



Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rechtsmittelgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Schrott-Mader als Vorsitzende sowie den Richter Mag. Iby und die Richterin Mag. Wessely-Kristöfel in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, wider die beklagte Partei **Lebenshilfe Wien Verein für Menschen mit intellektueller Beeinträchtigung**, 1120 Wien, Schönbrunner Straße 179, vertreten durch Dr. Peter Lösch Rechtsanwalt GmbH in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 20.750,--), über die Berufung und den Rekurs der beklagten Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 13.3.2015, 39 Cg 19/14h-8 und den in diesem Urteil enthaltenen Beschluss in nicht öffentlicher Sitzung

I. zu Recht erkannt:

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Der Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit EUR 1.749,06 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin enthalten EUR 291,51 USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt EUR 5.000,--, nicht aber EUR 30.000,--.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

Und II. den

B e s c h l u s s

gefasst:

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

u n d B e g r ü n d u n g :

Der Beklagte ist ein eingetragener Verein und betreibt in 12 Häusern in Wien Heime für Menschen mit geistiger und mehrfacher Behinderung. Er ist Mitglied der „Bundesvereinigung Lebenshilfe Österreich“, der größten Interessenvereinigung für Menschen mit intellektueller Beeinträchtigung in Österreich. Im Rahmen seiner geschäftlichen Tätigkeit tritt der Beklagte laufend mit Verbrauchern in Kontakt und schließt mit ihnen Verträge. Diesen Verträgen liegen Allgemeine Geschäftsbedingungen des Beklagten zugrunde, in welchen, und zwar insbesondere im „Betreuungsvertrag im vollbetreuten Wohnen“, folgende Klauseln enthalten sind:

„8. Zusatzleistungen

Es gilt als vereinbart, dass die Zusatzleistungen im Gesamten und mit dem in Punkt 7. beschriebenen Gesamtpaket bestellt sind.

Leistungsumfang

Sachleistungen:

- Anteilige Fahrtkosten der Betreuerinnen für die individuelle Betreuung und Begleitung im Rahmen von Freizeit-, Arzt- oder Amtswegen;
- Teilweise Instandhaltung bzw Wiederbeschaffung von

Investitionsgütern,
Betreuungsleistungen im Ausmaß bis zu 10 Mitarbeiterstunden pro Monat:

- Individuelle Einzelbetreuung bei Krisen, bzw Krankheit (inklusive Besuche im Krankenhaus), die über das übliche Ausmaß hinausgehen,
- Dokumentation und Abrechnung des Taschengeldes in tabellarischer Form (Einnahmen-Ausgabenrechnung),
- individuelle Betreuung und Begleitung im Rahmen von Amtswegen über das übliche Ausmaß hinaus,
- Unterstützung, Organisation und Mithilfe bei der individuellen Einrichtung und Ausgestaltung der Zimmer,
- individuelle Begleitung bei Freizeitveranstaltungen und bei persönlichen Einkäufen über das übliche Ausmaß hinaus.

Diese Annahme der Zusatzleistungen wurde mit dem FSW (Fond Soziales Wien) besprochen und gilt so lange, bis nicht vom FSW detailliert festgelegt wird, welche Einzelleistungen im Rahmen der Gesamtbetreuung als Grundbetreuung angesehen und bezuschusst werden.

Für den Bewohner besteht kein Anspruch, dass ihm bzw seinem Sachwalter gegenüber diese Zusatzleistungen einzeln abgerechnet werden, da der damit verbundene Verwaltungsaufwand die Kosten für die Zusatzleistungen erheblich erhöhen würde. Hingegen besteht der Anspruch, dass diese Leistungen in ihrer Gesamtheit ordnungsgemäß erbracht und nachgewiesen werden. Ein Einzelleistungsnachweis muss von der Einrichtung nicht erbracht werden.

[...]

11. Entgelt für Unterkunft, Normalverpflegung, Grundbetreuung unter Berücksichtigung der notwendigen

besonderen Pflegeleistungen (nach Punkt 7.3.), sowie für bestellte Zusatzleistungen (nach Punkt 8) [...]

11.2. Entgelt für die im Vertrag enthaltenen Zusatzleistungen

Die Kosten für diese Zusatzleistungen sind vom Bewohner aus den laufenden monatlichen Zuwendungen (zB Familienbeihilfe, Pension, Sozialhilfetaschengeld, Pflegegeldtaschengeld, Einkünfte aus Vermietung, Erträge aus dem Vermögen, etc - hingegen werden Sonderzahlungen aus dem laufenden Einkommen oder das Einkommen aus der Beschäftigungstherapie nicht in die monatlichen Zuwendungen eingerechnet) zu tragen, da ein allfälliger Kostenträger, zB der Fonds Soziales Wien, diese Kosten nicht übernimmt. Das Pauschalentgelt für diese Zusatzleistungen beträgt monatlich im Jahr 2011: EUR 280,-- (inklusive 10% MWSt). [...]"

Der Kläger beehrte, den Beklagten schuldig zu erkennen, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er den von ihm geschlossenen Verträgen zugrundelegt, und/oder in dabei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der beiden zitierten Klauseln oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen, ihn schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, sich auf diese beiden Klauseln oder auf sinngleiche Klauseln zu berufen, und dem Kläger die Ermächtigung zu erteilen, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstags-Ausgabe des redaktionellen Teiles der Kronen Zeitung, Ausgabe für Wien, auf Kosten des Beklagten mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallet-

tern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen. Als Eventualantrag begehrte der Kläger die Veröffentlichung in einem vom Gericht zu bestimmenden Medium in einer vom Gericht zu bestimmenden Art und Weise auf Kosten des Beklagten.

§ 27d Abs 1 Z 6 KSchG fordere die Aufschlüsselung des für einen Heimvertrag zu leistenden Entgelts. Die beanstandeten Klauseln seien intransparent, es bestehe keine klare Grenzziehung, was vom Sozialhilfeträger abgegolten werde und was der Verbraucher zahlen müsse, damit sei auch gegen das Transparenzgebot des § 27d Abs 4 KSchG verstoßen worden. Die Regelung sei auch deshalb intransparent, weil der Heimbewohner nicht erkennen könne, welche Leistungen in der Pauschale enthalten seien. Auch gegen § 27g Abs 5 KSchG werde verstoßen, weil gemäß Punkt 8. des Betreuungsvertrags Zusatzleistungen im Gesamten bestellt würden und der Heimbewohner nicht zwischen nötigen und nicht benötigten Zusatzleistungen wählen könne. Weil Fälle einer Doppelzahlung nicht ausgeschlossen seien, seien die Klauseln auch gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

Einer Aufforderung des Klägers, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben, habe der Beklagte nicht entsprochen. Der Beklagte betreue 572 Personen mit Behinderung in seinen Werkstätten und Wohnangeboten. Er sei Mitglied der Bundesvereinigung Lebenshilfe Österreich, von welcher in Österreich rund 10.000 Menschen mit intellektueller Beeinträchtigung betreut werden. Zur Aufklärung der angesprochenen und der betroffenen Verbraucherkreise sei, auch um ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern, die Veröffentlichung in der Sams-

tags-Ausgabe der Kronen Zeitung, Ausgabe für Wien, angemessen.

Der Beklagte anerkannte in der Klagebeantwortung das Unterlassungsbegehren hinsichtlich der Klausel Punkt 8. und bestritt das darüber hinausgehende Unterlassungsbegehren und das Urteilsveröffentlichungsbegehren.

Der Fonds Soziales Wien leiste nur einen Zuschuss, dem Beklagten sei es daher gar nicht möglich, jene Leistungen zu definieren, die der Träger der Sozial- und Behindertenhilfe abdecke. Eine Abgrenzung zwischen den von der öffentlichen Hand bezahlten Grundleistungen und den Zusatzleistungen, für welche der Behinderte selbst aufkommen müsse, sei daher nicht möglich. Der Beklagte werde in Zukunft in seine Vertragsmuster einen Passus aufnehmen, dass der Fonds Soziales Wien in Wien keine Leistungen decke, aber im Rahmen seines Fördersystems Zuschüsse zum Tageskostensatz für Unterkunft, Verpflegung, Betreuung und Grundleistung inklusive eventueller besonderer Pflegeleistungen gewähre. Die Klausel 11.2. sei keineswegs intransparent: Der Hinweis, dass der Fonds Soziales Wien diese Kosten nicht übernehme, sei richtig. Das darin genannte Pauschalentgelt sei ziffernmäßig bestimmt angegeben worden, diese Pauschalierung sei zulässig, eine weitere Aufschlüsselung sei nicht erforderlich. Dass der Kunde die Grundleistungen und die Zusatzleistungen nur insgesamt bestellen könne, sei zulässig, dies werde von Punkt 11.2. der AGB des Beklagten auch gar nicht behandelt. Hinsichtlich der Klausel 8. habe der Beklagte, sobald ihm die Entscheidung des OGH in einem Vorprozess 7 Ob 232/13p zugestellt worden sei, unverzüglich die vom Kläger gewünschte Erklärung abgegeben. Der Beklagte habe sich immer rechtskonform verhal-

ten, die Veröffentlichung des Urteils, insbesondere in einer Samstags-Ausgabe der Kronen Zeitung, sei nicht nötig, zumal der Kreis der betroffenen Konsumenten sehr klein sei. Der Kläger habe ohnehin schon eine Medienkampagne durchgeführt, in welcher das Urteil 7 Ob 232/13p ausführlich, wenn auch teilweise verfälscht, dargestellt worden sei.

Weiter stellte der Beklagte einen Zwischenantrag auf Feststellung, nämlich

a) dass ein Hinweis in einem Heimvertrag hinsichtlich eines im Bundesland Wien gelegenen Heimes, dass die öffentliche Hand keine konkreten Leistungen, die der Beklagte erbringt, deckt, sondern der Träger der Sozial- und Behindertenhilfe (Fonds Soziales Wien) im Rahmen seines Fördersystems auf der Basis des Wiener Chancengleichheitsgesetzes nur Zuschüsse als Subjektförderung gewährt, im Sinne des § 27d KSchG ausreichend ist;

b) dass eine Vertragsgestaltung dahingehend, dass Zusatzleistungen bei einem Heimvertrag im Paket angeboten und bestellt werden und der Vertrag nur dann abgeschlossen wird, wenn die Zusatzleistungen zusammen mit der Hauptleistung bestellt werden, zulässig ist;

c) dass eine dem Wortlaut des § 27d KSchG entsprechende Aufschlüsselung ausreichend ist und insbesondere die einzelnen Zusatzleistungen nicht näher aufzuschlüsseln sind, aber auch nicht vom Konsumenten abwählbar vereinbart werden müssen.

Es seien viele Rechtsfragen offen, wobei der Zwischenfeststellungsantrag zwischen den Streitparteien strittige Rechtsverhältnisse betreffe, die für die Entscheidung dieser Rechtssache präjudiziell seien. Vom Bestehen dieser Rechtsverhältnisse hänge die Entscheidung über das

Klagebegehren zumindest teilweise ab.

Der Kläger brachte vor, dass die Zwischenanträge auf Feststellung unzulässig seien, weil es sich bloß um die unzulässige Heraushebung einzelner Rechtsfragen handle. Die Anträge würden auch nicht über die Bedeutung des Rechtsstreites hinausgehen, denn ihre Rechtskraftwirkung gehe nicht über das Feststellungsbegehren des Klägers hinaus.

Entsprechend einem Antrag des Klägers hat das Erstgericht hinsichtlich der Klausel Punkt 8. ein stattgebendes Teilanerkennnisurteil gefällt.

Mit der angefochtenen Entscheidung wies das Erstgericht den gesamten Zwischenantrag des Beklagten auf Feststellung zurück und gab dem verbliebenen Klagebegehren des Klägers hinsichtlich der Unterlassung der Verwendung der Klausel 11.2. und der Veröffentlichung in einer Samstags-Ausgabe der Kronen Zeitung, Ausgabe für Wien, statt. Weiters verpflichtete es den Beklagten, dem Kläger Kosten von EUR 7.066,32 zu ersetzen.

Es stellte den zu Beginn dieser Entscheidung bereits auszugsweise wiederholten, auf den Seiten 7 bis 11 des angefochtenen Urteils wiedergegebenen Sachverhalt fest, worauf verwiesen wird. In seiner rechtlichen Beurteilung kam das Erstgericht zum Schluss, die Klausel 11.2. sei intransparent, weil weder festgelegt sei, welche konkreten Zusatzleistungen gemeint seien, noch, wie sich das Pauschalentgelt auf diese Leistungen verteile. Mangels einer nachvollziehbaren Spezifizierung der entsprechenden Gegenleistung des Beklagten liege auch ein Verstoß gegen § 27 Abs 1 Z 6 KSchG vor. Das Veröffentlichungsbegehren sei gemäß § 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 Abs 3 bis 7 UWG berechtigt. Der Zweck der Urteilsveröffentlichung sei,

den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. Die Veröffentlichung in einer Wiener Ausgabe der Kronen Zeitung sei hier sinnvoll und angemessen. Der Kläger erhalte gemäß § 41 Abs 1 ZPO vollen Kostenersatz.

Zwischenanträge auf Feststellung, die nur auf die Heraushebung einer Rechtsfrage abzielen, seien unzulässig. Mit der Frage der zulässigen Vertragsgestaltung habe sich das Gericht schon im Rahmen des Klagebegehrens befassen müssen.

Gegen diese Entscheidung richten sich der Rekurs und die Berufung des Beklagten, letztere wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung und im Kostenpunkt, mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung derart abzuändern, dass den Zwischenanträgen auf Feststellung stattgegeben und das verbliebene Klagebegehren abgewiesen werde; hilfsweise stellt der Beklagte einen Aufhebungsantrag.

Der Kläger beantragt, den Rechtsmitteln keine Folge zu geben.

Beide Rechtsmittel sind nicht berechtigt.

Zur Berufung des Beklagten:

Der Beklagte bestreitet in seiner Rechtsrüge zuerst die Ansicht des Erstgerichts, dass die Klausel 11.2. gegen das Transparenzgebot verstoßen habe.

Das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG soll es dem Verbraucher ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Unternehmers zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Abwicklung des Vertrags zu informieren. Die AGB müssen also so gestaltet sein, dass der Verbraucher durch ihre Lektüre klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhält.

Es soll verhindert werden, dass er über Rechtsfolgen getäuscht oder dass ihm ein falsches oder unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird. Für Heimverträge geht die von § 27d Abs 4 KSchG verlangte Genauigkeit und Verständlichkeit über jene des § 6 Abs 3 KSchG hinaus. Die einzelnen Inhalte eines Heimvertrags sind nicht nur einfach und verständlich, sondern zusätzlich auch noch umfassend und genau zu umschreiben (7 Ob 232/13p mwN).

Die Klausel 11.2. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Beklagten betrifft schon laut ihrer Überschrift die Vereinbarung eines (Pauschal-)Entgelts für die vom Beklagten allenfalls zu erbringenden Zusatzleistungen. Um welche Zusatzleistungen es sich dabei handelt, war in Punkt 8. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen definiert. Diese Klausel war, wie der Beklagte selbst eingeräumt hat, intransparent, weshalb der Beklagte auch den auf die Unterlassung der Verwendung dieser Klausel gerichteten Anspruch des Klägers anerkannt hat. Darüber wurde mit rechtskräftigem (vgl § 416 Abs 3 ZPO) Teilanerkennnisurteil entschieden und dem Beklagten die weitere Verwendung dieser Klausel untersagt. Damit fehlt für die Pauschalentgeltvereinbarung in 11.2. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten jede Angabe, für welche konkreten Zusatzleistungen dieses Pauschalentgelt zu zahlen sein soll. Somit entspricht die Klausel 11.2. nicht den Anforderungen des § 27d Abs 4 KSchG, umfassend und genau zu umschreiben, wofür der Heimbewohner das darin genannte Pauschalentgelt zahlen soll, und ist daher wie vom Erstgericht ausgeführt intransparent.

Der Beklagte bestreitet auch die Berechtigung der vom Erstgericht angeordneten Urteilsveröffentlichung. Es

hätte eine „gelindere“ Veröffentlichung genügt, etwa auf der Homepage des Beklagten. Das Veröffentlichungsbegehren zur Klausel 8. hätte abgewiesen werden müssen, weil der Beklagte rechtzeitig eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben habe.

Auch im Verbandsprozess besteht grundsätzlich die Befugnis, den Spruch eines stattgebenden Urteils auf Kosten des Beklagten veröffentlichen zu lassen (§ 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 Abs 3 und 4 UWG). Diese Regelung beruht auf dem Gedanken, dass es häufig im Interesse der Allgemeinheit liegt, unlautere Wettbewerbshandlungen in aller Öffentlichkeit aufzudecken und die beteiligten Verkehrskreise über die wahre Sachlage aufzuklären. Die Urteilsveröffentlichung soll daher auch der Weiterverbreitung unrichtiger Ansichten entgegenwirken (RIS-Justiz RS0079820). Sie dient somit der Aufklärung des Publikums über einen bestimmten Gesetzesverstoß, der auch in Zukunft noch nachteilige Auswirkungen besorgen lässt (4 Ob 109/00h). Zweck der Urteilsveröffentlichung ist auch im Verbandsprozess, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein (3 Ob 12/09z). Die beteiligten Verkehrskreise sind aber nicht nur die unmittelbar betroffenen Geschäftspartner des Beklagten, die Verbraucher als Gesamtheit haben das Recht, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- bzw sittenwidrig sind, womit ihnen erleichtert werden soll, ihre Rechte gegenüber Unternehmern wahrzunehmen (2 Ob 153/08a).

Mit der Urteilsveröffentlichung sollen daher nicht nur möglichst alle Vertragspartner des Beklagten erreicht

werden, sondern auch interessierte Verbraucher, die selbst Heimverträge nach § 27d KSchG abgeschlossen haben, Angehörige oder Bekannte von Personen sind, die solche Verträge abgeschlossen haben, oder bei welchen die Möglichkeit besteht, dass sie oder Angehörige oder Bekannte in absehbarer Zeit einen solchen Heimvertrag abschließen werden. Berücksichtigt man, dass nach dem unbestrittenen Vorbringen des Klägers die Bundesvereinigung Lebenshilfe in Österreich rund 10.000 Menschen mit intellektueller Beeinträchtigung betreut, so ist die einmalige Veröffentlichung in der Wiener Samstags-Ausgabe der größten österreichischen Tageszeitung nach Ansicht des Berufungsgerichts angemessen.

Die Tatsache, dass der Beklagte bezüglich der Klausel 8., eine vertragsstrafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben hat, mit welcher er sich verpflichtet hat, diese Klausel nicht mehr zu verwenden und bei einem Verstoß gegen diese Verpflichtung dem Kläger EUR 720,-- zu zahlen (vgl. Beilage ./B), hat keinen Einfluss auf das Interesse der Öffentlichkeit, zu erfahren, dass die Verwendung auch dieser Klausel durch den Beklagten (oder durch einen anderen Unternehmer, der den Abschluss von Heimverträgen anbietet) unzulässig ist.

In der Kostenrüge meint der Beklagte, die vom Kläger für die geforderte Unterlassungserklärung eingeräumte Frist hätte erst mit der Zustellung des Urteils des OGH im Vorprozess beginnen dürfen.

Bei diesem Argument ist nicht nachvollziehbar, welchen Einfluss das auf die Kostenentscheidung des Erstgerichts, welches dem voll obsiegenden Kläger gemäß § 41 ZPO vollen Kostenersatz zuerkannt hat, haben soll. Der Beklagte hat die Aufforderung des Klägers, bis zum

20.2.2014 eine durch die Vereinbarung einer Vertragsstrafe besicherte Unterlassungserklärung abzugeben (Beilage ./A), eindeutig abgelehnt, ohne eine Verlängerung der vom Kläger gesetzten Frist zu erbitten (Beilage ./C; so auch die Feststellungen auf Seite 11 des Ersturteils). Im Übrigen ist auch nicht verständlich, warum der Beklagte meint, es wäre ihm nicht zumutbar gewesen, vor der Entscheidung des OGH im Vorprozess die gewünschte Unterlassungserklärung abzugeben, hat er doch in seiner Klagebeantwortung vorgebracht, dass schon zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vergleichs mit der Organisation Vertretungs-Netz klar gewesen sei, dass die dort vereinbarten Formulierungen intransparent seien und dass dieser Vergleichsabschluss dem Kläger nicht entgegengesetzt werden kann (siehe Seite 7 der Klagebeantwortung ON 3). Eine Anwendung des § 45 ZPO kommt daher nicht in Betracht, einerseits weil der Beklagte Anlass zur Klage gegeben hat und andererseits, weil der Beklagte den Anspruch des Klägers auch nicht, wie es erforderlich wäre, zur Gänze, sondern nur teilweise anerkannt hat (vgl. Obermaier, Das Kostenhandbuch² Rz 255).

Somit ist der Berufung des Beklagten keine Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Nachdem das halbe Unterlassungsbegehren des Klägers bereits mit dem Teilanerkennnisurteil erledigt worden ist, beträgt der Streitwert im Berufungsverfahren nur noch EUR 20.750,--.

Der Ausspruch über den Wert des Entscheidungsgegenstands folgt der Bewertung durch den Kläger.

Das Berufungsgericht ist von der Rechtsprechung des OGH nicht abgewichen. Die ordentliche Revision ist daher

nicht zulässig, weil keine Rechtsfragen iS des § 502 Abs 1 ZPO vorliegen.

Zum Rekurs des Beklagten:

Der Beklagte meint, das Erstgericht hätte seinen Zwischenantrag auf Feststellung nicht zurückweisen dürfen, betreffe dieser doch Fragen, die für die gesamte Branche besonders wichtig seien.

Gemäß § 259 Abs 2 iVm § 236 Abs 1 ZPO kann der Beklagte im Zuge eines Rechtsstreits beantragen, dass ein im Laufe des Prozesses streitig gewordenes Rechtsverhältnis oder Recht, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung über das Klagebegehren ganz oder zum Teil abhängt, im Urteil festgestellt werde. Ein solcher Zwischenantrag kann nur die Feststellung eines Rechtsverhältnisses (beispielsweise ob ein zwischen den Prozessparteien abgeschlossener Vertrag ein Mietvertrag ist) oder eines Rechtes (beispielsweise ob dem Mieter ein Weitergaberecht zusteht), nicht aber die Klärung einzelner Rechtsfragen zum Gegenstand haben (Deixler-Hübner in Fasching/Konecny Kommentar III² § 236 ZPO Rz 4 mwN; RIS-Justiz RS0039615, RS0039695; 1 Ob 613/93; 1 Ob 15/13g). Außerdem kann, wie sich schon aus dem Wortlaut des § 236 Abs 1 ZPO ergibt, mit dem Zwischenantrag nur die Feststellung eines streitigen Rechtsverhältnisses oder Rechtes beantragt werden, welches für die Entscheidung über das Klagebegehren präjudiziell ist (vgl Deixler-Hübner aaO, Rz 7). Der Zwischenantrag auf Feststellung ermöglicht also nicht, über beliebige zwischen den Prozessparteien strittige Rechtsverhältnisse oder Rechte eine Entscheidung mit Urteil zu erwirken, sondern nur über solche, welche das Gericht bei der Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs ohnehin (im Sinne einer Vorfrage)

prüfen muss. Nur dann besteht die Möglichkeit, eine Entscheidung mit Urteil, der weitergehende Bindungswirkung (auch für andere Streitigkeiten zwischen den Prozessparteien) zukommt, herbeizuführen.

Klagsgegenstand war nur noch die Frage, ob die Klausel 11.2. gegen ein gesetzliches Verbot verstößt. Dafür war keiner der Zwischenfeststellungsanträge präjudiziell:

Der Antrag a) betrifft die Frage, ob ein Hinweis, dass der Fonds Soziales Wien nur Zuschüsse als Subjektförderung gewähre, den Anforderungen des § 27d KSchG entspricht. Ein solcher Hinweis war in der Klausel 11.2. aber nicht enthalten, sondern statt dessen die Bemerkung, dass der Fonds Soziales Wien die Kosten für die Zusatzleistungen nicht übernimmt.

Der Zwischenfeststellungsantrag b) betrifft die Frage, ob es zulässig ist, wenn der Beklagte darauf besteht, dass mit der Hauptleistung immer auch die Zusatzleistungen bestellt werden müssen. Mit dieser Frage setzt sich die Klausel 11.2. überhaupt nicht auseinander.

Auch die vom Zwischenfeststellungsantrag c) behandelten Fragen, ob eine „dem Wortlaut des § 27d KSchG entsprechende Aufschlüsselung“ ausreichend sei und die einzelnen Zusatzleistungen nicht näher aufzuschlüsseln seien und es zulässig sei, wenn der Verbraucher diese Zusatzleistungen bestellen müsse, sind nicht Gegenstand der Prüfung der Klausel 11.2. Diese Klausel hat sich ja deshalb als intransparent erwiesen, weil die Gegenleistungen des Beklagten, für die der Heimbewohner das in der Klausel genannte Pauschalentgelt zahlen soll, weder in der Klausel noch sonst in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen ausreichend exakt definiert sind.

Außerdem betreffen alle drei Zwischenfeststellungs-

anträge keine Rechtsverhältnisse oder Rechte, sondern zielen auf die Beantwortung einzelner Rechtsfragen ab, welche der Beklagte für seine Vertragsmuster, die er in Zukunft verwenden will, geklärt haben will (siehe sein Vorbringen auf Seite 4 der Klagebeantwortung). Wie bereits ausgeführt, können einzelne Rechtsfragen aber nicht zum Gegenstand eines Zwischenfeststellungsantrags gemacht werden, sodass das Erstgericht diesen Antrag des Beklagten zu Recht zurückgewiesen hat. Dem Rekurs des Beklagten ist somit keine Folge zu geben.

Nach der neueren Rechtsprechung des OGH ist auch dann, wenn die zweite Instanz die Zurückweisung eines Zwischenfeststellungsantrags bestätigt hat, § 528 Abs 2 Z 2 ZPO nicht anzuwenden und der Revisionsrekurs daher nicht jedenfalls unzulässig (RIS-Justiz RS0044455 [T2, T3]; ebenso Deixler-Hübner aaO, Rz 22; Klicka in Rechberger, Kommentar⁴ § 236 ZPO Rz 5). Das Oberlandesgericht Wien ist bei seiner Entscheidung von der Rechtssprechung des OGH aber nicht abgewichen, sodass mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 528 Abs 1 ZPO der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig ist.

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 5, am 29. Juni 2015

Dr. Maria Schrott-Mader
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG