überschreitung eines Kontoguthabens oder eines vereinbarten Rahmens angewendet werden, sind im Preisblatt verzeichnet, wo auch festgehalten ist, wie diese Zinssätze und Entgelte allenfalls durch die Raiffeisenbank geändert werden können.“

Klausel 7 (Preisblatt für

Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014):

„Die für diese Einzelleistungen angeführten Preise sind die derzeit gültigen. Sie können von der Raiffeisenlandesbank NÖ-Wien AG jederzeit mittels Aushang abgeändert werden.“

Klausel 8 (Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014):

„Nachbestellung auf Kundenwunsch (zB Namensänderung) EUR 15,00“

Klausel 9 (Unsere Konditionen 2014):

„Mahnspesen Bankomatmahnung EUR 20“

Klausel 10 (Unserer Konditionen 2014):

„Mahnspesen EUR 50“

Klausel 11 (Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014)

„Entgelt für manuelle Anweisungsbearbeitung (aufgrund mangelnder Kontodeckung, Sperre, etc.) EUR 4,87 pro Auftrag.“

II. Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei schuldig, die Verwendung der nachstehend genannten Klausel oder einer sinngleichen Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen und es weiters zu unterlassen, sich auf diese oder eine sinngleiche Klausel zu berufen, soweit diese bereits Inhalt der von der beklagten Partei mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträge geworden sind :

Klausel 12 (Pkt. 3, Bedingungen für die Vermietung von Safes, Fassung 2002):

„Die Raiffeisenbank wird als Vermieterin vor allem bei der Sicherung des Safes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anwenden, haftet jedoch in Fällen leichten Verschuldens bis zu dem im Safemietvertrag angeführten Höchstbetrag und nicht über den tatsächlichen unmittelbaren Schaden zur Zeit des Verlustes hinaus“

wird **abgewiesen**.

III. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagestattgebenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft des Urteils einmal österreichweit im redaktionellen Teil einer Samstagausgabe der „Neuen Kronen Zeitung“ auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern zu veröffentlichen.

IV. Der Antrag der beklagten Partei, dieser die Ermächtigung zu erteilen, den klageabweisenden Teil des Urteilsspruchs samt Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagausgabe des redaktionellen Teils der „Neuen Kronen Zeitung“, bundesweit erscheinenden Ausgabe, auf Kosten der klagenden Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleichgroßer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen, wird abgewiesen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 12.767,67 EUR (darin enthalten 1.976,70 EUR Barauslagen und 1.800,18 EUR USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die klagende Partei ist ein klagebefugter Verein iSd § 29 Abs 1 KSchG.

Die beklagte Partei ist Unternehmerin iSd § 1 KSchG, die bundesweit das Bankgeschäft betreibt. Sie tritt dabei regelmäßig mit Verbrauchern iSd § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt, mit denen sie insbesondere Rahmenverträge für Girokonten und Kreditverträge abschließt. Hierfür verwendet sie Allgemeine Geschäftsbedingungen bzw Vertragsformblätter, die unter anderem die strittigen Klauseln enthalten.

Die klagende Partei beehrte wie aus dem Spruch ersichtlich und brachte hierzu im Wesentlichen vor, die von der beklagten Partei im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen/Vertragsformblättern verwendeten Klauseln verstießen gegen gesetzliche Verbote, insbesondere gegen das Zahlungsdienstegesetz (ZaDiG) und gegen die guten Sitten; einige seien zudem nicht ausreichend transparent. Sie habe die beklagte Partei mit Abmahnschreiben vom 4. 3. 2014 und vom 23. 4. 2015 aufgefordert, eine Unterlassungserklärung gemäß § 28 Abs 2 KSchG abzugeben. Die beklagte Partei habe dies jedoch verweigert, weshalb Wiederholungsgefahr bestünde. Die Klauseln 11 und 12 seien nicht Gegenstand einer außergerichtlichen Abmahnung durch die klagende Partei gewesen.

Die beklagte Partei wendete ein, die beanstandeten Klauseln seien ausreichend klar formuliert, nicht gröblich benachteiligend und stünden mit dem Gesetz und den guten Sitten im Einklang. Sie beantragte, ihr die Ermächtigung zur Veröffentlichung des klagsabweisenden Teils des Urteilsspruchs zu geben. Im Fall einer Stattgebung der Klage sei die Unterlassungspflicht der beklagten Partei auf den gesetzlichen Umfang gemäß § 28 Abs 1 Satz 2 KSchG zu beschränken sowie eine Leistungsfrist von sechs Monaten zur Erfüllung ihrer Unterlassungsverpflichtung einzuräumen.

Das Erstgericht gab dem Unterlassungsbegehren hinsichtlich der Klauseln 1 bis 8, 11 und 12 sowie dem Veröffentlichungsbegehren der klagenden Partei statt und wies das Mehrbegehren (hinsichtlich Klauseln 9 und 10) sowie das Veröffentlichungsbegehren der beklagten Partei ab.

Das Berufungsgericht gab den von beiden Parteien gegen diese Entscheidung erhobenen Berufungen nicht Folge und bestätigte das Ersturteil. Es ließ die Revision mit der Begründung zu, es handle sich um vom Obersten Gerichtshof bisher noch nicht beurteilte Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die regelmäßig für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung seien.

Die Revision der beklagten Partei richtet sich gegen den stattgebenden Teil des Urteils; jene der klagenden Partei gegen den abweisenden Teil des Urteilsspruchs.

In ihren Revisionsbeantwortungen beantragten die Parteien wechselseitig, der Revision der Gegenseite nicht Folge zu geben.

Beide Revisionen sind aus den vom Berufungsgericht genannten Gründen zulässig. Die Revision der Klägerin ist (vollumfänglich) berechtigt, jene der beklagten Partei ist teilweise berechtigt.

Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG ist von folgenden, vom Obersten Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen auszugehen:

1. Wer im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er seinen Verträgen zugrunde legt, oder in Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, kann nach § 28 Abs 1 KSchG auf Unterlassung geklagt werden. Dieses Verbot schließt auch das Verbot ein, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie

unzulässigerweise vereinbart wurde.

2. 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 (stRsp; RIS-Justiz RS0038205; RS0016590).

3. Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls 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 iSd § 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 zugeordnete Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (stRsp; RIS-Justiz RS0016914). 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 (RIS-Justiz RS0014676).

4. Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Durch diese Bestimmung übernahm der österreichische Gesetzgeber das in Art 5 Satz 1

der Richtlinie 93/13/EWG des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen enthaltene Transparenzgebot in die österreichische Rechtsordnung (RIS-Justiz RS0037107). Es soll eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung der AGB sichergestellt werden, um zu verhindern, dass der Verbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird, ihm unberechtigt Pflichten abverlangt werden, gegen die er sich nicht zur Wehr setzt, er über Rechtsfolgen getäuscht oder ihm ein unzutreffendes oder unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird (RIS-Justiz RS0115219 [T9]). Maßstab für die Transparenz ist das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden (RIS-Justiz RS0037107 [T6]). Einzelwirkungen des Transparenzgebots sind das Gebot der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, das Gebot, den anderen Vertragsteil auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, das Bestimmtheitsgebot, das Gebot der Differenzierung, das Richtigkeitsgebot und das Gebot der Vollständigkeit, wenn die Auswirkung einer Klausel ansonsten unklar bliebe (RIS-Justiz RS0115217 [T12]). Die AGB müssen so gestaltet sein, dass der Verbraucher klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhält (RIS-Justiz RS0115217 [T14]). Aufgrund des Richtigkeitsgebots widersprechen Bestimmungen, die die Rechtslage verschleiern oder undeutlich darstellen, dem Transparenzgebot, zumal dadurch der rechtsunkundige Verbraucher über die tatsächliche Rechtslage getäuscht werden kann (4 Ob 221/06p, Punkt 2.23).

5. Für mehrere Klauseln ist das am 1. 11. 2009 in Kraft getretene Zahlungsdienstegesetz (ZaDiG, BGBl I 2009/66), von Relevanz, mit dem die Zahlungsdienste-Richtlinie RL 2007/64/EG vom 13. 11. 2007,

ABl 2007 L 319/1 (Zadi-RL), in innerstaatliches Recht umgesetzt wurde.

Das ZaDiG legt die Bedingungen fest, zu denen Personen Zahlungsdienste gewerblich in Österreich erbringen dürfen (Zahlungsdienstleister) und regelt die Rechte und Pflichten von Zahlungsdienstleistern und Zahlungsdienstnutzern im Zusammenhang mit Zahlungsdiensten, die an in Österreich ansässige Zahlungsdienstnutzer oder von in Österreich ansässigen Zahlungsdienstleistern erbracht werden (§ 1 Abs 1 ZaDiG).

Ein Abweichen von diesem Gesetz kann im Rahmen einer Verbandsklage (§§ 28 ff KSchG) aufgegriffen werden (§ 28a KSchG). Zudem bestimmt § 26 Abs 6 Satz 1 ZaDiG ausdrücklich, dass in Vereinbarungen zum Nachteil des Verbrauchers von den §§ 26 bis 46 und 48 betreffend Informationspflichten, Autorisierung und Ausführung von Zahlungsvorgängen sowie Haftung nicht abgewichen werden darf, andernfalls diese abweichenden Bestimmungen unwirksam sind. Nach § 26 Abs 2 ZaDiG sind Vertragsbedingungen klar und verständlich abzufassen.

Zu den einzelnen Klauseln:

Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird die von den Parteien gewählte und von den Vorinstanzen beibehaltene Nummerierung verwendet. Zugleich wird auf die in den AGB enthaltene Nummerierung hingewiesen.

I Zur Revision der beklagten Partei:

Die Klausel 1 (Pkt V B, Z 44 Abs 3 AGB 2013) lautet:

1. *„Eine von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex abweichende Entgeltanpassung darf das Kreditinstitut mit dem Kunden auf dem in Abs. 1 vorgesehenen Weg nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:*

- Die im Zeitraum, der nach Abs. 2 für die

Entgeltsanpassung maßgeblich ist, eingetretene Entwicklung der Kosten, die dem Kreditinstitut im Zusammenhang mit der jeweiligen Dauerleistung entstehen, weicht unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände (insbesondere Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwands) von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ab und die angebotene Entgeltsanpassung entspricht dieser abweichenden Kostenentwicklung.

- Eine Entgelterhöhung entspricht zuhöchst dem Dreifachen einer Entgeltserhöhung, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergeben würde.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Entgeltsänderung höher ist als jene, die sich aus der VPI-Entwicklung ergäbe.“

Die Klägerin macht einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB geltend. Die Klausel lasse eine beträchtliche Entgelterhöhung im Wege einer Zustimmungsfiktion iSd § 6 Abs 1 Z 2 KSchG aufgrund von Kriterien zu, die nicht ausreichend konkretisiert und für den Verbraucher in keiner Weise nachvollziehbar seien. Das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung könne im Wege der Zustimmungsfiktion in einem beträchtlichen Ausmaß zum Nachteil des Kunden verändert werden. Die beklagte Partei sei nicht verpflichtet, bei Eintritt der preisrelevanten Umstände auch eine entsprechende Entgeltsenkung vorzunehmen. Die Klausel sei gröblich benachteiligend auch iSd § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB.

Die beklagte Partei brachte – soweit für das Revisionsverfahren noch wesentlich – zusammengefasst vor, die Klausel lasse keine nach Inhalt und Ausmaß nahezu unbeschränkte Vertragsänderung zu, sondern behandle die Möglichkeit von Änderungen der mit Verbrauchern im Rahmen von Dauerschuldverhältnissen vereinbarten Entgelte für die Erbringung von Zahlungsdiensten im Sinne des ZaDiG (ausgenommen Sollzinsen); davon erfasst seien insbesondere

Girokonten. Die Kriterien für eine Entgeltänderung seien präzise und klar und verständlich bestimmt, indem daran angeknüpft werde, dass die Kostenentwicklung der beklagten Partei von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ausschließlich aus objektiv sachlich gerechtfertigten und nachvollziehbaren Umständen, die exemplarisch ausgeführt seien, abweiche. Nach Z 44 Abs 1 der AGB sei eine Entgeltänderung lediglich maximal einmal pro Jahr (jeweils zum 1. April) möglich. Zusätzlich werde zum Schutz des Verbrauchers eine absolute Grenze in der Höhe des Dreifachen jener Entgelterhöhung eingezogen, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergeben würde. Schließlich erhalte der Kunde den Hinweis, wonach die angebotene Entgeltänderung höher sei als jene, die sich aus der Verbraucherpreisentwicklung ergebe. Es stehe dem Kunden frei, die Vertragsänderung zu verhindern, indem er ihr durch formlose rechtsgeschäftliche Erklärung widerspreche. Im Hinblick auf die in Art 86 der Richtlinie 2007/64/EG über Zahlungsdienste (ZaDi-RL) angeordnete Vollharmonisierung dürfe ein Mitgliedstaat keine über die Richtlinie hinausgehenden Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Zustimmungsfiktionsklauseln verlangen. Die bisherige Rechtsprechung, wonach die ZaDi-RL nicht das Zustandekommen der Vereinbarung über die Möglichkeit einer Vertragsänderung per Zustimmungsfiktion regle, sondern eine solche Einigung voraussetze, sei im Hinblick auf die Kritik der Lehre korrekturbedürftig. Richtigerweise sei davon auszugehen, dass Zustimmungsfiktionsklauseln im Bereich der ZaDi-RL durch die Richtlinie gegen nationale Klauselkontrollen „immunisiert“ würden. Zur Klärung dieser Fragen werde die Einholung eines Vorabentscheidungsersuchens zu Art 44 und Art 86 ZaDi-RL angeregt.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Zwar seien die Leistungen, die eingeschränkt werden sollen, ausreichend konkretisiert. Allerdings knüpfe die Klausel die Möglichkeit einer Entgeltanpassung pauschal an „alle in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände“ und nenne solche Gründe nur beispielsweise, wie etwa Veränderungen des Personal- und Sachaufwands. Dies lasse den Verbraucher im Unklaren darüber, welche Veränderungen konkret berücksichtigt werden und in welchem Ausmaß sich diese Veränderungen auf die Entgelthöhe auswirken. Weder der konkrete Anlass, noch das Ausmaß der Veränderung sei nachvollziehbar. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass der Umfang der Entgeltanpassung an die abweichende Kostenentwicklung gekoppelt sei und mit dem Dreifachen einer Entgelterhöhung beschränkt sei, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergebe. Ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB liege hingegen nicht vor, weil nicht jede Vertragsanpassung über eine in AGB vereinbarte Zustimmungsfiktion unzulässig sei, sondern nur eine völlig uneingeschränkte. Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Fall nicht gegeben, weil die angebotene Entgeltanpassung der abweichenden Kostenentwicklung entsprechen müsse, mit dem Dreifachen einer Entgelterhöhung, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergibt, beschränkt sei und außerdem nur einmal jährlich erfolgen könne. Auch gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG verstoße die Klausel nicht. Das Zustandekommen der Vereinbarung über die Möglichkeit einer Vertragsänderung per Zustimmungsfiktion werde in der ZaDi-RL nicht geregelt, sondern nach ständiger Rechtsprechung deren Bestehen vorausgesetzt, weshalb die Einholung einer Vorabentscheidung als nicht nötig erachtet wurde. Da die beklagte Partei keine neuen Aspekte zur

Unvereinbarkeit des nationalen Rechts mit der Richtlinie vorgebracht habe, bedürfe es in diesem Punkt weiterhin keiner Klärung der Rechtslage durch den EuGH.

Das Berufungsgericht teilte die Rechtsansicht des Erstgerichts, die Klausel sei aus den im Ersturteil angeführten Gründen intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG. Vor dem Hintergrund der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu 8 Ob 58/14h bestehe keine Notwendigkeit zur Einholung eines Vorabentscheidungsersuchens.

In ihrer Revision hält die beklagte Partei ihren Standpunkt aufrecht. Zum Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG ist aus diesem Vorbringen hervorzuheben, der Zweck der Klausel liege darin, bei langfristigen Verträgen auf nicht vorhersehbare Umstände und unbekanntere Entwicklungen reagieren zu können und eine Vertragsanpassung zu ermöglichen. Die vertragliche Regelung beziehe sich auf ein künftiges Verhalten, das auf künftige Veränderungen der Umstände abstelle. Vor diesem Hintergrund sei eine „absolut transparente“ Formulierung von vornherein nicht möglich. § 6 Abs 3 KSchG verlange nur eine nach den Umständen vertretbare Genauigkeit. Auch der Gesetzgeber stelle in verschiedenartigen gesetzlichen Bestimmungen auf sachlich gerechtfertigte Gründe ab. Der Unternehmer müsse den Gesetzgeber nicht an Formulierungskunst übertrumpfen.

Dazu ist auszuführen:

1. In der Entscheidung 8 Ob 58/14h wurde der von der dort beklagten Bank vertretenen Rechtsansicht, dass unter den Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG auch Vereinbarungen und Änderungen zu vertraglichen Hauptleistungspflichten mittels Erklärungsfiktion zulässig seien und eine inhaltliche Beschränkung der Zustimmungsfiktion auf bestimmte Erklärungsinhalte den zwingenden Bestimmungen der ZaDi-RL widerspreche, unter

Hinweis auf die Entscheidung 1 Ob 210/12g nicht gefolgt. Weder Art 42 Z 6 lit a noch Art 44 Abs 1 ZaDi-RL regelten das Zustandekommen der Vereinbarungen über die Möglichkeit einer Vertragsänderung per Zustimmungsfiktion, sondern setzen das Bestehen einer solchen Vereinbarung voraus. Die einer Anwendung vorausgehende Beurteilung, ob eine Vereinbarung über die Zustimmungsfiktion nach den allgemeinen Regeln des nationalen Rechts wirksam geschlossen worden sei, sei nicht Gegenstand der Richtlinie. Es bedürfe in diesem Punkt daher nicht der Klärung einer Auslegungsfrage des Unionsrechts durch den EuGH. Dieser Entscheidung ist auch der 9. Senat gefolgt (9 Ob 26/15m [Klauseln 3, 8 und 10]). Die Revisionsausführungen der beklagten Partei, insbesondere auch nicht deren Hinweise auf gegenteilige, in der deutschen Lehre vertretene Meinungen (*Casper* in Münchener Kommentar zum BGB⁷ § 675g Rz 1 f, 8 ua), bieten keinen Anlass, von dieser Rechtsprechung abzugehen.

2. In allen nicht in § 29 Abs 2 Satz 1 ZaDiG angeführten Fällen (Anpassung von Zinssätzen und Wechselkursen) muss für eine Änderung der Entgelte nach dem Abschluss des Rahmenvertrags die in § 29 Abs 1 ZaDiG vorgesehene Vorgangsweise eingehalten werden, also die Zustimmung des Zahlungsdienstnutzers eingeholt werden, dies insbesondere auch für die Änderung der Kontogebühren, Bankomatkartengebühr und Buchunggebühr. Eine automatische Anpassung an den Verbraucherpreisindex ist nicht zulässig (RIS-Justiz RS0127123).

3.1 Dass im vorliegenden Fall die in der inkriminierten Klausel enthaltene Zustimmungsfiktion den formalen Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG entspricht, stellt die Klägerin in ihrer Revisionsbeantwortung nicht in Frage.

3.2 Auch wenn die inkriminierte Klausel nach den in § 6 Abs 1 Z 2 KSchG genannten Formerfordernissen nicht zu beanstanden ist, entspricht es der ständigen Rechtsprechung, dass ihre Zulässigkeit nach § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB zu prüfen ist (RIS-Justiz RS0128865; 1 Ob 210/12g; vgl *Mayrhofer/Tangl* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang*³ § 6 Abs 1 Z 2 KSchG Rz 1).

3.3 Der Oberste Gerichtshof hatte bereits mehrmals (1 Ob 210/12g; 2 Ob 131/12x; 8 Ob 58/14h; 9 Ob 26/15m) aus Anlass von gegen andere Banken gerichteten Verbandsklagen Zustimmungsfiktionsklauseln zu beurteilen. Als unzulässig wurde nicht jede Vertragsanpassung über eine in AGB vereinbarte Zustimmungsfiktion angesehen, sondern nur eine völlig uneingeschränkte (RIS-Justiz RS0128865). Als intransparent wurde die jeweilige Klausel dann erachtet, wenn sie Änderungen des Vertrags über eine Zustimmungsfiktion nach Inhalt und Ausmaß nahezu unbeschränkt zulässt und es nicht nur völlig unbestimmt bleibt, welche Leistungen die Bank mit fingierter Zustimmung einschränken könne sondern auch, in welchem Umfang eine Änderung der vom Verbraucher entrichteten Entgelte vorgenommen werden kann. Eine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB wurde darin gesehen, dass die jeweilige Klausel nicht einmal ansatzweise irgendeine Beschränkung erkennen lasse, die den Verbraucher vor dem Eintritt unangemessener Nachteile bei Änderungen des Vertrags mittels Zustimmungsfiktion schützen könnte. Sie lasse eine Änderung wesentlicher Pflichten der Parteien (Leistung und Gegenleistung) zu Gunsten der Bank in nahezu jede Richtung und in unbeschränktem Ausmaß zu. Nicht nur die Änderung der vom Verbraucher zu entrichtenden Entgelte werde ermöglicht; geändert werden können auch ohne

irgendeine Einschränkung alle von der Bank geschuldeten Leistungen.

3.4 Dahinter steht, dass die vertragliche Zustimmungsfiktion in der Praxis trotz des formalen Widerspruchsrechts weitgehend auf eine einseitige Änderungsbefugnis des Unternehmers hinausläuft, weil sich Verbraucher erfahrungsgemäß mit Änderungsangeboten nicht auseinandersetzen, weshalb ihnen infolge der Gefahr ihrer Passivität ein Schutzbedürfnis zuzubilligen ist.

3.5 Die vorliegende zu beurteilende Klausel präsentiert zwar den Mechanismus der Vertragsanpassung durch Zustimmungsfiktion für den Durchschnittsverbraucher in durchschaubarer Weise, indem klargelegt wird, dass eine einseitige Änderung der Entgelte durch die beklagte Partei möglich ist und auch die Vorgangsweise klargelegt ist. Sie enthält auch keine völlig uneingeschränkte Vertragsanpassung mittels Zustimmungsfiktion (etwa auch der von der beklagten Partei geschuldeten Leistungen), sondern erfasst lediglich vom Verbraucher zu leistende Entgelte für die in § 1 Abs 2 ZaDiG definierten Zahlungsdienste. Die in der Klausel 1 und 2 beabsichtigten Entgelterhöhungen werden der Höhe nach insofern begrenzt, als sie – bei kundenfeindlichster Auslegung – nur einmal jährlich erfolgen und jeweils das Dreifache des Verbraucherpreisindex nicht übersteigen dürfen. Schon an dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass die in den Klauseln 3 und 4 beabsichtigten Zinsanpassungen der Höhe nach insofern begrenzt sind, als sie innerhalb der ersten beiden Jahre nicht erfolgen dürfen. Nach Ablauf der zweijährigen Sperrfrist sind jedoch zeitlich unbeschränkte, auch mehrfach aufeinander folgende Möglichkeiten zur Zinsanpassung um jeweils 0,5 Prozentpunkte gegeben.

3.6 Im Hinblick auf die aus dem Transparenzgebot abzuleitende Pflicht zur Vollständigkeit

(RIS-Justiz RS0115219) muss der Verbraucher aber von Anfang an auch über die Gründe und die maßgeblichen Indizes für eine Entgelterhöhung mittels Zustimmungsfiktion informiert werden, andernfalls die Auswirkungen der Klausel für ihn unklar bleiben. Nur auf diese Weise kann dem Risiko der künftigen Passivität des Verbrauchers ausreichend Rechnung getragen werden (*P. Csoklich/Foglar-Deinhardstein*, Die Inhaltskontrolle von Erklärungsfiktionsklauseln in Verbraucherverträgen, JBl 2013, 629 [637]; *Haghofer*, Stärkung des Vertragsprinzips, VbR 2013/19, 30). Der gegenteiligen Ansicht, ein Gebot der Umschreibung von zukünftigen, ungewissen Veränderungen der Rahmenbedingungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sei aus dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG nicht ableitbar, wird nicht gefolgt (so aber *Zöchling-Jud*, Entscheidungsbesprechung zu 5 Ob 160/15p ÖBA 2016/2254, 672 [674]; *Koch*, Erklärungs(f)raktionen, ÖBA 2013, 898 [901]; *Weiland*, OGH stellt Grenzen für Zustimmungsfiktionen in AGB auf, Zak 2013, 330 f), denn die Parameter, die für eine Entgelterhöhung mittels Zustimmungsfiktion eine Rolle spielen, müssen aus der Klausel selbst hervorgehen, damit diese dem Transparenzgebot entspricht.

4.1 Die zu beurteilende Klausel lässt den Verbraucher über die Gründe, die in Hinkunft mittels Zustimmungsfiktion zu Entgelt- bzw Zinsanpassungen führen sollen, im Unklaren. Mit dem Hinweis auf „alle in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände“ und das exemplarisch genannte Beispiel der „Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen“ wird vorerst der Eindruck erweckt, es würde sich dabei nicht aus der Sphäre der beklagten Partei stammende und von deren Willen unabhängige (objektive) Determinanten als

Rechtfertigung für eine Entgeltanpassung handeln. Erst aus dem weiters genannten Beispiel der Veränderungen des Sach- und Personalaufwands wird erkennbar, dass die beklagte Partei nicht nur veränderte Rahmenbedingungen wie etwa die Steigerung von Kollektivvertragsgehältern, sondern jede Entwicklung der ihr entstehenden Kosten im Zusammenhang mit der Dauerleistung als Anlass für eine Entgelterhöhung ansieht und in Zukunft als solche heranziehen will. Der Hinweis auf „alle in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände“ stellt damit keinen Bezug zwischen einem Entgeltindikator und dem anzupassenden Entgelt her, der es gerechtfertigt erscheinen lässt, das Entgelt entsprechend den Änderungen des Indikators anzupassen, sondern schafft der beklagten Partei einen Ermessensspielraum, auf (aus welcher Ursache auch immer) gestiegene Kosten durch Entgelterhöhungen zu reagieren. Mangels Gewichtung der als „sachlich gerechtfertigt“ anzusehenden Umstände könnte die beklagte Partei bei kundenfeindlichster Auslegung primär auch auf eigene betriebswirtschaftliche Entscheidungen (allenfalls auch Fehlentscheidungen) zurückzuführende Kostensteigerungen zum Anlass für Entgelterhöhungen nehmen. Enthält die Klausel in Wirklichkeit eine dem Grund nach nicht näher konkretisierte, unbeschränkte Möglichkeit der Vertragsänderung mittels Erklärungsfiktion, ist der Verweis auf „sachlich gerechtfertigte“ Umstände als intransparent anzusehen. Sie wird den Vorgaben an eine möglichst präzise und sachliche Determinierung nicht gerecht (*Hirmke*, Kein Freibrief für Änderungen, *Judikatur zu Zustimmungsfiktionsklauseln in AGB*, VbR 2017/50, 74). Der Inhalt und die Tragweite der Klausel bleibt demnach in ihren Auswirkungen ungeachtet der nach oben hin gegebenen jährlichen Begrenzung (bzw hinsichtlich der Klauseln 3 und 4

ungeachtet der Begrenzung auf Zinsanpassungen um 0,5 % erstmals nach zwei Jahren) nicht durchschaubar (RIS-Justiz RS0122169). Die Klausel vermittelt dem Kunden ein unklares Bild seiner vertraglichen Position und ist daher als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG zu qualifizieren.

5. Ob sie den Vorgaben beim einseitigen Entgeltänderungsrecht im Sinn des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG bzw den Parametern des § 6 Abs 2 Z 3 KSchG zu entsprechen hat, muss nicht mehr beurteilt werden. Dahingestellt bleiben kann auch, ob die Klausel zugleich gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB ist, weil sie keine Beschränkung erkennen lässt, die den Kunden vor dem Eintritt unangemessener Nachteile bei Änderungen des Vertrags mittels Zustimmungsfiktion schützen könnte, indem sie es der beklagten Partei ermöglicht, das Äquivalenzverhältnis von Leistungen und Gegenleistungen mittels jährlich vorgeschlagener Entgeltänderungen erheblich zu ihren Gunsten zu verschieben. Auch auf die weiters geltend gemachten Gründe für die Unzulässigkeit der Klausel musste nicht mehr eingegangen werden.

Zu den Klauseln 2, 3, und 4:

Die Klausel 2 (Pkt V C, Z 45 Abs 2 der AGB 2013) lautet:

Eine von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex abweichende Anpassung der Entgelte für die vom Kreditinstitut außerhalb der Zahlungsdienste erbrachten Dauerleistungen werden dem Kunden vom Kreditinstitut spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens, das ist in jedem Fall der 1. April eines Jahres, angeboten. Die Zustimmung des Kunden zu diesen Änderungen gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das Änderungsangebot kann das

Kreditinstitut auf eine mit dem Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Auf dem in diesem Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Entgeltanpassung nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die im Zeitraum, der nach Abs. 1 für die Entgeltanpassung maßgeblich ist, eingetretene Entwicklung der Kosten, die dem Kreditinstitut im Zusammenhang mit der jeweiligen Dauerleistung entstehen, weicht unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden sachlich gerechtfertigten Umstände (insbesondere Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwands) von der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ab und die angebotene Entgeltanpassung entspricht dieser abweichenden Kostenentwicklung.

- Eine Entgelterhöhung entspricht zuhöchst dem Dreifachen einer Entgelterhöhung, die sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex ergeben würde.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Entgeltänderung höher ist als jene, die sich aus der VPI-Entwicklung ergäbe.

Die Klausel 3 (Punkt V D, Z 46 Abs 2 und 3

AGB 2013) lautet:

Wurde keine Anpassungsklausel vereinbart oder beabsichtigt das Kreditinstitut eine über die vereinbarte Anpassung hinausgehende Änderung des Sollzinssatzes, so bietet das Kreditinstitut dem Kunden diese Änderung des Zinssatzes spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an. Die Zustimmung des Kunden zu dieser Änderung gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das Kreditinstitut kann das Änderungsangebot auf eine mit dem Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Sollte das Änderungsangebot jedoch ein Konto, über das Zahlungsdienste abgewickelt werden, betreffen, so ist es dem Kunden mitzuteilen und der Kunde hat das Recht, den diesbezüglichen Rahmenvertrag bis zum Inkrafttreten der Änderung kostenlos fristlos zu kündigen. Auch auf dieses Kündigungsrecht wird das Kreditinstitut im Änderungsangebot hinweisen.

Auf dem in Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Zinsanpassung jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die angebotene Zinsanpassung entspricht der Entwicklung der Kosten des Kreditinstituts im Zusammenhang mit dem jeweiligen Kredit seit dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung, wobei alle sachlich gerechtfertigten Umstände (Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen auf dem Geld- oder Kapitalmarkt, Veränderungen der Refinanzierungskosten, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwandes) zu berücksichtigen sind.

- Eine Zinssatzanhebung nach Abs 2 darf 0,5 %-Punkte nicht übersteigen.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Zinssatzänderung höher ist als jene, die sich aus der vereinbarten Anpassungsklausel ergäbe. Wo keine Anpassungsklausel vereinbart ist, ist darauf hinzuweisen, dass die der Verzinsung zugrundeliegende Vereinbarung keine einseitige Zinssatzanpassung vorsieht.

- Eine Änderung des Zinssatzes im Rahmen des Abs. 2 ist frühestens zwei Jahre nach dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung zulässig.

Die Klausel 4 (Punkt V F, Z 47a Abs 2 und 3

AGB 2013) lautet:

Wurde keine Anpassungsklausel vereinbart oder beabsichtigt das Kreditinstitut eine über die vereinbarte Anpassung hinausgehende Änderung des Habenzinssatzes, so bietet das Kreditinstitut dem Kunden diese Änderung des Zinssatzes spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an. Die Zustimmung des Kunden zu dieser Änderung gilt als erteilt, wenn beim Kreditinstitut vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Inkrafttretens kein Widerspruch des Kunden einlangt. Darauf wird das Kreditinstitut den Kunden im Änderungsangebot, in dem das Ausmaß der Änderung darzustellen ist, hinweisen. Das Kreditinstitut kann das Änderungsangebot auf eine mit dem Kunden vereinbarte Weise zum Abruf bereithalten. Sollte das Änderungsangebot jedoch ein Konto, über das Zahlungsdienste abgewickelt werden, betreffen, so ist es dem Kunden mitzuteilen und der Kunde hat das Recht, den diesbezüglichen Rahmenvertrag bis zum Inkrafttreten der Änderung kostenlos fristlos zu kündigen. Auch auf dieses Kündigungsrecht wird das Kreditinstitut im Änderungsangebot hinweisen.

Auf dem in Abs. 2 vorgesehenen Weg darf das Kreditinstitut mit dem Kunden eine Zinssatzanpassung jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen vereinbaren:

- Die angebotene Zinssatzanpassung entspricht

der Entwicklung der Kosten und Wiederveranlagungsmöglichkeiten des Kreditinstituts im Zusammenhang mit dem jeweiligen Guthaben seit dem Abschluss der der aktuellen Verzinsung zugrundeliegenden Vereinbarung, wobei alle sachlich gerechtfertigten Umstände (Veränderung der gesetzlichen und aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen, Veränderungen auf dem Geld- oder Kapitalmarkt, Veränderungen des Personal- oder Sachaufwandes) zu berücksichtigen sind.

- Eine Zinssatzsenkung nach Abs. 2 darf 0,5 %-Punkte nicht übersteigen.

- Im Änderungsangebot wird darauf hingewiesen, dass die angebotene Zinssatzänderung höher ist als jene, die sich aus der vereinbarten Anpassungsklausel ergäbe. Wo keine Anpassungsklausel vereinbart ist, ist darauf hinzuweisen, dass die der Verzinsung zugrundeliegende Vereinbarung keine einseitige Zinssatzanpassung vorsieht.

Eine Änderung des Zinssatzes im Rahmen des Abs. 2 ist frühestens zwei Jahre nach Beginn der Zinssatzvereinbarung zulässig.

Die Klägerin führt gegen die Zulässigkeit der Klauseln 2 bis 4 die bereits zu Klausel 1 vorgebrachten Argumente ins Treffen. Die Klauseln verstießen gegen § 6 Abs 3 KSchG, § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und seien gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB. Zusätzlich liege ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG vor, da sich die Bank lediglich dazu verpflichte, das Änderungsangebot zum Abruf bereitzuhalten. Auf diese Weise werde der Zugang des Änderungsangebots bereits im Zeitpunkt der Bereitstellung zum Abruf durch den Kunden fingiert. Darüber hinaus seien die Klauseln 3 und 4 ungewöhnlich und überraschend iSd § 864a ABGB. Ein Kunde müsse nicht damit rechnen, dass eine Bank außerhalb der vertraglichen Vereinbarung Zinssatzänderungen mittels Zustimmungsfiktion zu ihren Gunsten vornehmen dürfe. Zudem seien die Klauseln auch inhaltlich nicht ausreichend determiniert, weil nach der Sperrfrist von maximal zwei Jahren für die erste Zinssatzanhebung (die erste Zinssatzherabsetzung) keine

zeitliche Limitierung für weitere Zinssatzanhebungen bzw Zinssatzherabsetzungen (um maximal jeweils 0,5 %) festgelegt sei. Die beklagte Partei verfüge nach Ablauf von zwei Jahren über – zeitlich gesehen – schrankenlose Änderungsmöglichkeiten, die eine nahezu uneingeschränkte nachträgliche Verschiebung des vertraglich vereinbarten Äquivalenzverhältnisses zugunsten der beklagten Partei ermöglichen.

Die beklagte Partei hält dem die zur Klausel 1 angeführten Argumente entgegen. Darüber hinaus wendete sie ein, es werde lediglich die Möglichkeit des Abschlusses von Individualvereinbarungen über den Abruf von Änderungsangeboten beschrieben und keine Zustellfiktion normiert, deren Zulässigkeit an § 6 Abs 1 Z 3 KSchG zu messen wäre. Schließlich seien die Klauseln allgemein üblich und verstießen nicht gegen § 864a ABGB.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Da auch die Klauseln 2 bis 4 die Möglichkeit einer Vertragsanpassung von nicht näher umschriebenen „sachlich gerechtfertigten Umstände“ abhängig machen, seien die zur Klausel 1 getroffenen Ausführungen auf die Klauseln 2 bis 4 zu übertragen. Auch diese Klauseln verstoßen daher gegen das Transparenzgebot gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Das Berufungsgericht verwies auf die Ausführungen des Erstgerichts.

Die Revision der beklagten Partei ist nicht berechtigt. Es kann sinngemäß auf die Ausführungen zum Grund der beabsichtigten Anpassungen zur Klausel 1 verwiesen werden. Allein die Begrenzung der Zinsanpassungen der Höhe nach um jeweils 0,5 Prozentpunkte (frühestens zwei Jahre nach Beginn der Zinssatzvereinbarung) stellt kein Äquivalent dafür dar, dass es an einer sachlichen Determinierung für den Grund der in Aussicht genommenen

Entgeltanpassungen mangelt. Zutreffend weist die Klägerin im Übrigen darauf hin, dass nach Ablauf von zwei Jahren für Zinsanpassungen keine zeitlichen Beschränkungen mehr vorgesehen sind, sodass – bei kundenfeindlichster Auslegung – eine jeweils 0,5%ige Anpassung beliebig oft erfolgen könnte.

Die Klausel 5 (Kontoeröffnungsvertrag – Stand Oktober 2014) lautet:

„Entgelte für Kontoführung und Dienstleistungen sowie Zinssätze für Guthaben und Sollstände siehe Beiblatt, welches einen Bestandteil dieses Vertrages darstellt.“

Die Klägerin machte einen Verstoß gegen § 27 Abs 2 und 3 ZaDiG iVm § 28 Abs 1 Z 3 lit a ZaDiG, § 26 Abs 1 ZaDiG und § 6 Abs 3 KSchG geltend. Da Zahlungsinstitute verpflichtet seien, dem Verbraucher sämtliche Informationen vor Abgabe seiner Vertragserklärung mitzuteilen, schulde der Verbraucher nur jenes Entgelt, das ihm in einer vorvertraglichen Information in aufgeschlüsselter Form vor Abgabe seiner Vertragserklärung mitgeteilt wurde. Beim Verbraucher werde der Eindruck erweckt, die Zulässigkeit der Entgelteinhebung ergebe sich bereits durch die Entgeltangabe im Preisblatt. Durch den nicht näher bestimmten Begriff „Dienstleistungen“ werde verschleiert, dass ein Entgelt für Nebenpflichten nur in den in § 27 Abs 3 ZaDiG genannten Fällen vereinbart und verlangt werden dürfe. Es entstehe der falsche Eindruck, dass der Verbraucher für jede beliebige Leistung/Nebenleistung entgeltpflichtig werde. Auch aus diesem Grund sei die Klausel intransparent.

Die beklagte Partei bestreitet die Verletzung von Informationspflichten nach § 28 ZaDiG. Die Klausel verweise auf ein dem Vertragsformblatt beigefügtes Beiblatt „Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen“, das einen Bestandteil der Vereinbarung mit dem Verbraucher bilde. Die Entgelte werden

mit dem Verbraucher für das von ihm gewählte Kontopakete laut dem Preisblatt individuell vereinbart. Davon abgesehen führe eine Verletzung der Informationspflicht nicht zu einer Unwirksamkeit einer Entgeltvereinbarung, sondern nur zu einer Sanktion nach § 67 Abs 8 oder Abs 9 ZaDiG. Eventualiter werde zur Frage der Folgen einer allfälligen Verletzung der Informationspflicht nach § 28 ZaDiG ein Vorabentscheidungsverfahren gemäß Art 267 AEUV angeregt.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als intransparent. Die Klausel lasse den Verbraucher darüber im Unklaren, dass die Wirksamkeit der Vereinbarungen von der rechtzeitigen Wahrnehmung der Informationspflichten des Zahlungsdienstleisters abhängig ist.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Ausführungen.

In ihrer Revision wiederholt die beklagte Partei im Wesentlichen ihren Standpunkt.

Die Revision ist hinsichtlich der Klausel 5 (im Ergebnis) nicht berechtigt.

1.1 Gemäß § 26 Abs 1 ZaDiG hat der Zahlungsdienstleister dem Zahlungsdienstnutzer die gesetzlich vorgesehenen Informationen rechtzeitig, bevor der Zahlungsdienstnutzer durch einen Vertrag oder ein Vertragsangebot gebunden ist, zur Verfügung zu stellen, um eine umfassende (Vorab-)Information des Zahlungsdienstnutzers zu gewährleisten und ihm Vergleichsmöglichkeiten zwischen den unterschiedlichen Angeboten von Zahlungsdienstleistern zu eröffnen. Eine entsprechende Frist bis zum Vertragsabschluss ist nach dem Gesetzeswortlaut nicht vorgesehen, sodass selbst eine erst unmittelbar vor der bindenden Willenserklärung des Zahlungsdienstnutzers vorgenommene Erteilung vorvertraglicher Informationen ausreicht (*Weilinger/Knauder*

in *Weilinger*, ZaDiG § 26 Rz 35). Steht etwa dem Kunden ein dem Kartenantrag beigeschlossener Preisaushang zur Verfügung, ist der Zahlungsdienstleister seinen Informationspflichten nach § 26 Abs 1 ZaDiG nachgekommen. Nur wenn der Preisaushang erst nach der dem Kartenantrag folgenden Bonitätsprüfung ausgehändigt wird, liegt ein Verstoß gegen das Transparenzgebot vor, weil der Kunde nicht darüber aufgeklärt wird, dass die Wirksamkeit der Vereinbarung von der rechtzeitigen Wahrnehmung der Informationspflichten abhängt (6 Ob 120/15p [zu Klauseln 19, 20a, 20b, 48 und 49]).

1.2 Aufgrund des Wortlauts der Klausel 5 bildet das Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen einen Bestandteil des Vertrags (des Rahmenvertrags auf Kontoeröffnung bzw Kontoabänderung). Dass das Preisblatt dem Kunden erstmals nach Unterzeichnung des Vertrags zur Verfügung stünde, geht aus der Klausel nicht hervor (und wurde auch nicht vorgebracht), sodass sich – was den Zeitpunkt der Information vor Vertragsabschluss betrifft – keine Verletzung der Informationspflichten nach § 26 Abs 1 ZaDiG und des Transparenzgebots ergibt. Ein Verweis auf Preislisten an sich führt noch nicht zur Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG (RIS-Justiz RS0122040).

2.1 Die Klausel ist aber aus folgendem Grund intransparent:

Entgelte dürfen grundsätzlich nur für Hauptleistungen verrechnet werden. Sonstige Nebenpflichten sind vom Zahlungsdienstleister grundsätzlich unentgeltlich zu erbringen, nur in den in § 27 Abs 3 Z 1 bis 3 ZaDiG aufgezählten Fällen (Mitteilung über die Ablehnung gemäß § 39 Abs 2, Widerruf eines Zahlungsauftrags nach dem Zeitpunkt der Unwiderruflichkeit und Wiederbeschaffung eines Geldbetrags, der wegen fehlerhafter

Kundenidentifikation verloren gegangen ist) darf für sonstige Nebenpflichten Entgelt verrechnet werden.

2.2 Über diese Rechtslage wird durch die Formulierung „*Entgelte für ... Dienstleistungen*“ nicht informiert, sondern suggeriert, dass es sich bei den im Preisblatt verzeichneten Entgelte für „*Dienstleistungen*“ um Entgelte handelt, die die beklagte Partei dem Verbraucher jedenfalls verrechnen kann. Dass die beklagte Partei – wie sie behauptet – die Klausel so handhabt, dass die im Preisblatt enthaltenen Entgelte mit jedem einzelnen Kunden individuell vereinbart werden, ist für die Beurteilung der Transparenz der Klausel irrelevant (RIS-Justiz RS0121726 [T4]).

Die Revision erweist sich daher hinsichtlich der Klausel 5 als nicht berechtigt.

Die Klausel 6 (Kontoeröffnungsvertrag – Stand Oktober 2014) lautet:

Zinssätze und Entgelte, die bei einer Überschreitung eines Kontoguthabens oder eines vereinbarten Rahmens angewendet werden, sind im Preisblatt verzeichnet, wo auch festgehalten ist, wie diese Zinssätze und Entgelte allenfalls durch die Raiffeisenbank geändert werden können.

Die Klägerin macht einen Verstoß gegen § 27 Abs 2 ZaDiG iVm § 28 Abs 1 Z 3 lit a ZaDiG, § 26 Abs 1 ZaDiG und § 6 Abs 3 KSchG geltend, weiters einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, § 879 Abs 1 ABGB und § 29 ZaDiG.

Zum behaupteten Verstoß gegen § 27 Abs 2 iVm § 28 Abs 1 Z 3 lit a ZaDiG und § 26 Abs 1 ZaDiG und § 6 Abs 3 KSchG verweist sie auf ihr Vorbringen zur Klausel 5. Der bei Vertragsabschluss vereinbarte Überschreitungszins sei bereits Vertragsinhalt, bevor es zur Überschreitung komme, weil nach der Intention der beklagten Partei der Inhalt des Preisblatts Vertragsbestandteil sei. Zudem verweise die

Klausel 6 auf das im Preisblatt vorgesehene, gemäß § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und § 879 Abs 1 ABGB unzulässige Preisänderungsrecht, sodass sich die Unzulässigkeit der Klausel, auf die verwiesen werde, auch auf die verweisende Klausel erstrecke. Dass die Entgelte jederzeit abgeändert werden könnten, stehe eindeutig im Widerspruch zu den in § 29 Abs 1 ZaDiG genannten Voraussetzungen.

Die beklagte Partei bringt vor, mit Hilfe der Klausel werde lediglich die in § 24 VKrG verankerte besondere Informationspflicht über stillschweigend akzeptierte Überziehungen erfüllt. Erst wenn der Verbraucher sein Kontoguthaben überschreite, werde dieser Zinssatz zum Inhalt des Angebots auf Abschluss eines entsprechenden Kreditvertrags. Bis zu diesem Zeitpunkt könne der Zinssatz geändert werden. Die Vorgabe des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG oder § 29 ZaDiG seien auf diese Preisinformationen nicht anwendbar.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als intransparent, weil sie nicht hinreichend deutlich mache, dass die Wirksamkeit der Vereinbarungen von der rechtzeitigen Wahrnehmung der Informationspflichten des Zahlungsdienstleisters abhängig sei. Zudem werde eine von der konkreten Vereinbarung unabhängige Veränderlichkeit des Entgelts suggeriert, auf dessen Höhe der Verbraucher keinen Einfluss habe.

Das Berufungsgericht verwies auf die Ausführungen des Erstgerichts.

Die Revision ist hinsichtlich der Klausel 6 nicht berechtigt.

1. Zum behaupteten Verstoß gegen die Verletzung der Informationspflichten nach § 26 Abs 1 ZaDiG und der daraus abgeleiteten Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG ist auf die Ausführungen zu Klausel 5 zu verweisen.

2.1 Der Unterlassungsanspruch des § 28 Abs 1 KSchG bezieht sich auf gesetz- oder sittenwidrige Vertragsbedingungen, worunter im Kern die Kontrolle von Willenserklärungen zu verstehen ist (3 Ob 12/09z [Klausel 3 mWN]). Dient ein Satz bloß der Aufklärung des Verbrauchers, ist er unbedenklich (4 Ob 130/03a – Klausel 10).

2.2 Die Klausel 6 geht hingegen wesentlich weiter:

Die beklagte Partei stellt dem Verbraucher den Abschluss eines Kreditvertrags für den Fall der Überschreitung seines aktuellen Guthabens auf dem laufenden Konto oder der vereinbarten Überziehungsmöglichkeit (§ 23 VKrG) in Aussicht. Wie sich aus der im Text unmittelbar davorstehenden Klausel 5 ergibt, wird für Zinssätze auf das Preisblatt verwiesen sowie darauf, dass dieses einen Bestandteil des Vertrags bildet. Das Bestreben der beklagten Partei geht somit dahin, bereits im Zeitpunkt des Abschlusses des Kontoeröffnungsvertrags für den Fall einer allfällig späteren (von ihr akzeptierten) Überschreitung eine vertragliche Verpflichtung des Verbrauchers zu schaffen, die als Grundlage für die Verrechnung von Entgelten (Zinsen) dient. Es liegt daher kein der bloßen Aufklärung dienender Hinweis vor. Bei kundenfeindlichster Auslegung soll der im Preisblatt genannte Überschreitungszins Vertragsinhalt werden, noch bevor es zu einer allfälligen Überschreitung kommt.

3. Wie bereits die Vorinstanzen ausgeführt haben, ist die Klausel 6 intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, indem sie den unrichtigen Eindruck erweckt, die beklagte Partei könne Zins- und Entgeltänderungen jederzeit und völlig formlos einseitig und ohne Einflussnahme des Verbrauchers vornehmen. In allen nicht in § 29 Abs 2 Satz 1 ZaDiG angeführten Fällen (Anpassung von Zinssätzen und

Wechselkursen) einer Änderung der Entgelte nach dem Abschluss des Rahmenvertrags muss aber die in § 29 Abs 1 ZaDiG normierte Vorgangsweise eingehalten werden, also insbesondere die (ausdrückliche oder stillschweigende) Zustimmung des Zahlungsdienstnutzers eingeholt werden.

Die Revision bleibt hinsichtlich der Klausel 6 daher erfolglos.

Die Klausel 7 (Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014) lautet:

„Die für diese Einzelleistungen angeführten Preise sind die derzeit gültigen. Sie können von der Raiffeisenlandesbank NÖ-Wien AG jederzeit mittels Aushang abgeändert werden.“

Die Klägerin macht einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG geltend, weil der Eindruck erweckt werde, die von der beklagten Partei als „Einzelleistungen“ definierten Positionen seien den Regelungen des ZaDiG entzogen, obwohl es sich dabei um typische Leistungen handle, wie sie im Rahmen eines Kontoführungsvertrags zu erbringen seien. Damit werde die Rechtslage verschleiern, nach der sämtliche Leistungen, die von der Bank im Rahmen eines Kontoführungsvertrags erbracht werden, den Vorschriften des ZaDiG unterliegen, mögen sie auch nur fallweise und über gesonderten Kundenauftrag erbracht werden. Selbst bezüglich jener Preise, die vorher vereinbart worden seien, liege ein Verstoß gegen § 29 Abs 1 ZaDiG vor, da eine Preisänderung der Zustimmung des Zahlungsdienstnutzers und der Einhaltung einer bestimmten Vorgangsweise bedürfe. Da die Regelung ein unlimitiertes einseitiges Preisänderungsrecht vorsehe, verstoße sie auch gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sowie gegen § 879 Abs 1 ABGB. Welche Leistungen als Dauer- und welche als Einzelleistungen qualifiziert seien, sei willkürlich

und nicht nachvollziehbar.

Die beklagte Partei wendete ein, die Differenzierung zwischen Einzel- und Dauerleistungen sei branchenüblich. Neben der vertraglichen Dauerrechtsbeziehung seien zu einzelnen Leistungen auch punktuelle Einzelverträge möglich. Die Preise seien nur als Hinweise auf Entgelte für Einzelleistungen zu verstehen, deren Austausch erst gesondert vereinbart werden müsse. Einzelleistungen seien nicht vom Rahmenvertrag erfasst, weshalb die in § 29 Abs 1 ZaDiG vorgesehene Vorgangsweise nicht zur Anwendung komme. Mit dem Hinweis auf die jederzeitige Abänderbarkeit der Preise mittels Aushang werde nur klargestellt, dass es der beklagten Partei frei stehe, welchen Preis sie im Fall eines neuen Vertragsabschlusses vorschlage.

Das Erstgericht ging davon aus, dass die Unterscheidung von Dauer- und Einzelleistungen einem durchschnittlichen Verbraucher nicht bekannt sei. Die Klausel sei intransparent, indem sie den Eindruck erwecke, dass die Preise für „Einzelleistungen“ bereits mit Abschluss des Rahmenvertrags wirksam vereinbart seien und der beklagten Partei ein einseitiges Änderungsrecht zustehe.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Rechtsausführungen.

In der Revision wiederholt die beklagte Partei im Wesentlichen ihren Standpunkt.

Die Revision ist nicht berechtigt:

1. Auch bloße Angebote zum Abschluss von künftigen Verträgen auf Basis von gesetz- oder sittenwidrigen AGB machen eine Klausel präventiv mit Verbandsklage bekämpfbar, weil ein solches Angebot ausreicht, die drohende Verwendung der AGB im geschäftlichen Verkehr mit einem Verbraucher anzunehmen (6 Ob 551/94).

2. Der Begriff „Dauerleistungen“ wurde jüngst vom Obersten Gerichtshof unter Hinweis darauf als intransparent beurteilt, dass es sich um keinen Gesetzesbegriff handelt (6 Ob 228/16x [Klausel 9]). Er sei inhaltlich nicht bestimmbar, weil beispielsweise eine Kontobuchung sowohl eine in regelmäßigen Abständen zu erbringende Vertragsleistung als auch eine speziell zu beauftragende Einzelleistung darstellen könne.

3.1 Daraus folgt, dass auch der in der hier zu beurteilenden Klausel verwendete Begriff „Einzelleistung“ aus der Sicht eines durchschnittlichen Verbrauchers nicht ausreichend bestimmt ist.

3.2 Wie bereits die Vorinstanzen ausführten, erweckt die Klausel (bei kundenfeindlichster Auslegung) den Eindruck, es gebe vom Kontoführungsvertrag (Rahmenvertrag) nicht umfasste „Einzelleistungen“, für die (Einzel-)Entgelte zustünden, die bereits mit dem Abschluss des Kontoführungsvertrags wirksam vereinbart seien und die von der beklagten Partei ohne Berücksichtigung des § 29 Abs 1 ZaDiG einseitig jederzeit abgeändert werden könnten. Dadurch wird die Rechtslage verschleiert, sodass mangels Durchschaubarkeit ein Verstoß gegen das Transparenzgebot (§ 6 Abs 3 KSchG) vorliegt. Dass im Preisblatt jene Leistungen aufgelistet sind, die die beklagte Partei ihrem Begriffsverständnis nach als entgeltpflichtige „Einzelleistungen“ betrachtet, kann dies nicht ändern.

Die Klausel 8 (Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014) lautet:

Nachbestellung auf Kundenwunsch (zB Namensänderung) EUR 15,00.

Die Klägerin bringt vor, die Ausstellung einer

neuen Zahlungskarte stelle eine Nebenpflicht aus dem Kontovertrag dar, die unentgeltlich zu erfolgen habe (§ 27 Abs 3 ZaDiG). Diese Rechtslage werde dem Verbraucher verschleiert, weshalb die Klausel nicht nur gegen § 27 Abs 3 ZaDiG verstoße, sondern auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG sei. Mangels sachlicher Rechtfertigung für die Abgeltung dieser Nebenpflicht sei die Klausel darüber hinaus gröblich benachteiligend (§ 879 Abs 3 ABGB).

Die beklagte Partei vertritt die Auffassung, es sei hinreichend klar, dass die Klausel keine Fälle erfasse, in denen eine gesetzliche Verpflichtung zur Ausstellung einer Ersatzkarte bestehe, sondern ausschließlich die Nachbestellung einer Karte auf Kundenwunsch als vertraglich vereinbarte Sonderleistung. Für eine solche dürfe ein Entgelt verlangt werden.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verstoßend. Sonstige, nicht im Ausnahmekatalog des § 27 Abs 3 ZaDiG enthaltenen Nebenpflichten nach dem ZaDiG (wie etwa die Ausstellung einer Ersatzkarte) habe der Zahlungsdienstleister unentgeltlich zu erbringen. Nur für freiwillige Sonderleistungen sei ein Entgelt vereinbar. Bei kundenfeindlichster Auslegung der Klausel werde beim Verbraucher aber der Eindruck erweckt, jeder Kundenwunsch auf Ausstellung einer Ersatzkarte führe zu einer Entgeltspflicht, selbst wenn ein Fall einer gesetzlichen Verpflichtung zu deren Ausstellung besteht.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Ausführungen.

In ihrer Revision wiederholt die beklagte Partei ihren Standpunkt.

Dazu ist auszuführen:

1. Nach § 1 Abs 2 Z 2 lit b ZaDiG unterliegen

Zahlungsvorgänge mittels einer Zahlungskarte oder mittels eines ähnlichen Instruments (Zahlungskartengeschäft) dem ZaDiG.

2. Nach § 27 Abs 2 ZaDiG dürfen Entgelte für die Erbringung von Zahlungsdiensten oder im Zusammenhang mit dem Rahmenvertrag nur verrechnet werden, wenn sie vorher gemäß § 28 Abs 1 Z 3 lit a oder § 32 Abs 1 ZaDiG wirksam vereinbart worden sind. § 27 Abs 1 und 3 ZaDiG regeln abschließend, in welchen Fällen der Zahlungsdienstleister neben dem für die Zahlungsdienste vereinbarten Entgelt iSd § 27 Abs 2 ZaDiG einen Aufwandersatz- bzw Kostenersatzanspruch geltend machen kann. Aus dem Inhalt und Zweck des § 27 Abs 1 und 3 ZaDiG ergibt sich, auch wenn der Begriff „Entgelt“ verwendet wird, dass damit eine abschließende Regelung auch über den Aufwandersatz getroffen wird (1 Ob 244/11f [Klausel 14 mwN]). Die Nachbestellung einer Zahlungskarte ist hier nicht genannt.

3. Für die nicht im Ausnahmekatalog des § 27 Abs 3 ZaDiG genannten Nebenpflichten im Zusammenhang mit der Durchführung konkreter Zahlungen darf der Zahlungsdienstleister grundsätzlich kein gesondertes Entgelt verlangen. Darüber wird der Verbraucher nicht aufgeklärt.

4. Ob – wie die beklagte Partei vermeint – für eine Nachbestellung einer Karte auf Kundenwunsch die Vereinbarung eines Entgelts dann zulässig ist, wenn es sich um eine freiwillige Sonderleistung – und nicht um eine im ZaDiG geregelte Nebenpflicht – handelt, muss hier nicht beurteilt werden. Bei kundenfeindlichster Auslegung lässt die Klausel jedenfalls keine Differenzierung bzw Beschränkung auf Fälle, die nicht dem ZaDiG unterliegen, erkennen. Es wird vielmehr der Eindruck erweckt, jeder „Kundenwunsch“ auf Ausstellung einer Ersatzkarte führe zu einer Entgeltpflicht, selbst wenn eine gesetzliche Verpflichtung zu deren

Ausstellung bestehen sollte. Die Klausel verstößt daher gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG.

Die Klausel 11 (Preisblatt für Zahlungsdienstleistungen – Stand Oktober 2014) lautet:

Entgelt für manuelle Anweisungsbearbeitung (aufgrund mangelnder Kontodeckung, Sperre, etc.) EUR 4,87 pro Auftrag.

Die Klägerin macht geltend, es liege ein Verstoß gegen § 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG, § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB vor. Die Vereinbarung eines Entgelts sei nur für die Mitteilung über die Ablehnung der Durchführung eines Zahlungsauftrags vorgesehen (§ 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG). Die Klausel sehe aber ein Entgelt für einen Bearbeitungsaufwand im Zusammenhang mit dieser Mitteilung vor. Das dafür vorgesehene Entgelt sei daher unzulässig. Jedenfalls bleibe unklar, ob das in der Klausel angesprochene Entgelt für „manuelle Anweisungsbearbeitung“ deckungsgleich mit dem in § 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG genannten Entgelt für Mitteilungen über die Ablehnung von Überweisungsaufträgen sei. Die gröbliche Benachteiligung resultiere daraus, dass der Verbraucher die Gebühr unabhängig davon zu entrichten habe, ob die Nichtdurchführung eines Überweisungsauftrags in seinem Verantwortungsbereich liege oder dies nicht der Fall sei.

Die beklagte Partei wendete zusammengefasst ein, die Klausel betreffe nur Fälle, in denen das Kreditinstitut nicht zur Durchführung des Auftrags verpflichtet wäre, wodurch es sich um keine Nebenpflicht aus dem Vertrag handle und das ZaDiG nicht anwendbar sei. Eine gröbliche Benachteiligung liege nicht vor, weil es nicht um ein allfällig schuldhaftes Handeln des Kunden gehe.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als

intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG. Die in § 35 Abs 1 ZaDiG vorgesehene Sperrmöglichkeit stelle eine sonstige, nicht in § 27 Abs 3 ZaDiG enthaltene, somit unentgeltlich zu erbringende Nebenpflicht dar. Die Verrechnung eines Entgelts wäre nur zulässig, wenn dem Verbraucher die Möglichkeit zukomme, über § 35 Abs 1 ZaDiG hinaus eine Sperre zu verlangen. Die Klausel nehme aber keine Differenzierung zwischen der in § 35 Abs 1 ZaDiG als (unentgeltliche) Nebenleistung des Zahlungsdienstleisters vorgesehene Sperrmöglichkeit und darüber hinausgehenden Möglichkeiten des Verbrauchers, eine Sperre zu verlangen, vor. Bei kundenfeindlichster Auslegung erfasse sie auch die von § 35 ZaDiG erfassten Fälle.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Ausführungen.

In der Revision macht die beklagte Partei geltend, die Klausel betreffe weder Entgelt für die Sperre durch die beklagte Partei noch Entgelt für die Mitteilung über die Sperre eines Zahlungsinstruments. Der Anwendungsbereich der Klausel umfasse lediglich Fälle, in denen die beklagte Partei nach dem ZaDiG nicht zur Durchführung eines Überweisungsauftrags verpflichtet sei, etwa bei nicht ausreichender Deckung des Kundenkontos oder wenn das Zahlungsinstrument bereits gesperrt sei. Die in dieser Situation von der beklagten Partei im Interesse des Kunden vorgenommene Prüfung, ob der Überweisungsauftrag nicht doch durchgeführt werden könne, stelle keine im ZaDiG verankerte Nebenpflicht dar. § 27 Abs 3 ZaDiG stehe der neuen Entgeltvereinbarung daher nicht entgegen. Im Hinblick auf diese Hintergründe sei die Klausel keineswegs intransparent. Der Vorwurf der gröblichen Benachteiligung sei nicht nachvollziehbar.

Dazu ist auszuführen:

Nach § 27 Abs 3 Z 1 ZaDiG steht ein Entgelt für „*Mitteilungen*“ über die berechtigte Ablehnung eines Auftrags zu. Die Klausel bedient sich aber nicht dieses Terminus, sondern sieht ein Entgelt für die „*manuelle Anweisungsbearbeitung*“ vor, ohne den Inhalt dieses Begriffs klarzustellen. Aus der Textierung „*Entgelt für manuelle Anweisungsbearbeitung (aufgrund mangelnder Kontodeckung, Sperre, etc.)*“ ergibt sich zudem, dass die Gründe, die für die manuelle Auftragsbearbeitung ursächlich sind, nicht abschließend genannt sind. Zumindest bei kundenfeindlichster Auslegung (RIS-Justiz RS0016590) verpflichtet diese Klausel den Verbraucher dazu, ein Entgelt für eine „*manuelle Anweisungsbearbeitung*“ selbst dann zu erbringen, wenn eine Verpflichtung der Beklagten zur Durchführung des Auftrags besteht. Dies etwa auch in dem von der Klägerin in ihrer Revisionsbeantwortung angeführten Fall der Notwendigkeit einer manuellen Bearbeitung aus einem Versagen der EDV der Beklagten.

Bei kundenfeindlichster Auslegung ist die Klausel demnach nicht nur intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, sondern bewirkt auch eine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB.

Klausel 12 (Pkt 3, Bedingungen für die Vermietung von Safes, Fassung 2002) lautet:

„Die Raiffeisenbank wird als Vermieterin vor allem bei der Sicherung des Safes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anwenden, haftet jedoch in Fällen leichten Verschuldens bis zu dem im Safemietvertrag angeführten Höchstbetrag und nicht über den tatsächlichen unmittelbaren Schaden zur Zeit des Verlustes hinaus.“

Die Klägerin macht einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB geltend, weil eine Einschränkung der Haftung für die Verletzung vertraglicher Hauptpflichten vorliege.

Die beklagte Partei bringt vor, ein Haftungsausschluss für leichte Fahrlässigkeit sei auch bei Verbrauchergeschäften grundsätzlich zulässig. Ein genereller und vollumfänglicher Haftungsausschluss sei in der Klausel nicht vorgesehen. Der Formulartext nehme auf die Haftungsbeschränkung im Vertragsformblatt ausdrücklich Bezug. Die Haftung werde mit einem der Höhe nach nicht unbeträchtlichen Betrag begrenzt.

Das Erstgericht erachtete die Klausel als gröblich benachteiligend. Die gröbliche Benachteiligung ergebe sich aus der wirtschaftlichen Übermacht des Bankinstituts, der verdünnten Willensfreiheit des Bankkunden sowie dem Umstand, dass sich die Haftungsfreizeichnung (auch) auf vertragliche Hauptleistungspflichten beziehe.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Ausführungen.

In der Revision wird geltend gemacht, die beklagte Partei treffe keine Obsorgepflicht für die vom Mieter in den Safe eingebrachten Sachen, weshalb die Haftungsbeschränkung nicht die Hauptleistungspflicht der Bank betreffe. Die Haftung sei auch nicht gänzlich ausgeschlossen, sondern nur mit einem nicht unbeträchtlichen Betrag begrenzt. Unter einem werde der Kunde auf die Möglichkeit einer Höherversicherung hingewiesen.

Die Revision der beklagten Partei ist hinsichtlich der Klausel 12 berechtigt.

1.1 Nach § 6 Abs 1 Z 9 KSchG sind für den Verbraucher Vertragsbestimmungen iSd § 879 ABGB nicht verbindlich, nach denen eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz eines Schadens an der Person ausgeschlossen oder eingeschränkt wird oder eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz sonstiger Schäden für den Fall ausgeschlossen oder eingeschränkt wird, dass er oder eine Person, für die er

einzustehen hat, den Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet hat. Schon die Materialien weisen darauf hin, dass der Gesetzgeber einen Haftungsausschluss für leichte Fahrlässigkeit nicht schlechthin zulassen, sondern einen derartigen Haftungsausschluss in Fällen stärkerer Verdünnung des Willens des Verbrauchers einem strengen Prüfmaßstab unterwerfen wollte (ErläutRV 744 BlgNR 14. GP 24).

1.2 Nach der Rechtsprechung sind Freizeichnungserklärungen als Vorausverzicht auf Schadenersatzansprüche zumindest dann, wenn sie generell erfolgen, unzulässig (RIS-Justiz RS0016567). Dementsprechend hat der Oberste Gerichtshof den pauschalen Haftungsausschluss der Klausel „*Das Kreditinstitut haftet nicht für leicht fahrlässig verursachte Schäden*“ als unzulässig qualifiziert (RIS-Justiz RS0117267).

2. Zu der Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach § 879 Abs 3 ABGB am dispositiven Recht als dem Leitbild eines abgewogenen und gerechten Interessenausgleichs ist auf die eingangs wiedergegebenen Grundsätze zu verweisen. Ein Haftungsausschluss für leichte Fahrlässigkeit wäre gröblich benachteiligend, wenn die sachliche Rechtfertigung für die zu Lasten eines Vertragspartners vorgenommenen Abweichungen vom positiven Recht fehlt oder der Haftungsausschluss zu einem auffallenden Missverhältnis der beiderseitigen Rechtspositionen führt (4 Ob 179/02f). Ein Haftungsausschluss bei Verletzung der vertraglichen Hauptleistungspflichten ist besonders streng zu beurteilen (RIS-Justiz RS0130673).

3. Ob der in Klausel 12 enthaltene Haftungsausschluss sachlich gerechtfertigt ist, ist somit danach zu beurteilen, ob daran ein anerkennenswertes Interesse des Unternehmers zu bejahen ist. Angesichts des

Umstands, dass die beklagte Partei typischerweise keine Kenntnis davon hat, welche Vermögenswerte im Safe verwahrt werden, sie ihr Haftungsrisiko damit kaum einschätzen kann und nicht selten überaus hohe Vermögenswerte betroffen sein werden, erscheint ein Haftungshöchstbetrag auch bei strenger Beurteilung sachlich gerechtfertigt. Zu berücksichtigen ist weiters, dass die Haftung für leichte Fahrlässigkeit nicht völlig ausgeschlossen wird, sondern nur insoweit, als der vertraglich vereinbarte Höchstbetrag überschritten wird bzw Folgeschäden geltend gemacht werden. Auch die Gefahr einer gröblichen Benachteiligung durch eine inadäquat niedrige Haftungshöchstgrenze ist zu verneinen, weil das Vorbringen der beklagten Partei, der Haftungshöchstbetrag umfasse einen „nicht unbedeutlichen Betrag“ von der Klägerin unbestritten blieb.

Der Revision der beklagten Partei war daher hinsichtlich der Klausel 12 Folge zu geben und die Entscheidungen der Vorinstanzen dahin abzuändern, dass das Unterlassungsbegehren hinsichtlich der Klausel 12 abgewiesen wird.

II. Zur Revision der Klägerin:

Klausel 9 (Unsere Konditionen 2014):

Bankomatmahnung EUR 20

Klausel 10 (Unsere Konditionen 2014):

Mahnung EUR 50

Die Klägerin macht einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB geltend. Beide Klauseln seien in einem umfangreichen Preisverzeichnis enthalten. Selbst wenn es sich aber um einen Bestandteil des Preisaushangs iSd § 35 BWG handeln sollte, sei dieser als AGB/Vertragsformblatt zu qualifizieren. Nicht ableitbar sei,

in welcher Form und unter welchen Umständen eine Mahnung des Kunden erfolgt bzw wofür eine Mahngebühr verrechnet wird. Der Inhalt der Klauseln entspreche nicht den in § 1333 Abs 2 ABGB vorausgesetzten Bedingungen. Eine Pauschalierung von Mahnspesen ohne Berücksichtigung des konkreten Aufwands und der Höhe des eingemahnten Betrags sei gröblich benachteiligend.

Die beklagte Partei wendete ein, eine Überprüfung der Zulässigkeit im Verbandsverfahren scheidet aus, weil es sich nur um im Preisaushang enthaltene Informationen iSd § 35 BWG handle, die nicht als Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblätter anzusehen seien. Der Kunde werde lediglich darüber informiert, welche Zahlungen die beklagte Partei für den Aufwand einer Mahnung verlangen würde, sofern ein Ersatzanspruch im Einzelfall aufgrund besonderer gesetzlicher Grundlage entsteht. Ob die vom Kunden verlangten Mahnspesen im Einzelfall den in § 1333 Abs 2 ABGB beschriebenen Kriterien entsprechen, ließe sich nur im Individualverfahren überprüfen. Aus Art 6 Abs 1 der Verzugsfolgen-Richtlinie 2011/7/EU, umgesetzt in § 458 UGB, sei abzuleiten, dass die Pauschalierung eines Kostenersatzes jedenfalls zulässig sei, solange die Angemessenheit gewahrt bleibe.

Das Erstgericht ging davon aus, mangels tatsächlicher oder drohender Verwendung sei die Überprüfung der Zulässigkeit der Klauseln 9 und 10 der Kontrolle gemäß § 28 KSchG entzogen. Die Klägerin habe den Beweis, dass die beklagte Partei diese Klauseln ihren Verträgen zugrunde lege, nicht erbracht. Es erwecke zwar den Anschein, die im Preisaushang enthaltenen vorformulierten Vertragsklauseln seien zu dem Zweck erstellt worden, diese in das Vertragsverhältnis mit den Privatkunden einzubeziehen. Die

bloße Möglichkeit dieser Einbeziehung sei jedoch nicht ausreichend, um eine Kontrollkompetenz gemäß § 28 KSchG zu begründen.

Das Berufungsgericht verwies auf diese Ausführungen.

Der Revision der Klägerin kommt im Sinn des Abänderungsantrags Berechtigung zu:

1.1 Unter Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen zu verstehen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat (RIS-Justiz RS0123499 [T7]).

1.2 Der Begriff der AGB und Vertragsformblätter ist demnach weit zu verstehen. Auch Gesprächsnotizen, die vordruckte und standardmäßige verwendete Formulierungen enthalten, unterliegen der verbraucherschutzrechtlichen Geltungs- und Inhaltskontrolle (1 Ob 46/10m); dies trifft auch auf in Websites und deren Subpages enthaltene vorformulierte Allgemeine Vertragsbedingungen zu (2 Ob 59/12h).

1.3 Ausgehend von diesem weiten Begriffsverständnis stellt die Festlegung von Mahngebühren in einer – „Unsere Konditionen“ – übertitelten Preisaufstellung eine vorformulierte Vertragsbedingung dar, die als Allgemeine Geschäftsbedingung zu qualifizieren ist und nicht nur der bloßen Information bzw Aufklärung des Verbrauchers dient.

2. Für die Tatbestandsmäßigkeit des § 28 KSchG kommt es auch nicht darauf an, ob im rechtsgeschäftlichen Verkehr ein Rechtsgeschäft unter Verwendung der AGB oder Formblätter, die unzulässige Bedingungen als

Vertragsbestandteile enthalten, tatsächlich abgeschlossen wurde, sondern es genügt schon deren drohende Verwendung. Der Beweis, dass die vorformulierten Vertragsbestimmungen bereits „verwendet“, also in perfekt gewordene Verträge eingegangen sind, ist nicht erforderlich (6 Ob 551/94). Bei in einem Preisaushang enthaltenen Mahnspesen ist davon auszugehen, dass einem säumig gewordenen Kunden deren Verrechnung auch tatsächlich droht. Gleichartige, in einem Preisaushang enthaltene Klauseln waren erst jüngst Gegenstand einer höchstgerichtlichen Entscheidung, in der keine Zweifel in die Richtung geäußert wurden, dass es sich – mangels drohender Verwendung – um Klauseln handeln könnte, die nicht der Kontrolle nach § 28 KSchG unterliegen (6 Ob 228/16x [Klauseln 31 und 32]).

3. Inhaltlich legen beide Klauseln Entgelte für Mahnungen fest, ohne dass auf ein angemessenes Verhältnis zur betriebenen Forderung Bedacht genommen wird. Sie widersprechen damit § 1333 Abs 2 ABGB und begründen eine gröbliche Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB (9 Ob 31/15x [Klausel 31 mwN]; 6 Ob 17/16t [Klausel 5]).

4. § 458 UGB gilt nur für Rechtsgeschäfte zwischen Unternehmern sowie für Rechtsgeschäfte zwischen einem Unternehmer und einer juristischen Person des öffentlichen Rechts. Die Zahlungsverzugsrichtlinie 2011/7/EU ist nach Art 1 Abs 1 iVm Art 2 Z 1 auf Verbraucherverträge nicht anzuwenden.

In Stattgebung der Revision der Klägerin waren die Urteile der Vorinstanzen dahingehend abzuändern, dass dem Klagebegehren hinsichtlich der Klauseln 9 und 10 Folge zu geben war.

Zur Abweisung des Veröffentlichungsbegehrens der beklagten Partei:

Die beklagte Partei behauptet ein Veröffentlichungsinteresse, weil die Öffentlichkeit über die Zulässigkeit der von ihr verwendeten Klauseln informiert werden müsse.

Die Klägerin verweist darauf, dass die beklagte Partei größtenteils unterlegen sei und das Verfahren keine besondere Publizität erlangt habe.

Das Erstgericht wies den Antrag der beklagten Partei, ihr eine Ermächtigung zur Veröffentlichung des klagsabweisenden Urteilsspruchs zu erteilen mit der Begründung ab, dass ein Veröffentlichungsinteresse in keiner Weise dargelegt worden sei.

Das Berufungsgericht bestätigte die Abweisung dieses Antrags.

Die Revision der beklagten Partei ist nicht berechtigt:

1. Nach § 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 UWG hat das Gericht auch im Verbandsprozess der obsiegenden Partei, wenn diese daran ein berechtigtes Interesse hat, auf Antrag die Befugnis zuzusprechen, das Urteil innerhalb bestimmter Frist auf Kosten des Gegners zu veröffentlichen. Auch dem beklagten Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen steht die Veröffentlichung des klagsabweisenden Urteilsspruchs zu, um in der Öffentlichkeit den falschen Eindruck zu zerstreuen, der klageberechtigte Verband habe im Rechtsstreit (vollständig) obsiegt (RIS-Justiz RS0079624 [T5]; RS0079511; RS0079624; *Ciresa*, Urteilsveröffentlichung⁴ Rn 5.59).

2.1 Die Gegenveröffentlichung ist aber an strengere Voraussetzungen geknüpft als die Urteilsveröffentlichung zugunsten des obsiegenden Klägers (RIS-Justiz RS0079624 [T14]). Ein berechtigtes Interesse des obsiegenden Beklagten an der Urteilsveröffentlichung ist dann

gegeben, wenn der Rechtsstreit eine gewisse Publizität erlangt hat (RIS-Justiz RS0079511), etwa wenn das Infragestellen von Klauseln einem breiten Publikum bekannt geworden ist oder die Entscheidung in einem öffentlich ausgetragenen Meinungsstreit von allgemeinem Interesse ist (RIS-Justiz RS0079624 [T8]). Insbesondere wenn der klagende Verband über den Rechtsstreit in einer Art und Weise berichtet hat, die eine Korrektur durch eine Urteilsveröffentlichung erfordert, ist eine Veröffentlichung geboten (RIS-Justiz RS0079624 [T11]).

2.2 Ein Veröffentlichungsanspruch des Beklagten kann aber auch bei teilweisem Obsiegen des Klägers dann zu bejahen sein, wenn durch die Veröffentlichung lediglich des stattgebenden Teils des Urteils in der Öffentlichkeit der falsche Eindruck entstehen sollte, dass der bekannt gewordene Rechtsstreit zur Gänze zugunsten des Klägers ausgegangen ist (RIS-Justiz RS0079511).

2.3 Im Fall eines nur geringfügigen Obsiegens muss dem Beklagten aber nicht generell die gleiche Möglichkeit einer Information der Öffentlichkeit geboten werden, wie dem Kläger (RIS-Justiz RS0079624 [T9]). Obsiegt der Beklagte nur mit einer von 6, 7 oder gar 17 Klauseln, ist keine Veröffentlichung des klagsabweisenden Urteilsspruchs geboten (1 Ob 244/11f, 10 Ob 28/14m und 10 Ob 31/16f). Ein berechtigtes Interesse des Beklagten an der Urteilsveröffentlichung wurde jedoch dann anerkannt, wenn der Beklagte mit 12 von 24 Klauseln durchgedrungen war und deshalb einem insoweit „falschen Eindruck“ durch die Veröffentlichung lediglich des klagsstattgebenden Teils des Urteilsspruchs dadurch entgegengetreten werden musste, dass (auch) dem Beklagten die gleiche Möglichkeit einer Information der Öffentlichkeit geboten wurde, wie dem Kläger (10 Ob 70/07b).

3. Hat die beklagte Partei im vorliegenden Fall mit bloß einer von zwölf Klauseln obsiegt und wurde nicht behauptet, dass der Rechtsstreit einem breiteren Publikum bekannt geworden ist, vermögen diese Umstände nach pflichtgemäßem Ermessen (RIS-Justiz RS0079820 [T3]) kein rechtliches Interesse der beklagten Partei an der Veröffentlichung zu begründen.

Die Revision der beklagten Partei hinsichtlich der Abweisung des Veröffentlichungsbegehrens über das klageabweisende Urteil ist demnach nicht berechtigt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 43 Abs 2 Fall 1 ZPO. Unter Bedachtnahme auf die teilweise Abänderung im Revisionsverfahren ist die Klägerin in allen Instanzen nur geringfügig (nur hinsichtlich der Klausel 12) unterlegen, ohne dass dies einen besonderen Verfahrensaufwand verursacht hätte. Sie hat daher Anspruch auf vollen Kostenersatz.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 20. Februar 2018
Dr. N e u m a y r
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG