



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

2 R 22/14s

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien erkennt durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Dallinger als Vorsitzenden sowie die Richter des Oberlandesgerichts Dr. Teply und MMMag. Frank in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch die Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, wider die beklagte Partei **T-Mobile Austria GmbH**, Rennweg 97-99, 1030 Wien, vertreten durch die Tonninger Schermaier Maierhofer Rechtsanwälte GbR in Wien, wegen Unterlassung (EUR 30.500) und Urteilsveröffentlichung (EUR 5.500), über die Berufungen beider Parteien gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 22.7.2013, 57 Cg 110/12w-7, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht:

Beiden Berufungen wird **teilweise Folge** gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es einschließlich seiner unangefochten in Rechtskraft erwachsenen und bestätigten Teile insgesamt wie folgt zu lauten hat:

I. Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klausel

<<Weiters verrechnen wir Ihnen eine Abschlagszahlung

von 80 Euro je aktivierter SIM-Karte - für Vorteile (z.B. Endgerätestützung, Gesprächsgutschrift), die wir Ihnen bei Vertragsabschluss oder bei Abgabe eines weiteren Kündigungsverzichtes gewährt haben;>>

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen und es zu unterlassen, sich auf diese Klausel oder sinngleiche Klauseln zu berufen, wird zurückgewiesen.

II. Die beklagte Partei ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln

1. <<7.5 Wenn Sie das Vertragsverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Mindestvertragsdauer beenden, dann verrechnen wir Ihnen [...]

b. wenn Sie bei Vertragsabschluss oder im Rahmen einer Vertragsverlängerung ein vergünstigtes Endgerät bezogen haben und Ihren Vertrag vor Ablauf des 21. Monats vorzeitig beenden, erhöht sich der Endgerätepreis um EURO 79,90.>>

2. <<7.8 Unbeschadet der Möglichkeit zur einseitigen Änderung der AGB, der Leistungsbeschreibungen und der Entgeltbestimmungen wie oben in Punkt 7.4. dieser AGB beschrieben (§ 25 Abs 3 TKG 2003) können wir Änderungen mit Ihnen auch einvernehmlich vereinbaren.

7.8.1 Wir senden Ihnen ein Angebot zur einvernehmlichen Vertragsänderung mindestens 1 Monat vor In-Kraft-Treten der geplanten Änderungen an die uns gemäß Punkt 2.11 a) oder b) dieser AGB bekannt gegebene Zustelladresse zu. Ein solches Angebot unterbreiten wir Ihnen jedenfalls in schriftlicher Form, z.B. als Rechnungsaufdruck oder als Rechnungsbeilage. Darin finden Sie alle Änderungen der AGB, der Leistungsbeschreibungen oder Entgeltbestimmungen. Auch wenn wir nur einen Teil eines Punktes ändern, senden wir Ihnen den gesamten neuen Punkt. Zusätzlich finden Sie einen

Hinweis auf die Volltext-Version unter www.t-mobile.at/AGB bzw. www.telering.at/AGB. Sie können die Volltext-Version auch bei unserer Serviceline kostenlos anfordern. Gleichzeitig informieren wir Sie über den Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der geplanten Änderungen.

7.8.2 Unser Angebot zu den neuen bzw. geänderten AGB, Leistungsbeschreibungen und Entgeltbestimmungen gilt als angenommen, wenn Sie nicht bis zum In-Kraft-Treten der geplanten Änderungen schriftlich widersprechen. Wir informieren Sie in unserem Angebot über diese Frist sowie auf die Bedeutung Ihres Verhaltens.

7.8.3 Wenn Sie den vorgeschlagenen Änderungen bis zum Tag des In-Kraft-Tretens (0 Uhr) bei uns einlangend widersprechen, so treten die vorgeschlagenen Änderungen für Sie nicht in Kraft und Ihr bestehender Vertrag läuft unverändert weiter. Ihren Widerspruch können Sie zum Beispiel schriftlich an T-Mobile Austria, Postfach 333 richten, in einem unserer Tele.ring oder T-Mobile Shops oder mündlich an unserer T-Mobile Austria bzw. tele.ring Serviceline erklären. Über die Möglichkeiten eines Widerspruchs werden wir Sie jeweils auch in unseren Angeboten zur einvernehmlichen Vertragsänderung informieren.>>

3. <<14.4 Nur Ihre Stammdaten (4.3 AGB) verwenden wir für Auskünfte über Ihre Kreditwürdigkeit und vermitteln diese hierzu an Kreditschutzverbände und Kreditinstitute. Im Falle des qualifizierten Zahlungsverzuges (Übergabe der Forderung nach zweimaliger erfolgloser Mahnung an ein Inkassoinstitut (insbesondere Inkassoauskünfte GmbH & Co KG, Infoscore Austria GmbH) zum Zwecke des Gläubigerschutzes bzw. zur Einbringlichmachung der Forderung) übergeben wir Ihre Stammdaten an anerkannte und befugte Kreditschutzverbände und Kreditinstitute (insbesondere Kreditschutzverband von 1870 Information GmbH, Deltavista GmbH). Sie können diese am Anmeldeformular gegebene Zustimmung zur Wei-

tergabe Ihrer Daten an die oben genannten Institutionen jederzeit widerrufen.>>

4. <<15.2.2 Wir haften nicht für die Folgen von Störungen und Unterbrechungen durch

a. unvorhersehbare und außergewöhnliche Umstände (zB höhere Gewalt) oder

b. notwendige und zweckdienliche technische Maßnahmen (zB Wartung).>>

5. <<20.1 Wenn Sie Einwände gegen eine Rechnung haben, können Sie diese innerhalb von drei Monaten ab Zugang der Rechnung schriftlich bei uns geltend machen. Wenn innerhalb dieser Frist kein Einspruch erfolgt, gilt die Rechnung als von Ihnen anerkannt. Nach Ablauf von drei Monaten können Sie allfällige Einwendungen nur noch gerichtlich geltend machen, gemäß Punkt 20.2.b).

20.1.1 Die in Punkt 20.1. beschriebene Rechtsfolge gilt nur dann, wenn wir Sie über diese Einspruchsfrist und die Rechtsfolge der Anerkennung auf Ihrer Rechnung gesondert informiert haben.

20.2. Sind Ihre Einwände zwar fristgerecht bei uns eingelangt (nach Punkt 20.1 AGB) aber nach unserer Auffassung unbegründet, teilen wir Ihnen dies in einer Stellungnahme mit. In diesem Fall können Sie

a. sich innerhalb von 1 Monat nach Erhalt unserer Stellungnahme an die Rundfunk- und Telekom-Regulierungs-GmbH (RTR) wenden (Punkt 32 (3) ff. AGB) und/oder

b. innerhalb von 3 Monaten ab Rechnungslegung den Rechtsweg bestreiten. Versäumen Sie diese Frist, verlieren Sie Ihr Recht auf Geltendmachung von Einwendungen.

20.2.1 Nach Ablauf dieser Fristen gilt unsere Forderung als Ihnen anerkannt; wir informieren Sie darüber in unserer Stellungnahme.>>

6. <<2.20.2 Wenn Ihr Einwand unberechtigt war, können wir Ihnen die gesetzlichen Verzugszinsen ab dem in der

Rechnung angegebenem Fälligkeitsdatum in Rechnung stellen.>>

7. <<30.7.1 Wenn Sie Einwände gegen den Einzelgesprächsnachweis haben, dann können Sie diese innerhalb von 3 Monaten nach der Ausstellung des Einzelgesprächsnachweises schriftlich geltend machen.

30.7.2 Nach dieser Frist gilt der Einzelgesprächsnachweis als anerkannt. Auf dieser Rechtswirkung und die in 30.7.1 geregelte Frist weisen wir Sie in jeder Rechnung gesondert hin.

30.7.3 Wir informieren Sie über Frist und Anerkennung auf jedem Einzelgesprächsnachweis.>>

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln sowie die Berufung auf die zuvor genannten Klauseln und auf sinngleiche Klauseln binnen vier Monaten zu unterlassen.

III. Das Mehrbegehren des Inhalts, die unter Punkt II. formulierten Unterlassungsbefehle auch hinsichtlich der Klausel

<<19.6 Die mit Ihnen vereinbarten fixen monatlichen Entgelte (laut Ihrem gewählten Tarif) sind wertgesichert. Es gilt folgende Wertsicherung als vereinbart:

T-Mobile Austria ist bei Änderungen des Verbraucherpreisindex (Indexbasis: Jahres-VPI 2010 = 100) wie von der Statistik Austria veröffentlicht (sollte dieser nicht mehr veröffentlicht werden, so tritt der dann amtlich festgelegte Nachfolgeindex an dessen Stelle) im Falle einer Steigerung berechtigt und im Falle einer Senkung verpflichtet, fixe monatliche Entgelte (nämlich Grundgebühr, Pauschale [Flatrate], Mindestumsatz), in jenem Verhältnis anzupassen, in dem sich der Jahres-VPI für das letzte Kalenderjahr vor der Anpassung gegenüber dem Jahres-VPI für das vorletzte Kalenderjahr vor der Anpassung geändert hat. Dabei bleiben Schwankungen des Jahres-VPI gegenüber der Indexbasis nach oben oder unten unter 1% unberücksichtigt

(Schwankungsraum). Sobald hingegen der Schwankungsraum durch eine oder mehrere aufeinanderfolgende Schwankungen des Jahres-VPI über- bzw. unterschritten wird, ist die gesamte Änderung in voller Höhe maßgeblich.

Der hieraus resultierende, außerhalb des Schwankungsraumes liegende Wert bildet die Grundlage für eine zulässige Entgelterhöhung bzw. für die gebotene Entgeltreduktion; gleichzeitig stellt er die neue Indexbasis für zukünftige Anpassungen dar (und damit auch die neue Bezugsgröße für einen Schwankungsraum).

Eine daraus ableitbare Entgelterhöhung kann jeweils nur mit einem Datum ab 1. April bzw. 31. Dezember jenes Kalenderjahres erfolgen, welches auf jenes Kalenderjahr folgt, für welches sich die Indexbasis geändert hat; eine daraus abzuleitende Entgeltreduktion muss jeweils mit 1. April jenes Kalenderjahres erfolgen, welches auf jenes Kalenderjahr folgt, für welches sich die Indexbasis geändert hat. Erstmalig kann bzw. muss gegebenenfalls eine solche Anpassung in dem auf das Zustandekommen (bzw. die einvernehmliche Verlängerung) des Vertragsverhältnisses folgenden Kalenderjahr vorgenommen werden.

Soweit sich aufgrund der Bestimmungen dieses Punktes eine Verpflichtung von T-Mobile Austria zur Entgeltreduktion ergäbe, verringert sich diese Verpflichtung in jenem betraglichen Ausmaß, in dem T-Mobile Austria zuvor aufgrund besagter Bestimmungen zu einer Entgelterhöhung berechtigt gewesen wäre, ohne von diesem Recht Gebrauch gemacht zu haben. Über die Vornahme einer solchen Entgeltanpassung wird der Kunde samt den zu ihr Anlass gebenden Umständen in geeigneter Weise (zum Beispiel durch Rechnungsaufdruck) in der der Entgeltänderung vorangehenden Rechnungsperiode informiert.>>

und sinngleiche Klauseln zu erlassen, wird abgewiesen.

IV. Die Entscheidung über die erstinstanzlichen Ver-

fahrenskosten bleibt bis zur rechtskräftigen Erledigung der Streitsache vorbehalten.

V. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches mit Ausnahme der Kostenentscheidung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagausgabe des redaktionellen Teiles der <<Kronen-Zeitung>>, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen."

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens bleibt bis zur rechtskräftigen Erledigung der Streitsache vorbehalten.

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

Die ordentliche Revision ist **zulässig**.

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

Der Kläger zählt zu den von § 29 Abs 1 KSchG umfassten juristischen Personen.

Die beklagte Mobiltelefoniebetreiberin verwendet bzw. verwendete im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern die aus dem Spruch dieses Berufungsurteils ersichtlichen Klauseln.

Der Kläger bringt vor, dass diese Klauseln gemäß § 28 Abs 1 KSchG iVm anderen Vorschriften rechtswidrig seien, und erhebt die aus dem Spruch dieses Berufungsurteils ersichtlichen Unterlassungs- und Veröffentlichungsbegehren mit der Abweichung, dass sie der Beklagten keine Leistungsfristen einräumt.

Die Beklagte erhebt die Einrede der Streitanhängigkeit, soweit sich die Klagebegehren auf die unter Spruchpunkt I. genannte Klausel beziehen. Im Übrigen beantragt sie die Abweisung der Begehren, weil die beanstandeten

Klauseln teils unbedenklich seien (Spruchpunkte II.1., 2. und III.), teils nicht mehr verwendet würden (Spruchpunkte II.3., 4., 5., 6. und 7.), wodurch die Wiederholungsgefahr weggefallen sei.

Mit dem angefochtenen Urteil wies das Erstgericht das Unterlassungsbegehren in Ansehung der unter Spruchpunkt I. zitierten Klausel zurück. Im Übrigen gab das Erstgericht den Klagebegehren mit den Einschränkungen statt, dass die Beklagte die Verwendung der inkriminierten Klauseln und die Berufung darauf nur insoweit zu unterlassen habe, *"soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind"*, und der Beklagten für die Unterlassung der Klauselverwendung eine viermonatige Leistungsfrist gesetzt wurde. Ausgehend von den unstrittigen Sachverhaltselementen, den auf den auf den Seiten 15 bis 20 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen und einer in der rechtlichen Beurteilung enthaltenen dislozierten Konstatierung hielt die Erstrichterin die Einrede der Streitanhängigkeit im Rahmen ihrer rechtlichen Beurteilung für gerechtfertigt. Im Übrigen teilte sie mit Ausnahme der zuvor genannten Einschränkungen den Prozessstandpunkt des Klägers.

Gegen dieses Urteil wenden sich die vorliegenden Berufungen beider Parteien.

Die Berufung des Klägers zielt darauf ab, die bekämpfte Entscheidung wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung dahin abzuändern, dass die Einschränkung *"soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind"* zu entfallen habe.

Die Berufung der Beklagten zielt darauf ab, die bekämpfte Entscheidung aus den Gründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens, der unrichtigen Tatsachenfeststellung infolge Aktenwidrigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung dahin abzuändern, dass die Klagebegehren in Ansehung der unter den Spruchpunkten II.1. und 2. sowie

III. genannten Klauseln abgewiesen werden und der Beklagten hinsichtlich der verbleibenden unter Spruchpunkt II. genannten Klauseln eine Leistungsfrist von sechs Monaten eingeräumt werde; in eventu dahin abzuändern, dass der Beklagten hinsichtlich der von den Spruchpunkten II.1. und 2. sowie III. umfassten Klauseln eine sechsmonatige Leistungsfrist gewährt werde; hilfsweise stellt sie in Bezug auf Spruchpunkt III. einen Aufhebungsantrag.

Jede Partei stellt in ihrer Berufungsbeantwortung den Antrag, dem Rechtsmittel der Gegenseite nicht Folge zu geben.

Beide Berufungen sind teilweise berechtigt.

A. Zur Mängel- und Tatsachenrüge der Beklagten:

Das Erstgericht geht im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung in Übereinstimmung mit dem Vorbringen des Klägers (ON 3, S 14 oben) von "*kontinuierlich sinkenden Entstehungskosten für die Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen*" aus (UA S 32 oben). Dabei handelt es sich aber - wie die Beklagte unter beiden Berufungsgründen zutreffend aufzeigt - um keinen von der Beklagten zugestandenem (§§ 266, 267 ZPO) oder offenkundigen (§ 269 ZPO) Umstand, weshalb in Wahrheit eine dislozierte Tatsachenfeststellung vorliegt. Da keine Beweisergebnisse vorliegen, die diese Konstatierung stützen würden, und das Erstgericht diese Feststellung auch nicht ansatzweise begründet, ist sie mit einem unter § 496 Abs 1 Z 2 ZPO zu subsumierenden Begründungsmangel behaftet und wird deshalb vom erkennenden Senat nicht übernommen.

B. Zu den Rechtsrügen beider Parteien:

B.1. Zur Rechtsrüge der Beklagten in Ansehung der Klausel unter Spruchpunkt II.1.:

Verzichtet eine Partei für eine bestimmte Zeit auf ihr ordentliches Kündigungsrecht, so kann eine vor Ablauf dieser Befristung dennoch erklärte ordentliche Kündigung nach

allgemeinen Grundsätzen keine Vertragsauflösung bewirken (vgl zur insoweit identischen Rechtslage im Mietrecht RIS-Justiz RS0109759).

Punkt 7.5.a. der AGB der Beklagten steht damit insoweit im Einklang, als der Verbraucher bei einer vor Ablauf der Mindestvertragsdauer erklärten ordentlichen Kündigung alle noch ausstehenden Grundgebühren/Paketpreise/Mindestgesprächsumsätze bis zum Ablauf der vereinbarten Mindestvertragsdauer schuldet. Dennoch bewirkt eine derartige Kündigung gemäß dem Einleitungssatz des Punktes 7.5. - systemwidrigerweise - die sofortige Vertragsbeendigung, sodass nach dem Wortlaut der AGB davon auszugehen ist, dass die Beklagte in dieser Konstellation bis zum hypothetischen Vertragsende keine Mobiltelefonie(gegen)leistungen mehr schuldet. Die gegenteilige Argumentation der Beklagten, wonach sie *"selbstverständlich bis zum Ablauf der vereinbarten Mindestvertragsdauer leistungsbereit"* bleibe (ON 2, S 5), findet in den AGB keine Stütze. Doch selbst wenn man die AGB im Sinne dieses Vorbringens der Beklagten interpretiert, wird der Verbraucher durch den folgenden Punkt 7.5.b. (= Klausel unter Spruchpunkt II.1.) iSd § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligt, zumal ihm darin ein zusätzlicher Endgerätepreis von EUR 79,90 abverlangt wird, obwohl die Rechte und Pflichten der Vertragspartner bis zum Ende der Mindestvertragsdauer im Übrigen unverändert aufrecht bleiben. Aus § 25 Abs 4 Z 3 lit b TKG lässt sich für den gegenteiligen Prozessstandpunkt der Beklagten nichts gewinnen, weil diese Bestimmung die vom Verbraucher bei Vertragsbeendigung zu leistenden Zahlungen nicht determiniert und daher eine Inhaltskontrolle der hier in Rede stehenden Klausel nicht erübrigt (ebenso jüngst OLG Wien 4 R 116/13b zu einer insoweit wertungsmäßig gleich gelagerten Klausel [Revisionsverfahren zum AZ 10 Ob 54/13h anhängig]).

Der Berufung der Beklagten kann daher insoweit kein

Erfolg beschieden sein, als sie sich gegen die Untersagung dieser Klausel und sinngleicher Klauseln richtet.

B.2. Zur Rechtsrüge der Beklagten in Ansehung der Klausel unter Spruchpunkt II.2.:

Diese Klausel lässt Vertragsänderungen über eine Zustimmungsfiktion nach Inhalt und Ausmaß unbeschränkt zu und enthält nicht einmal ansatzweise irgendeine Beschränkung, die den Verbraucher vor dem Eintritt unangemessener Nachteile schützen könnte. Sie ist daher infolge ihres Verstoßes gegen das Transparenzgebot unzulässig (jüngst RIS-Justiz RS0128865).

Die Berufung der Beklagten schlägt daher insoweit nicht durch, als sie sich gegen das Verbot dieser Klausel und sinngleicher Klauseln wendet.

B.3. Zur Rechtsrüge der Beklagten in Ansehung der Klausel unter Spruchpunkt III.:

Auch der Kläger zieht nicht in Zweifel, dass diese an den Verbraucherpreisindex anknüpfende Anpassungsklausel konkrete und transparente Kriterien enthält, deren Eintritt nicht vom Willen der Beklagten abhängt, und nicht nur Entgelterhöhungen (bei Inflation), sondern auch Entgeltensenkungen (bei Deflation) vorsieht.

Die Behauptung des Klägers, wonach sich die Entstehungskosten für die Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen kontinuierlich verringerten, steht nicht fest (siehe oben ad A.). Selbst wenn dies der Fall sein sollte, wäre die Beklagte - entgegen der Ansicht des Klägers - nicht verpflichtet, derartige Kostensenkungen an die Verbraucher weiterzugeben und auf Indexanpassungen zu verzichten, deren Legitimität auch in vielen anderen Geschäftsbereichen (z.B. im Mietrecht) außerhalb jeder Diskussion steht.

Dass die in Rede stehende Klausel bei unterjährigen Vertragsabschlüssen auch die Weitergabe von Preisschwankun-

gen umfasst, die bereits vor dem Vertragsabschluss eingetreten sind, lässt angesichts der Determiniertheit der Anpassungsfaktoren keine Unsachlichkeit erkennen und steht – entgegen der Auffassung des Klägers – auch sonst nicht im Widerspruch zum Wortlaut des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die gegenständliche Klausel den Anforderungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG entspricht.

Im Übrigen teilt der erkennende Senat die Rechtsansicht, dass derartige Indexanpassungen nur die bisherige Vertragsäquivalenz in vordeterminierter Weise aufrecht erhalten und daher keine Änderung der Entgeltbestimmungen iSd § 25 Abs 3 TKG bewirken. Sie sind deshalb auch unter diesem Blickwinkel unbedenklich (jüngst OLG Wien 4 R 119/13w [Revisionsverfahren zum AZ 6 Ob 231/13h anhängig]; ebenso Zib, § 25 TKG und Indexanpassung, VbR 2014, 12, mit ausführlicher Darstellung des Meinungsstandes; aA OLG Wien 5 R 4/13i [Revisionsverfahren zum AZ 8 Ob 72/13s anhängig]).

Das Unterlassungsbegehren ist daher in Ansehung der hier in Rede stehenden Indexanpassungsklausel in teilweiser Stattgebung der Berufung der Beklagten abzuweisen.

B.4. Zur Rechtsrüge des Klägers in Ansehung der Klauseln unter den Spruchpunkten II. und III.:

Da keine Konstellationen denkbar sind, in denen die Beklagte diese Klauseln zulässigerweise vereinbaren könnte, ist die vom Erstgericht vorgenommene Einschränkung *"soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind"* in teilweiser Stattgebung der Berufung des Klägers in Ansehung der von Spruchpunkt II. umfassten Klauseln zu eliminieren (siehe jüngst 1 Ob 210/12g in einer gleich gelagerten Konstellation). Hingegen bleibt die Berufung des Klägers in Ansehung der Klausel unter Spruchpunkt III. erfolglos, weil das diesbezügliche Unterlassungsbegehren in teilweiser

Stattgebung der Berufung der Beklagten abzuweisen ist (siehe oben ad B.3.).

B.5. Zur Rechtsrüge der Beklagten in Ansehung der Leistungsfristen:

Die vom Erstgericht gewährte viermonatige Frist zur Unterlassung der Klauselverwendung steht im Einklang mit neuester höchstgerichtlicher Judikatur (7 Ob 84/12x) und ist daher - entgegen dem Bestreben der Beklagten - zu bestätigen. Dieselbe Frist ist der Beklagten allerdings in teilweiser Stattgebung ihres Rechtsmittels auch für die Unterlassung der Berufung auf die Klauseln zu einzuräumen (4 Ob 130/03a; diese Problematik dürfte im Revisionsverfahren 7 Ob 84/12x nicht releviert worden sein).

C. Die erst- und zweitinstanzlichen Kostenvorbehalte beruhen auf § 52 Abs 1 ZPO bzw. § 52 Abs 3 Satz 1 ZPO.

D. Der Bewertungsausspruch stützt sich auf § 500 Abs 2 Z 1 lit b ZPO und folgt den vom Kläger vorgenommenen, unbedenklichen Bezifferungen, welche auf die im Berufungsverfahren noch strittigen Klauseln aliquot umzulegen sind.

E. Die ordentliche Revision ist gemäß § 502 Abs 1 ZPO zur Wahrung der Rechtssicherheit zulässig, weil die in diesem Berufungsverfahren behandelten Klauseln gerichtsbe-
kanntermaßen (§ 269 ZPO) tausenden Verbraucherverträgen zugrunde liegen und die Lösung der damit verknüpften Rechtsfragen nicht eindeutig auf der Hand liegt (RIS-Justiz RS0121516 [T17]).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 2, am 17. Februar 2014

Dr. Klaus Dallinger
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG