



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesgericht Linz erkennt durch die Richterin Dr. Karin Gusenleitner-Helm in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei **Wohnbau 2000 Gesellschaft mbH**, Weißenwolfstraße 1, 4020 Linz, vertreten durch Dr. Alexander Mirtl, Rechtsanwalt in Linz, wegen **Herausgabe** (Streitwert: € 31.500,-) nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen sämtliche von ihr im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblätter **herauszugeben**.
2. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit **€ 10.396,48** bestimmten Prozesskosten (darin enthalten € 1.620,58 USt und € 673,- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu Händen der Klagevertreter zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die Beklagte ist eine unter FN 81674i des LG Linz protokollierte Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Sie verwaltet derzeit etwa 15.000 „Verwaltungseinheiten“ und setzte in den letzten fünf Jahren sechs Bauträgerprojekte um (unstrittig; AS 6 f).

Mit der am 31.01.2013 eingebrachten Klage beehrte der Kläger die Herausgabe sämtlicher von der Beklagten im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblätter im Wesentlichen mit der Begründung, dass er gemäß § 28 Abs 3 KSchG aufgrund von Beschwerden ein berechtigtes Interesse an der Herausgabe der Geschäftsbedingungen habe und eine bereits vorgenommene, stichprobenartige Überprüfung zahlreicher Unternehmen in den Geschäftsbranchen Miete, Mietkauf und Wohnungskauf eine Vielzahl rechtswidriger Klauseln in AGB und Vertragsformblättern ergeben habe. Konsumentenrechtliche Vorschriften würden nicht zwischen gemeinnützigen und nicht gemeinnützigen Bauträgern unterscheiden.

Das rechtliche Interesse an der Herausgabe der Vertragsformulare sei der Beklagten durch die Konsumentenberatung der Arbeiterkammer Oberösterreich mitgeteilt worden, diese habe darauf jedoch nicht reagiert. Es seien auch nicht alle von der Beklagten verwendeten Formblätter auf deren Webseite zu finden. Es bestehe kein Zweifel daran, dass die Beklagte für die abzuschließenden Mietverträge Text-Bausteine verwende, welche im Sinne der Judikatur Vertragsformulare seien. Jedenfalls in der Vergangenheit habe die Beklagte Klauseln verwendet, die nach aktueller Rechtsprechung und Gesetzeslage gesetz- bzw sittenwidrig seien – auch aus diesem Grund sei ein Herausgabeinteresse gegeben.

Da es sich bei den Mietobjekten um Wohnungen handle, sei evident, dass die Vertragsformblätter unter anderem im geschäftlichen Verkehr gegenüber Verbrauchern verwendet würden.

Die Beklagte bestritt, beantragte Klagsabweisung und brachte zusammengefasst vor, dass ihr hauptsächlicher Tätigkeitsbereich in der Verwaltung von Gebäuden

liege, die Tätigkeit als Bauträgerin jedoch im Hintergrund bleibe; das Klagebegehren sei demnach unschlüssig. Es sei auch unrichtig, dass sie ihre Leistungen vor allem Verbrauchern anbiete.

Sämtliche von der Beklagten verwendeten Formblätter seien auf ihrer Webseite abrufbar. Darüber hinaus würden keine Vertragsformblätter beziehungsweise Vertragsformulare verwendet, sondern vielmehr Notare und Anwälte mit der Vertragserichtung betraut.

Die Beklagte habe nicht auf das Schreiben des Klägers reagiert, da sie aufgrund der für sie als „Nichtgemeinnützige“ völlig unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen einer anderen Branche zugehöre und damit im Schreiben nicht angesprochen worden sei, zumal es sich bei ihr nicht um eine Genossenschaft handle. Außerdem seien sämtliche verwendeten Formblätter jederzeit zur Verfügung gestanden. Es mangle an einer Bescheinigung im Sinne des § 28 Abs 3 KSchG. Ein „Nachschieben“ von Begründungen im gerichtlichen Verfahren sei nicht zulässig.

Für die Beklagte erscheine es jedoch „mehr als irritierend“, dass ohne weitere Kontaktaufnahme und ohne Darlegung eines rechtlichen Interesses Klage eingebracht worden sei (AS 8). Ferner wurde moniert, dass bloße Behauptungen ohne Namensnennung nicht überprüfbar seien (AS 9). Die Beklagte habe nicht erkennen müssen, dass der Kläger im Schreiben Beilage ./1 allfällige Ansprüche der Arbeiterkammer geltend mache – die Beklagte habe das Schreiben für einen Irrläufer halten dürfen (AS 31).

Das Gericht hat Beweis aufgenommen durch Einvernahme des Geschäftsführers der Beklagten, [REDACTED] (ON 7 und 9), Einvernahme der Zeugen [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] beide ON 7), [REDACTED] (ON 9) und [REDACTED] [REDACTED] (ON 9) sowie Einsichtnahme in die vorgelegten Urkunden.

[REDACTED] M [REDACTED] war nicht als Zeugin einzuvernehmen, weil die Frage, ob der Vertrag Beilage ./G tatsächlich in dieser Gestalt abgeschlossen wurde, rechtlich nicht relevant ist (vgl. *Krejci* in Rummel³ §§ 28-30 KSchG Rz 5); der Einvernahmeantrag (AS 76) wurde auch nicht aufrecht erhalten (ON 11). Ähnliches gilt für [REDACTED] K [REDACTED] (AS 85), auf dessen Einvernahme letztlich verzichtet wurde (ON 11).

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht neben den eingangs wiedergegebenen unstrittigen Tatsachen nachstehender

Sachverhalt

als erwiesen fest:

Bei der Beklagten handelt es sich um einen gewerblichen Bauträger, der – im Gegensatz zu gemeinnützigen Genossenschaften – Mitglied der Wirtschaftskammer ist und dessen Interessen vom Fachverband und von der Fachgruppe der Immobilien- und Vermögenstreuhänder wahrgenommen werden, der gewinnorientiert arbeitet und dessen Gewinne steuerpflichtig sind (Beilage ./4). Aus Sicht der Interessenvertretung der Bauträger werden „unterschiedliche Geschäftsfelder“ bearbeitet, sodass die Interessenvertretung der Bauträger die gemeinnützigen, genossenschaftlichen Bauträger und die gewerblichen Bauträger unterschiedlichen Branchen zuordnet (Beilage ./4). Bei der Arbeit der Konsumentenschützer ist diese Unterscheidung – was die Häufigkeit und Schwere der von den Konsumenten ihnen gegenüber artikulierten Probleme betrifft – kein relevantes Kriterium (ZV [REDACTED], AS 52; ZV [REDACTED], AS 55); bei der Klauselprüfung kann es aber durchaus einen Unterschied machen, wenn ein gewerblicher Vermieter mehr als 5 Wohnungen hat (ZV [REDACTED], AS 52).

Die Beklagte ist Teil der Firmengruppe „Wohnbau 2000“. Diese Firmengruppe besteht aus 8 bis 9 Unternehmen, unter anderem aus der Beklagten, der Wohnbau 2000 Steyr GmbH, der Aurora Real und der W&K ([REDACTED] AS 58). Die Gruppe verwaltet ca. 15.000 „Verwaltungseinheiten“, das sind Wohnungen ([REDACTED], AS 60; Beilage ./A). Im Eigenbesitz dieser Firmengruppe befinden sich rund 3.500 Mietwohnungen. Weiters wurden zirka 3.000 Eigentumswohnungen errichtet ([REDACTED], AS 58; Beilage ./A). Die „Wohnbau 2000 Steyr GmbH“ ist eine Tochtergesellschaft der Beklagten (unstrittig; AS 35).

Die Beklagte hat ca. 200 bis 220 Mietwohnungen und schließt im Jahr maximal 10 bis 12 Mietverträge, 30 Mietkaufverträge und 15 Wohnungskaufverträge mit Verbrauchern ab, welche von der Beklagten errichtet werden ([REDACTED], AS 57 f, 60). Bei der Errichtung dieser Verträge bedient sich die Beklagte eines Notars oder eines Rechtsanwalts, welcher die Sonderwünsche des jeweiligen Vertragspartners einarbeitet ([REDACTED], AS 57 f und AS 77; Beilagen ./6, ./7 sowie ./D - ./H); die Beklagte ist für eine flexible Behandlung der Fälle bekannt ([REDACTED] AS 59). Bezüglich jener Punkte, bei denen keine Sonderregelungen vereinbart werden, werden abgespeicherte Textblöcke übernommen ([REDACTED], AS 81; Beilagen ./D - ./G). Außerdem verwaltet die Beklagte für Dritte 6.000 bis 7.000 Wohnungen; in

diesen Fällen wird die Erstellung der Mietverträge teils von den Vermietern selbst, teils von der Beklagten für die Vermieter bewerkstelligt ([REDACTED], AS 61).

Die potentiellen Mieter bekommen von der Beklagten bei Interesse an einer Wohnung vorerst nur die „hard facts“, nicht also etwa gleich den Mietvertrag, über den dann verhandelt würde ([REDACTED], AS 78). Manchmal ist es aber auch so, dass der Zuweisungsberechtigte, zB die Gemeinde H [REDACTED] im Falle des Mietvertrags V [REDACTED] (Beilage ./F), diese Informationen erteilt, gewisse Sondervereinbarungen trifft und dann der Beklagten diese Informationen zur Vertragserstellung zukommen lässt ([REDACTED], AS 78).

Wenn die Mietverträge von der Beklagten zu erstellen sind, wird der Anwalt oder Notar von der Rechtsabteilung der Beklagten damit betraut. Auch wenn eine andere Person als die Beklagte Vertragserrichter ist, wird der Vertragstext an die Beklagte übersandt und von dieser mit dem Logo der Beklagten ausgedruckt ([REDACTED], AS 77).

Anwartschaftsverträge, Kauf- und Wohnungseigentumsverträge erstellt Dr. W [REDACTED] für die Beklagte (ZV Dr. W [REDACTED], AS 83). Auch dabei werden Textbausteine verwendet; nach Einschätzung des Vertragserrichters jedoch nur für „unbedeutende Teile wie Einleitungs- und Schlussklauseln“ (ZV Dr. W [REDACTED], AS 83). Es kann daher nicht abschließend festgestellt werden, für welche Teile des Vertrags Textbausteine verwendet werden (kein positives Beweisergebnis). Im Sinne der Bestimmungen der Notariatsordnung nimmt Dr. W [REDACTED] die Interessen beider Teile, also nicht nur jene der Beklagten, wahr (ZV Dr. W [REDACTED], AS 84).

Auf der Homepage der Beklagten können verschiedene Fragebögen und Formblätter (zB Kündigungsformular, Verwaltungsvollmacht) abgerufen werden, nicht jedoch Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblätter bzw Textbausteine für die Bereiche Miete, Mietkauf und Wohnungskauf (Beilagenkonvolut ./2).

Die Beklagte verwendet bis ins Jahr 2013 Mietverträge, in denen bei Rückstellung des Bestandobjekts eine Verpflichtung vorgesehen ist, die Wohnung neu auszumalen (Beilagen ./D bis ./H). Bis zumindest in die zweite Jahreshälfte 2012 war das auch in Form von Textbausteinen in Verträge eingeflossen (insbesondere Beilagen ./F und ./G); außerdem war textbausteinmäßig für die Kündigung die Formvorschrift des „eingeschriebenen Briefes“ und eine Verpflichtung zur Wartung von „Beheizungs- und

sanitären bzw. technischen Anlagen sowie Geräte“ enthalten (Beilagen ./F und ./G).

Die Konsumentenberatung der Arbeiterkammer Oberösterreich wandte sich im Zuge von Klauselentscheidungen und Verbraucherbeschwerden auch die Firmengruppe „Wohnbau 2000“ betreffend an gewerbliche und gemeinnützige Wohnbauträger und ersuchte diese, ihre AGBs und Vertragsformblätter herauszugeben (ZV Dr. S. [REDACTED], AS 50, 52, 53 f): Mit Schreiben vom 28.09.2012 ersuchte der Sachbearbeiter der Konsumentenberatung Dr. [REDACTED] S. [REDACTED] daher die Beklagte um Zusendung von Mietvertragsformblättern (Beilage ./B; ZV Dr. S. [REDACTED], AS 50 f). Die Beklagte reagierte nicht auf dieses Schreiben (ZV Dr. S. [REDACTED], AS 50; [REDACTED], AS 56 f), weshalb Dr. S. [REDACTED] am 24.10.2012 erneut ein Ersuchen an die Beklagte richtete. Für den Fall, dass die Beklagte dem Ersuchen nicht bis 08.11.2012 nachkommt, wurde die Erhebung einer Verbandsklage angekündigt (Beilage ./C; ZV Dr. S. [REDACTED], AS 50 f). Auch dieses Schreiben blieb unbeantwortet (ZV Dr. S. [REDACTED] AS 50; [REDACTED], AS 56 f). Daher beauftragte die Arbeiterkammer Oberösterreich den Kläger damit, die AGBs und Vertragsformblätter von der Beklagten einzufordern (ZV Mag. E. [REDACTED], AS 55; ZV Dr. S. [REDACTED], AS 50).

Mit folgendem Schreiben vom 12.12.2012 wandte sich der Kläger an die Beklagte (Beilage ./1) :

Betrifft: Herausgabe AGB/Vertragsformblatt nach § 28 Abs 3 KSchG

Sehr geehrte Damen und Herren!

Es gehört zu den statutarischen Aufgaben des Vereines für Konsumenteninformation (VKI), die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen und dabei auch Vertragsformblätter/Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), die von Unternehmen im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern Verwendung finden, auf allfällige gesetz- oder sittenwidrige Klauseln zu prüfen.

Der VKI ist gemäß § 28 Abs 3 Konsumentenschutzgesetz (KSchG) berechtigt, alle Verwender von Vertragsformblättern/Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufzufordern, diese binnen 4 Wochen auszufolgen, soweit deren Kenntnis zur Wahrnehmung der Interessen der Verbraucher erforderlich ist.

Eine bereits vorgenommene stichprobenartige Überprüfung der Branche zeigte, dass gesetzwidrige AGB und Vertragsformblätter, welche die Miete, den Mietkauf und den Kauf von Wohnungen betreffen, von Genossenschaften verwendet werden.

Wir ersuchen Sie daher uns sämtliche der von Ihnen verwendeten AGB und Vertragsformulare (samt Musterschreiben über die Rückstellung von Wohnungen) binnen einer Frist von 4 Wochen, einlangend bei uns bis spätestens **14. Jänner 2012** zu übermitteln.

Mit freundlichen Grüßen“

Dass in diesem Schreiben von „Genossenschaften“ die Rede ist, ist auf eine Unaufmerksamkeit einer Mitarbeiterin des Klägers, Mag. ■■■■■ E■■■■■, zurückzuführen (ZV Mag. E■■■■■, AS 55). Der Kläger hatte nämlich in der zweiten Jahreshälfte 2012 bereits ein gleichlautendes Schreiben an eine Wohnbaugenossenschaft versandt, die die abverlangten Unterlagen herausgegeben und eine Unterlassungserklärung abgegeben hat (ZV Mag. E■■■■■, AS 55 f).

Die Beklagte reagierte auch auf das Schreiben des Klägers nicht (ZV Dr. S■■■■■, AS 51; ZV Mag. E■■■■■, AS 55; ■■■■■ V■■■■■ ir. R■■■■■, AS 57), sodass nach Fristablauf die vorliegende Klage eingebracht wurde.

Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt gründet auf den in Klammern angeführten Beweismitteln und den dort genannten unbedenklichen Urkunden. Darüber hinaus ist auszuführen:

Dass die Konsumentenberatung der Arbeiterkammer Oberösterreich sich mit ihrem Ersuchen sowohl an gemeinnützige als auch an gewerbliche Wohnbauträger wandte, ergab sich aus den Angaben des Zeugen Dr. ■■■■■ S■■■■■. Soweit er zu seinen persönlichen Wahrnehmungen gefragt wurde, waren seine Angaben lebensnah, authentisch und wirkten alles andere als „einstudiert“. Er gestand auch ein, wenn er etwas nicht mehr wusste, und erklärte das zum Teil nachvollziehbar mit der Fülle der auch telefonisch geführten Beratungsgespräche. Der Umstand, dass der Zeuge den eigenen Angaben der Beklagten im Internet (Beilage ./A) Glauben schenkte, lässt den Zeugen nicht unglaubwürdig erscheinen, wobei die Homepage hinsichtlich der Zuordnung der von der Beklagten verwalteten und besessenen Objekte durchaus irreführend gestaltet ist (im Kopf befindet sich die Stampiglie der Wohnbau 2000 GmbH, also der Beklagten, ebenso wie in der Fußzeile mit dem „Copyright“; in der rechten Spalte sind als „Firmensitze“ die Beklagte in Linz und ihre Tochter in Steyr angegeben). Gleiches gilt für den Umstand, dass der Zeuge die Angaben der Beklagten auf ihrer eigenen Homepage nicht nachgeprüft hat. Immerhin verlangt auch der Herausgabeanspruch nach § 28 Abs 3 KSchG den Konsumentenschützern keine besondere Akribie ab, sondern begnügt sich mit einer bloßen Glaubhaftmachung. Nachvollzieh-

bar ist auch der Zugang, dass zum Zwecke des Konsumentenschutzes Wohnungsvermieter ungeachtet ihrer rechtlichen „Konstruktion“ angeschrieben wurden, und dass es gleichsam um den „Wohnungsmarkt“, nicht um den Markt der „gewerblichen“ oder „nichtgewerblichen“ Vermieter gegangen ist.

Glaubwürdig traten auch Mag. ██████████ ██████████ und Dr. ██████████ W ██████████ vor Gericht auf. Bei ihnen bestanden keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass ihre Angaben nicht wahrheitsgemäß erfolgt sein könnten.

██████████ Aussage wirkte teilweise sehr konstruiert. Insbesondere die Erläuterung, die Beklagte sei vom Schreiben Beilage ./1 nicht „betroffen“, kann das Gericht nicht nachvollziehen, weil die Beklagte ja immerhin im Briefkopf des „Auforderungsschreibens“ Beilage ./1 aufscheint – damit geht das Schreiben eben genau an die Beklagte. Die Grundregeln der Höflichkeit – wenn auch nicht des Gesetzes – hätten es auch gegenüber dem Kläger geboten, auf das Schreiben zu antworten, auch wenn die Beklagte auf dem Standpunkt stand, zu einer anderen Branche zu gehören und keine Vertragsformblätter und AGBs zu verwenden.

Auch zum Thema der „individuellen Abhandlung“ der Mietvertragsgestaltung scheint die Darstellung von ██████████ dem Gericht absolut unnachvollziehbar: ██████████ gab an, sowohl bei der Beklagten als auch bei der Steyrer Tochtergesellschaft würde „alles individuell abgehandelt“ (AS 59 und 60; vgl auch AS 78 oben). Dagegen spricht jedoch nicht nur die optische Gestaltung der – wenngleich teilgeschwärzten – Beilagen ./D und ./E, sondern auch die teils wortwörtliche Übernahme von Sätzen und ganzen Absätzen. Da also nicht einmal die Verträge der Mutter- und Tochtergesellschaft *gänzlich* individuell ausverhandelt sind, ist bei lebensnaher Betrachtung nicht davon auszugehen, dass die Beklagte sämtliche ihrer Mietverträge individuell ausverhandelt und gestaltet. Optische Ähnlichkeiten bestehen auch zwischen den Beilagen ./D, ./F und ./G. Dazu kommt auch wieder eine abschnittsweise wörtliche Übereinstimmung der Beilagen ./F und ./G (vgl zur letzteren auch Beilage ./6, wonach auch dieser Vertrag geschlossen wurde). Die Aussage des ██████████, bei Beilage ./F handle es sich um einen persönlich und eigens ausgearbeiteten Mietvertrag (AS 79), ist für das Gericht – insbesondere bei Betrachtung der Formulierung nahezu sämtlicher Punkte – schlichtweg ganz und gar unnachvollziehbar. Selbst nach Vorhalt der deckungsgleichen Textpassagen blieb der Direktor dabei, das alles als Individualvereinbarungen zu bezeichnen (AS 80). Erst nach mehr als insistierendem Nachfra-

gen räumte er das bis dahin ohnehin nicht mehr Leugbare ein: Bei der Vertragserrichtung wird – wie die vorliegenden Verträge zeigen – durchaus nicht in unerheblichem Ausmaß mit Textbausteinen gearbeitet (AS 81). Das wird letztlich auch von Mag. F. [REDACTED], die für die Hausverwaltung der Beklagten Mietverträge erstellt, in Beilage ./7 nicht in Abrede gestellt.

Das Vertrauen in die Vollständigkeit der Aussage des [REDACTED] wurde in der Folge dadurch erschüttert, dass er in diesem Zusammenhang offenbar nicht mehr willens war, die an ihn gerichteten Fragen sinnvoll zu beantworten: Zur Vertiefung des Themas der Textbausteine gefragt antwortete er nur mehr dahin, die Beilage ./G sei für ihn nicht existent (obwohl sie nicht nur unzweifelhaft im Gerichtsakt erliegt, sondern – wie die später von Beklagtenseite noch vorgelegte Urkunde Beilage ./6 zeigt – auch tatsächlich in einen Vertragsschluss mündete), und auch die Frage, ob die Textbausteine bei ihm gespeichert seien, wurde nur mehr ausweichend beantwortet (beides AS 81). Vor diesem Hintergrund löst die beinahe als Vorwurf formulierte Feststellung, „das Ganze“ werde „heute eigenartig dargestellt“ (AS 81) beim Gericht Verwunderung aus. Die von Klagsseite vorgelegten Mietverträge ähneln sich – und das müsste doch auch [REDACTED] sehen – eben nicht nur darin, dass es Mieter, Vermieter und Mietgegenstand gibt (AS 81 f).

Mitunter wirkten die Darstellungen des [REDACTED] aus den angeführten Gründen zu „beschönigend“, sodass sie dem Sachverhalt als zu wenig überzeugend nicht zugrunde zu legen waren, etwa was die – auch nicht durch irgendwelche Zahlen untermauerte – Einschätzung anlangt, die Beklagte sei nur „in besonderen Fällen“ (gemeint offenbar: in wenigen Fällen) für die Vermietung der von ihr verwalteten „Verwaltungseinheiten“ zuständig. Festzustellen war vielmehr bloß der glaubhafte Tatsachekern, nämlich dass die Vermietung teils der Beklagten obliegt, teils auch nicht.

Keine Anhaltspunkte für eine Unglaubwürdigkeit der Aussage [REDACTED] bestanden lediglich hinsichtlich seiner Schilderungen zum Unternehmen und zur Unternehmensgruppe allgemein. Es gab dazu auch keinerlei Verfahrensergebnisse, die diese Angaben in Zweifel ziehen würden. Dass die Beklagte auf Sonderwünsche des jeweiligen Vertragspartners einzugehen bereit ist und diese bei der Erstellung des Mietvertrages berücksichtigt, ergab sich übereinstimmend aus den Angaben des Dir. R. [REDACTED] und des Zeugen Dr. W. [REDACTED] aber auch aus den Beilagen ./6 und ./7

sowie ./D - ./H, welche eben nicht in allen Punkten übereinstimmen.

■■■■ konnte zu den wesentlichen Beweisfragen nichts beitragen; Anhaltspunkte für eine Unglaubwürdigkeit sind im Rahmen seiner (wenngleich nur kurzen) Befragung nicht ans Licht getreten.

Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 28 Abs 3 KSchG hat, wer Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Formblätter für Verträge verwendet oder empfiehlt, diese einer klagebefugten Einrichtung auf deren Verlangen binnen vier Wochen auszufolgen, sofern die Einrichtung glaubhaft macht, dass die Kenntnis der Geschäftsbedingungen oder Formblätter zur Wahrnehmung der Interessen der Verbraucher erforderlich ist.

Dass die Beklagte Unternehmerin im Sinne des § 1 KSchG ist, wurde in diesem Verfahren nicht bestritten (vgl auch RIS-Justiz RS0065394). Dass die Beklagte „vor allem gegenüber Verbrauchern“ auftritt, wurde zwar bestritten (AS 6), doch gerade das lässt sich ganz klar aus dem Umstand entnehmen, dass die Beklagte eigene und fremde Mietwohnungen verwaltet und mitunter als Bauträgerin für Eigentumswohnungen auftritt, und üblicherweise das Wohnen weder durch Unternehmen noch im Betrieb von Unternehmen, sondern vielmehr „privat“ erfolgt (vgl RIS-Justiz RS0065264). Darauf, dass die Beklagte Verbrauchergeschäfte tatsächlich abschließt, kommt es nicht an (vgl wie schon oben *Krejci* in Rummel³ §§ 28-30 KSchG Rz 5).

Dass der Kläger eine nach § 29 Abs 1 KSchG klagsbefugte Einrichtung ist, ist offensichtlich und wurde nicht konkret bestritten.

Was unter Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern zu verstehen ist, hat der Gesetzgeber nicht definiert. Eine rechtliche Unterscheidung zwischen den Begriffen ist entbehrlich, da die rechtlichen Konsequenzen der Verwendung gesetzwidriger Klauseln völlig gleich sind (RIS-Justiz RS0123499). Nach der Rechtsprechung sind unter Allgemeinen Geschäftsbedingungen alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen zu verstehen, die eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei bei Abschluss des Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrages 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 [T 2]). Nicht verhandelte Klauseln in Vertragsformularen stellen Vertragsformblätter dar, auch wenn andere Vertragspunkte erörtert und über Wunsch des Vertragspartners abgeändert werden (RIS-Justiz RS0123499 [T 3]). Insbesondere handelt es sich auch bei computermäßig verfassten und verwendeten Textbausteinen für Mietverträge ihrem Wesen nach um Vertragsformulare (OGH 7 Ob 78/06f), insbesondere auch dann, wenn diese von Hausverwaltungen oder professionellen Vermietern individuell adaptiert werden (OGH 6 Ob 206/12f).

Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass die Beklagte (sei es durch ihre unmittelbaren Mitarbeiter, sei es durch von ihr beigezogene Juristen) zumindest in ihren Mietverträgen Textbausteine verwendet, welche entsprechend obigen Ausführungen als „Vertragsformblätter“ zu qualifizieren sind. Anwartschaftsverträge, Kauf- und Wohnungseigentumsverträge werden ebenfalls – zumindest auch – mittels Textbausteinen erstellt.

Eine Ausfolgungsverpflichtung besteht gemäß § 28 Abs 3 KSchG nur dann, wenn die klagebefugte Einrichtung glaubhaft macht, dass die Kenntnis der Geschäftsbedingungen oder Formblätter zur Wahrnehmung der Interessen der Verbraucher erforderlich ist. Durch Auslegung ist zu ermitteln, wie konkret dieses bescheinigte Interesse sein muss.

In den Erläuterungen zur RV zu § 28 Abs 3 KSchG (173 BlgNR 22. GP) war noch vorgesehen, dass die Herausgabeverpflichtung dann eintreten soll, wenn der klagebefugte Verband ein *begründetes Verlangen* stellt. Er hätte ferner zu bescheinigen gehabt, dass in den Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern Bedingungen verwendet oder empfohlen werden, die dem Gesetz oder den guten Sitten widersprechen. Der klageberechtigte Verband hätte nicht ohne nähere Anhaltspunkte von Unternehmern Geschäftsbedingungen und Vertragsformblätter anfordern können, um etwa in einer Branche flächendeckend die Usancen zu überprüfen. § 28 Abs 3 KSchG lautete dementsprechend im Vorschlag der Regierung noch wie folgt: „Wer Allgemeine Geschäftsbedingungen oder Formblätter im geschäftlichen Verkehr verwendet oder empfiehlt, hat [...] auszufolgen, sofern die Einrichtung glaubhaft macht, dass in den Geschäftsbedingungen oder Formblättern gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen wird.“

Dagegen wird im Justizausschussbericht (212 BlgNR 22. GP) ausgeführt: „Die

Verpflichtung des Unternehmers zur Ausfolgung der Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblätter soll nicht – wie noch in der Regierungsvorlage vorgeschlagen – von einer Bescheinigung ihrer Gesetz- oder Sittenwidrigkeit durch die zur Verbandsklage befugte Einrichtung abhängen. Vielmehr soll es ausreichen, wenn die Einrichtung dem Unternehmer gegenüber glaubhaft macht, dass sie die Bedingungen oder Formblätter zur Wahrnehmung der Interessen der Verbraucher benötigt. Das wird etwa dann der Fall sein, wenn eine bereits vorgenommene stichprobenartige [gemeint wohl: stichprobenartige] Überprüfung einer bestimmten Branche gezeigt hat, dass in den Geschäftsbedingungen vielfach rechtswidrige Klauseln verwendet werden und sich die klagebefugte Einrichtung nun einen Überblick über die tatsächliche Situation verschaffen will, wenn die Einrichtung die Auswirkungen neuer gesetzlicher Regelungen in der Praxis evaluieren will oder wenn sie nach einem erfolgreichen Abschluss eines Abmahn- oder Verbandsklageverfahrens eine „Nachkontrolle“ der geänderten Bedingungen vornehmen will.“ Bei den angeführten Beispielen für ein rechtliches Interesse handelt es sich schon dem Wortlaut nach nicht um eine abschließende Aufzählung. Das Kriterium der „Branche“ ist ebenfalls kein vom Gesetzestext vorgegebenes Kriterium, sondern lediglich in der demonstrativen Aufzählung der Materialien enthalten. Zu bedenken ist ferner, dass § 28 Abs 3 KSchG ganz allgemein die Durchsetzung der Rechte der Verbraucher erleichtern soll (vgl. *Kathrein* in KBB³ § 28 KSchG Rz 8).

Dass zumindest Mietverträge generell „anfällig“ für gesetz- und sittenwidrige Klauseln sind, zeigt sich in der Dichte der zum MRG schon ergangenen Klauselentscheidungen in Individual- und Verbandsprozessen (statt vieler OGH 7 Ob 78/06f; 6 Ob 81/09v; 2 Ob 73/10i; 7 Ob 93/12w). Dabei macht es aus der Warte des mit § 28 KSchG verfolgten Konsumentenschutzes keinen Unterschied, ob sittenwidrige Klauseln etwa betreffend das Ausmalen (RIS-Justiz RS0122542 [T 2]), die Gasthermenwartung (RIS-Justiz RS0125597) oder den Zustand des Objekts bei Rückstellung (RIS-Justiz RS0126569) von einer gemeinnützigen Gesellschaft oder von einem gewerblichen Vermieter oder Vermietersvertreter verwendet werden.

Der Kläger hat sein Interesse an den von der Beklagten verwendeten AGBs bereits mit Schreiben vom 12.12.2012 hinreichend dargelegt: Auf ein gleichlautendes Schreiben hin wurden Vertragsformblätter vorgelegt, die in eine entsprechende Unterlassungserklärung gemündet haben (sodass auch der Kläger eine „stichprobenartige Überprüfung“ durchgeführt hat). Die Behauptung der Beklagten, man habe sich da-

durch nicht angesprochen gefühlt, kann angesichts der Adressierung nur als Schutzbehauptung gewertet werden – auch weil die Beklagte ja schon zuvor zwei mal von der AK Oberösterreich angeschrieben worden war. Auf die Unterscheidung, ob der Vertragspartner gewerblicher oder gemeinnütziger Vermieter oder Bauträger ist, kann es auch aus Sicht eines redlichen Erklärungsempfängers nicht ankommen, weil aus Konsumentenschutzerwägungen eine Differenzierung völlig unangebracht ist: Weder der Eine noch der Andere darf sittenwidrige Klauseln verwenden.

Dass der Sachverhalt, aus dem sich das rechtliche Interesse des Klägers ergibt, im Laufe des Verfahrens noch konkretisiert wurde, insbesondere unter Bezugnahme auf konkret von der Beklagten verwendete sittenwidrige Klauseln in Mietverträgen, steht einer Berücksichtigung nicht entgegen: Die Tatsachengrundlage zur Urteilsfällung bestimmt sich nach dem Schluss der Verhandlung. Selbst eine mangelhafte „Fälligkeit“ des Anspruchs des Klägers vor Klageeinbringung hätte nur bei sofortigem Anerkenntnis im Prozess (für die Beklagte positive) Kostenfolgen gehabt.

Die

K o s t e n e n t s c h e i d u n g

gründet sich auf § 41 ZPO. Ihr ist das unbeanstandet gebliebene Kostenverzeichnis der Klagsseite gemäß § 54 Abs 1a ZPO zugrunde zu legen.

Landesgericht, Abteilung 38
Linz, 28. Oktober 2013
Dr. Karin Gusenleitner-Helm, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG