



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. HR Dr. Bydlinski als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte und die Hofrätin Mag. Wurzer, Mag. Dr. Wurdinger, Mag. Wessely-Kristöfel und Dr. Parzmayr als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, Wien 6, Linke Wienzeile 18, vertreten durch die Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG, Wien, gegen die beklagte Partei Erste Bank und Sparkassen Leasing GmbH, Wien 10, Am Belvedere 1, vertreten durch die DSC Doralt Seist Csoklich Rechtsanwälte GmbH, Wien, wegen Unterlassung (30.500 EUR) und Urteilsveröffentlichung (5.500 EUR), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 3. Februar 2022, GZ 33 R 86/21s-12, mit dem das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 31. Mai 2021, GZ 67 Cg 3/21x-8, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 1.831,68 EUR (darin 305,28 EUR USt) bestimmten Kosten binnen 14 Tagen zu ersetzen.

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

- [1] Der Kläger ist ein gemäß § 29 KSchG zur Unterlassungsklage berechtigter Verein. Die Beklagte ist Unternehmerin und betreibt das Geschäft des KFZ-Leasing. Sie bietet ihre Leistungen im gesamten österreichischen Bundesgebiet an und verwendet im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern Allgemeine Geschäftsbedingungen („AGB“)

bzw Vertragsformblätter.

[2] Der Kläger begehrt von der Beklagten, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in AGB, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, die Verwendung mehrerer, im Folgenden näher dargelegter oder sinngleicher Klauseln zu unterlassen, sowie es zu unterlassen, sich auf diese zu berufen. Weiters stellte der Kläger das Begehren zur Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung.

[3] Das Erstgericht gab dem Unterlassungs- und Veröffentlichungsbegehren hinsichtlich sämtlicher kritisierter Klauseln statt.

[4] Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil die Auslegung von Klauseln in AGB oder Vertragsformblättern bestimmter Geschäftsbranchen, die regelmäßig für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sei, eine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO aufwerfe, sofern solche Klauseln – wie hier – vom Obersten Gerichtshof bisher noch nicht beurteilt worden seien.

[5] Die dagegen erhobene Revision der Beklagten ist aus dem genannten Grund zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

[6] 1. Die behauptete Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens wurde geprüft, sie liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Eine angeblich mangelhafte (rechtliche) Beurteilung durch das Berufungsgericht begründet nicht den Revisionsgrund des § 503 Z 2 ZPO (vgl RIS-Justiz RS0042206).

[7] 2. Für sämtliche Klauseln sind im Verbandsprozess folgende Grundsätze maßgeblich:

[8] 2.1. Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in AGB

oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls einen Teil gröblich benachteiligt. Das dadurch geschaffene bewegliche System berücksichtigt einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ (RS0016914). Ein Abweichen vom dispositiven Recht kann unter Umständen schon dann eine „gröbliche“ Benachteiligung des Vertragspartners sein, wenn sich für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung ergibt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht, wenn also keine sachlich berechtigte Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts vorliegt (RS0016914 [T3, T4, T6]). 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 gilt (RS0014676 [T7, T13, T43]).

[9] 2.2. Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den AGB oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren (RS0115217 [T41]). Das setzt die Verwendung von Begriffen voraus, deren Bedeutung dem typischen Verbraucher geläufig sind oder von ihm jedenfalls festgestellt werden können. Das können auch Fachbegriffe sein, nicht aber Begriffe, die so unbestimmt sind, dass sich ihr Inhalt

jeder eindeutigen Festlegung entzieht. Der durch ihre Verwendung geschaffene weite Beurteilungsspielraum schließt es aus, dass der Verbraucher Klarheit über seine Rechte und Pflichten gewinnen kann (RS0115217 [T3]). Das Transparenzgebot begnügt sich nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher „durchschaubar“ sind (RS0122169 [T2]). Mit dem Verbandsprozess soll nicht nur das Verbot von gesetzwidrigen Klauseln erreicht, sondern es sollen auch jene Klauseln beseitigt werden, die den Verbraucher – durch ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position – von der Durchsetzung seiner Rechte abhalten können oder ihm unberechtigt Pflichten auferlegen. Daraus kann eine Pflicht zur Vollständigkeit folgen, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar bleiben (RS0115219 [T1, T14, T21]; RS0115217 [T8]; RS0121951 [T4]).

[10] 2.3. Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG hat die Auslegung der Klauseln im „kundenfeindlichsten“ Sinn zu erfolgen. Auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Klausel kann nicht Rücksicht genommen werden, weil eine geltungserhaltende Reduktion nicht möglich ist (RS0038205 [insb T20]).

3.1. Bekämpfte Klausel(n) 1:

„8. Nebenkosten, Umsatzsteuer:

8.1. Der LN [Leasingnehmer] hat neben dem Leasingentgelt, einer allfälligen Kautions- oder Vorauszahlung, und sonstigen im Vertrag eigens angeführten Beträgen noch zu bezahlen [...]:

c) den Ersatz der notwendigen, zweckentsprechenden und angemessenen Kosten, [...] nach

dem Vertragsende im Zusammenhang [...] mit Mahnungen und der Eintreibung fälliger Beträge, mit der Einziehung, Schätzung, Verwertung und Exszindierung des LO [Leasingobjekts] [...]

f) [...] ist der LN [Leasingnehmer] Verbraucher, [werden] Verzugszinsen von höchstens 5 %-Punkte über dem für den Vertrag geltenden Sollzinssatz, am Ende jeden Kalenderjahres dem Kapital zugeschlagen.

8.2. Für die häufigsten Manipulationen und Betreibungen gemäß Punkt 8.1. werden die Kosten wie folgt verrechnet: inkl. USt.: Typenschein-Depotgebühr EUR 9,90, [...] allgemeine Schadensregulierung je EUR 36,--, Großschadensregulierung je EUR 120,--, Rückbucherspesen jeweils Vorbelastung zuzüglich EUR 7,20, Mehrfachausstellung von Endabrechnung (ab der dritten Variante) – Bearbeitungsgebühr EUR 30,--; ohne USt.: für jede Mahnung je EUR 32,--. Laufzeitunabhängige Kosten: [...] Sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug werden dem LN [Leasingnehmer] nach Anfall vorgeschrieben. Unterliegen sie tarifmäßigen oder branchenüblichen Berechnungssätzen, erfolgt die Vorschreibung nach diesen Berechnungssätzen.“

[11] 3.2.1. Der **Kläger** argumentiert, die Klausel würde den Verbraucher als Verzugsfolge – sei es in Form vertraglicher Verzugszinsen oder durch einen konkreten Aufwandersatz – auch dann zum Schadenersatz verpflichten, wenn ihn an seinem vertragswidrigen Verhalten kein Verschulden trifft, was ihn iSd § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteilige. Dass der Konsument bei Verzug anfallende

Mahn-, Inkasso- und/oder sonstige Betreuungskosten sowohl pauschal in Form der Verzugszinsen als auch in Form eines konkreten Aufwandsatzes – und somit doppelt – zu zahlen habe, sei ebenfalls gröblich benachteiligend. Punkt 8.2. über den Ersatz bestimmter Aufwendungen der Leasinggeberin im Verzugsfall stelle auch nicht darauf ab, ob diese iSd § 1333 Abs 2 ABGB in einem angemessenen Verhältnis zur betriebenen Forderung stehen, was die Bestimmung ebenfalls unzulässig mache. Bei vereinbarten Verzugszinsen handle es sich außerdem um einen pauschalierten Schadenersatz (eine Konventionalstrafe). Da der Gläubiger im Verbrauchergeschäft neben einer Vertragsstrafe nur dann den Ersatz eines diese übersteigenden Schadens geltend machen könne, wenn dies im Einzelnen ausgehandelt wurde, verstoße die Klausel auch gegen § 1336 Abs 3 zweiter Satz ABGB.

[12] Da die bekämpften Bestimmungen in ihren Punkten 8.1. lit c, 8.1. lit f sowie 8.2. insgesamt „Verzugsfolgen“ regeln und insoweit einen überschneidenden Regelungsbereich aufweisen würden, seien sie zur Gänze – also auch hinsichtlich der in Punkt 8.1. lit f vereinbarten Verzugszinsen – unwirksam.

[13] 3.2.2. Die in Punkt 8.2. vorgesehene Verpflichtung des Konsumenten zur Zahlung einer „Typenschein-Depotgebühr“ verstoße gegen § 6 Abs 3 KSchG, weil unklar sei, ob die Gebühr bloß nur einmalig anfalle. Zudem liege die Verwahrung des Typenscheins durch die Beklagte nicht im Interesse des Leasingnehmers und stelle keine ihm gegenüber erbrachte Leistung dar, weshalb es sachlich nicht gerechtfertigt sei, zusätzlich zum Leasingentgelt eine „Depotgebühr“ zu verrechnen. Die Klausel verstoße daher auch gegen § 879 Abs 3 ABGB.

[14] 3.2.3. Dass der Leasingnehmer der

Leasinggeberin gemäß Punkt 8.2. die Kosten der „Schadenregulierung“ bzw der „Großschadensregulierung“ zu ersetzen habe, sei iSd § 6 Abs 3 KSchG intransparent, weil unklar bleibe, unter welchen Voraussetzungen eine solche Zahlungspflicht bestehe. Mangels Verweises des Punktes 8.2. auf Punkt 8.1. lit c werde auch der Eindruck erweckt, die Zahlungspflicht bestehe unabhängig davon, ob die Kosten „notwendig, zweckentsprechend und angemessen“ seien, was den Konsumenten gröblich benachteilige. Ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB ergebe sich auch daraus, dass die Verpflichtung zum Kostenersatz kein Verschulden des Konsumenten voraussetze.

[15] 3.2.4. Auch die in Punkt 8.2. vorgesehene Pflicht des Leasingnehmers zum Ersatz von „Rückbucherspesen in Höhe der Vorbelastung zuzüglich EUR 7,20 Rückbuchungskosten“ enthalte keinen Hinweis darauf, ob diese Kosten nur nach Maßgabe des Punktes 8.1. lit c – also wenn sie notwendig, zweckentsprechend und angemessen sind – zu zahlen seien. Bei kundenfeindlichster Auslegung bestehe die Zahlungspflicht selbst dann, wenn die ursprüngliche „Abbuchung“ durch die Beklagte unzulässig war, was den Konsumenten iSd § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteilige. Es sei auch nicht erkennbar, unter welchen Voraussetzungen „Rückbucherspesen“ anfielen und was unter einer „Vorbelastung“ konkret zu verstehen sei, weshalb die Klausel auch gegen § 6 Abs 3 KSchG verstoße.

[16] 3.2.5. Die Verpflichtung des Leasingnehmers zum Ersatz der Kosten für eine Mehrfachausstellung der Endabrechnung gemäß Punkt 8.2. sei gröblich benachteiligend, weil nicht nach dem Grund der mehrfachen Rechnungsausstellung differenziert werde und der Konsument auch bei einer ursprünglich unrichtigen Abrechnung (durch

die Beklagte) zum Kostenersatz verpflichtet wäre. Auch werde hinsichtlich dieser Kosten nicht auf die in Punkt 8.1. lit c vorgesehene Beschränkung der Ersatzpflicht auf notwendige, zweckentsprechende und angemessene Kosten verwiesen. Da nicht erkennbar sei, unter welchen Voraussetzungen die Kostenersatzpflicht bestehe, sei die Klausel auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

[17] 3.2.6. Dass die Leasinggeberin dem Leasingnehmer gemäß Punkt 8.2. Kosten für „sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“ „nach Anfall“ vorschreibe und die Vorschreibung, wenn für diese Aufwendungen „tarifmäßige oder branchenübliche Berechnungssätze“ bestehen, nach diesen Berechnungssätzen erfolge, sei für den Konsumenten gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

[18] 3.3.1. Das **Berufungsgericht** ging zu den vereinbarten Verzugsfolgen davon aus, dass die Vereinbarung von – den „üblichen“ Zinssatz übersteigenden – Verzugszinsen (gemäß Punkt 8.1. lit f) eine Konventionalstrafe darstelle, weshalb die Verpflichtung des Leasingnehmers, der Leasinggeberin die in Punkt 8.1. lit c und Punkt 8.2. genannten konkreten Aufwendungen zu ersetzen, gemäß § 1336 Abs 3 zweiter Satz ABGB individuell ausgehandelt werden hätte müssen. Die Vereinbarung von über die vertraglichen Verzugszinsen hinausgehenden Ersatzansprüchen verstoße auch gegen § 1333 Abs 2 ABGB, weil die bekämpfte Klausel nicht auf die Höhe der betriebenen Forderung Bedacht nehme.

[19] Da sowohl Punkt 8.1.c über den Ersatz von Mahn- und Eintreibungskosten und von Kosten für die Einziehung, Verwertung und Exszindierung des

Leasingobjekts, als auch Punkt 8.2. über den Ersatz weiterer – im Verzugsfall anfallender – Kosten sowie Punkt 8.1.f betreffend die Verzugszinsen Folgen des Verzugs regeln und insoweit einen „materiell eigenen Regelungsbereich“ aufweisen würden, seien sämtliche genannten Bestimmungen – somit auch Punkt 8.1.f betreffend die Verzugszinsen – unzulässig.

[20] 3.3.2. Die Bestimmung in Punkt 8.2. wonach der Leasingnehmer zur Bezahlung einer „Typenschein-Depotgebühr“ verpflichtet sei, sei intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, weil bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung unklar bleibe, ob diese „Gebühr“ nur einmalig oder mehrmals (periodisch) anfalle. Die Vereinbarung sei auch gröblich benachteiligend, weil die Verwahrung des Typenscheins durch die Leasinggeberin nur in deren Interesse erfolge und dem Leasingnehmer keine Vorteile biete.

[21] 3.3.3. Die ebenfalls in Punkt 8.2. vorgesehene Verpflichtung des Leasingnehmers zur Zahlung der Kosten der „Schadenregulierung“ bzw der „Großschadensregulierung“ sei intransparent, weil nicht erkennbar sei, wann Kosten für eine „allgemeine Schadensregulierung“ und wann für eine „Großschadensregulierung“ anfielen.

[22] 3.3.4. Zu den in Punkt 8.2. vorgesehenen „Rückbucherspesen in Höhe der jeweiligen Vorbelastung zuzüglich 7,20 EUR“ lasse die angefochtene Klausel nicht erkennen, welche Bankspesen mit dem Begriff der „Vorbelastung“ konkret gemeint seien, weshalb das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verletzt sei. Die Bestimmung sei auch gröblich benachteiligend, weil die dort genannten „Spesen“ selbst dann zu zahlen seien, wenn die ursprüngliche Abbuchung (durch die Beklagte vom Konto des

Leasingnehmers) zu Unrecht erfolgt wäre.

[23] 3.3.5. Die Bestimmung in Punkt 8.2., wonach für die „Mehrfachausstellung der Endabrechnung ab der dritten Variante“ eine Bearbeitungsgebühr von 30 EUR anfalle, sei für den Verbraucher gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil die Ersatzpflicht weder auf den Bearbeitungsaufwand noch darauf abstelle, aus welchem Grund diese (mehrfach) neu ausgestellt wird. Sie sei auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, weil unklar sei, ob die in Punkt 8.1. lit c vorgesehene Beschränkung der Ersatzpflicht des Leasingnehmers auf „notwendige, zweckentsprechende und angemessene“ Kosten auch für diese Bearbeitungsgebühr gelte.

[24] 3.3.6. Das Berufungsgericht bestätigte die dem Unterlassungs- und Veröffentlichungsbegehren stattgebende erstinstanzliche Entscheidung hinsichtlich des Punktes 8.2. auch insoweit, als dem Leasingnehmer Kosten für „sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“ „nach Anfall“ vorgeschrieben werden und die Vorschreibung, wenn für diese Aufwendungen „tarifmäßige oder branchenübliche Berechnungssätze“ bestehen, nach diesen Berechnungssätzen erfolgt. Eine Begründung enthält die Berufungsentscheidung insoweit nicht.

[25] 3.4.1. Die **Revisionswerberin** kritisiert, dass das Berufungsgericht die Punkte 8.1.c, 8.1.f und 8.2. zu Unrecht als einheitliche Klausel betreffend die Verzugsfolgen behandelt habe. Richtigerweise handle es sich jeweils um eigenständige Bestimmungen mit gesonderten Regelungsbereichen. Punkt 8.1.c verpflichte den Leasingnehmer, der Leasinggeberin bestimmte Aufwendungen zu ersetzen, Punkt 8.1.f sehe eine Verpflichtung des

Leasingnehmers zur Zahlung von Verzugszinsen vor und Punkt 8.2. enthalte eine Vielzahl eigenständiger Regelungen und konkretisiere teilweise den Aufwandsersatzanspruch gemäß Punkt 8.1.c. Sämtliche genannten Bestimmungen könnten – auch wenn sie einen gemeinsamen „Themenkreis“ betreffen – isoliert voneinander wahrgenommen werden.

[26] Die Vereinbarung in den AGB der Beklagten, wonach dieser im Verzugsfall nicht nur – über die gesetzlichen Zinsen hinausgehende – Verzugszinsen zustünden, sondern ihr auch Mahn- und Betreuungskosten zu ersetzen seien, sei (auch ohne individuelle Vereinbarung mit dem Verbraucher) zulässig, weil auch dann, wenn die Verzugszinsenregelung als Vereinbarung einer Vertragsstrafe anzusehen wäre, mit den Verzugszinsen ein anderer Schaden (der „von den Geldmarktverhältnissen abhängige Liquidationsverlust“) abgedeckt werde, als mit dem Ersatz von Mahn- und Einbringungskosten.

[27] Dass ein Ersatz konkreter Verzugsfolgen bereits bei objektivem Verzug des Leasingnehmers – unabhängig von dessen Verschulden – vorgesehen sei, bewirke keine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil die Abweichung vom dispositiven Recht (wonach schuldlos vertragswidriges Verhalten grundsätzlich nicht ersatzpflichtig mache) „marginal“ sei, würde dem Leasingnehmer der ihm obliegende Beweis fehlenden Verschuldens in der Praxis doch ohnehin kaum gelingen. Es handle sich bei der beanstandeten Verpflichtung des Leasingnehmers zum Ersatz bestimmter Aufwendungen der Leasinggeberin auch um keine schadenersatzrechtliche Regelung, vielmehr werde ein Entgelt für von der Leasinggeberin bei der Abwicklung des Leasingvertrags erbrachte Leistungen vereinbart. Aus den inkriminierten Bestimmungen gehe außerdem hervor, dass die

dort genannten Aufwendungen der Leasinggeberin nur dann zu ersetzen seien, wenn sie „notwendig, zweckmäßig und angemessen“ waren.

[28] 3.4.2. Zur Typenschein-Depotgebühr geht die Revisionswerberin davon aus, dass sich aus den bekämpften Klauseln klar ergebe, dass diese Gebühr nur einmalig verrechnet werde. Die Bestimmung sei daher nicht intransparent iSd § 879 Abs 3 ABGB. Der Vorwurf einer gröblichen Benachteiligung scheitere daran, dass bei Vereinbarungen, wonach der Verbraucher für bestimmte Aufwendungen des Unternehmers ein Entgelt zu zahlen habe, auf dessen (bloße) Verursachung durch den Verbraucher abgestellt werden dürfe; auf die Frage, in „wessen (wirtschaftlichem) Interesse“ der Aufwand getätigt werde, komme es nicht an.

[29] 3.4.3. Zu den Kosten der „Schadenregulierung“ bzw der „Großschadensregulierung“, welche der Leasingnehmer der Leasinggeberin nach Punkt 8.2. in bestimmter Höhe zu ersetzen habe, argumentiert die Revisionswerberin, dass für jeden Verbraucher leicht erkennbar sei, dass die Gebühr für die „allgemeine“ Schadensregulierung bei jeder Schadensregulierung anfalle, welche keine „Großschadensregulierung“ darstelle. Es sei einem durchschnittlichen Konsumenten klar, dass es von der von ihm abgeschlossenen Kfz-Versicherung abhängige, was unter einem „Großschaden“ zu verstehen sei. Eine Definition dieses Begriffs in den AGB sei nicht erforderlich.

[30] 3.4.4. Zum Ersatz der „Rückbuckerspesen“ führt die Revisionswerberin im Wesentlichen aus, dass sich aus der Formulierung „jeweils Vorbelastung zzgl EUR 7,20“ in Punkt 8.2. klar ergebe, in welcher Höhe diese anfielen. Die „Vorbelastung“ stelle nach allgemeinem Begriffsverständnis

jene Belastung dar, die der Leasinggeberin durch den fehlgeschlagenen Buchungsvorgang bereits entstanden sei. Dabei könne es nur um Spesen gehen, die ihr von dritter Seite angelastet würden. Die Bestimmung sei daher nicht iSd § 6 Abs 3 KSchG intransparent. Es liege auch keine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB vor, da der Leasingnehmer gemäß Punkt 8.1.c nur zum „Ersatz der notwendigen, zweckentsprechenden und angemessenen Kosten verpflichtet sei. Der Kläger habe diese Bestimmung auch nur hinsichtlich der Vereinbarung zum Ersatz der Kosten der „allgemeinen“ Schadensregulierung, nicht hingegen hinsichtlich der Kosten der „Großschadensregulierung“ angefochten.

[31] 3.4.5. Zu den Kosten für die „Mehrfachausstellung der Endabrechnung“ (ab der dritten Variante) steht die Revisionswerberin auf dem Standpunkt, dass die Verrechnung von „Pauschalpreisen“ zulässig sei und das Berufungsgericht nicht begründet habe, warum die vereinbarte Gebühr gegen § 879 Abs 3 ABGB verstoße. Es sei auch nicht nachvollziehbar, warum der „Gebührentatbestand“ zwingend auf ein Verschulden des Leasingnehmers bzw darauf, aus welchem Grund die mehrfache Rechnungsaustellung erforderlich sei, abstellen müsse. Es genüge, dass der Aufwand vom Kunden verursacht wurde.

[32] 3.4.6. Dass das Berufungsgericht die erstinstanzliche Entscheidung (wenngleich ohne Begründung) auch hinsichtlich der Bestimmung in Punkt 8.2., wonach dem Leasingnehmer Kosten für „sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“ „nach Anfall“ vorgeschrieben werden und die Vorschreibung, wenn für diese Aufwendungen „tarifmäßige oder branchenübliche

Berechnungssätze“ bestehen, nach diesen Berechnungssätzen erfolgt, bestätigte, wird in der Revision nicht bekämpft.

3.5. Die Revision ist nicht berechtigt:

3.5.1. Zu den „Verzugsfolgen“:

[33] Schuldloses vertragswidriges Verhalten macht nach dispositivem Recht grundsätzlich nicht schadenersatzpflichtig. Die Vereinbarung einer solchen Erfolgshaftung in AGB ist gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB (vgl etwa 7 Ob 173/10g [Klausel 26]; 7 Ob 84/12x [Klausel 17]; 1 Ob 105/14v [Klausel 5]; 8 Ob 144/18m [Klausel 47 und 48]; 1 Ob 201/20w Rz 50). Im vorliegenden Fall betrifft dies die in Punkt 8.1. lit c genannten „Kosten [...] im Zusammenhang [...] mit Mahnungen und der Eintreibung fälliger Beträge, mit der Einziehung, Schätzung, Verwertung und Exszindierung des Leasingobjekts“ sowie die in Punkt 8.2. genannten Kosten für „Mahnung [...], sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“. Durch die Verpflichtung zum Ersatz dieser Kosten wird ein verschuldensunabhängiger Schadenersatzanspruch normiert, der als solcher von § 1333 Abs 2 ABGB abweicht und mangels sachlicher Rechtfertigung gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt (vgl 5 Ob 15/20x [Klausel 15] mwN). Der Argumentation der Revisionswerberin, wonach es sich beim Ersatz der genannten Aufwendungen um ein Entgelt für die Vertragsabwicklung handle, kann – zumindest bei der im Verbandsprozess vorzunehmenden verbraucherfeindlichsten Auslegung – nicht gefolgt werden, weil diese in keinem synallagmatischen Austauschverhältnis mit konkreten Leistungen der Leasinggeberin stehen. Dass die Abweichung vom dispositiven Recht bloß „marginal“ sei, weil der Leasingnehmer sein fehlendes Verschulden an einer

Vertragswidrigkeit gemäß § 1298 ABGB zu beweisen habe und er diesen Beweis – zumindest bei einem Verstoß gegen eine Zahlungspflicht – „praktisch kaum erbringen könne“, vermag deren Wirksamkeit nicht zu begründen.

[34] Da die Vereinbarung verschuldensunabhängiger Ersatzansprüche jedenfalls bei reinen Vermögensschäden gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt, muss auf die in der Revision thematisierte – vom Berufungsgericht bejahte und in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs nicht einheitlich beantwortete – Frage, ob (auch) ein Verstoß gegen § 1336 Abs 3 Satz 2 ABGB vorliegt, weil die Vereinbarung pauschalierter Verzugszinsen als Konventionalstrafe anzusehen sei, neben welcher der Ersatz eines diese übersteigenden Schadens (hier der oben genannten Aufwendungen) nur begehrt werden könnte, wenn dies mit dem Verbraucher im Einzelnen ausgehandelt wurde (dies bejahend 6 Ob 120/15p [Klausel 51]; 9 Ob 11/18k [Klausel 6]; 1 Ob 124/18v [Klausel 17]; 6 Ob 24/20b [Klausel 2]; abweichend hingegen 3 Ob 46/19i [Klausel 10], wonach es sich bei Betreibungs- und Einbringungskosten um keinen den – in Form der vereinbarten Verzugszinsen – pauschalierten Schaden übersteigenden Schaden handle; in diesem Sinn auch 10 Ob 14/18h, wonach – auch dort über dem gesetzlichen Zinssatz liegende – Verzugszinsen nicht dazu dienen, Betreibungs- oder Einbringungskosten abzudecken), nicht eingegangen werden.

[35] Das Berufungsgericht ging davon aus, dass Punkt 8.1. lit f, wonach der Konsument im Verzugsfall Verzugszinsen von höchstens 5 %-Punkten über dem für den Vertrag geltenden Sollzinssatz zahlen muss, mit jenen unwirksamen Bestimmungen der Punkte 8.1. lit c sowie 8.2., wonach der Leasingnehmer zum verschuldensunabhängigen

Ersatz bestimmter Aufwendungen der Leasinggeberin („Kosten [...] im Zusammenhang [...] mit Mahnungen und der Eintreibung fälliger Beträge, mit der Einziehung, Schätzung, Verwertung und Exszindierung des Leasingobjekts“ sowie Kosten für „jede Mahnung [...], sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“) verpflichtet sein soll, in einem untrennbaren Zusammenhang stehe. Es würden jeweils „Folgen des Zahlungsverzugs“ geregelt und sohin ein „materiell eigener Regelungsbereich“ vorliegen, der einheitlich zu beurteilen sei. Das Berufungsgericht stützte sich dabei auf die zu 6 Ob 24/20b [Klausel 2] ergangene Entscheidung, in welcher der Oberste Gerichtshof (ua mit Hinweis auf 6 Ob 120/15p [Klausel 51]) die Rechtsansicht billigte, dass Vertragsbestimmungen, wonach der Verbraucher dem (Leasing-)Unternehmer bei Zahlungsverzug neben Verzugszinsen auch Mahnspesen zu zahlen sowie allfällige Aufwendungen für den Einzug des Leasingobjekts zu ersetzen habe, keine eigenständigen Klauseln darstellten, weil sie jeweils Folgen des Zahlungsverzugs regeln würden und die den Verbraucher „dabei treffenden Folgen“ einer Gesamtbetrachtung zu unterziehen seien. Zu 7 Ob 217/16m [Klausel 6] ging der Oberste Gerichtshof hingegen davon aus, dass Verzugszinsen nicht dazu dienen, Betreibungs- und Einbringungskosten abzudecken (vgl etwa auch 10 Ob 14/18h), weshalb isoliert voneinander wahrzunehmende Regelungsbereiche bestünden

[36] Im vorliegenden Fall kann die Frage, ob Punkt 8.1. lit f, wonach der Leasingnehmer im Verzugsfall Verzugszinsen von höchstens 5 %-Punkten über dem für den Vertrag geltenden Sollzinssatz zahlen muss, im Hinblick auf die in den Punkten 8.1. lit c sowie 8.2. geregelte

(unwirksame) Verpflichtung des Konsumenten zum verschuldensunabhängigen Ersatz bestimmter Aufwendungen ein eigener Regelungsbereich zukommt, dahingestellt bleiben, weil die Bestimmung über die Verzugszinsen in Punkt 8.1. lit f schon für sich genommen unwirksam ist:

[37] § 1333 Abs 1 iVm § 1000 ABGB sieht gesetzliche Verzugszinsen in Höhe von 4 % pa vor. Diese sollen den Schaden, den ein Gläubiger durch die Verzögerung der Zahlung erlitten hat, pauschal abdecken, ohne dass ein konkreter Schaden in dieser Höhe nachgewiesen werden muss (RS0109502). Wenngleich § 1333 Abs 1 ABGB dispositiv ist und für die Vereinbarung höherer als 4%iger vertraglicher Verzugszinsen in AGB in der Rechtsprechung mitunter kein schuldhafter Verzug gefordert wird (vgl 10 Ob 14/18h [2.4.1]; aA offenbar 7 Ob 84/12x [Klausel 17]), so handelt es sich nur bei den gesetzlichen Verzugszinsen in Höhe von 4 % pa um eine Mindestpauschale, die der Gläubiger unabhängig vom Nachweis eines konkreten Schadens verlangen kann (vgl RS0109502). Der Schaden des Gläubigers, der durch die gesetzlichen Zinsen (pauschal) ausgeglichen werden soll, besteht darin, dass dieser den entsprechenden Betrag trotz Fälligkeit nicht zur Verfügung hatte und somit nicht einmal zur gewöhnlichen Verzinsung bringen konnte (RS0109502 [T6]). Ein über die gesetzlichen Verzugszinsen von 4 % hinausgehender Verzugsschaden setzt den konkreten Nachweis voraus, dass im Vermögen des Gläubigers ein die gesetzlichen Zinsen übersteigender Vermögensnachteil eingetreten ist (vgl RS0080057 [T1]). Eine – wie hier zu beurteilende – Vereinbarung, wonach über die gesetzlichen Verzugszinsen hinausgehende Verzugszinsen unabhängig davon zustehen sollen, ob dem Gläubiger ein über die gesetzlichen Zinsen hinausgehender Zinsschaden (insbesondere aufgrund höherer

Refinanzierungskosten) entstanden ist, weicht von dieser Rechtslage ohne sachliche Rechtfertigung ab und benachteiligt den Verbraucher daher gröblich iSd § 879 Abs 3 ABGB.

[38] 3.5.2. Zur in Punkt 8.2. vorgesehenen Verpflichtung zur Zahlung einer „Typenschein-Depotgebühr“ ist der Rechtsansicht des Berufungsgerichts, das diese Bestimmung als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG ansah, zu folgen, weil die Bestimmung bei kundenfeindlichster Auslegung (Punkt 8.2. zählt „laufzeitunabhängige“ Kosten auf, ohne dabei auch die Typenscheingebühr zu nennen) nicht erkennen lässt, ob die vom Leasingnehmer für die Verwahrung des Typenscheins für das geleaste Fahrzeug durch die Leasinggeberin zu zahlende „Gebühr“ nur einmalig anfällt, oder ob diese auch wiederholt anfallen kann, wobei dann unklar bliebe, wie oft sie zu zahlen ist. Das Argument der Revisionswerberin, der Begriff „laufzeitunabhängige“ Kosten seien nur solche, die bei vorzeitiger Vertragsbeendigung nicht in vollem Ausmaß zu zahlen (sondern aliquot zurückzuerstatten) seien, findet keine Stütze im Wortlaut der Vertragsbestimmung. Ein typischer Leasingnehmer würde auch nicht von einem solchen Begriffsverständnis ausgehen. Ob die Verpflichtung zur Zahlung der „Typenschein-Depotgebühr“ den Leasingnehmer auch gröblich benachteiligt, kann dahingestellt bleiben.

[39] 3.5.3. Dass der Kläger Punkt 8.2. nur insoweit angefochten habe, also dort die Verpflichtung des Leasingnehmers zur Zahlung einer Gebühr für die (allgemeine) „Schadensregulierung“ geregelt wird, nicht aber auch hinsichtlich der ebenfalls vereinbarten Verpflichtung zur Zahlung einer Gebühr für die „Großschadensregulierung“, ist unrichtig, bezogen sich doch sowohl das

Unterlassungsbegehren als auch das Klagevorbringen zur behaupteten Intransparenz sowie zur gröblichen Benachteiligung gleichermaßen auf die Kosten der „allgemeinen“ Schadensregulierung und der „Großschadensregulierung“.

[40] Die Bestimmung, wonach der Leasingnehmer der Leasinggeberin Kosten der „allgemeinen Schadensregulierung“ sowie der „Großschadensregulierung“ zu ersetzen habe, verstößt – wie das Berufungsgericht zutreffend erkannte – gegen § 6 Abs 3 KSchG, weil sich aus der bekämpften Klausel nicht nachvollziehbar ableiten lässt, unter welchen Voraussetzungen diese „Gebühren“ anfallen und wie die „Großschadensliquidation“ von der (sonstigen) Schadensliquidation abzugrenzen ist. Soweit die Revisionswerberin auf dem Standpunkt steht, eine klare Abgrenzung zwischen der beiden Kostenpositionen ergebe sich aus dem vom jeweiligen Leasingnehmer abgeschlossenen Versicherungsvertrag, kann der angefochtenen Bestimmung ein solches Verständnis nicht (ausreichend klar) entnommen werden. Davon abgesehen widerspräche es dem Transparenzgebot, wäre der Verbraucher gezwungen, sich die notwendigen Informationen – noch dazu ohne entsprechenden klärenden Hinweis in den AGB – (hier aus anderen Verträgen) „zusammenzusuchen“ (RS0122040 [T16]).

[41] 3.5.4. Die Verpflichtung zur Zahlung von „Rückbucherspesen“ ist für den Konsumenten gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil solche „Spesen“ nach dem Wortlaut des Punktes 8.2. bei jeder „Rückbuchung“ anfallen, also auch bei einer solchen, die der Sphäre der Leasinggeberin zuzurechnen ist. Die Bestimmung verstößt auch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG, weil ihr nicht ausreichend klar entnommen werden kann, welche

Konstellationen vom Begriff „Rückbucherspesen“ erfasst sein sollen und was mit dem Begriff der „Vorbelastung“ konkret gemeint ist, insbesondere ob davon nur der Leasinggeberin von ihrer Bank – für die Gestion ihres Kontos – verrechnete Bankspesen umfasst sein sollen.

[42] 3.5.5. Die – ebenfalls in Punkt 8.2. vorgesehene – Verpflichtung des Leasingnehmers zur Zahlung einer Bearbeitungsgebühr für die „Mehrfachausstellung der Endabrechnung (ab der dritten Variante)“ ist gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil sie unabhängig davon besteht, aus welchem Grund es zur mehrfachen Neuausstellung der Endabrechnung kommt und der Konsument auch dann zur Zahlung verpflichtet wäre, wenn die Endabrechnung von der Leasinggeberin unrichtig ausgestellt wurde, wofür keine sachliche Rechtfertigung bestünde. Ob die Bestimmung darüber hinaus auch – wovon das Berufungsgericht ausging – deshalb gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt, weil die Zahlungspflicht nicht auf den konkreten Bearbeitungsaufwand abstellt, kann ebenso dahingestellt bleiben, wie die Frage ihrer Intransparenz.

[43] 3.5.6. Soweit die Vorinstanzen der Beklagten die Verwendung der Klausel 1 (oder einer sinngleichen Bestimmung) auch insoweit untersagten, als in Punkt 8.2. „sonstige Manipulationen, Betreibungen und Interventionen zum Inkasso, zur Sicherstellung oder zum Einzug“ „nach Anfall“ vorgeschrieben werden und die Vorschreibung, wenn für diese Aufwendungen „tarifmäßigen oder branchenübliche Berechnungssätze“ bestehen, nach diesen Berechnungssätzen erfolgt, blieb dies schon in der Berufung der Beklagten gegen das (insoweit unbegründete) Ersturteil (inhaltlich) unbekämpft. Auch die Revision enthält dazu keine Ausführungen.

4.1. Bekämpfte Klausel 2:

„9.9. Nimmt der LN [Leasingnehmer] „Reifenbezug mit Vorteilskarte“ in Anspruch, stellt die LG [Leasinggeberin] gegen einen Entgeltzuschlag nach der Erstausstattung Reifen zur Verfügung. Die Höhe des Zuschlages sowie Stückzahl und Marke der Reifen sind auf der ersten Seite des Vertrages angeführt, für den Reifenbezug gelten folgende Bedingungen: a) Der LN [Leasingnehmer] erhält eine „Vorteilskarte“, aus der der von der LG gewährte Bezugsumfang ersichtlich ist. Der LN [Leasingnehmer] hat die Vorteilskarte sorgfältig zu verwahren und jeglichen Missbrauch zu verhindern. Er haftet der LG [Leasinggeberin] für jeden, durch Verlust, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandenen Schaden.“

[44] 4.2. Der **Kläger** erachtet die Klausel nur insoweit als unzulässig, als sie den Leasingnehmer verpflichte, jeglichen Missbrauch zu verhindern und er für jeden durch Verlust, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandenen Schaden hafte. Er begehrte daher nur die Unterlassung ihrer Verwendung in folgendem Umfang: „[...] Für den Reifenbezug gelten folgende Bedingungen: a) Der LN [Leasingnehmer] hat [hinsichtlich der] Vorteilskarte [...] jeglichen Missbrauch zu verhindern. Er haftet der LG [Leasinggeberin] für jeden, durch Verlust, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandenen Schaden.“

[45] Für den Verbraucher sei nicht klar, welche missbräuchlichen Handlungen er konkret zu verhindern habe. Es sei ihm auch unmöglich, jeglichen Missbrauch der Karte zu verhindern, etwa bei einem vom ihm unverschuldeten rechtswidrigen Erlangen der Karte durch einen Dritten. Die

Klausel sei daher – auch weil eine Haftung für Beschädigungen der Karte, die im Rahmen der gewöhnlichen Abnutzung liege, nicht ausgeschlossen sei und die Haftung für einen durch Verlust, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte oder durch „technischen Missbrauch“ entstandenen Schaden unabhängig vom Verschulden des Verbrauchers normiert werde – gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB. Die gröbliche Benachteiligung ergebe sich auch daraus, dass der Verbraucher selbst dann haften soll, wenn er der Leasinggeberin vor einer missbräuchlichen Verwendung der Karte mitgeteilt habe, dass ihm diese gestohlen worden sei und diese eine „Sperrung“ der Karte unterlassen habe.

[46] 4.3. Das **Berufungsgericht** erachtete die Klausel als gröblich benachteiligend, weil sie den Leasingnehmer einerseits dazu verpflichtete, „jeglichen“ Missbrauch zu verhindern (und nicht nur eine sich aus seiner Sphäre ergebende missbräuchliche Verwendung der Karte), und er andererseits für einen durch Verlust, Diebstahl, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandenen Schaden auch dann hafte, wenn er der Leasinggeberin den Verlust der Karte mitgeteilt habe.

[47] Da sich die Beklagte der Abmahnung hinsichtlich der vorliegenden Klausel nicht vollständig unterworfen habe, könne sie sich nicht auf eine mangelnde Wiederholungsgefahr berufen.

[48] 4.4. Die **Revisionswerberin** behauptet nicht mehr, sich der Abmahnung durch den Kläger vollständig und bedingungslos unterworfen zu haben.

[49] Sie steht jedoch nach wie vor auf dem Standpunkt, dass die Zuweisung des Missbrauchsrisikos an den Leasingnehmer gerechtfertigt sei, weil die Karte in seine

Gewahrsam übertragen werde und ein Missbrauchsrisiko nur in seiner Sphäre auftreten könne. Ein „technischer Missbrauch“, der nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (zu Bankomat- und Kreditkarten) nicht der Sphäre des Karteninhabers zugerechnet und dessen Risiko ihm daher nicht zugewiesen werden könne, sei bei der von der Leasinggeberin ausgegebenen „Vorteilskarte“, die keine „technische Funktion“ aufweise, nicht denkbar. Eine Haftungsfreizeichnung der Leasinggeberin erfolge mit der bekämpften Klausel, die nur die Haftung des Leasingnehmers regle, nicht.

[50] **4.5. Die Revision ist nicht berechtigt.**

[51] Soweit die Revisionswerberin auf dem Standpunkt steht, dass es nach der (teilweise in Individualprozessen ergangenen) Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs als zulässig erachtet wurde, das Risiko des Missbrauchs gestohlener oder sonst abhanden gekommener (Kredit-)Karten in AGB dem Verbraucher ohne Rücksicht auf sein Verschulden aufzuerlegen, weil dieser das Diebstahls- und Verlustrisiko besser beherrschen könne (vgl. RS0016460 [insb T3]), ist sie darauf hinzuweisen, dass diese Judikatur zur Rechtslage vor dem ZaDiG 2018 erging, nach dessen § 68 die Haftung des „Zahlers“ für nicht autorisierte Zahlungsvorgänge unter Verwendung eines verlorenen oder gestohlenen Zahlungsinstruments oder für dessen (sonst) missbräuchlicher Verwendung bei leichter Fahrlässigkeit mit maximal 50 EUR beschränkt ist und unter anderem dann zur Gänze entfällt, wenn der Verlust, Diebstahl oder die missbräuchliche Verwendung des Zahlungsinstruments vom „Zahler“ „nicht bemerkbar“ war. Ob die Rechtsprechung, wonach eine verschuldensunabhängige Haftung des (Kredit-)Karteninhabers für das Risiko einer missbräuchlichen

Verwendung gestohlener oder sonst abhanden gekommener Kreditkarten in AGB zulässig vereinbart werden kann, auf Basis der geltenden (gegenüber Verbrauchern zwingenden) Gesetzeslage aufrecht zu erhalten ist, erscheint daher fraglich, muss hier aber nicht abschließend beurteilt werden, weil sich die Unzulässigkeit der beanstandeten Vertragsklausel schon aus folgenden Erwägungen ergibt:

[52] Gemäß den Erwägungen zu 10 Ob 70/07b (Klausel 2) ist eine Klausel, die dem Konsumenten die „volle Haftung“ für alle Schäden durch die Benutzung einer (unterschriebenen) (dort: Kredit-)Karte nach Verlust oder Diebstahl auferlegt, dahin zu verstehen, dass der Ausgeber der Karte für Schäden, die im Falle des Verlusts oder Diebstahls durch deren Benutzung entstehen, keinerlei „Haftung“ übernimmt. Demnach würde er etwa auch dann nicht „haften“, wenn er nach Mitteilung eines Kartendiebstahls (oder -verlusts) schuldhaft und rechtswidrig dadurch Schäden herbeiführt, dass er keine Kartensperre vornimmt. Ein solcher genereller Haftungsausschluss verstoße gegen § 879 Abs 3 ABGB.

[53] Der Wortlaut der vorliegenden Bestimmung unterscheidet sich von der in der genannten Entscheidung geprüften Klausel (hinsichtlich der „Haftung“ des Verbrauchers bzw des Haftungsausschlusses des Unternehmers) nur insoweit, als der Konsument hier für „jeden“ Schaden [...] haftet, während dort eine „volle“ Haftung des Kunden vereinbart war. Dies rechtfertigt entgegen der Ansicht der Revisionswerberin keine unterschiedliche rechtliche Beurteilung, vielmehr ist auch die vorliegende Klausel bei der im Verbandsprozess gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung dahin zu verstehen, dass jede Verantwortung der Leasinggeberin für „durch Verlust [...]

oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandene Schäden“ ausgeschlossen sein soll. Dies würde auch Schäden umfassen, die dadurch entstehen, dass sie nach Mitteilung eines Kartendiebstahls oder -verlusts (oder einer sonst absehbaren missbräuchlichen Verwendung der Karte durch einen Dritten) sorgfaltswidrig keine Kartensperre vornimmt bzw die mit ihr kooperierenden Reifenhändler, welche die von der Leasinggeberin ausgegebene „Vorteilskarte“ akzeptieren, davon verständigt. Die Haftung des Leasingnehmers (bzw der Ausschluss der Verantwortlichkeit der Leasinggeberin) auch in solchen Fällen, würde diesen aber iSd § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligen.

[54] Der vom Berufungsgericht ersichtlich geteilten Beurteilung des Erstgerichts, wonach die Klausel auch insoweit gegen diese Bestimmung verstoße, als der Leasingnehmer für jeglichen durch eine Beschädigung der Karte entstandenen Schaden hafte, hält die Revisionswerberin keine konkreten Argumente entgegen.

[55] Gröblich benachteiligend ist nicht nur jener Teil der Klausel, die dem Leasingnehmer eine Haftung für jeden durch Verlust, Beschädigung oder missbräuchliche Verwendung der Karte entstandenen Schaden auferlegt, sondern auch jener Teil, der ihn dazu verpflichtet „jeglichen Missbrauch zu verhindern“. Diese – vom Berufungsgericht als eigenständig angesehene – Bestimmung ist bei kundenfeindlichster Auslegung dahin zu verstehen, dass der Leasingnehmer nicht nur verpflichtet ist, eine seiner Sphäre zuzurechnende missbräuchliche Verwendung der Karte (insbesondere durch Dritte) zu verhindern (und er für eine unterbliebene Verhinderung eines solchen Missbrauchs einstehen muss), sondern auch eine missbräuchliche Verwendung, die (primär) aus der Sphäre der Leasinggeberin

resultiert. Dass dies bei der von ihr ausgegebenen Vorteilskarte (Reifenbezugskarte) nicht denkbar wäre, trifft entgegen der Behauptung der Revisionswerberin nicht zu. Auch hier ist wieder an den Fall zu denken, dass der Leasingnehmer der Leasinggeberin den Diebstahl, Verlust oder sonst drohenden Missbrauch seiner „Vorteilskarte“ mitteilt, diese darauf aber sorgfaltswidrig nicht reagiert.

[56] Ob die Klausel auch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verstößt, kann dahingestellt bleiben.

5.1. Bekämpfte Klausel 3:

„16.2. Sämtliche Verwertungskosten gehen zu Lasten des LN [Leasingnehmers].“

[57] 5.2. Nach Ansicht des **Klägers** ist die Klausel gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil sie keine Beschränkung auf zweckmäßige Verwertungshandlungen enthält. Der Leasingnehmer könne auf die Verwertungshandlungen der Leasinggeberin auch keinen (ihn begünstigenden) Einfluss nehmen, vielmehr habe er die Verwertungskosten unabhängig von ihrer Höhe „oder sonstigen Parametern“ voll zu bezahlen.

[58] 5.3. Das **Berufungsgericht** erachtete die Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, was von der Beklagten zugestanden worden sei. Da sie sich der Abmahnung hinsichtlich der hier zu beurteilenden Klausel nicht vollständig unterworfen habe, könne sie sich nicht auf eine fehlende Wiederholungsgefahr berufen.

[59] 5.4. In ihrer **Revision** wendet sich die Beklagte nicht gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, wonach die kritisierte Klausel gröblich benachteiligend sei. Sie argumentiert jedoch, zum Begehren des Klägers auf Unterlassung der Verwendung dieser Klausel im geschäftlichen Verkehr mit ihren Kunden eine

uneingeschränkte Unterlassungserklärung abgegeben zu haben.

[60] 5.5. Die Revision ist nicht berechtigt.

[61] Die Beklagte unterwarf sich zu Punkt 16.2. nicht vollständig der Abmahnung durch den Kläger, vielmehr gab ihr Rechtsvertreter dazu folgende Erklärung ab: „Unsere Mandantin akzeptiert, dass die Klausel im Sinn der Abmahnung auf „zweckmäßige“ Verwertungskosten zu beschränken ist. Die übrigen Beanstandungen sind hingegen unzutreffend.“

[62] Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs beseitigt nur eine vollständige – ohne Bedingungen oder Einschränkungen erfolgte – Unterwerfung unter den Anspruch einer gemäß § 29 KSchG klageberechtigten Einrichtung die Wiederholungsgefahr (RS0111637), weil die mit dem Abmahnverfahren angestrebte außergerichtliche Streitbereinigung nur dann eintritt, wenn für beide Seiten Rechtssicherheit entsteht (RS0111637 [T4, T13, T17]). Hier beehrte der Kläger die Unterlassung der gesamten inkriminierten Klausel, wie sie von der Beklagten formuliert wurde. Sie wäre diesem Begehren nur vollständig nachgekommen, wenn sie sich dem Unterlassungsanspruch zur Gänze unterworfen hätte. Da dies nicht der Fall war, sondern die Beklagte nur eine inhaltliche Änderung der beanstandeten Klausel anbot, wohingegen der Kläger deren (gänzliche) Unterlassung anstrebte, kann nicht von einer uneingeschränkten Unterwerfung unter den Anspruch bzw von einer bedingungslosen Unterlassungserklärung hinsichtlich der hier zu beurteilenden Klausel ausgegangen werden. Die Entscheidung des Berufungsgerichts bedarf daher auch in diesem Punkt keiner Korrektur durch den Obersten Gerichtshof.

6.1. Bekämpfte Klausel 4:

„23.10. Der LN [Leasingnehmer] erklärt sich damit einverstanden, dass die periodische Leasingentgeltvorschreibung im Wege der elektronischen Post (z.B. im PDF-Format) erfolgt.“

[63] 6.2. Der **Kläger** erachtet die Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil nicht jeder Konsument unbeschränkten Zugang zu einem elektronischen Postdienst habe und die Beklagte diesem kein Wahlrecht einräume, auf welchem Weg er die Vorschreibungen übermittelt bekommen möchte. Die Klausel sei auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, weil unklar bleibe, was unter „elektronischer Post“ zu verstehen sei und Konsumenten darunter – neben E-Mail-Benachrichtigungen – auch das elektronische Postfach „MeinPostkorb“ im „Digitalen Amt“ oder den „E-Brief“ der Österreichischen Post AG verstehen könnten. Die Klausel verstoße auch gegen § 864a ABGB, weil sie unter der Überschrift „Sonstiges“ „versteckt“ sei.

[64] 6.3. Das **Berufungsgericht** schloss sich der Argumentation des Klägers an und erkannte die inkriminierte Klausel – bei kundenfeindlichster Auslegung – als intransparent, weil sie offenlasse, auf welche Art und Weise (beispielsweise als E-Mail oder „E-Brief“) die Leasingentgeltvorschreibungen versendet würden. Da nicht jeder Verbraucher über einen regelmäßigen Internetzugang verfüge und jene Konsumenten, auf die dies nicht zutreffe, Gefahr liefen, die Leasingentgeltvorschreibungen nicht zu erhalten, sei die Klausel auch gröblich benachteiligend. Ob sie auch gemäß § 864a ABGB unwirksam wäre, sei nicht zu prüfen.

[65] 6.4. In der **Revision** führt die Beklagte zusammengefasst aus, dass der Begriff der „elektronischen

Post“ klar sei und sich als Rechtsbegriff etabliert habe. Dass die Klausel offen lasse, auf welche Art und Weise die Beklagte die Leasingentgeltvorschriften versende, begründe keine Intransparenz der Klausel. Diese enthalte auch keine Fiktion des Zugangs der Leasingentgeltvorschriften beim Leasingnehmer, die Gefahr eines mangelnden Zugangs liege somit beim Leasinggeber. Von einer „Nachteiligkeit“ der Klausel für den Leasingnehmer könne keine Rede sein.

[66]

6.5. Die Revision ist nicht berechtigt.

[67]

Die Bestimmung, wonach sich der Leasingnehmer damit einverstanden erklärt, die periodischen Leasingentgeltvorschriften auch im Wege der „elektronischen Post“ übermittelt zu bekommen, kann nur dahin verstanden werden, dass er es (auf eigene Kosten) übernimmt, auf „elektronischem Weg“ erreichbar zu sein, also dafür zu sorgen, die technischen Möglichkeiten für eine solche „elektronische“ Zustellung einzurichten und auf dem – für die Zustellungen erforderlichen – aktuellen technischen Stand zu halten. Das Berufungsgericht ging zu Recht davon aus, dass dies den Konsumenten, dem kein Wahlrecht zukomme, die periodischen Leasingentgeltvorschrift per (Brief-)Post zugesandt zu bekommen, gröblich benachteilige. Die beanstandete Klausel stellt nicht darauf ab, ob ein Kunde überhaupt Zugang zum Internet hat oder nicht, weshalb Personen, die über keine technischen Möglichkeiten zum Empfang „elektronischer Post“ verfügen (etwa keine E-Mail-Adresse haben), Gefahr laufen, die Leasingentgeltvorschriften nicht zugestellt zu bekommen. Entgegen der Darstellung der Revisionswerberin ist dies für sie keineswegs ein Grund, sich – wegen der damit angeblich nicht eintretenden Fälligkeit der Entgeltforderungen der Leasinggeberin – „zu freuen“, vielmehr ist ein solcher

Zustand (auch) für den Konsumenten zweifellos nachteilig, dem die Beklagte die Rechtsfolgen einer Zugangsvereitelung entgegenhalten könnte, wenn er seiner (implizit vereinbarten) Verpflichtung, für „elektronische Post“ erreichbar zu sein, nicht nachgekommen ist.

[68] Ob die Klausel auch – was das Berufungsgericht bejahte – iSd § 6 Abs 3 KSchG intransparent ist, muss nicht beurteilt werden. Auch die Frage eines behaupteten Verstoßes gegen § 864a ABGB kann dahingestellt bleiben.

[69] 7. Der Ausspruch über die Veröffentlichung des klagestattgebenden Urteils wird in der Revision nicht bekämpft, sodass darauf ebensowenig einzugehen ist, wie – mangels Obsiegens der Beklagten – auf deren auch in dritter Instanz aufrecht erhaltenes Gegenveröffentlichungsbegehren.

[70] 8. Die Kostenentscheidung beruht auf § 41 iVm § 50 ZPO.

Oberster Gerichtshof
Wien, am 22. Juni 2022
Dr. B y d l i n s k i
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG