

Rechtsprechung

Zivilrechtliche und strafrechtliche Entscheidungen

Bearbeitet von
RA Dr. Markus Kellner
und
RAA Dr. Martin Legath

OGH-Entscheidungen

3112.

<https://doi.org/10.47782/oeba202507051501>

§§ 6, 28a KSchG; §§ 1, 1a, 14, 15 UWG. Ein Änderungsschreiben eines Fitnessstudio-Betreibers, das auf die Vereinbarung einer missbräuchlichen Vertragsklausel abzielt, mit der – in Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG – eine Erhöhung eines Mitgliedsbeitrags über den Weg einer Zustimmungsfiktion erreicht werden soll, rechtfertigt ein auf § 28a KSchG gestütztes Unterlassungsgebot. Das Unterlassungsgebot kann auch auf § 1a UWG gestützt werden, wenn das Änderungsschreiben den irreführenden Eindruck erweckt, dass die Kunden nur die Wahl hätten, die Entgelterhöhung stillschweigend zu akzeptieren oder den Vertrag zu kündigen.

§§ 4, 58, 70 ZaDiG 2018; §§ 1, 1a UWG. Die Autorisierung eines vom Zahlungsempfänger ausgelösten Zahlungsvorgangs (bspw bei der Lastschrift) setzt nicht voraus, dass der Zahler einen genauen Betrag angeben muss. Zur Bestimmtheit der Autorisierungserklärung gehört die Bestimmung des Zahlungsempfängers; nicht notwendig ist hingegen die Festlegung von Zahlungszeitpunkt und Zahlungsbetrag. Der automatische Einzug eines mangels wirksamer Änderung überhöhten Betrags verstößt daher nicht gegen das Zahlungsdiensterecht und stellt auch keine Lauterkeitsrechtsverletzung dar.

§§ 7, 354 EO. Nicht ausreichend bestimmt ist das Begehren, „alle Verbraucher, ... denen ohne deren ausdrückliche und freiwillige Zustimmung ein ... erhöhter Mitgliedsbeitrag von ihrem Konto ... eingezogen wurde, ... über das gegenständliche Urteil zu informieren“. Nicht ausreichend bestimmt ist auch das Begehren, „allen Verbrauchern, die ... eine Mitgliedschaftsvereinbarung ...

abgeschlossen haben und denen ohne deren ... Zustimmung ein ... erhöhter Mitgliedsbeitrag von ihrem Konto ... eingezogen wurde, den sich aus der Differenz ... ergebenden Betrag ... zurückzuzahlen“.

OGH 18. 3. 2025, 4 Ob 184/24y und
OGH 11. 4. 2025, 4 Ob 180/24k

Aus den Entscheidungsgründen
zu 4 Ob 184/24y:

[1] Die *KI* ist eine gem § 29 Abs 1 KSchG und § 14 UWG zur Unterlassungsklage berechnete Körperschaft öffentlichen Rechts.

[2] Die *Bekl* betreibt in Niederösterreich, Oberösterreich und im Burgenland Fitnessstudios, wobei sie regelmäßig mit Verbrauchern iSd § 1 KSchG (auch im Wege des Fernabsatzes) Mitgliedsverträge abschließt, denen Allgemeine Geschäftsbedingungen (idF: AGB) zugrunde liegen. Als Zahlungsmodalitäten bestehen die Möglichkeiten der Bar- oder Bankomatzahlung sowie der Einräumung einer SEPA-Lastschrift.

[3] Die zwischen der *Bekl* und ihren Kunden abgeschlossenen Mitgliedsvereinbarungen enthalten ua folgende Bestimmungen:

„5. Einzugsermächtigung

Hiemit ermächtige ich das Fitnessstudio widerruflich, die von mir zu entrichtenden Zahlungen bei Fälligkeit zu Lasten meines Kontos mittels Einziehungsermächtigungsverfahren einzuziehen. [...] Ich habe das Recht, innerhalb von acht Wochen ab Abbuchungsauftrag ohne Angabe von Gründen die Rückbuchung bei meiner Bank zu veranlassen [...].

7. Vertragsdauer, Kündigung

Der Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Für die ersten zwölf Monate beginnend mit dem auf den Vereinbarungsbeginn folgenden Ersten des Monats wird auf die Kündigung verzichtet. Die Vereinbarung kann von beiden Vertragsparteien mit einer Kündigungsfrist von einem Monat zum Ende des Kündigungsverzichts und danach jeweils zum 30.6. und zum 31.12. eines jeden Jahres mit einer Kündigungsfrist von einem Monat schriftlich (ohne eigenhändige Unterschrift) per Brief oder E-Mail gekündigt werden.“

[4] Die dazu vereinbarten AGB lauten in ihrem bezughabenden Teil:

„2. Mitgliedsbeitrag

Der monatliche Mitgliedsbeitrag richtet sich nach Laufzeit der Mitgliedschaft und Standort der Filiale. Für alle Verträge, die vor dem 30.11.2016 abgeschlossen wurden, gilt: Die Monatsbeiträge sind nach dem auf Basis des von der Statistik Austria vereinbarten (oder von Amts wegen an dessen Stelle tretenden) Verbraucherpreisindex 2005 wertgesichert. [...]

3. Einzugsermächtigung

Das Fitnessstudio wird widerruflich ermächtigt, die zu entrichtenden Zahlungen bei Fälligkeit zu Lasten des angegebenen Kontos mittels Einzugsermächtigungsverfahren einzuziehen. Damit ist auch die kontoführende Bank ermächtigt, die Lastschriften einzulösen, wobei für diese keinerlei Verpflichtung zur Einlösung besteht, insb dann, wenn das Konto die erforderliche Deckung nicht aufweist. Es besteht das Recht, innerhalb von acht Wochen ab Abbuchungsauftrag ohne Angabe von Gründen die Rückbuchung bei der Bank zu veranlassen. Abbuchungstermin ist der 1. jeden Monats.“

[5] Die Muttergesellschaft (= 100% Gesellschafterin) der *Bekl* erstellte (gemäß der zwischen ihr und der *Bekl* erfolgten Aufgabenverteilung) im Dezember 2022 folgendes Schreiben („Erhöhungsschreiben“), das an alle Mitglieder der Fitnessstudios, sohin auch an die Kunden der *Bekl*, gerichtet war:

„Liebes * Mitglied! ...

Wir sind daher leider gezwungen, die Preise für unsere Mitgliedschaften ab 1.1.2023 um moderate 6 EUR pro Monat zu erhöhen. Dies wird bei der nächsten Abbuchung der Mitgliedsbeiträge oder bei den nächsten fälligen Einmalzahlungen etwaiger Jahresverträge automatisch berücksichtigt.

*Wenn Sie diese Preisanpassung nicht akzeptieren möchten, steht Ihnen ein außerordentliches Kündigungsrecht zum 31.12.2022 zu. In diesem Fall bitten wir Sie, uns dies schriftlich per Brief, Mail oder persönlich vor Ort mitzuteilen. Kontaktdaten zu den jeweiligen Standorten finden Sie auf unserer Website unter www.*kontakt.html.*

Sollten Sie sich aber dafür entscheiden, weiterhin Mitglied bei uns zu bleiben und wir keine außerordentliche Kündigung von Ihnen erhalten, gilt die oben erwähnte Preisanpassung als akzeptiert. Wir hoffen, dass Sie Verständnis für diesen leider notwendigen Schritt haben und wir Sie weiterhin als zufriedene/n Kunden/in in einem unserer Standorte begrüßen dürfen.“

[6] Das Erhöhungsschreiben wurde Anfang Dezember 2022 in den Fitnessstudios der Bekl ausgehängt. In allen Fällen, in denen eine Einzugsermächtigung bestanden hat, wurde ab Jänner 2023 um € 6 mehr pro Monat eingehoben.

[7] Die **KI** begehrt, der Bekl es im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern **zum einen** zu verbieten, eine einseitige Erhöhung des Mitgliedsbeitrags ohne entsprechende Änderungsvereinbarung vorzunehmen und das Schweigen von Verbrauchern oder das Unterbleiben einer außerordentlichen Kündigung zu einer solchen angekündigten Preiserhöhung als Zustimmung zu werten, und der Bekl **zum anderen** zu untersagen, Geldbeträge von den Konten ihrer Kunden einzuziehen, wenn die Kunden dazu keine ausdrückliche Zustimmung erteilt haben. Neben einem Urteilsveröffentlichungsbegehren und zweier hilfsweise gestellten Unterlassungsbegehren machte die KI nach Klagsausdehnung auch einen Beseitigungsanspruch nach § 15 UWG geltend. Ursprünglich wurde dazu unter Behauptung eines bereicherungsrechtlichen Rückforderungsanspruchs der betroffenen Verbraucher der Beseitigungsanspruch darauf gestützt, dass die Bekl die Störungshandlung durch Direktzahlung an die betroffenen Verbraucher zu beseitigen hätten. Zuletzt änderte die KI das auf § 15 UWG gestützte Begehren dahin ab, dass die Bekl (nur) verpflichtet sei, die von der unzulässigen Erhöhung der Mitgliedsbeiträge betroffenen Verbraucher nach Rechtskraft des (Unterlassungs-)Urteils davon zu informieren, dass ihnen die vollständige Rückzahlung der zu Unrecht eingezogenen erhöhten Mitgliedsbeiträge zustehe. [...]

[9] Zum Beseitigungsanspruch führte die KI aus, dass die Pflicht der Bekl zur Verständigung der Kunden über ihre Rückforderungsansprüche von § 15 UWG mitumfasst sei. Weiters bestehe ein Anspruch auf Urteilsveröffentlichung nach § 25 UWG. [...]

[11] Das **ErstG** gab dem Klagebegehren zG statt.

[12] Das **BerG** bestätigte die Entscheidung. [...]

[19] Das Rechtsmittel ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig, es ist zT auch berechtigt. [...]

A. Zur Erhöhung des Mitgliedsbeitrags durch Zustimmungsfiktion:

[23] **3.** Die Bekl argumentiert in ihrer Revision dahin, dass die im Erhöhungsschreiben enthaltenen Passagen

zur Erhöhung der Mitgliedsbeiträge im Wege der Zustimmungsfiktion nicht als Vertragsklauseln zu qualifizieren seien, sodass § 28a KSchG schon deshalb nicht in Betracht komme. Dem ist nicht zuzustimmen.

[24] **4.1.** Als Gegenstand eines Unterlassungsbegehrens aufgrund von Verstößen iZm der Vereinbarung von missbräuchlichen Vertragsklauseln kommen nicht bloß die Vereinbarung bzw Zugrundelegung missbräuchlicher Vertragsklauseln in Betracht, sondern auch die damit „im Zshg“ (vgl § 28a 1. HS KSchG) stehenden Geschäftspraktiken. Nach § 28a KSchG unterliegt auch eine durch ein Schreiben oder eine Mitteilung erklärte Änderung eines bestimmten Vertragspunkts der Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (9 Ob 14/17z). Dessen Voraussetzungen sind etwa auch dann erfüllt, wenn eine vom Unternehmer angekündigte Vorgangsweise bei der Handhabung einer Vertragsbestimmung zahlreiche Kunden eines Unternehmens betrifft (RS0131572; RS0123499 [T8, T10]).

[25] **4.2.** Dies alles trifft auf das gegenständliche Erhöhungsschreiben zu, mit dem der Mitgliedsbeitrag im Wege einer Zustimmungsfiktion erhöht und somit ein bestimmter Vertragspunkt geändert werden sollte. Es wurde von der Bekl vorformuliert und all ihren zahlreichen Mitgliedern zur Kenntnis gebracht. Bei der Passage, die die Zustimmung zur einseitigen Erhöhung des Entgelts an ein Nichthandeln der Kunden knüpft, handelt es sich somit entgegen der Meinung der Bekl um eine Klausel, die einer AGB-Kontrolle zugänglich ist.

[26] **4.3.** Auch die Tatbestandsvoraussetzung, dass die Bekl mit ihrem Erhöhungsschreiben eine missbräuchliche Vertragsklausel mit ihren Kunden vereinbaren wollte, liegt vor. Die Vorinstanzen bejahten hier ua einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG. Diese Regel erachtet solche Vertragsbestimmungen als unzulässig, nach denen ein bestimmtes Verhalten des Verbrauchers als Abgabe oder Nichtabgabe einer Erklärung gilt, es sei denn, der Verbraucher wird bei Beginn der hierfür vorgesehenen Frist auf die Bedeutung seines Verhaltens besonders hingewiesen und hat zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung eine angemessene Frist.

[27] **4.4.** Eine derartige Zustimmungsfiktion muss **zuvor** vertraglich vereinbart worden sein. Der Vertrag muss die Möglichkeit des Widerspruchs und die Frist für dessen Ausübung enthalten (RS0127099). § 6 Abs 1 Z 2 KSchG soll gewährleisten, dass dem Verbraucher

bei Beginn der Frist die Bedeutung seines Verhaltens **noch einmal** vor Augen geführt wird (RS0065536 [T2]). Es reicht daher nicht aus, dass der Unternehmer ohne zugrunde liegende vertragliche Vereinbarung lediglich de facto unter Einhaltung einer (allfällig) angemessenen Frist bei deren Beginn auf die Erklärungsbedeutung des Verbraucherverhaltens und auf die Möglichkeit des Widerrufs hinweist (4 Ob 27/13v; 7 Ob 52/17y; 8 Ob 144/18m¹⁾; RS0127099; RS0065536 [T1]; *Langer* in Kosesnik-Wehrle, KSchG⁴ § 6 KSchG Rz 15). Fehlt eine entsprechende Vereinbarung, kann sich der Unternehmer a priori nicht darauf berufen, dass ein von ihm genanntes Verhalten des Verbrauchers einen bestimmten Erklärungswert haben soll (*Langer* aaO). Das ist gegenständlich aber der Fall. Erstmals und nur mit dem Erhöhungsschreiben wird nämlich auf eine außerordentliche Kündigungsmöglichkeit und auf die Folgen eines Nichthandelns hingewiesen. Auf eine einfache Widerrufsmöglichkeit wird nicht hingewiesen. Nach dem Inhalt des Erhöhungsschreibens hatten die Verbraucher lediglich die Wahl, die Änderung zu akzeptieren oder den Vertrag zu kündigen. § 6 Abs 1 Z 2 KSchG will aber gerade verhindern, dass Verbraucher durch Nichtabgabe einer Erklärung ohne vorherigen Hinweis an Vertragsänderungen gebunden werden.

[28] **4.5.** Mit dem Änderungsschreiben zielte die Bekl auf die Vereinbarung einer missbräuchlichen Vertragsklausel ab, mit der – in Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG – eine Erhöhung des Mitgliedsbeitrags über den Weg einer Zustimmungsfiktion erreicht werden sollte, weshalb das auf § 28a KSchG gestützte Unterlassungsgebot gerechtfertigt ist.

[29] **5.** Darüber hinaus haben die Vorinstanzen den Unterlassungsanspruch zutreffend auch auf das UWG gestützt. Die KI machte hier eine aggressive Geschäftspraktik nach § 1a Abs 1 UWG bzw, wegen des Verstoßes gegen Z 30 der „schwarzen Liste“, eine unlautere Geschäftspraktik iSd § 1 Abs 1 UWG und eine irreführende Geschäftspraktik nach § 2 Abs 4 UWG geltend.

[30] **5.1.** Seit der UWG-Novelle 2007 muss in folgender Reihenfolge geprüft werden, ob eine Geschäftspraktik unlauter ist: Fällt sie unter die „Liste“ des Anhangs? Wenn nein: Liegt sonst eine aggressive (§ 1a UWG) oder irreführende (§ 2 UWG) Geschäftspraktik vor? Wenn nein: Fällt sie unter die Generalklausel des § 1 UWG (RS0123062).

1) ÖBA 2020, 201.

[31] **5.2.1.** Das BerG hat einen Verstoß im Zusammenhang mit der Z 30 des Anhangs verneint. Dem hält die Kl in der Revisionsbeantwortung entgegen, dass die Bekl im Erhöhungsschreiben mehrfach auf ihre prekäre Lage hingewiesen hätte. Der Senat erachtet die E des BerG hier nicht als korrekturbedürftig.

[32] **5.2.2.** Der Anhang definiert mit der Z 30 eine Geschäftspraktik bei einem ausdrücklichen Hinweis gegenüber dem Verbraucher als aggressiv, wenn „Arbeitsplatz oder Lebensunterhalt des Unternehmers gefährdet sind, falls der Verbraucher das Produkt oder die Dienstleistung nicht erwirbt“. Bei verständiger Würdigung ist aus dem Erhöhungsschreiben gerade nicht abzuleiten, dass der Arbeitsplatz oder Lebensunterhalt der Bekl gefährdet sein soll. Umso weniger findet sich ein (für Z 30 erforderlicher) Hinweis, dass mit der Nichtzahlung des Erhöhungsbetrags eine solche Gefährdung verbunden sein soll.

[33] **5.3.1.** Allerdings sind die Vorinstanzen zutreffend davon ausgegangen, dass hier eine aggressive Geschäftspraktik nach § 1a Abs 1 UWG vorliegt. Ein darauf gestützter Unterlassungsanspruch kann auch von der Kl geltend gemacht werden (§ 14 UWG).

[34] **5.3.2.** Eine Geschäftspraktik gilt nach § 1a Abs 1 UWG als aggressiv, wenn sie geeignet ist, die Entscheidungs- oder Verhaltensfreiheit des Marktteilnehmers in Bezug auf das Produkt durch Belästigung, Nötigung oder durch unzulässige Beeinflussung wesentlich zu beeinträchtigen und ihn dazu zu veranlassen, eine geschäftliche E zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

[35] **5.3.3.** Der Vertrag sah aber nur vor, dass der Mitgliedsbeitrag auf Basis des Verbraucherpreisindex wertgesichert ist und daher in diesem Rahmen erhöht werden kann. Die Bekl war darüber hinaus aber nicht berechtigt, das Entgelt einseitig zu erhöhen. Dessen ungeachtet erweckte das Erhöhungsschreiben den irreführenden Eindruck, dass die Kunden nur die Wahl hatten, die außerordentliche (und ohne vertragliche Grundlage vorgenommene) Entgelterhöhung stillschweigend zu akzeptieren oder den Vertrag zu kündigen. Durch die Übermittlung des Erhöhungsschreibens wurden die Kunden damit (nur) vor die Wahl gestellt, einen (im eigentlichen Vertrag nicht vorgesehenen) höheren Mitgliedsbeitrag schlicht zu akzeptieren oder den Vertrag zu kündigen. Die naheliegende Variante, dass der Vertrag im Rahmen des bisher Vereinbarten bestehen bleibt, zumal jegliche über die Wertsicherung hinausgehende Erhöhung von einer Zu-

stimmung der Kunden abhängt, wurde nicht angeführt. Die Fähigkeit der Verbraucher eine informierte E (über den Bestand und Inhalt des weiteren Vertragsverhältnisses) zu treffen, wurde dadurch wesentlich eingeschränkt. Damit lag durch diese Irreführung im Anlassfall eine unzulässige Beeinflussung vor, sodass die im Erhöhungsschreiben an die Zustimmungsfiktion geknüpfte Erhöhung des Mitgliedsbeitrags iE von den Vorinstanzen zu Recht auch als aggressive Geschäftspraktik iSd § 1a UWG qualifiziert wurde (vgl zu ähnlichen Fällen: 4 Ob 27/13v oder 4 Ob 115/13k).

[36] **6.1.** Das – die Erhöhung des Mitgliedsbeitrags betreffende – Unterlassungsgebot ist auch ausreichend bestimmt und damit exekutierbar. Der Begriff der Bestimmtheit eines Unterlassungsbegehrens darf nicht allzu eng ausgelegt werden, weil es praktisch unmöglich ist, alle nur denkbaren Eingriffshandlungen zu beschreiben (RS0000845). Eine gewisse allgemeine Fassung des Unterlassungsgebots ist schon deshalb notwendig, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen (RS0000845 [T14]; RS0002023 [T6]; RS0037607).

[37] **6.2.** Die Bekl wurde schuldig erkannt, es im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen, eine einseitige Erhöhung des Mitgliedsbeitrags ohne entsprechende Änderungsvereinbarung vorzunehmen und das Schweigen von Verbrauchern oder das Unterbleiben einer außerordentlichen Kündigung zu einer solchen angekündigten Preiserhöhung als Zustimmung zu werten. Die Ausführungen in der Revision zur fehlenden Bestimmtheit des Urteils betreffen ausschließlich den zweiten Teil des Unterlassungsgebots (zur Einziehung von Geldbeträgen, dazu unten). Hinsichtlich der Erhöhung der Mitgliedsbeiträge im Wege der Zustimmungsfiktion hat die Bekl weder vor den Vorinstanzen noch in der Revision die Bestimmtheit ansatzweise in Abrede gestellt. Auch der Senat hat hinsichtlich der erforderlichen Bestimmtheit keine Zweifel.

B. Zur Einziehung von Geldbeträgen von den Konten der Kunden:

[38] **7.** Die Vorinstanzen haben hier einen Verstoß gegen das ZaDiG bejaht, weil für den erhöhten Betrag keine Zustimmung der Mitglieder vorgelegen sei. Die Einziehung sei daher insoweit nicht autorisiert. Der Senat schließt sich dieser Rechtsansicht nicht an.

[39] **7.1.** Die Autorisierung eines vom Zahlungsempfänger ausgelösten Zah-

lungsvorgangs (bspw bei der Lastschrift) setzt nicht voraus, dass der Zahler einen genauen Betrag angeben muss, was sich ua aus § 70 Abs 1 Z 1 ZaDiG 2018 ergibt (arg „bei der Autorisierung der genaue Betrag nicht angegeben wurde“). Zur Bestimmtheit der Autorisierungserklärung gehört die Bestimmung des Zahlungsempfängers; nicht notwendig sind hingegen die Festlegung von Zahlungszeitpunkt und Zahlungsbetrag (*Weilinger/Kaufmann* in *Weilinger/Knauder/Miernicki*, ZaDiG 2018 § 70 Rz 27). Zutreffend weist die Bekl darauf hin, dass eine Zustimmung zur Einziehung vorgelegen sei und somit der Zahlungsvorgang an sich vom erhöhten Mitgliedsbeitrag autorisiert gewesen sei (vgl *Leixner*, Zahlungsdienstegesetz 2018³ Rz 3). Beim SEPA-Lastschriftverfahren erteilt der Zahler dem Zahlungsempfänger ein Mandat, auf dessen Grundlage dieser berechtigt ist, beim Zahlungsdienstleister des Zahlers (im Folgenden: Zahlstelle) eine Zahlung an ihn zu bewirken, wobei genauer Zeitpunkt oder Höhe des Betrages bei Erteilung des Mandats idR noch nicht feststehen (*Bernsteiner/Miernicki*, ÖBA 2019, 411). Das korrespondiert auch mit dem Ergebnis der E 1 Ob 244/11f², in der die Klausel „Der Kunde stimmt der Belastung seines Kontos mit Beträgen, die von ihm ermächtigte Dritte zu Lasten seines Kontos vom Kl einziehen, zu“ als unverdächtig qualifiziert wurde.

[40] **7.2.** Vorliegend wurde die Bekl gem der Mitgliedsvereinbarung und den AGB zur Einziehung der „zu entrichtenden Zahlungen“ via Lastschrift (§ 4 Z 22 ZaDiG) ermächtigt, ohne dass dabei eine genaue Höhe genannt oder festgestellt wurde. In Hinblick darauf ist der Bekl zuzustimmen, dass im Anlassfall eine Zustimmung für die Einziehung der Mitgliedsbeiträge vorlag (vgl auch § 58 Abs 1 und 2 ZaDiG). Nach Ansicht des Senats liegt – auch mit Blick auf den den Kunden zur Verfügung stehenden Rechtsbehelf nach § 70 ZaDiG – auch bzgl der konkreten Höhe wegen der grds autorisierten Einziehung damit kein Verstoß gegen ein **gesetzliches** Verbot oder Gebot iSd § 28a KSchG vor, sodass die Revision in diesem Umfang berechtigt und der Unterlassungsanspruch insoweit zu verneinen ist, zumal – wie sogleich auszuführen sein wird – auch ein Verstoß gegen das UWG nicht erkennbar ist.

[41] **8.1.** Entgegen den Ausführungen des BerG kann in der in Rede stehenden Vorgangsweise der Bekl noch keine aggressive Geschäftspraktik iSd § 1a UWG gesehen werden, weil mit Blick

2) ÖBA 2013, 590 mit Besprechungsaufsatz von *B. Koch*.

auf die (ohne konkreten Betrag) erteilte Einzugsermächtigung und wegen des im ZaDiG in § 70 (dazu zB *Graf*, ÖBA 2020, 235) vorgesehenen Erstattungsanspruchs bzw auch weiterer Ansprüche aus Vertrag und unzulässiger Bereicherung die Entscheidungs- oder Verhaltensfreiheit der von den Einziehungen der Bekl betroffenen Verbraucher jedenfalls nicht wesentlich in unlauterer Weise beeinträchtigt wurde, dass diese veranlasst wurden, eine geschäftliche E zu treffen, die sie sonst nicht getroffen hätten. Der Senat kann daher im automatischen Einzug eines mangels wirksamer Änderung überhöhten Betrags noch keine unlautere Beeinträchtigungshandlung nach § 1a UWG erblicken.

[42] **8.2.** Die Kl machte iZm der Einziehung der erhöhten Mitgliedsbeiträge auch einen Verstoß gegen die Generalklausel des § 1 UWG geltend. Auch unter Bedachtnahme ihrer dazu nur allgemein gehaltenen Ausführungen, die auf einen behaupteten Vertragsbruch Bezug nehmen, kann ein auf § 1 UWG gestütztes Unterlassungsbegehren nicht bejaht werden. Ein Vertragsbruch verstößt nämlich nur dann gegen § 1 UWG, wenn im Einzelfall besondere Umstände hinzutreten, aus denen sich ergibt, dass die Vertragserfüllung aus sittlich verwerflichen Gründen unterblieben ist (RS0078872). So erschöpft sich die Verletzung einer vertraglichen Verpflichtung va dort nicht im vertraglichen Unrecht, wo sich ein Unternehmer über sie hinwegsetzt, um die Vertragstreue seiner Mitbewerber zum eigenen Vorteil im Wettbewerb für sich auszunützen (RS0078872 [T8]). Im Anlassfall stellt weder das Vorbringen noch das Klagebegehren besondere Umstände dar, wonach die von der Kl beanstandete Lauterkeitsrechtsverletzung durch die Bekl bereits aufgrund eines Vertragsbruchs zu bejahen wäre.

Zwischenergebnis zum Unterlassungsanspruch:

[43] **9.1.** Als Zwischenergebnis ist damit festzuhalten, dass der Unterlassungsklage hinsichtlich der Erhöhung des Mitgliedsbeitrags im Wege der Zustimmungsfiktion stattzugeben, hingegen das auf die Einziehung von den Kundenkonten bezogene Begehren abzuweisen ist, sodass der Revision hier tw Folge zu geben ist. [...]

C. Zum Beseitigungsanspruch nach § 15 UWG:

[45] **10.** In Anwendung des § 15 UWG wurde die Bekl von den Vorinstanzen schuldig erkannt, „alle Verbraucher, die zwischen dem 30.11.2016 und dem

30.11.2022 eine Mitgliedschaftsvereinbarung mit der Bekl abgeschlossen haben und denen ohne deren ausdrückliche und freiwillige Zustimmung ein im Vergleich zum Vertragsabschlusszeitpunkt erhöhter Mitgliedsbeitrag von ihrem Konto durch die beklP oder im Auftrag der beklN Partei eingezogen wurde, [...] über das gegenständliche Urteil zu informieren und [...] darauf hinzuweisen, dass Verbrauchern die vollständige Rückzahlung von **zu Unrecht eingezogenen Beträgen** zusteht.“ Weiters wurde die Bekl iZm § 15 UWG auch verpflichtet, „in ihren Fitnessstudios über das Urteil [...] zu informieren und [...] darauf hinzuweisen, dass Verbrauchern die vollständige Rückzahlung von **zu Unrecht eingezogenen Beträgen** zusteht.“

[46] **11.** Die im Rechtsmittel aufgeworfenen Fragen zur Berechtigung eines auf § 15 UWG gestützten Folgenbeseitigungsanspruchs, nach dem die Bekl verpflichtet sein soll, die von der Erhöhung des Mitgliedsbeitrags betroffenen Verbraucher vom Unterlassungsurteil zu verständigigen und auf einen Rückzahlungsanspruch hinzuweisen (dazu kritisch jüngst zB *Geroldinger*, ÖJZ 2025/4) müssen schon aus den folgenden Erwägungen nicht geklärt werden, sodass auch das idZ von der Kl angeregte Vorabentscheidungsersuchen nicht erforderlich ist.

[47] **12.** Der auf § 15 UWG gestützte Urteilsantrag korrespondiert mit dem zweiten Hauptbegehren, dem eine UWG-widrige Vorgangsweise bei der **Einziehung der erhöhten Beträge** von den Konten der Kunden zugrundeliegt. Ein entsprechender Verstoß gegen § 1a UWG wurde jedoch bereits oben verneint, sodass schon deshalb ein lauterkeitsrechtlicher Beseitigungsanspruch in der Gestalt der Information an die Kunden über die Einziehung und den damit verbundenen Rückforderungsanspruch scheitern muss.

[48] **13.** Darüber hinaus ist das Begehren aus folgenden Erwägungen unbestimmt und eignet sich nicht zur Exekutionführung, sodass der entsprechende Beseitigungsanspruch auch aus diesem Grund zu verneinen ist:

[49] **13.1.** Die Bekl wurde von den Vorinstanzen zur Vornahme einer Handlung, nämlich zu bestimmten Informationen von Verbrauchern, verurteilt. Aus den Umständen des Falls ergibt sich, dass hier auf eine individuelle, persönliche Leistung der Bekl abgestellt wird, sodass es sich hier um eine nach § 354 EO zu erzwingende unvertretbare Handlung handelt (*Klicka* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 353 Rz 17; RS0004468), zumal keine anderen Umstände zum Verhalten

der Bekl hinzutreten müssen (zB Willen eines Dritten), um die Ausführung zu ermöglichen (*Klicka* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 354 Rz 1; RS0004396; RS0001172).

[50] **13.2.** In einem solchen Fall muss dem Exekutionstitel Gegenstand, Art, Umfang und Zeit der geschuldeten Leistung ausreichend bestimmt zu entnehmen sein (vgl *Heller/Berger/Stix*, EO⁴ III 2572; *Höllwerth* in *Burgstaller/Deixler-Hübner* § 7 EO Rz 104). Bei einem nach § 354 EO durchzusetzenden Titel ist die Bestimmtheit der begehrten Leistung deshalb zu fordern, um dem Gegner den Umfang seiner Leistung zweifelsfrei zu umschreiben und im Falle der Leistungsverweigerung die exekutive Durchsetzung zu ermöglichen (2 Ob 317/65 SZ 38/218). An das Erfordernis der titelmäßigen Bestimmtheit der zu erzwingenden Handlung (§ 354 EO, § 7 EO) ist zwar kein überstrenger Formalismus anzulegen, um zu vermeiden, dass dem betreibenden Gläubiger die Exekutionsführung unmöglich gemacht wird. Es reicht auch die Formulierung einer Verpflichtung zur Vornahme aller zu einem bestimmten Zweck notwendigen Handlungen, wenn sich deren Umfang abgrenzen lässt (3 Ob 71/08z; 3 Ob 194/09i; RS0000534; RS0004742).

[51] **13.3.** Die geschuldete Leistung muss im Exekutionstitel aber insofern bestimmt bezeichnet sein, als sie **allein aus den Angaben im Exekutionstitel mit ausreichender Sicherheit ableitbar ist**. Bloße Bestimmbarkeit aufgrund von Kriterien, die außerhalb des Exekutionstitels ermittelt werden müssen, reicht nicht (*Jakusch* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 7 Rz 35/2 mwN). Bei einer unvertretbaren Handlung ist es zwar in vielen Fällen schwierig, die Handlung ausreichend zu umschreiben (3 Ob 122/16m). Die Grenze der Auslegung des Exekutionstitels bildet aber jedenfalls die im Exekutionstitel gewählte Umschreibung der Art der geschuldeten Leistung (*Jakusch* in *Angst/Oberhammer*, EO³ § 7 Rz 60 und 63 mwN). Nur anhand der titulierten Verpflichtung kann auch geprüft werden, ob der Anspruch nach § 35 Abs 1 EO infolge Erfüllung erloschen ist (3 Ob 194/09i). Bei der Exekution zur Erzwingung einer unvertretbaren Handlung nach § 354 EO ist anerkannt, dass über Inhalt und Umfang der entsprechenden Pflicht bereits im Prozess zu entscheiden ist (3 Ob 377/97f [zur Rechnungslegung]). Die äußerste Grenze der Auslegung von Exekutionstiteln bildet damit die Art der geschuldeten Leistung (so zutr *Jakusch* aaO Rz 63 mwN).

[52] **13.4.** Die Anwendung dieser Grundsätze macht klar, dass dem ange-

strebten Titel kein bestimmtes Begehren zugrundeliegt. Gegenständlich ergibt sich kein wie immer gearteter Hinweis darauf, wer konkret unter die im Urteilspruch genannten „Verbraucher“ fällt. Im Anlassfall steht nicht fest, bei welchen konkreten Kunden höhere als ursprünglich vereinbarte Mitgliedsbeiträge von deren Konten eingezogen wurden, ohne dass diese Verbraucher dem „ausdrücklich und freiwillig“ zugestimmt hätten. Damit bleibt gerade unklar, wann die mit dem Urteil angestrebte Beseitigung eintritt.

[53] Das BerG hat idZ nur knapp darauf hingewiesen, dass diese Frage „allenfalls im Exekutionsverfahren geklärt werden muss“. Dabei wird freilich übersehen, dass es eben zu keiner Verlagerung des Rechtsstreits über den Inhalt des Anspruchs in das Exekutionsverfahren (oder auch in ein nachfolgendes Oppositionsverfahren) kommen darf (3 Ob 194/09i). Es ist eben gerade nicht Aufgabe des Exekutionsverfahrens oder eines nachfolgenden Oppositionsprozesses die titulierte Verpflichtung über den Wortlaut des Exekutionstitels hinaus auszuweiten (RS0125606).

[54] Wenn die Kl in der Revisionsbeantwortung den Standpunkt vertritt, dass die relevante Gruppe der Verbraucher von der Bekl „ganz klar zu bestimmen ist“ übersieht sie, dass – wie oben ausgeführt – die bloße Bestimmbarkeit anhand von Kriterien, die außerhalb des Exekutionstitels ermittelt werden müssten, nicht ausreicht.

[55] **13.5.** Auch dem (ebenfalls auf § 15 UWG gestützten) Urteil über die Informations- und Hinweispflicht in den Fitnessstudios liegt kein bestimmtes Begehren zugrunde, weil zum einen offen bleibt, welche „Verbraucher“ gemeint sind (s dazu oben) und zum anderen auch die Passage „von zu Unrecht eingezogenen Beträgen“ den konkreten Umfang der Informationspflicht wegen des unbestimmten Begriffs offen lässt.

[56] Eine Umdeutung in einen weiteren Antrag auf Urteilsveröffentlichung durch Aushang verbietet sich schon im Hinblick auf das ausdrücklich gegenteilige Vorbringen.

Aus den Entscheidungsgründen zu 4 Ob 180/24k:

C. Zum Beseitigungsanspruch nach § 15 UWG: [...]

[25] **4.** Die im Rechtsmittel aufgeworfenen Fragen zur Berechtigung eines

auf § 15 UWG gestützten Folgenbeseitigungsanspruchs (dazu kritisch jüngst zB *Geroldinger*, ÖJZ 2025/4) müssen – wie bereits im Parallelprozess 4 Ob 184/24y – nicht geklärt werden, sodass auch das idZ von der Kl angeregte Vorabentscheidungsersuchen nicht erforderlich ist.

[26] **5.** Wie im Parallelprozess bezog sich das Beseitigungsbegehren gegenständlich ebenfalls nur auf die eingezogenen (bzw abgebuchten) Beträge. Ein entsprechender Verstoß gegen das UWG (etwa gegen § 1a UWG oder § 1 UWG) konnte – ebenso wie bereits zu 4 Ob 184/24y umfassend ausgeführt – im Anlassfall nicht angenommen werden, sodass schon deshalb ein lauterkeitsrechtlicher Beseitigungsanspruch in der Gestalt der Rückzahlung (Hauptbegehren) oder einer Informationsverpflichtung (Eventualbegehren) scheitern muss.

[27] **6.** Darüber hinaus ist das Begehren aus folgenden Erwägungen unbestimmt und eignet sich nicht zur Exekutionsführung, sodass der entsprechende Beseitigungsanspruch auch aus diesem Grund zu verneinen ist:

[28] **6.1.** Die Bekl wurde iSd Haupt-Beseitigungsbegehrens schuldig erkannt, „*allen Verbrauchern, die zwischen dem 30.11.2016 und dem 30.11.2022 eine Mitgliedschaftsvereinbarung mit der Bekl abgeschlossen haben und denen ohne deren ausdrückliche und freiwillige Zustimmung ein im Vergleich zum Vertragsabschlusszeitpunkt erhöhter Mitgliedsbeitrag von ihrem Konto durch die Bekl oder im Auftrag der Bekl eingezogen wurde, den sich aus der Differenz zwischen dem vereinbarten Mitgliedsbeitrag und den abgebuchten erhöhten Mitgliedsbeiträgen ergebenden Betrag auf eigene Kosten binnen acht Wochen ab Rechtskraft zurückzuzahlen*“.

[29] **6.2.** Wenn der Kl eine Verpflichtung der Bekl zur Zahlung eines Geldbetrags an Dritte durchsetzen will, so bedarf es auch dazu eines darauf lautenden Exekutionstitels, der nach den Bestimmungen über die **Exekution zur Hereinbringung einer Geldforderung** zu exequieren ist (3 Ob 96/91; 3 Ob 90/15d mwN; RS0003942 [T1]). Der Dritte kann in einem solchen Fall gegen den Titelschuldner Exekution führen (RS0000097).

[30] **6.3.** In diesem Fall ist den Anforderungen an einen bestimmten Exekutionstitel nach § 7 EO aber nur dann Genüge getan, wenn der **geschuldete Betrag bestimmt** bezeichnet ist; Bestimmbarkeit genügt nicht (RS0000477; RS0000565). Zudem muss sich aus dem Titel (immer) auch die **Person des Berechtigten** er-

geben (§ 7 Abs 1 EO). Im Anlassfall scheidet die erforderliche Bestimmtheit, weil sich aus dem begehrten Titel weder der Berechtigte noch der geschuldete Betrag ableiten lässt.

[31] **6.4.** Das BerG hat idZ nur knapp darauf hingewiesen, dass diese Frage „allenfalls im Exekutionsverfahren geklärt werden muss“. Dabei wird freilich übersehen, dass es eben zu keiner Verlagerung des Rechtsstreits über den Inhalt des Anspruchs in das Exekutionsverfahren (oder auch in ein nachfolgendes Oppositionsverfahren) kommen darf (vgl 3 Ob 194/09i). Bloße Bestimmbarkeit aufgrund von Kriterien, die außerhalb des Exekutionstitels ermittelt werden müssen, reicht nicht (*Jakusch in Angst/Oberhammer*, EO³ § 7 Rz 35/2 mwN). Es ist eben gerade nicht Aufgabe des Exekutionsverfahrens oder eines nachfolgenden Oppositionsprozesses, die titulierte Verpflichtung über den Wortlaut des Exekutionstitels hinaus auszuweiten (vgl RS0125606).

[32] **6.5.** Wenn die Kl in der Revisionsbeantwortung den Standpunkt vertritt, dass der Kreis der betroffenen Verbraucher für die Bekl „ganz klar zu bestimmen ist“, übersieht sie, dass die bloße Bestimmbarkeit anhand von Kriterien, die außerhalb des Exekutionstitels ermittelt werden müssten, eben nicht ausreicht.

Anmerkung:

I. Individualverhältnis: keine (ein- oder zweiseitige) Preiserhöhung

Es war gewiss keine gute Idee, dass die bekl Fitnesscenter-Betreiberin ihren Kunden ohne Rechtsgrundlage eine Preiserhöhung „um moderate 6 EUR pro Monat“ ankündigte.³⁾ Wer Leistungen zusagt, muss diese auch für das vereinbarte Entgelt erbringen, zumal weder ein gesetzliches noch ein vertragliches Änderungsrecht bestand: Gesetzliche Änderungsrechte sind selten und für „Fitnesscenter-Verträge“ kennt die Rechtsordnung keines,⁴⁾ aber auch ein vertragliches Recht zur Entgeltanpassung, das im Verbrauchergeschäft nur unter den strengen gesetzlichen Kautelen des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG zulässig wäre,

3) 4 Ob 184/24y Rz 5; 4 Ob 180/24k Rz 6; ident auch 4 Ob 51/25s Rz 5.

4) Zum Telekommunikations- und Energierecht etwa *Legath*, Einseitige Vertragsänderung im Massengeschäft mit Verbrauchern (2021, Diss WU Wien) 136 ff, 179 ff; aus der jüngsten Rsp auch 8 Ob 115/24f und 4 Ob 179/24p.

war *in concreto* nicht vereinbart.⁵⁾ Eine einseitige Vertragsänderung war daher keinesfalls möglich.

Das erklärt vielleicht auch, warum die Bkl in ihr Schreiben den mindestens ebenso unglücklichen Hinweis aufnahm, dass „die oben erwähnte Preis-anpassung“ bei Nichtausübung eines außerordentlichen Kündigungsrechts „als akzeptiert“ gelten soll.⁶⁾ Der Versuch, dem Schweigen der Kunden Erklärungswert beizumessen und die Verträge auf diesem Weg „einvernehmlich“ anzupassen, muss allerdings genauso scheitern wie eine einseitige Vertragsänderung. Mangels ausdrücklicher Annahme des Angebots zur Vertragsänderung wäre ja allenfalls eine stillschweigende Zustimmung in Frage gekommen, für die das Gesetz aber einen strengen Maßstab anlegt: Die Handlung darf „keinen vernünftigen Grund, daran zu zweifeln, übrig lassen“ (§ 863 Abs 1 ABGB), Schweigen allein hat daher regelmäßig keinen Erklärungswert.⁷⁾ Auch eine – konkret ohnehin nicht vereinbarte – Zustimmungsfiktionsklausel stünde unter dem Vorbehalt von § 6 Abs 1 Z 2 KSchG, wobei diese Bestimmung von der Rsp so streng ausgelegt wird, dass „bisher keine Klausel der Kassation durch den OGH entgangen ist“.⁸⁾ Es bleibt daher dabei, dass die moderaten € 6, die die Betreiberin ihren Kunden in der Folge monatlich verrechnete, doch € 6 zu viel waren.

Inter partes ist die E somit alles andere als eine Sensation, sondern die Wiederholung altbekannter Grundsätze.

II. Verbandsverfahren: kein lauterkeitsrechtlicher „(Folgen-) Beseitigungsanspruch“

4 Ob 184/24y betraf freilich kein Individual-, sondern ein Verbandsverfahren, das sehr wohl für eine Sensation sorgen

hätte können: Gestützt auf § 28a KSchG und das UWG hatte die Bundesarbeiterkammer (BAK) die Fitnesscenter-Betreiberin nämlich nicht nur auf Unterlassung derartiger Ankündigungen in Anspruch genommen, sondern unter Rückgriff auf § 15 UWG auch die „Beseitigung“ des lauterkeitswidrigen Störzustands verlangt. Das sollte dadurch geschehen, dass „alle Verbraucher, [...] denen ohne deren ausdrückliche und freiwillige Zustimmung ein im Vergleich zum Vertragsabschlusszeitpunkt erhöhter Mitgliedsbeitrag von ihrem Konto [...] eingezogen wurde, [...] durch ein per Post oder E-Mail [...] zu verschickendes Schreiben über das gegenständliche Urteil“ informiert und darauf hingewiesen würden, dass ihnen „die vollständige Rückzahlung von zu Unrecht eingezogenen Beiträgen zusteht“.⁹⁾ Im ein knappes Monat später entschiedenen Parallellfall 4 Ob 180/24k ging es dann sogar nicht mehr nur um Information, sondern um unmittelbare Rückzahlung der zu Unrecht vereinnahmten Mitgliedsgebühren an die Verbraucher.¹⁰⁾

Beim OLG Wien war die BAK sowohl mit ihrem Informations- als auch mit dem Rückzahlungsbegehren erfolgreich.¹¹⁾ Hätten die E auch vor dem OGH gehalten, wäre damit ein Stück Rechtsgeschichte im kollektiven Rechtsschutz geschrieben worden: Klagsbefugten Verbänden stünde dann auf dem Umweg des § 15 UWG eine Art wettbewerbsrechtliche *class action* zur Verfügung, die sich angesichts des Umstands, dass der OGH auch die Verwendung rechtswidriger AGB als unlauter klassifiziert,¹²⁾ als mächtige Waffe entpuppen würde.

Ein so verstandener „(Folgen-)Beseitigungsanspruch“ *qua* UWG sieht sich dennoch ganz grundsätzlichen Bedenken ausgesetzt:¹³⁾ Es ist schon nicht klar, wie sich ein auf Rückzahlung gerichteter Verbandsanspruch zu Individualansprüchen verhalten soll – materiell-rechtlich mit

Blick auf im Individualverhältnis etwaig bestehende Aufrechnungslagen, prozessual beispielsweise hinsichtlich der Streitanhängigkeit. Aber auch auf aggregierter Ebene würden sich Friktionen zum bestehenden System des kollektiven Rechtsschutzes auf tun: Die Weichenstellung des Gesetzgebers, die Verbandsklagen-RL als *Opt-in*-Verfahren umzusetzen, würde jedenfalls konterkariert, wollte man in § 15 UWG eine Sammelklage ohne Notwendigkeit zum *Opt-in* hineinlesen. Das war auch der Grund, warum der BGH im September 2024 zur deutschen Rechtslage (§ 8 dUWG) ausgesprochen hat, dass die Zuerkennung eines auf Rückzahlung gerichteten Anspruchs „mit der Systematik des kollektiven Rechtsschutzes nach dem geltenden Recht nicht im Einklang“ stehe.¹⁴⁾ Beim Informationsbegehren tragen diese Bedenken freilich weniger weit,¹⁵⁾ weshalb der BGH klagsbefugten Verbänden in nunmehr wohl stRsp „nur“, aber immerhin einen auf Information der betroffenen Verbraucher gerichteten Anspruch zuerkennt.¹⁶⁾

Der 4. Senat ist zu 4 Ob 184/24y und 4 Ob 180/24k einen anderen Weg gegangen: Er hat die Frage des materiell-rechtlichen Bestehens eines – worauf auch immer gerichteten – „(Folgen-) Beseitigungsanspruchs“ zur Gänze offengelassen¹⁷⁾ und schon einen Schritt davor angesetzt: Ein Begehren, das darauf gerichtet ist, „alle betroffenen Verbraucher“ zu informieren, sei nämlich genauso unbestimmt wie jenes, „allen betroffenen Verbrauchern“ die überhöht eingezogenen Mitgliedsgebühren zu erstatten.¹⁸⁾ Während es in Deutschland somit zwar keine „(Folgen-)Beseitigung“ durch Rückzahlung, aber zumindest durch Information gibt, musste sich der OGH mit der inhaltlichen Reichweite des Anspruchs aus § 15 UWG nicht auseinandersetzen, weil er beide Ansprüche aus prozessualen Erwägungen scheitern lässt.

5) 4 Ob 184/24y Rz 4 und 4 Ob 180/24k Rz 5, wonach die AGB eine VPI-Wertsicherung nur für vor 30.11.2016 geschlossene Verträge vorgesehen haben; ident 4 Ob 51/25s Rz 4.
 6) 4 Ob 184/24y Rz 5; 4 Ob 180/24k Rz 6; ident 4 Ob 51/25s Rz 5.
 7) Siehe nur RS0014124; Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht⁷ (2022) 54 f.
 8) Weilinger, Vorwort des Herausgebers, in Edelsbrunner, Vertragsänderungen per Erklärungsfiktionsklausel (2024) 5 (5); auch schon Legath, Vertragsänderung 14. Edelsbrunner hat angesichts der „scheinbar unlösbaren Aufgabe [...], eine wirksame Zustimmungsfiktionsklausel zu formulieren“ (Vertragsänderungen 177; vgl auch Kellner, ÖBA 2019, 27),

Kriterien für eine wirksame Erklärungsfiktionsklausel herauszuarbeiten versucht (Vertragsänderungen 276 ff).
 9) 4 Ob 184/24y Spruchpunkt II.4.b; ähnlich 4 Ob 180/24k Spruchpunkt II.2b und auch 4 Ob 51/25s Spruchpunkt 2b.
 10) 4 Ob 180/24k Spruchpunkt II.2a; siehe auch 4 Ob 51/25s Spruchpunkt 2a.
 11) OLG Wien 2 R 42/24x; 2 R 54/24m (beide unveröffentlicht; vgl den Bericht von Görg, RdW digitalOnly 2024/54, Pkt 1 mit FN 2 = ders, RdW 2024, 818 [818 f]); weiters 4 R 114/24z (Vorentscheidung zu 4 Ob 51/25s).
 12) 4 Ob 99/09a.
 13) Dazu jüngst Geroldinger, ÖJZ 2025, 4; Görg, RdW digitalOnly 2024/54, = ders, RdW 2024, 818; Perner/Spitzer,

ÖJZ 2024, 905; Schindl, ÖBA 2024, 856.
 14) IZR 168/23 Rz 33; siehe auch XI ZR 65/23 Rz 52; XI ZR 161/23 Rz 52; krit Rott, VuR 2024, 456 f; Unseld, NJW 2024, 3156 f; zust Linadartos, ZIP 2025, 1005; Ehlers, WuB 2025, 67 f.
 15) Zu systematischen Friktionen hinsichtlich der in Verbandsverfahren vorgesehenen Urteilsveröffentlichung (§ 30 Abs 1 KSchG iVm) § 25 Abs 3 bis 7 UWG) aber etwa Geroldinger, ÖJZ 2025, 11 f; Schindl, ÖBA 2024, 866.
 16) IZR 184/15; IV ZR 221/19; vgl auch IZR 168/23 Rz 38; XI ZR 183/23 Rz 61.
 17) 4 Ob 184/24y Rz 46; 4 Ob 180/24k Rz 25; weiters 4 Ob 51/25s Rz 23.
 18) 4 Ob 184/24y Rz 48 ff; 4 Ob 180/24k Rz 27 ff; weiters 4 Ob 51/25s Rz 25 ff.

Dem ist vollumfänglich zuzustimmen:¹⁹⁾ Es ist gemeinhin anerkannt, dass eine Klage deshalb „ein bestimmte[s] Begehren zu enthalten“ hat (§ 226 ZPO), weil „ein stattgebendes Urteil ohne weitere Tatsachenerhebungen zur Zwangsvollstreckung geeignet sein muss“.²⁰⁾ Die Exekutionsführung ist dabei freilich nur *ultima ratio*, die Bestimmtheit gewährleistet aber schon während des Prozesses, dass dem Bekl der Umfang seiner in Streit stehenden Verpflichtung zweifelsfrei vor Augen geführt wird:²¹⁾ Nur so kann er sich während des Prozesses informiert verteidigen und nur so ist dem Verpflichteten im Fall der Klagsstattgabe klar, was er zu tun hat, damit eine Exekutionsführung gar nicht erst nötig wird, indem er dem Urteil aus eigenem nachkommt.²²⁾ All das ist bei einem auf Information von bzw Rückzahlung an „alle Verbraucher“ gerichteten Begehren nicht der Fall, denn es bleibt dann erst recht unklar, wer nun Adressat der Information bzw Empfänger der Rückzahlung sein soll. Wenig überraschend hat der 4. Senat daher der Ansicht des OLG Wien eine Absage erteilt, „dass diese Frage, allenfalls im Exekutionsverfahren geklärt werden muss“.²³⁾

Der Wunsch *Geroldingers*, der zum lauterkeitsrechtlichen „(Folgen-)Beseitigungsanspruchs“ Anfang des Jahres formuliert hat, dass „dieses Kapitel in der österr Geschichte des kollektiven Rechtsschutzes also ein kurzes bleiben“ möge,²⁴⁾ ist somit schon aus prozessualen Erwägungen in Erfüllung gegangen.

Offen bleibt für den grenzüberschreitend interessierten Beobachter, wieso der BGH das offenbar anders sieht. Auch das deutsche Recht kennt ja ein Bestimmtheitserfordernis (§ 253 Abs 2 Nr 2 dZPO), und iZm dem Rückzahlungsanspruch hat es der BGH im September 2024 auch in Stellung gebracht. Neben materiell-rechtlichen Bedenken²⁵⁾ hält er nämlich ganz ähnlich wie der OGH fest, dass ein „Klageantrag im Regelfall zu unbestimmt [ist], wenn darin der oder die Zahlungsempfänger und der (jeweils) zu zahlende Betrag nicht genannt werden“.²⁶⁾ Beim Informations-

begehren scheint ihn hingegen nicht zu stören, dass unklar ist, wem die Information zu erteilen ist. Vielmehr hat er erst im Februar 2025 wieder bestätigt, dass ein Beseitigungsanspruch, der „nicht auf Rückzahlung rechtsgrundlos verinnahmter Entgelte an die betroffenen Verbraucher gerichtet ist, sondern auf die Versendung von individualisierten Berichtigungsschreiben“, aus dem Lauterkeitsrecht abgeleitet werden kann;²⁷⁾ worin der Unterschied zwischen einem zu unbestimmten Zahlungs- und – offenbar ausreichend bestimmten – Informationsanspruch bestehen soll, erklärt der BGH hingegen nicht.

Durch die Hintertür könnte das auch für das österr Recht noch relevant werden: dann nämlich, wenn ein in Deutschland ansässiges Unternehmen in Ö eine Wettbewerbsverletzung begeht, also etwa rechtswidrige AGB verwendet. Während sich der Beseitigungsanspruch nach österr Recht und damit § 15 UWG richten würde (Art 6 Rom II),²⁸⁾ könnte die Klage am Sitz der Beklagten und damit vor deutschen Gerichten erhoben werden (Art 4, 63 EuGVVO).²⁹⁾ Anders als der 4. Senat könnten diese das materiell-rechtliche Bestehen eines auf Information gerichteten „(Folgen-)Beseitigungsanspruchs“ nach österr Recht aber nicht dahinstehen lassen: Die Bestimmtheit des Begehrens wäre nämlich nach der deutschen *lex fori* zu beurteilen;³⁰⁾ und wie gezeigt hält der BGH Informationsim Gegensatz zu Rückzahlungsbegehren offenbar für ausreichend bestimmt.

Dr. Dominik Schindl,
Wien

3113.

<https://doi.org/10.47782/oeba202507052101>

§§ 864a, 879, 915 ABGB; § 13 WAG 1996; § 35 WAG 2007. Die Bank hat nur dann, wenn sie dem Kunden in einer „Doppelrolle“ aus Beratungsvertrag und von ihr initiiertem und gestaltetem Zins-Swap-Geschäft gegenüber-

steht, vor Abschluss des Geschäfts über den in ihrer Person bestehenden Interessenkonflikt und damit über den schon anfänglich bestehenden negativen Marktwert, dessen Höhe, Bedeutung und Zustandekommen aufzuklären.

Die Bestimmungen der §§ 8 und 9 des Rahmenvertrags für Finanztermingeschäfte („Liquidationsnetting“) sind auch im Fall der Liquidation einer Vertragspartei anzuwenden.

Die Bestimmungen der §§ 8 und 9 des Rahmenvertrags für Finanztermingeschäfte räumen auch der „anderen Partei“, die wegen ihrer Liquidation die Vertragsbeendigung zu vertreten hat, einen Ausgleichsanspruch ein, der unabhängig von Ersatzansprüchen der ersatzberechtigten Partei ist. § 8 zielt nicht darauf ab, eine Vertragspflichtverletzung einer Partei zu sanktionieren, sondern (auch) bei Beendigungsgründen wie Insolvenz oder Liquidation eine Aufrechnung und einen Ausgleich offener Forderungen zu ermöglichen und damit eine Abwicklung des Vertrags ex nunc zu gewährleisten. Aus zivilrechtlicher Sicht sind die Regelungen als Rechtsgrundlage einer Aufrechnungsvereinbarung und eines verschuldensunabhängigen Ausgleichsanspruchs anzusehen. Nach Verrechnung kann ein Saldo daher grundsätzlich sowohl für die „ersatzberechtigte Partei“ als auch für die „andere Partei“ positiv sein.

OGH 6. 3. 2025, 5 Ob 170/24x

Aus der Begründung:

[1] Die Kl war ein österr KI. Mit Bescheid vom 30.10.2014 stellte die FMA fest, dass die Kl als Abbaueinheit gem § 3 des Bundesgesetzes zur Schaffung einer Abbaueinheit (GSA) fortgeführt werde.

[2] Mit Mandatsbescheid der FMA vom 1.3.2015 wurde über die Kl das Abwicklungsverfahren gem dem BaSAG eingeleitet und am 15.12.2021 in ihrer Hauptversammlung die Auflösung beschlossen. Der von der FMA über die Auflösung gefasste Beschluss wurde mit

19) Vgl schon *Schindl*, ÖBA 2024, 856 (865 f, 867 f).

20) *Planitzer* in *Kodek/Oberhammer*, ZPO-ON § 226 Rz 19; vgl auch *Fasching*, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts² (1990) Rz 1044; *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht⁹ (2017) Rz 585.

21) RS0000799.

22) Vgl etwa *Becker-Eberhard* in *Krüger/Rauscher*, MüKoZPO⁶ § 253 Rz 4 und schon RG Rep. I. 184/83 (RGZ 10, 353).

23) 4 Ob 184/24y Rz 53; 4 Ob 180/24k Rz 31;

ident 4 Ob 51/25s Rz 29.

24) *Geroldinger*, ÖJZ 2025, 4 (12).

25) Siehe oben bei FN 14.

26) I ZR 168/23 Leitsatz a).

27) XI ZR 183/23 Rz 61.

28) Zum Unterlassungsanspruch, der den Beseitigungsanspruch nach § 15 UWG „umfaßt“, siehe etwa *Heindler* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ Art 6 Rom II-VO Rz 6.

29) Daneben käme eine Klage in Ö in Betracht, wenn man sämtliche wettbewerbsrechtlichen Ansprüche und damit

auch den Beseitigungsanspruch nach § 15 UWG unter Art 7 Nr 2 EuGVVO subsumiert (vgl etwa *Thode* in *Vorwerk/Wolf*, BeckOK ZPO [56. Edition] Art 7 EuGVVO Rz 78.1; zur unklaren Einordnung von Abhilfeklagen nach dem VDUG jüngst aber *Stadler/Krüger* in *Musielak/Voit*, ZPO²² Art 7 EuGVVO Rz 17a).

30) So jedenfalls *Böhm* in *FS Fasching* (1988) 123: Bestimmtheit „unleugbar prozeß-technischer Natur“.