



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

2 R 203/24y

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch den Senatspräsidenten Mag. Hofmann (Vorsitzender), die Richterin MMag. Pichler und den Richter Mag. Meinl 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 beklagten Parteien **1. Zalando SE**, Valeska-Gert-Straße 5, 10243 Berlin, Deutschland, **2. Zalando Payments GmbH**, Hedwig-Wachsenheim-Straße 7, 10243 Berlin, Deutschland, beide vertreten durch die Fritzsche Frank Fletzberger Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500), über die Berufung der beklagten Parteien gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 31.10.2024, 13 Cg 13/24z-14, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **teilweise Folge** gegeben. Das angefochtene Urteil, das in seinem Ausspruch über das Veröffentlichungsbegehren (Spruch-Punkt 2) bestätigt wird, wird in seinem Ausspruch über das Unterlassungsbegehren teils bestätigt, teils abgeändert, sodass dieser insgesamt lautet:

„1 a) Die beklagten Parteien sind schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen

Geschäftsbedingungen, die sie von ihnen geschlossenen Verträgen zugrunde legen, und/oder in hiebei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln:

1. ,5.2. Zalando Geschenkgutscheine können auf www.zalando.at und über die Zalando App für qualifizierte Produkte, die von der Zalando SE oder anderen Verkäufern (Zalando Partner) verkauft werden, eingelöst werden. Qualifizierte Produkte sind Produkte, die der Erscheinung einer Person dienen (z.B. Bekleidung, Schuhe). '

2. ,5.4. Pro Kauf können mehrere Zalando Geschenkgutscheine bis zu einem maximalen Wert von € 200,- eingelöst werden. '

3. ,5.3. Die Einlösung der Zalando Geschenkgutscheine ist zeitlich auf 5 (fünf) Jahre ab Erwerb des Zalando Geschenkgutscheins begrenzt. '

4. ,5.3. Barauszahlung sowie Erstattung bei Verlust oder Beschädigung sind nicht möglich. '

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln **binnen dreier Monate** zu unterlassen; sie sind ferner schuldig, es **ab sofort** zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen.

1 b) Das Unterlassungs-Mehrbegehren hinsichtlich folgender weiterer Klausel:

,5.4. Der maximale Wert von Zalando Geschenkgutscheinen, die pro Kalendermonat verwendet werden können, ist auf € 5.000,- begrenzt. Der Höchstwert an Zalando Geschenkgutscheinen, die pro Kalendermonat mit Ihrem Kundenkonto verbunden werden können, ist auf € 5.000,- begrenzt. '

wird **abgewiesen**.

3) Der Antrag der Beklagten, sie für den Fall, dass dem Klagebegehren teilweise stattgegeben wird, zu ermächtigen, den klagsabweisenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens samt Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teils der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der klagenden Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen, wird **abgewiesen.**“ Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 6.352,61 (darin enthalten EUR 809,16 an 20 % USt und EUR 1.497,65 an Barauslagen) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die beklagten Parteien sind schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 2.706,75 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (das sind EUR 3.021,35 incl EUR 503,56 USt abzüglich anteiliger Barauslagen von EUR 314,60) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstandes über die Klage übersteigt EUR 30.000; jener über das Gegenveröffentlichungsbegehren der Beklagten übersteigt nicht EUR 5.000.

Die ordentliche Revision ist zulässig.

Die Revision betreffend den Ausspruch über das Gegenveröffentlichungsbegehren ist jedenfalls unzulässig.

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

Der Kläger ist ein klagebefugter Verband im Sinne des § 29 KSchG.

Die Erstbeklagte ist ein in Deutschland ansässiges Unternehmen. Sie betreibt einen Online-Versandhandel, vor allem für Kleidung und andere Modeartikel.

Die Zweitbeklagte ist ebenfalls ein in Deutschland ansässiges Unternehmen. Sie betreibt das E-Geld-Geschäft und Zahlungsdienste im Rahmen des Konzerns der Erstbeklagten. Sie gibt unter anderem die Geschenkgutscheinkarten aus, die nur für den Erwerb von Waren der Erstbeklagten verwendet werden können.

Die Erstbeklagte betreibt zur Durchführung ihres Versandhandels die Webseite www.zalando.at. Damit bietet sie ihr Warenangebot auch österreichischen Konsumenten an und tritt mit diesen in rechtsgeschäftlichen Kontakt. Die Beklagten schließen unter Verwendung ihrer AGB laufend Verträge unter anderem auch mit Verbrauchern in Österreich.

Der **Kläger** begehrt von den Beklagten die Unterlassung der Verwendung der beanstandeten bzw sinngleicher Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (fortan „AGB“) im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern bzw die Berufung auf diese Klauseln; hilfsweise die Unterlassung der Empfehlung der genannten oder sinngleicher Klauseln. Er stützt das Begehren insbesondere auf die §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB, §§ 6 Abs 2 Z 3 und Abs 3 sowie 9 KSchG sowie auf das FAGG.

Klausel 1 sei intransparent und verstoße daher gegen § 6 Abs 3 KSchG, weil völlig unklar bleibe, welche weiteren Gegenstände noch als „qualifizierte Produkte“ gelten könnten. Die Aufzählung der Produkte sei bloß demonstrativ und biete weitreichende Beurteilungsspielräume. Klausel 2 schränke die Verwendung von Geschenkgutscheinen auf einen Höchstbetrag von EUR 200 pro Einkauf ein. Dies sei

überraschend und nachteilig nach § 864a ABGB und überdies gröblich benachteiligend. Auch die Klausel 3, wonach Geschenkgutscheine schon innerhalb von fünf Jahren verjährten oder verfielen, sei gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Eine Barauszahlungsmöglichkeit des Gutscheins sei darüber hinaus gemäß Klausel 4 ausgeschlossen. Auch diese Klausel 4 sei gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB, weil sie die „Erstattung bei Verlust oder Beschädigung“ auch dann ausschließe, wenn diese Umstände gerade nicht in die Sphäre der Verbraucher fielen.

Weiters begehrte der Kläger die Veröffentlichung des klagestattgebenden Urteilsspruchs. Die Veröffentlichung in der Samstagsausgabe der Kronen-Zeitung entspreche dem Talionsprinzip. Den Beklagten stehe kein Anspruch auf eine Veröffentlichung im Fall einer teilweisen Klagsabweisung zu.

Die **Beklagten** bestritten und wandten zusammengefasst ein, die beanstandeten Klauseln seien nicht rechtswidrig. Es bestehe keine objektive Äquivalenzstörung. Ebenso liege keine verdünnte Willensfreiheit vor; dies gelte umso mehr für Geschenknehmer von Gutscheinen; diese hätten keinen geschäftlichen Willen, der eingeengt werden könne. Die Inanspruchnahme der Leistungen der Erstbeklagten setze keinen Gutscheinkauf voraus. Die Veröffentlichung in der Samstagsausgabe der Kronen-Zeitung sei nicht angemessen. Für den Fall, dass das Gericht dem Klagebegehren nur teilweise stattgebe, begehrten sie die Ermächtigung zur Veröffentlichung des klagsabweisenden Teils des Urteilspruchs.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das **Erstgericht** sowohl dem Unterlassungs- als auch dem Veröffentlichungs-

begehren im vollen Umfang statt, Ersteres unter Setzung einer Leistungsfrist von einem Monat (nur) für das Klausel-Verwenden.

Es traf dazu neben dem eingangs zusammengefassten Sachverhalt die auf den Urteilsseiten 3 bis 7 wiedergegebenen Feststellungen, auf die verwiesen wird. Die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts zu den einzelnen Klauseln wird ebenso wie das wechselseitige Parteivorbringen bei diesen wiedergegeben.

Dagegen richtet sich die **Berufung der Beklagten** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im zur Gänze klagsabweisenden Sinne abzuändern.

Der Kläger beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist **teilweise berechtigt**.

1.1 Voranzustellen sind folgende **Grundsätze** der ständigen Rechtsprechung des OGH im Verbandsprozess (zB 6 Ob 24/20b mwN):

Wer im geschäftlichen Verkehr in AGB, die er seinen Verträgen zugrunde legt, oder in hiebei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, kann nach § 28 Abs 1 KSchG auf Unterlassung geklagt werden. Dieses Verbot schließt auch das Verbot ein, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie unzulässigerweise vereinbart wurde.

1.2 Die Geltungskontrolle nach § 864a ABGB geht der Inhaltskontrolle gemäß § 879 ABGB vor (RS0037089). Objektiv ungewöhnlich nach § 864a ABGB ist eine Klausel, die von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, mit der er also nach den Umständen vernünftiger-

weise nicht zu rechnen braucht. Der Klausel muss ein „Überrumpelungseffekt“ innewohnen (RS0014646). Entscheidend ist, ob die Klausel beim entsprechenden Geschäftstyp üblich ist und ob sie den redlichen Verkehrsgewohnheiten entspricht (RS0105643 [T3]). Auf ihren Inhalt allein kommt es aber nicht an. Es spielt vor allem der Zusammenhang mit der Stellung im Gesamtgefüge des Vertragstexts eine Rolle, denn das Ungewöhnliche einer Vertragsbestimmung ergibt sich besonders aus der Art ihrer Einordnung in den AGB (RS0014659 [T2]). Die Bestimmung darf im Text nicht derart „versteckt“ sein, dass sie der Vertragspartner – ein durchschnittlich sorgfältiger Leser – dort nicht vermutet, wo sie sich befindet, und dort nicht findet, wo er sie vermuten könnte (RS0014646 [T14]). Gegen die für die Art des Rechtsgeschäfts typischen Vertragsbestimmungen kann auch ein unerfahrener Vertragspartner nicht ins Treffen führen, er sei von ihnen überrascht worden (RS0014610). Die Ungewöhnlichkeit eines Inhalts ist nach dem Gesetzestext objektiv zu verstehen (RS0014627). Erfasst sind alle dem Kunden nachteiligen Klauseln; eine grobe Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB wird nicht vorausgesetzt (RS0123234). Die Geltungskontrolle ist nicht allein auf Nebenabreden beschränkt, sondern umfasst auch Vertragsbestimmungen über die Begründung, Umgestaltung bzw Erweiterung der Hauptpflichten (RS0014603).

1.3 Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls einen Teil gröblich benachteiligt. Das dadurch geschaffene bewegliche System berücksichtigt einerseits

die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“. Weicht eine Klausel von dispositiven Rechtsvorschriften ab, liegt eine gröbliche Benachteiligung eines Vertragspartners im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB vor, wenn es für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung gibt. Dies ist jedenfalls anzunehmen, wenn die einem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht. Die Beurteilung, ob eine Klausel den Vertragspartner gröblich benachteiligt, orientiert sich am dispositiven Recht, das als Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs für den Durchschnittsfall dient.

1.4 Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Durch diese Bestimmung wurde die Klausel-Richtlinie 93/13/EWG umgesetzt und damit ausdrücklich das sogenannte Transparenzgebot für Verbrauchergeschäfte normiert. Dieses soll dem Kunden ermöglichen, sich aus den AGB oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren. Mit dem Verbandsprozess soll nicht nur das Verbot von gesetzwidrigen Klauseln erreicht werden, sondern es sollen auch jene Klauseln beseitigt werden, die dem Verbraucher ein falsches oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position vermitteln. Es soll verhindert werden, dass er dadurch von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird oder ihm unberechtigt Pflichten auferlegt werden. Daraus kann sich konkret eine Pflicht zur Vollständigkeit ergeben, wenn die Auswirkung einer Klausel sonst unklar bliebe.

1.5 Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG hat die Auslegung der Klauseln der Unklarheitenregel des § 915 ABGB folgend im „kundenfeindlichsten“ Sinne zu erfolgen (2 Ob 523/94). Auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Klausel kann nicht Rücksicht genommen werden, weil eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess nicht möglich ist (RS0016590 [T15]).

Auch die kundenfeindlichste Auslegung ist immer noch Auslegung, weshalb sie sich an §§ 914 f ABGB zu orientieren hat. Nur dann, wenn die Auslegung nach § 914 ABGB – bei der allerdings die Besonderheiten der Position des Kunden bei Verwendung von AGB zu berücksichtigen sind – zu keinem eindeutigen Ergebnis führt, ist die Unklarheitenregel anzuwenden und in sinngemäßer Anwendung des § 915 ABGB von einem kundenfeindlichen Verständnis auszugehen, da dieses eher zur Unwirksamklärung der Klausel führen kann. Damit ist eine Auslegung irrelevant, die so fern liegt, dass sie nach den Grundsätzen der §§ 914 f ABGB überhaupt nicht mehr in Betracht kommt (9 Ob 19/20i [Klausel 18], 9 Ob 38/19g [Klausel 9]; P. Bydlinski, Thesen zur praktischen Handhabung des „Transparenzgebots“ [§ 6 Abs 3 KSchG], JBl 2011, 141 [142]; vgl auch Koziol, Auslegung und Beurteilung der Sittenwidrigkeit von AGB-Klauseln im Verbandsprozess, RdW 2011, 67 [69]).

2. Klausel 1:

„5.2. Zalando Geschenkgutscheine können auf www.zalando.at und über die Zalando App für qualifizierte Produkte, die von der Zalando SE oder anderen Verkäufern (Zalando Partner) verkauft werden, eingelöst werden. Qualifizierte Produkte sind Produkte, die der Erscheinung einer Person dienen (z.B. Bekleidung, Schuhe).“

2.1 Der **Kläger** brachte dazu vor, dass diese Klausel

intransparent sei und damit gegen § 6 Abs 3 KSchG verstoße, weil völlig unklar bleibe, welche weiteren Gegenstände noch als „qualifizierte Produkte“ gelten könnten. Die Aufzählung der Produkte sei bloß demonstrativ und biete weitreichende Beurteilungsspielräume, aufgrund derer die Beklagten auch die Einlösung von Geschenkgutscheinen völlig willkürlich und nicht nachvollziehbar verweigern könnten. Die Klausel sei daher auch gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Sie sei auch deswegen intransparent, weil sie gravierend von den in den FAQ ersichtlichen Einschränkungen abweiche.

Die **Beklagten** entgegneten, dass diese Regelung verständlich festlege, dass es sich bei qualifizierten Produkten um Produkte der Erstbeklagten oder von Zalando-Partnern handle, die der Erscheinung einer Person dienten. Aus dem Transparenzgebot resultiere keine absolute Pflicht zur Vollständigkeit, deswegen sei eine Begriffserklärung inklusive demonstrativer Aufzählung von Beispielprodukten jedenfalls zulässig. Eine Pflicht zur Vollständigkeit bestehe nur, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar blieben. Dies liege hier nicht vor. Die Klausel sei auch nicht intransparent aufgrund gravierender Abweichung von den FAQ. Dem durchschnittlichen Verbraucher sei eindeutig erkennbar, dass es sich bei „qualifizierten Produkten“ und „Fashion-Wearables“ um dieselbe Warengruppe handle. Auch wenn unzweifelhaft eine unterschiedliche Begriffsverwendung vorliege, bedeute das nicht, dass der Durchschnittskunde nicht in der Lage sei, die bereitgestellten, leicht verständlichen Informationen zu den Einlösemöglichkeiten sinnerfassend wahrzunehmen und zu verarbeiten. Die Erstbeklagte lege in dieser Klausel transparent und verständ-

lich offen, wofür Geschenkgutscheine eingelöst werden könnten. Es erfolge ein deutlicher Hinweis an den Kunden, dass er weitere Infos zu den Einlösemöglichkeiten unter dem genannten Link finde. Die Verlinkung zur relevanten Frage in den FAQ lasse unzweifelhaft erkennen, dass diese der Wissensmitteilungen dahingehend dienten, dem Verbraucher näher darzustellen, wofür Geschenkgutscheine eingelöst werden könnten. Die Worte „einlösen“ und „verwenden“ seien in diesem Zusammenhang als Synonyme anzusehen. Zudem würden auch jene Artikel aufgelistet, die nicht unter den Begriff „Fashion-Wearables“ fielen. Überdies sei die Erstbeklagte nicht verpflichtet, die Geschenkgutscheine für sämtliche Produktgruppen zu akzeptieren, sodass eine sachliche Rechtfertigung obsolet sei. Es liege gerade in der Natur von Wertgutscheinen, dass der Aussteller bzw Leistungserbringer auf die zu erbringende Gegenleistung Einfluss nehmen könne. Darüber hinaus habe die Beschränkung der Einlösemöglichkeit von Geschenkgutscheinen auf Produkte, die der Erscheinung einer Person dienten, aufsichtsrechtliche Gründe. Das österreichische EGG 2010 in Verbindung mit dem ZaDiG 2018 sehe nämlich im Einklang mit der E-Geldrichtlinie und der EU-Zahlungsdiensterichtlinie (Richtlinie (EU) 2015/2366, fortan „PSD2“) die Möglichkeit vor, dass Gutscheinkarten in einer so genannten „limited range“ ausgegeben werden könnten. Um die Gutscheine nicht als E-Geld zu qualifizieren, sei es erforderlich, die Gutscheinkarten nur zum Erwerb eines sehr begrenzten Waren- oder Dienstleistungsspektrums einzusetzen. Die einschlägigen Aufsichtsbehörden gingen nur dann von einem sehr begrenzten Waren- oder Dienstleistungsspektrum aus, wenn eine funktionale Verbindung zwischen den Waren bzw Dienstleistungen bestehe.

2.2 Das **Erstgericht** hielt dazu fest, dass die Beklagten die von der Erstbeklagten angebotenen Waren in Zalando-Artikel, Zalando-Partner-Artikel und Zalando-Pree-On-Artikel unterschieden. Der in der Klausel verwendete Begriff „qualifizierte Produkte“ verweise nicht auf die zuvor genannten Produktgruppen und sei überdies nur vage dahingehend definiert, dass qualifizierte Produkte solche seien, die „der Erscheinung einer Person dien[t]en (zB Bekleidung, Schuhe)“. Daraus sei nicht ableitbar, welche Waren bzw Warengruppen konkret unter den Begriff „qualifizierte Produkte“ subsumiert und somit mittels Geschenkgutscheinen erworben werden könnten. Die Erstbeklagte biete mehrere hunderttausend Artikel an, darunter nicht nur Bekleidung, sondern ua auch Accessoires wie Taschen, Brillen, Gürtel, Schmuck, Beauty- und Make-Up-Produkte sowie auch Home-, Lifestyle- und Elektronikartikel. Die in der Klausel enthaltene Definition des Begriffs „qualifizierte Produkte“ schaffe keine konkrete Abgrenzung, an der sich ein Verbraucher orientieren könne.

Auch der Link zu den weiteren Details sei nicht geeignet, den Verbraucher darüber zu informieren, welche Produkte er mit den Geschenkgutscheinen erwerben könne. Dort würden als Warengruppe nämlich nicht „qualifizierte Produkte“ angeführt, sondern „Fashion-Wearables“. Für einen Durchschnittsverbraucher sei keinesfalls klar, dass es sich dabei um gleichbedeutende Begriffe handle. Die von den Beklagten selbst vorgenommenen Definitionen widersprüchen einander und schlossen einander zum Teil aus. Die Unterscheidung zwischen den von diesen Begriffen umfassten Produktgruppen sei nicht nachvollziehbar und für den Kunden auch nicht zu erwarten. Dem durchschnitt-

lichen Verbraucher sei somit zu keinem Zeitpunkt vor Erwerb eines Gutscheins ersichtlich, für welche Waren- oder Produktgruppen er den Gutschein einlösen könne.

Es wäre für die Beklagten zudem leicht möglich, dies klarzustellen oder überhaupt die gleichen Begriffe zu verwenden. Es sei ihnen auch zuzumuten, die von ihnen gewählten Definitionen konkret zu erläutern und auch im gesamten Verkehr mit Verbrauchern stringent die selben Begriffe zu verwenden.

Auch aus der Argumentation der Beklagten, dass eine demonstrative Aufzählung grundsätzlich ausreiche, sei nichts zu gewinnen. Eine demonstrative Aufzählung wäre nur dann ausreichend, wenn es vorab konkret definierte Warengruppen gäbe, auf die sich diese Aufzählung beziehe. Dies sei hier nicht der Fall.

Auch das Argument, wonach die Beklagten nicht verpflichtet seien, Geschenkgutscheine für sämtliche Produktgruppen zu akzeptieren, überzeuge nicht. Da diese Geschenkgutscheine käuflich erworben würden und somit einen geldentsprechenden Wert darstellten, bedürften allfällige Ausnahmen einer sachlichen Rechtfertigung; eine solche sei nicht ersichtlich. Dementsprechend müssten auch die von der Einlösungsmöglichkeit ausgenommenen Waren bzw Warengruppen vorab klar und nachvollziehbar definiert werden, um den Verbrauchern die Einschätzung zu ermöglichen, ob die Anschaffung von Geschenkgutscheinen in ihrem Interesse bzw dem Interesse des Beschenkten liege.

Wenn die Beklagten weiters argumentierten, dass die Formulierung so gewählt sei, um sich innerhalb der zulässigen Grenzen aufsichtsrechtlicher Gesetze (Art 3 lit k ii) der PSD2 bzw § 3 Abs 3 Z 11 lit b ZaDiG) zu bewegen,

überzeuge dies nicht. Schon die nach dem Wortlaut der Richtlinie gebotene Einschränkung auf eine geringe Anzahl von verschiedenen Waren oder Dienstleistungen bedeute, dass die Verwendung der Karte auf ein eingeschränktes Produktsortiment reduziert sei. Nach den Ausführungen der Beklagten selbst könne die Geschenkkarte für mehrere hunderttausend Artikel eingelöst werden. Damit könne jedenfalls nicht von einem begrenzten Warenspektrum im Sinne der Richtlinie bzw des ZaDiG gesprochen werden. Mit diesen gesetzlichen Regelungen könne eine selbst gewählte Definition, die nicht klar und verständlich sowie zudem in sich widersprüchlich sei, jedenfalls nicht gerechtfertigt werden. Außerdem dienten auch Schmuck und Kosmetika der Erscheinung einer Person und fielen somit unter den Begriff „qualifizierte Produkte“. Der später von den Beklagten unter dem Begriff „Fashion-Wearables“ vorgenommene Ausschluss dieser Warengruppen sei nach den Anforderungen der Aufsichtsbehörden nicht erforderlich und somit auch nicht sachlich gerechtfertigt. Die Klausel sei somit gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB und auch intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG.

Die Beklagten argumentieren in ihrer **Berufung**, dass die gegenständliche Klausel die Hauptleistungspflicht der Beklagten betreffe. Diese bestehe in der Einlösung des Gutscheins beim Erwerb eines beschränkten Warensortiments. Die Anwendung des § 879 Abs 3 ABGB sei daher ausgeschlossen.

Aus Gründen der einfacheren Nachvollziehbarkeit hätten die Beklagten in den AGB darauf verzichtet, einen sehr verschachtelten Satz zu verwenden. Vor dem Erwerb des Gutscheins werde dem Verbraucher auch mitgeteilt, für welches Sortiment er den Gutschein verwenden könne, näm-

lich für alles, das der Erscheinung einer Person diene. Diese Wortwahl, in der auf Basis der PSD2 auch die von der Europäischen Bankenaufsicht („EBA“) geforderte funktionale Verbindung zwischen den mit dem Zahlungsinstrument zu erwerbenden Waren zum Ausdruck komme, sei den zwingenden aufsichtsrechtlichen Erfordernissen des deutschen Zahlungsdiensteaufsichtsgesetzes („dZAG“) geschuldet und dem Merkblatt der in Deutschland zuständigen Aufsichtsbehörde, der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen („BaFin“), entnommen. Demnach seien von der Bereichsausnahme auch Zahlungsinstrumente für den Erwerb von Waren erfasst, die auf Bekleidung inklusive Schuhe nebst Accessoires wie zB Taschen, Schmuck, Kosmetika, Düften udgl begrenzt seien, somit der „Erscheinung einer Person“ dienten (sogenannte „Fashion-Cards“).

Die Regelung sei auch nicht intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG. Dem Verbraucher werde nämlich in einem ausreichenden Detaillierungsgrad dargestellt, für welche Produktgruppen er die Gutscheine einlösen könne. Es sei auch nicht unüblich, zwischen solchen Produkten zu unterscheiden, welche für die Nutzung der Gutscheine qualifiziert seien, und solchen, die das nicht seien. Es sei für den Verbraucher absolut verständlich, dass er keine detaillierte Auflistung aller qualifizierten Artikel erwarten könne. Es sei nicht nachvollziehbar, weswegen die Nutzung des Begriffs „Fashion-Wearables“ zu Unklarheiten oder gröblicher Benachteiligung der Verbraucher führen sollte. Dieser Begriff sei ganz eng an den von der zuständigen Aufsichtsbehörde BaFin verwendeten Terminus „Fashion-Cards“ angelehnt, um zu signalisieren, dass es sich um ein sehr begrenztes Warensortiment und sehr begrenzte Produktgruppen handle. Es sei auch aus dem Kon-

text der Klausel eindeutig und klar ersichtlich, dass sich der Link „hier“ auf Details zu den qualifizierten Produktgruppen beziehe, „die der Erscheinung einer Person dien[t]en (zB Bekleidung, Schuhe)“.

Dem durchschnittlichen Verbraucher werde beim Lesen der beanstandeten Klausel verständlich, dass er mit dem Gutschein Bekleidung und Schuhe kaufen könne. Dass die Beklagten dem Kunden freiwillig sogar noch weitergehende Möglichkeiten der Einlösung bezüglich Bekleidungs-Accessoires eröffneten, stelle keine gröbliche Benachteiligung im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB dar. Die weitergehende Erläuterung der qualifizierten sowie nicht qualifizierten Produktgruppen auf einer Unterseite stehe einer Intransparenz gemäß § 6 Abs 3 KSchG entgegen.

Entgegen der Rechtsansicht des Erstgerichts verstoße die Klausel auch nicht gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG. Das Modegeschäft sei bekanntermaßen mit dem laufenden Wechsel von saisonabhängigen Kollektionen verbunden. Dies sei eine ausreichende sachliche Rechtfertigung für den Änderungsvorbehalt, eine genauere Umschreibung und Konkretisierung sei ex ante nicht möglich.

2.3 Das Berufungsgericht hat dazu erwogen:

Die Argumentation der Beklagten im Hinblick auf das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verfehlt den Kern der Begründung des Erstgerichts. Dieses geht zu Recht davon aus, dass aus dem Begriff „qualifizierte Produkte“ und dessen Definition, wonach dieser Produkte umfasse, „die der Erscheinung einer Person dien[t]en (zB Bekleidung, Schuhe)“, nicht ableitbar sei, welche Waren bzw Warengruppen konkret darunter zu subsumieren seien und somit mittels Geschenkgutscheinen erworben werden könnten. Im Hinblick auf die verschiedenen Produktgruppen

wird für einen durchschnittlichen Verbraucher nicht klar, wie die mittels Geschenkgutschein zu erwerbenden Produkte abzugrenzen sind. Wie das Erstgericht dazu weiter richtig ausführt, nützen die Beklagten die mittels Links erreichbaren weiteren Details auf einer Internet-Unterseite nicht dazu, diesbezüglich für Klarheit zu sorgen, sondern schaffen durch die Einführung eines weiteren Begriffs („Fashion-Wearables“) weitere Unklarheiten. In diesem Punkt kann auf die ausführliche Begründung des Erstgerichts verwiesen werden (§ 500a ZPO).

Im Hinblick auf das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG ist für die Beklagten auch aus ihrem Verweis auf die aufsichtsbehördlichen Rahmenbedingungen nichts zu gewinnen. Die Verpflichtung, ihre Gutscheinkarten auf bestimmte Produktgruppen im Sinne der sogenannten „Fashion-Cards“ zu beschränken, kann die Beklagten nicht von ihrer Verpflichtung entbinden, die Verbraucher über die mit ihrer Gutscheinkarte erwerbbaaren Produkte und Produktgruppen klar und verständlich zu informieren. Die Bestimmungen der Art 3 lit k ii) der PSD2 bzw § 3 Abs 3 Z 11 lit b ZaDiG 2018, denen die Beklagten zu entsprechen haben, verfolgen ein völlig anderes Regelungsziel als die Verbraucherschutzrechtlichen Bestimmungen. Die Übernahme der dort verwendeten Formulierungen bedeutet für sich nicht zwingend, dass damit auch dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG entsprochen wird. Aus dem Verweis darauf, dass man in diesen Bestimmungen entsprechende Wortfolgen gewählt habe, lässt sich daher für die Beurteilung der Klausel im Hinblick auf das Transparenzgebot nichts gewinnen.

Dem Erstgericht ist überdies beizupflichten, dass es den Beklagten leicht möglich und zumutbar wäre, die von

ihnen gewählten Definitionen konkret zu erläutern und im gesamten Verkehr mit Verbrauchern stringent dieselben Begriffe zu verwenden.

Die Klausel 1 ist daher als intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen und die erstgerichtliche Entscheidung dazu schon aus diesem Grund zu bestätigen.

Eine Beurteilung, ob die Leistung als der Kontrolle des § 879 Abs 3 ABGB entzogene Haupt- oder als kontrollunterworfenen Nebenleistungspflicht einzuordnen und im zweiten Fall als gröblich benachteiligend anzusehen ist, kann daher unterbleiben. Gleiches gilt für eine Beurteilung im Hinblick auf die Bestimmungen der §§ 4 und 4a FAGG.

3. Klausel 2 (beanstandete Wortfolgen unterstrichen):

„5.4. Zalando Geschenkgutscheine sind beschränkt auf einen maximalen Wert von € 200,- pro Zalando Geschenkgutschein. Pro Kauf können mehrere Zalando Geschenkgutscheine bis zu einem maximalen Wert von € 200,- eingelöst werden. Ein etwaig verbleibender Betrag wird für zukünftige Käufe zur Verfügung gestellt. Der maximale Wert von Zalando Geschenkgutscheinen, die pro Kalendermonat verwendet werden können, ist auf € 5.000,- begrenzt. Der Höchstwert an Zalando Geschenkgutscheinen, die pro Kalendermonat mit Ihrem Kundenkonto verbunden werden können, ist auf € 5.000,- begrenzt.“

3.1 Der Kläger brachte dazu vor, die Beschränkung der Einlösungsmöglichkeit von Geschenkgutscheinen auf einen maximalen Wert von EUR 200 pro Einkauf sei überraschend und nachteilig iSd § 864a ABGB sowie gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil keine sachliche

Rechtfertigung für die Begrenzung der Einlösungsmöglichkeit von Geschenkgutscheinen auf einen Wert von EUR 200 bestehe. Manche der von der Erstbeklagten angebotenen Waren, wie Winterjacken oder Mäntel, kosteten typischerweise mehr als EUR 200 und könnten daher niemals vollständig mit Geschenkgutscheinen bezahlt werden. Im Ergebnis führe diese Regelung zu einem unzulässigen „Kombinationsverbot“ von Geschenkgutscheinen. Daran ändere auch die Möglichkeit nichts, dass zwar mehrere Gutscheine gemeinsam eingelöst werden könnten, dies jedoch nur bis zu einem Betrag von EUR 200 pro Kauf. Weiters sei im Hinblick auf die Befristung der Gutscheine auf fünf Jahre gemäß Klausel 5.3. der AGB auch die Beschränkung der maximalen Gutscheineinlösung auf einen Maximalbetrag von EUR 5.000 pro Monat überraschend iSd § 864a ABGB und gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB. Darüber hinaus sei die Formulierung der Begrenzung „pro Kauf“ und nicht „pro Bestellung“ irreführend und intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Die **Beklagten** entgegneten, die EBA-Leitlinien, die sowohl von der österreichischen FMA als auch der deutschen BaFin bei der Auslegung der in Umsetzung der europäischen Regelungen ergangenen nationalen Bestimmungen für E-Geld- und Zahlungsdienste zu beachten seien, verlangten die Festlegung einer betragsmäßigen Beschränkung der Einlösung von Geschenkgutscheinen. Damit würden die Geschenkgutscheine die Anforderungen an ein sehr begrenztes Waren- und Dienstleistungsspektrum iSd PSD2 bzw des ZaDiG 2018 erfüllen. Zudem erforderten auch betrugspräventive Aspekte eine Begrenzung sowohl des einzelnen Gutscheinwertbetrags als auch der betragsmäßigen Einlösungsmöglichkeit. Überdies stehe es dem Gutscheininhaber frei,

mehrere Gutscheine zu kombinieren. Die Klausel sei weder ungewöhnlich noch weiche sie von den Erwartungen einer Vertragspartei ab. Die Möglichkeiten der Gutscheineinlösung seien klar und verständlich geregelt. Es entspreche nicht den Erwartungen der Verbraucher, Gutscheine über einen Höchstbetrag von EUR 200 einlösen zu können. Das Gleiche gelte auch für den Maximaleinlösungswert von EUR 5.000 pro Monat. Die Klausel sei auch in Zusammenhang mit der Regelung zur Befristung zulässig. Die Formulierungen „pro Kauf“ und „pro Bestellung“ würden im Online-Handel synonym verwendet und entsprächen auch dem allgemeinen Sprachgebrauch. Hier komme es nicht zu einer Irreführung der Kunden; dies insbesondere unter Beachtung des § 8 Abs 2 FAGG. Zudem ergebe sich die Transparenz aus der Klausel 5.6 der AGB.

3.2 Das Erstgericht folgte rechtlich, dass die Einschränkung des Einlösungswerts auf EUR 200 pro Kauf bzw EUR 5.000 pro Kalendermonat nicht sachlich gerechtfertigt sei. Einerseits bestehe keine betragsmäßige Begrenzung für den Erwerb von Geschenkgutscheinen, andererseits biete die Erstbeklagte zum Teil hochpreisige Waren an. Es werde daher öfter vorkommen, dass Verbraucher über Gutscheine im Wert von mehreren EUR 100 verfügten, mit diesen ein hochpreisiges Produkt aber nicht vollständig erwerben könnten, sondern dafür eigenes Geld einsetzen müssten und die weiteren Gutscheine erst bei weiteren Bestellvorgängen einlösen könnten. Dies setze Verbraucher unter Druck, entweder weitere Bestellungen zu tätigen oder auf den mittels Geschenkgutscheinen verbrieften Gegenwert zu verzichten. Auch der Verweis der Beklagten auf die betraglichen Begrenzungen der PSD2 bzw des ZaDiG 2018 ändere nichts daran, dass diese Beschrän-

kungen dem von der Erstbeklagten angebotenen Warensortiment nicht angemessen seien. Allfällig notwendige betragsliche Begrenzungen wären jedenfalls weitaus höher anzusetzen. Das Argument der Beklagten, es liege hier kein Fall einer verdünnten Willensfreiheit vor, weil der Verbraucher die Gutscheine nicht erwerben müsse, widerspreche der Judikatur (7 Ob 22/12d). Diese Klausel sei somit gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB; dies insbesondere auch in Zusammenschau mit der in der Klausel 5.3. der AGB vorgesehenen Befristung der Einlösungsmöglichkeit auf fünf Jahre. Eine Irreführung in Bezug auf die Formulierung „pro Kauf“ sei hingegen nicht ersichtlich.

Die **Beklagten** führen in ihrer Berufung aus, das Erstgericht habe übersehen, dass auch diese Klausel eine Hauptleistung der Vereinbarung zwischen dem Käufer des Gutscheins und den Beklagten darstelle. Die vertragstypische Leistung bei Gutscheinen liege in der Einlösungsmöglichkeit des Guthabens. Die Beklagten seien bei der Leistungserbringung nur bereit, Gutscheine bis maximal EUR 200 pro Kauf und EUR 5.000 pro Kalendermonat einzulösen. Da dies eine unabdingbare Voraussetzung der Beklagten sei, zähle diese somit zu den *essentialia negotii*, welche von der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB ausgenommen seien.

Aber selbst wenn diese Klausel der Inhaltskontrolle unterläge, liege keine gröbliche Benachteiligung vor. Die Beklagten dürften sich nicht über aufsichtsrechtliche Vorgaben hinwegsetzen. Diese zielten darauf ab, Betrug zu Lasten der Gesamtheit aller Vertragspartner der Beklagten zu vermeiden, weil durch Betrug verursachte Schäden zwangsläufig das Ergebnis der Beklagten verschlechter-

ten und damit langfristig zu betriebswirtschaftlich notwendigen Preiserhöhungen führten. Dazu sollten Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung verhindert und sichergestellt werden, dass sich ein begrenztes Zahlungsinstrument mit bestimmtem Verwendungszweck nicht zu einem zur allgemeinen Verwendung entwickle. Die Grenze von EUR 5.000 pro Kalendermonat sei großzügig gewählt, denn selbst beim Kauf mehrerer Designerartikel in einem Monat werde diese Grenze schwer erreicht werden. Bei dieser Begrenzung gehe es primär um die Verhinderung von dolosen Handlungen. Eine gröbliche Benachteiligung für den durchschnittlichen Verbraucher sei jedenfalls nicht erkennbar, weil diesem ein solcher Betrag typischerweise für die angebotene Warengruppe monatlich nicht zur Verfügung stehe. Aber auch die Beschränkung von EUR 200 pro Kauf sei nicht gröblich benachteiligend, weil es dem Verbraucher möglich sei, mehrere Bestellungen (sogar an einem Tag) jeweils bis zu diesem Betrag zu tätigen. Darüber hinaus seien gerade die typischerweise hochpreisigen Produktgruppen wie Schmuck, Uhren, Sport- und Elektronikartikel vom Erwerb mit Gutscheinen ausgeschlossen. Es entspreche auch nicht der Erwartungshaltung der Verbraucher, mit einem oder mehreren Wertgutscheinen immer den gesamten Kaufpreis eines Produkts abdecken zu können. Dies gelte umso mehr bei sehr hochpreisigen Produkten. Es wäre auch nicht sachlich gerechtfertigt, die Begrenzung pro Kauf mit dem Kaufpreis des teuersten Artikels der Beklagten festzulegen, nur um sicherzustellen, dass jedes Produkt der Beklagten auch mit Gutscheinen bezahlt werden könne. Dies würde dem Zweck der von den Aufsichtsbehörden geforderten Begrenzung zuwiderlaufen. Zuletzt sei mit dieser Beschränkung der überwiegende Teil des qualifizierten

Sortiments zur Gänze bezahlbar. Insgesamt sei die Höhe der Begrenzung pro Kauf und pro Kalendermonat sachlich gerechtfertigt und daher nicht gröblich benachteiligend für Verbraucher.

3.3 Das Berufungsgericht hat dazu erwogen:

Soweit die Beklagten argumentieren, dass mit der bekämpften Klausel eine Hauptleistungspflicht des Vertrags festgelegt werde, verfängt dies nicht.

Die Ausnahme der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB, wonach die zu prüfende Vertragsbestimmung nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, ist möglichst eng zu verstehen und soll auf die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistungen beschränkt bleiben (RS0016908 [T1]). Nicht schon jede die Hauptleistung betreffende Vertragsbestimmung ist der Kontrolle entzogen. Bestimmungen, die die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln oder die vertragstypische Leistung in allgemeiner Form näher umschreiben, fallen nicht unter die Ausnahme der Inhaltskontrolle (RS0016908 [T16, T32]).

Zwar hat der OGH in der von den Beklagten ins Treffen geführten Entscheidung zu 6 Ob 13/16d eine Kreditbearbeitungsgebühr als Hauptleistungspflicht beurteilt. Mittlerweile wurde diese Judikaturlinie im unionsrechtlichen Lichte neu bewertet (zuletzt 7 Ob 169/24i mwN) und ein Kontoführungsentgelt nicht als Hauptleistung qualifiziert. Für die Beklagten ist daraus somit nichts zu gewinnen.

Auch die hier bekämpfte Klausel legt keine vertragliche Hauptleistungspflicht fest. Diese besteht im Wesentlichen seitens der Beklagten in der Zurverfügungstellung eines geldwerten Gutscheins und der Zusage,

diese beim Erwerb eigener Produkte zu akzeptieren. Die transaktionsbezogene bzw monatliche Wertbegrenzung hängt zwar mit dem Hauptgegenstand im Vertrag zusammen und ist zu diesem akzessorisch, stellt aber selbst nicht den Hauptgegenstand des Vertrags dar. In der Klausel wird daher eine Nebenleistung des Vertrags festgelegt, die der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB unterworfen ist.

Inhaltlich verweisen die Beklagten im Wesentlichen darauf, dass die Beschränkungen aufsichtsrechtlichen Vorgaben geschuldet seien. Diese stellten eine sachliche Rechtfertigung für die vorgenommenen Beschränkungen dar.

Dieser Standpunkt ist insofern grundsätzlich berechtigt, als die Vorgaben der PSD2 bzw ihrer nationalen Umsetzungen tatsächlich eine Beschränkung der Einsatzmöglichkeiten von Gutscheinkarten sachlich rechtfertigen können.

Im konkreten Fall verfängt diese Argumentation allerdings nur zum Teil, nämlich hinsichtlich der Beschränkung des monatlichen Transaktionsvolumens auf EUR 5.000, nicht aber in Bezug auf den maximalen Einlösewert von EUR 200 pro Kauf.

Diese beiden Regelungsinhalte sind unabhängig von einander zu beurteilen:

Maßgeblich für die Qualifikation einer Klausel als eigenständig im Sinne des § 6 KSchG ist nicht die Gliederung des Klauselwerks; es können vielmehr auch zwei unabhängige Regelungen in einem Punkt oder sogar in einem Satz der Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sein. Es kommt vielmehr darauf an, ob ein materiell eigenständiger Regelungsbereich vorliegt. Dies ist dann der Fall, wenn die Bestimmungen isoliert voneinander wahrgenommen werden können (RS0121187).

Der Kläger bekämpft zwei verschiedene, unter einem Klauselpunkt angeführte Regelungsinhalte. Es handelt sich um zwei materiell eigenständige Regelungsbereiche, nämlich einerseits die Begrenzung des pro Kauf maximal einlösbaren Werts auf EUR 200 und andererseits die Beschränkung der Verwendung von Geschenkgutscheinen pro Monat auf insgesamt EUR 5.000. Eine isolierte Betrachtungsweise ist daher zulässig.

3.3.1 Auch nach Auffassung des Berufungsgerichtes erscheint - entsprechend der Argumentation der Beklagten - eine Beschränkung auf einen monatlichen Betrag von EUR 5.000 im Hinblick auf die konkret getätigten Geschäfte und die angebotene Warengruppe nicht unangemessen. Auf der einen Seite stellt ein monatliches Transaktionsvolumen von EUR 5.000 für einen durchschnittlichen Verbraucher keine wesentliche Einschränkung der üblicherweise getätigten Geschäfte dar. Auf der anderen Seite ist das Argument, dass höhere Transaktionsvolumen möglicherweise die in der PSD2 genannten missbräuchlichen Tätigkeiten ermöglichen, durchaus nachvollziehbar. Eine Abwägung führt daher zum Schluss, dass dieser Teil der Klausel nicht als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB anzusehen ist.

Eine das übliche Transaktionsvolumen eines durchschnittlichen Verbrauchers deutlich überschreitende betragliche Begrenzung ist auch nicht überraschend im Sinne des § 864a ABGB. Der Begründung des Erstgerichts, wonach die Erstbeklagte auch Luxus- und Designermarken anbiete, deren Preise durchaus auch EUR 5.000 überstiegen, ist vor dem Hintergrund der tatsächlich angebotenen Waren und der offenbaren wesentlichen Zielgruppe, die überwiegend nicht im Segment derart hochpreisiger Luxus-

güter anzusiedeln ist, nicht zu folgen. Schon im Hinblick darauf, dass der Erwerb eines solchen Produkts vor dem Hintergrund der – vom Kläger nicht beanstandeten – Beschränkung des Werts einer Gutscheinkarte auf EUR 200 den Einsatz von mindestens 25 einzelner Gutscheinkarten voraussetzte, ist von einem absoluten Ausnahmefall auszugehen. Die monatliche Beschränkung auf EUR 5.000 widerspricht nicht den üblichen Verkehrserwartungen eines Verbrauchers und verstößt somit nicht gegen § 864a ABGB.

Insofern war somit in teilweiser Stattgebung der Berufung mit spruchgemäßer abweislicher Teilabänderung vorzugehen.

3.3.2 Anders verhält es sich mit der betraglichen Beschränkung auf EUR 200 pro Kauf. Die diesen Teil der Klausel betreffende Begründung des Erstgerichts, dass übliche Bestellungen diesen Wert regelmäßig überschritten, ist als zutreffend anzusehen. Auch mit Blick auf die Funktion der Karte als Geschenkgutschein erscheint dieser Betrag als unangemessen niedrig. Insofern kann auf die Argumentation des Klägers in seiner Berufungsbeantwortung verwiesen werden, wonach es durchaus üblich sei, dass sich mehrere Personen an einem Gesamtgeschenk beteiligten.

Die Begrenzung auf einen Wert, der oftmals unter den üblichen Bestellsummen liegt, ist nicht als sachlich gerechtfertigt anzusehen. Auch die von den Beklagten ins Treffen geführten aufsichtsrechtlichen Bestimmungen der PSD2 können mit Bedacht auf die dort verfolgten genannten Zielsetzungen den niedrigen Wert nicht rechtfertigen.

Dieser Teil der Klausel ist daher als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB anzusehen. Das Verbot, mehrere Geschenkgutscheinkarten eine Summe

von EUR 200 übersteigend miteinander zu kombinieren, ist auch als überraschend im Sinne des § 864 a ABGB anzusehen. Die Berufung bleibt daher insoweit ohne Erfolg.

4. Klausel 3:

„5.3. Die Einlösung der Zalando Geschenkgutscheine ist zeitlich auf 5 (fünf) Jahre ab Erwerb des Zalando Geschenkgutscheins begrenzt.“

4.1 Der **Kläger** brachte vor, die allgemeine Verjährungsfrist betrage 30 Jahre. Fristverkürzungen bei Gutscheinen bedürften zur Gültigkeit triftiger Rechtfertigungsgründe. Solche fehlten. Die Beklagten seien hier sogar doppelt bereichert; einerseits würden sie nach Ablauf der Gültigkeit leistungsfrei und könnten den Betrag einbehalten, ohne eine Gegenleistung erbringen zu müssen, andererseits könnten sie mit dem vorab bereits von den Verbrauchern geleisteten Betrag zwischenzeitlich wirtschaften und Zinsen oder andere Vorteile lukrieren. Insbesondere in Zusammenschau mit den Klauseln 5.2. und 5.3. sowie der weiteren Regelung, wonach eine Barauszahlung nicht möglich sei, sei diese Regelung als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB zu beurteilen. Die Argumentation der Beklagten hinsichtlich der Fälschungsgefahr sei nicht zutreffend. Auch mögliche aufsichtsrechtliche Bedenken vermögen die Befristung der Gutscheine nicht zu rechtfertigen. Die seitens der Beklagten ins Treffen geführte Judikatur sei hier nicht einschlägig; im gegenständlichen Fall sei eine Bargeldauszahlung explizit ausgeschlossen.

Die **Beklagten** erwiderten, dass der OGH bis dato nur Verkürzungen von Fristen zur Einlösung von Gutscheinen auf drei Jahre oder weniger als unzulässig befunden habe. Nach der Judikatur sei gegenständliche Befristung zuläs-

sig. Im Rahmen einer Interessenabwägung sei das Interesse an der Abrufungsmöglichkeit eines Gutscheins den Rechtfertigungsinteressen, innerhalb eines überblickbaren Zeitraums Klarheit über die zu erbringenden Leistungen zu erlangen, Beweisnotständen vorzubeugen und Fälschungsgefahren abzuwehren, gegenüberzustellen. Die Erstbeklagte sei ein multinationales Unternehmen. Dementsprechend seien viele Geschenkgutscheine in Umlauf, was eine enorme organisatorische wie infrastrukturelle Herausforderung bedeute und ein hohes Fälschungs- und Beweisrisiko zur Folge habe, insbesondere weil die Gutscheine auch nicht auf konkrete Namen bzw. Personendaten ausgestellt würden. Diese Umstände würden jedenfalls rechtfertigen, die Einlösungsmöglichkeit der Gutscheine auf fünf Jahre zu begrenzen. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass die Beklagten als in Deutschland ansässige Unternehmen den dort zwingend zu beachtenden aufsichtsrechtlichen Vorschriften unterlägen. In Deutschland könnte eine längere Gültigkeitsdauer von Gutscheinen als fünf Jahren Fragen der BaFin aufwerfen; es bestehe die Gefahr, dass die BaFin dies als Einlagengeschäft werte, dessen Erbringung ausschließlich Kreditinstituten mit einer entsprechenden Bankkonzession erlaubt sei. Es sei auch nicht ersichtlich, weshalb die Kunden für die Disposition über ihr Guthaben mehr als fünf Jahre benötigen sollten.

4.2 Das **Erstgericht** hielt dazu fest, dass das Recht, mit einem Gutschein aus dem Warensortiment des Ausstellers Waren zu beziehen, grundsätzlich innerhalb von 30 Jahren ende. Die Vereinbarung einer kürzeren Verjährungsfrist sei zwar zulässig, uneingeschränkt aber nur dann, wenn sie zwischen zumindest annähernd gleich starken Vertragspartnern individuell vereinbart werde.

Eine in AGB enthaltene Verkürzung einer Verjährungsfrist unterliege der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB. Verfallsklauseln seien dann sittenwidrig, wenn sie die Geltendmachung von Ansprüchen ohne sachlichen Grund übermäßig erschweren. Je kürzer die Verfallsfrist sein solle, desto triftiger müsse der Rechtfertigungsgrund sein. Es sei eine umfassende Interessenabwägung erforderlich und nach der Rechtsprechung und Lehre generell darauf abzustellen, ob die Verkürzung zu einer weitgehenden Verhinderung oder erheblichen Behinderung der Durchsetzung berechtigter Ansprüche führe. Dies sei immer dann der Fall, wenn die Zeit zur Prüfung der Sach- und Rechtslage unangemessen verkürzt werde oder wenn die verbleibende Frist die Zeit nicht abdecke, in der Mängel gewöhnlicherweise aufträten. Dabei müsse auch die üblicherweise erforderliche Zeit berücksichtigt werden, um bestimmte Ansprüche geltend machen zu können. Benachteiligungen eines Vertragspartners könnten durch ein besonderes Interesse der Verwenderseite an einer Verkürzung aufgewogen werden, etwa wenn die Zeit zur Entdeckung der Mängel beim entsprechenden Vertragstyp generell nicht erforderlich sei.

Im Gegensatz zu der von den Beklagten ins Treffen geführten Entscheidung zu 7 Ob 75/11x stehe den Verbrauchern hier die Möglichkeit einer Barablöse nicht zur Verfügung, sondern es komme nach Ablauf der Frist von fünf Jahren zu einem Verfall des nicht aufgebrauchten Betrags. Werde die Leistung innerhalb von fünf Jahren nicht abgerufen, so komme den Beklagten bereits am der Verfallsfrist folgenden Tag der Gesamtbetrag zu Gute. Dafür gebe es keine sachliche Rechtfertigung. Dem entgegen bestünden durchaus berechnete Interessen des Gutscheinerwerbers,

den Gutscheine länger als innerhalb von fünf Jahren einlösen zu können. Den Geschenkgutscheinen stehe ein Geldwert der Gegenleistung gegenüber. Es könne eine Vielzahl von (auch unbeeinflussbaren) Gründen auf Seite des Gutscheininhabers geben, die ihn daran hinderten, die Gutscheine innerhalb von fünf Jahren einzulösen.

Bei der von den Beklagten aufgeworfenen Frage der Fälschungssicherheit und Beweisbarkeit der Echtheit der Gutscheine sei zu bedenken, dass die Beklagten nicht etwa ein Massenverkehrsunternehmen seien. Die Fälschungsgefahr sei naturgemäß bei einem Gutscheine, der einen eingeschränkten Geschäftsbereich bediene, wesentlich geringer als bei einem in ganz Österreich tätigen Massenverkehrsunternehmen. Eine allfällige Fälschungs- bzw Beweisgefahr rechtfertige nicht eine Verkürzung der Verjährungsfrist auf fünf Jahre. Allfälligen Sicherheitsbedenken müsste überdies nicht zwingend mit einer Befristung der Gültigkeitsdauer der Karten Rechnung getragen werden. Dies wäre etwa auch mit einem Austausch der Karten nach einer gewissen Zeitspanne möglich. Auch die Argumentation der Beklagten, dass die Administration der Geschenkgutscheine eine enorme organisatorische und infrastrukturelle Herausforderung darstelle, rechtfertige die Begrenzung der Einlösungsdauer nicht. Ebenso wenig sei ersichtlich, inwiefern die Gültigkeitsdauer eines Gutscheins aufsichtsrechtliche Bedenken, insbesondere in Bezug auf ein Einlagengeschäft schüren könne.

Durch die in den Klauseln vorgesehene Befristung liege somit eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB vor, dies insbesondere in Zusammenschau mit der betraglichen Beschränkung auf EUR 200 pro Kauf und EUR 5.000 pro Monat laut Klausel 5.2. und der fehlen-

den Barauszahlungsmöglichkeit laut Klausel 5.3..

Dagegen führen die Beklagten in der **Berufung** ins Treffen, dass das Erstgericht in seiner rechtlichen Beurteilung die Interessen der Beklagten und die sachliche Rechtfertigung für die Verkürzung nicht ausreichend berücksichtigt habe. Diese lägen im berechtigten Interesse an Sicherheit und Fälschungsprävention auf der einen Seite und an den von der Beklagten zu erfüllenden regulatorischen Vorgaben auf der anderen Seite. Wie schon zu den vorigen Klauseln verweisen die Beklagten erneut darauf, dass sie zwingend aufsichtsrechtlichen Schranken unterlägen. Sie dürften sowohl nach dem deutschen Kreditwesengesetz („dKWG“) als auch nach dem österreichischen BWG kein Einlagengeschäft betreiben. Dies könne nur durch eine entsprechende Befristung der Gültigkeitsdauer der Geschenkgutscheine erreicht werden. Denn eine mehr als fünfjährige Gültigkeitsdauer berge die Gefahr, dass die zuständige Aufsichtsbehörde die Geschenkgutscheine als Einlagengeschäft werte. Es sei den Beklagten nicht zumutbar, sich diesem Risiko auszusetzen.

Zu berücksichtigen sei weiters, dass die Gutscheine nach den für E-Geld einschlägigen europäischen, deutschen und österreichischen Bestimmungen nicht als E-Geld gälten, sondern als davon ausgenommene Zahlungsinstrumente für den Erwerb von Waren. Bei der begrenzten Ausnahme sei nach Ansicht der deutschen Aufsichtsbehörde BaFin eine längere Gültigkeitsdauer als fünf Jahre von Geschenkgutscheinen problematisch, weil dies die Erbringung eines konzessionspflichtigen Bankgeschäfts indiziere. Diese Rechtsansicht sei zwar nicht bindend für den österreichischen Markt, aber wenn ein deutsches Unternehmen, das sowohl den deutschen als auch den österreichischen Auf-

sichtsbehörden unterliege, Gefahr laufe, mit einer eine Gültigkeitsdauer von über fünf Jahren vorsehenden Regelung ein ihr nicht erlaubtes Bankgeschäft zu erbringen, sei dies in der Interessensabwägung zu berücksichtigen. Dabei komme man zwingend zum Schluss, dass es für das deutsche Unternehmen unzumutbar sei, unterschiedliche Verjährungsfristen für Gutscheine auf den beiden Märkten anzubieten. Es wäre auch unzumutbar und sei auch nicht im Interesse der österreichischen Verbraucher (und gegebenenfalls auch europarechtswidrig), wenn die Beklagten gezwungen wären, den österreichischen Verbrauchern aufgrund einer notwendigen Verlängerung der Verjährungsfrist keine Gutscheine mehr anbieten zu können. Dies wäre dann der Fall, wenn die Beklagten eine längere Verjährungsfrist als fünf Jahre vorsehen müssten, die in ihrem Sitzland Deutschland zur Bewertung als Einlagengeschäft führte, welches die Beklagten mangels Banklizenz nicht betreiben dürften. Wie auch vom Erstgericht festgestellt, sei die Erstbeklagte ein multinational tätiges Unternehmen mit ca 50 Millionen aktiven Kunden und mehr als 261 Millionen Bestellungen und einem Umsatz von EUR 10,3 Milliarden im Jahr 2022. Warum die Fälschungsgefahr angesichts dieser Zahl niedriger sein solle als bei dem lokal in Österreich tätigen Massenverkehrsunternehmen, sei der Begründung des Erstgerichts nicht zu entnehmen. Diese Schlussfolgerung entspreche auch nicht der Lebensrealität. Das Warensortiment der Beklagten sei erheblich größer als die typische Produktpalette von Massenverkehrsunternehmen. Somit sei daraus nicht abzuleiten, dass die Fälschungsgefahr aufgrund des eingeschränkten Geschäftsbereichs niedriger sein solle, ganz im Gegenteil. Das selbe gelte naturgemäß auch in Bezug auf die vom Erstge-

richt ins Treffen geführte Klarheit über die zu erbringenden Leistungen.

Die Argumentation, dass Sicherheitsbedenken der Beklagten statt durch eine Befristung der Gutscheine besser durch einen vorgesehenen Austausch nach Verstreichen einer bestimmten Zeitspanne begegnet werden könne, übersehe, dass dies sowohl für einen Verbraucher als auch die Beklagten einen zusätzlichen Aufwand bedeutete, der in Bezug auf den Verbraucher wohl als gröblich benachteiligend ausgelegt werden würde.

Darüber hinaus sei davon auszugehen, dass die Dauer von fünf Jahren mehr als ausreichend sei, um die Gutscheine für Artikel des täglichen Bedarfs aus einem Sortiment von 100.000 Artikel einzulösen. Über die Frist werde der Verbraucher auch klar informiert.

Auch der administrative Aufwand bei der Verwaltung der Gutscheine sei bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen. Dieser sei für einen Zeitraum von 30 Jahren wesentlich höher, weil künftige technische und regulatorische Entwicklungen und die damit einhergehenden Herausforderungen betreffend bereits ausgegebene Gutscheine zu berücksichtigen seien. Insbesondere sei in den letzten Jahren ein dramatischer Anstieg von Internetbetrügereien zu beobachten, welche durch den anhaltenden KI-Boom eine weitere Verstärkung erfahren hätten. Auch aus diesem Grund bestehe ein berechtigtes Interesse der Beklagten an der Verkürzung der Gültigkeitsdauer der Geschenkgutscheine.

Bei gebotener Interessensabwägung sei den Verbrauchern zumutbar, ihre Ansprüche innerhalb der vereinbarten, verkürzten Verjährungsfrist von fünf Jahren geltend zu machen.

Vom Erstgericht sei schließlich auch unberücksichtigt geblieben, dass die Einlösung der Geschenkgutscheine durch den Kunden jederzeit über Nutzung der Zalando-Plattform möglich sei. Diesbezüglich sei der Verbraucher besser gestellt als bei einem Massenverkehrsunternehmen.

Für die Zulässigkeit der Befristung spreche auch, dass der Verbraucher sich damit einer einfachen und klaren Regelung gegenübersehe. Dabei solle auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass den Gutscheinkarten ein Geschenkcharakter inne wohne. Eine mögliche Barauszahlung widerspreche offenkundig der Intention des durchschnittlichen Gutscheinkäufers. Auch dies spreche für die Zulässigkeit der Befristung auf fünf Jahre ohne Möglichkeit der Rückzahlung. Auch nach Ansicht der Ombudsstelle müsse eine gültige Gutscheinfeldfrist wohl ca fünf Jahre betragen. Nur wenn es eine Möglichkeit zur Barablöse oder Verlängerung der Gültigkeitsdauer gebe, könne auch eine kürzere Frist gerechtfertigt und wirksam sein.

4.3 Das Berufungsgericht hat dazu erwogen:

Die von den Beklagten als sachliche Rechtfertigung für die Begrenzung der Gültigkeitsdauer auf fünf Jahre statt der gesetzlich vorgesehenen 30 Jahre vorgebrachten Gründe verfangen nicht. Der in der Berufung vorgenommene Verweis auf aufsichtsrechtliche Schranken, insbesondere der cursorische Verweis auf eine Rechtsansicht der deutschen Aufsichtsbehörde BaFin, nach der eine längere Gültigkeitsdauer als fünf Jahre von Geschenkgutscheinen die Erbringung eines konzessionspflichtigen Bankgeschäfts indiziere, bleibt zu allgemein, um zu überzeugen. Ebenso wenig erscheint es als zwingend, dass es die Einhaltung einer entsprechenden Regelung in Deutschland verunmögliche, eine der österreichischen Gesetzeslage entsprechende

längere Gültigkeitsdauer vorzusehen. Auch der Verweis auf allfällige künftige technische und regulatorische Entwicklungen vermag nicht zu erklären, mit welchem besonderen Aufwand die Beklagten bei einem längeren Zeitraum als fünf Jahre zu rechnen hätten. Auch der Zusammenhang mit einem dramatischen Anstieg von Internetbetrügereien und dem anhaltenden KI-Boom bleibt unklar.

Den Beklagten ist zwar Recht zu geben, dass auch der vom Erstgericht vorgenommene Verweis auf Massenverkehrsunternehmen letztlich nicht zu überzeugen vermag. Allerdings ist daraus für die Beklagten nichts zu gewinnen, weil nach wie vor unklar bleibt, worin die besonderen Herausforderungen im Hinblick auf eine allfällige Fälschungs- bzw Beweisgefahr liegen sollten.

Zwar ist den Beklagten durchaus zuzustimmen, dass die bekämpfte Klausel eine für die Verbraucher klare Regelung enthält. Diese Klarheit und Verständlichkeit würde durch eine längere Gültigkeitsdauer aber in keiner Weise unterlaufen werden.

Der Geschenkcharakter der Gutscheinkarte ändert nichts am Umstand, dass diese einen Geldwert darstellt, der gemäß der bekämpften Klausel nach fünf Jahren seinen Wert völlig verliert und uneingeschränkt den Beklagten zu Gute kommt.

Zu betonen ist dabei auch der vom Kläger ins Treffen geführte Grundsatz, dass die Beurteilung einer Klausel anhand einer Gesamtbetrachtung zu erfolgen hat. Der auch schon vom Erstgericht vorgenommenen Zusammenschau kommt hier hinsichtlich den betraglichen Beschränkungen (Klausel 5.4.) bzw der fehlenden Barauszahlungsmöglichkeit (Klausel 5.3.) besondere Bedeutung zu. Insbesondere der Umstand, dass nach Ablauf der Gültigkeitsdauer der Geld-

wert der Gutscheinkarte verfällt und - anders als zu 7 Ob 75/11x (ÖBB-Gutschein) - eine Barablöse generell ausgeschlossen ist, ist hier von wesentlicher Bedeutung (siehe dazu auch unten Punkt 5.3).

Zusammenfassend erscheint die Beschränkung der Gültigkeitsdauer auf fünf Jahre insbesondere unter Berücksichtigung des generellen Ausschlusses einer Barablöse als sachlich nicht gerechtfertigt und die Klausel somit als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

5. Klausel 4:

„5.3. Barauszahlung sowie Erstattung bei Verlust oder Beschädigung sind nicht möglich.“

5.1 Der **Kläger** brachte vor, dass die Klausel die Erstattung auch in jenen Fällen ausschließe, in denen die Umstände nicht in die Sphäre der Verbraucher fielen bzw auf Verschulden des Unternehmens zurück zu führen seien. Damit schließe die Klausel auch Gewährleistungsrechte der Verbraucher aus und verstoße gegen § 9 KSchG. Sie sei auch überraschend iSd § 864a ABGB und intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, weil sie den Beklagten weitreichende Beurteilungsspielräume eröffne. Letztlich ermögliche diese Klausel den Beklagten, technische Probleme jeder Art zum Anlass zu nehmen, dass Verbraucher das im Gut-schein verbriefte Guthaben nicht mehr verwenden könnten. Dies sei nicht sachlich gerechtfertigt und daher gröblich benachteiligend. Diese Klausel sei zudem auch in Zusammenschau mit der Beschränkung auf EUR 200 pro Einkauf sowie der Befristung auf fünf Jahre gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

Die **Beklagten** entgegneten, die Klausel stelle eine reine Wissenserklärung dar, der es an Rechtsfolgewillen

mangle. Für den durchschnittlichen Verbraucher sei eindeutig, dass etwaige Erstattungs- bzw Haftungsverpflichtungen für Verluste und Beschädigungen in der Rechtsordnung einer Sphäre zugewiesen würden und eine willkürliche Verantwortlichkeitsverschiebung nicht zulässig sei. Die Rechtsordnung sehe vor, dass Beschädigungen oder der Verlust einer Sache grundsätzlich vom Eigentümer zu tragen seien; dies sei allgemein bekannt. Eine diesbezügliche Aufklärungspflicht würde das Pflichtenprogramm der Beklagten überspannen. Es sei klar, dass der Kunde als Eigentümer das Risiko nur ab jenem Zeitpunkt trage, ab dem er in den Besitz des Gutscheins komme. Zudem umfasse der Anwendungsbereich dieser Klausel nur physische Gutscheine. Etwaige technischen Störungen seien klar nicht unter die Begriffe „Verlust“ oder „Beschädigung“ zu subsumieren. Mit dieser Klausel erfolge zudem weder eine Einschränkung noch ein Ausschluss von Gewährleistungsrechten. Die Verbraucher würden unter Punkt 11 der AGB transparent über die gesetzlichen Gewährleistungsrechte informiert. Den Beklagten würden hier auch keine weitreichende Beurteilungsspielräume ermöglicht. Der Ausschluss der Barauszahlung sei weder für sich allein noch in Verbindung mit der Gültigkeitsbefristung oder der Einlösungsbeschränkung pro Einkauf gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

5.2 Das **Erstgericht** führte aus, dass sich § 28 Abs 1 KSchG auf gesetz- oder sittenwidrige Vertragsbedingungen beziehe, worunter im Kern die Kontrolle von Willenserklärungen zu verstehen sei. Diene ein Satz bloß der Aufklärung des Verbrauchers, sei er grundsätzlich unbedenklich. Werde eine von Gesetzes wegen ohnehin eintretende Rechtsfolge nicht ausreichend deutlich gemacht, liege darin

keine Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG. Dies gelte aber nur, soweit die Rechtslage durch die Klausel nicht verschleiert werde. Gingen hingegen solche Informationsklauseln über eine bloße Aufklärung des Verbrauchers hinaus und gestalteten den Vertragsinhalt, könnten diese Regelungen Gegenstand der Verbandsklage sein.

Entgegen der Darstellung der Beklagten handle es sich bei der bekämpften Klausel nicht um eine bloße Wissenserklärung. Klauseln, mit denen eine Barauszahlung von (Rest-)Guthaben eines Wertgutscheins ausgeschlossen worden sei, seien bereits mehrfach als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 KSchG beurteilt worden. Eine gröbliche Benachteiligung liege hier insbesondere in Zusammenhang mit Klausel 5.2. vor, wonach pro Kauf Geschenkgutscheine bis zu einem maximalen Wert von EUR 200 und pro Kalendermonat bis zu einem maximalen Wert von EUR 5.000 eingelöst werden könnten; und im Zusammenhang mit Klausel 5.3., die eine Befristung auf 5 Jahre vorsehe. Der Ausschluss einer Erstattung bei Verlust oder Beschädigung sei gröblich benachteiligend und auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG. Bei Auslegung der Klausel im kundenfeindlichsten Sinne werde hier eine Erstattung bei Verlust oder Beschädigung auch ausgeschlossen, wenn die Umstände nicht in die Sphäre der Verbraucher fielen. Es sei nicht als allgemein bekannt vorauszusetzen, dass der durchschnittliche Verbraucher vollumfänglich über seine Rechte informiert sei und insbesondere Kenntnisse zu Gefahrtragsregeln habe. Die Klausel sei daher auch aus dem Grund gröblich benachteiligend und intransparent, weil dem Verbraucher ein unrichtiges Bild der Rechtslage vermittelt werde und sie geeignet sei, den Vertragspartner von der Durchsetzung seiner Rechte abzuhalten.

Dagegen führen die Beklagten in ihrer **Berufung** aus, richtigerweise seien Geschenkgutscheine wie Bargeld zu behandeln, der Besitzer des Gutscheins könne ihn einlösen. Im österreichischen Recht habe man bei Verlust oder Beschädigung eines Wertgutscheins grundsätzlich keinen Anspruch auf Ersatz, wie auch nicht bei Bargeld. Es handle sich um Legitimationsurkunden, deren Zweck es sei, dem Schuldner die Überprüfung der Berechtigung des Vorlegers zu erleichtern. Der Inhaber der Urkunde gelte als legitimiert zur Inempfangnahme der Leistung und der Schuldner könne an diesen schuldbefreiend leisten. Geschenkgutscheine verbrieften einen Warenanspruch und würden demnach nach herrschender Meinung als Inhaberzeichen angesehen. Ein Verlust oder eine Beschädigung des Gutscheins führe in der Regel dazu, dass der Anspruch auf die Leistung erlösche. Bei Verlust oder Beschädigung könne der Unternehmer nicht sicherstellen, dass der rechtmäßige Inhaber tatsächlich die Person sei, die den Gutschein verliere oder beschädige. Zudem erhöhe eine Erstattung bei Verlust oder Beschädigung die Missbrauchsgefahr, weil es für die Beklagten nicht nachzuweisen wäre, ob der Gutschein tatsächlich verloren gegangen oder zerstört worden sei. Dies könnte dazu führen, dass der Unternehmer mehrfach zur Leistung gezwungen sei. Dem Kunden sei es hingegen möglich und zumutbar, den Gutschein sorgfältig zu verwahren, sodass es in seiner Sphäre liege, das Risiko eines Verlusts oder einer Beschädigung zu minimieren. Es erscheine daher jedenfalls nicht unangemessen, klarzustellen, dass dieses Risiko der Inhaber trage - was überdies ohnehin dem dispositiven Recht entspreche.

Die Klausel sei auch nicht intransparent, die Formu-

lierung sei eindeutig und verwende eine klare, für den durchschnittlichen Verbraucher leicht verständliche Sprache. Es handle sich auch nicht um eine überraschende Klausel, weil Verbraucher bei deren Kauf oder Erhalt in der Regel wüssten, dass sie für die Verwahrung selbst verantwortlich seien. Dies gelte auch nach dispositivem Recht dann, wenn die Umstände für den Verlust oder die Beschädigung nicht in die Sphäre des Inhabers fielen.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass die bekämpfte Klausel zwei unabhängige Regelungen in einem Satz enthalte, nämlich einerseits die Barauszahlung und andererseits die Erstattung bei Verlust oder Beschädigung. Diese zwei Regelungen könnten isoliert voneinander wahrgenommen werden. Dies habe zur Folge, dass die Rechtswidrigkeit eines Teils der Klausel nicht die Unzulässigkeit der Klausel in ihrer Gesamtheit zur Folge habe.

5.3 Das **Berufungsgericht** hat dazu erwogen:

Die Beklagten weisen zutreffend darauf hin, dass es sich bei der Klausel 4 um keine einheitliche Klausel handle. Wie oben zur Klausel 2 unter Verweis auf RS0121187 ausgeführt, können auch die in Klausel 4 enthaltenen Regelungen hinsichtlich Barauszahlung einerseits und Erstattung bei Verlust oder Beschädigung andererseits isoliert und unabhängig voneinander beurteilt werden.

Den Beklagten ist auch zuzustimmen, dass der in der Klausel enthaltene **Ausschluss einer Barauszahlung** des (Rest-)Guthabens nicht für sich jedenfalls gröblich benachteiligend und damit rechtsmissbräuchlich sei. Bei den vom Erstgericht zitierten oberstgerichtlichen Entscheidungen ist solches nicht zu entnehmen.

Allerdings verweist das Erstgericht in seiner

Begründung zu Recht darauf, dass diese Klausel nicht isoliert zu betrachten sei, sondern in Zusammenschau mit den Klauseln 5.2. und 5.3.. Wie bereits zur oben in der Klausel 3 festgelegten Befristung festgehalten, kommt hier dem Umstand besondere Bedeutung zu, dass die Geschenkgutscheine nach 5 Jahren nicht mehr einlösbar sein sollen. Im Ergebnis bedeutet dies, dass das mit dem Geschenkgutschein verbriefte Guthaben nach diesem Zeitpunkt unwiederbringlich verfällt. Diese Rechtsfolgen des bekämpften Klauselwerks sind sachlich nicht gerechtfertigt. Damit ist auch diese Klausel - soweit sie den Ausschluss der Barauszahlung normiert - gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

Unabhängig und getrennt davon ist der zweite Teil der bekämpften Klausel zu prüfen, wonach die **Erstattung bei Verlust oder Beschädigung** nicht möglich ist. Dem Erstgericht ist diesbezüglich zuzustimmen, dass dieser Teil der Klausel, auch wenn er sich nach der Absicht der Beklagten an der geltenden Rechtslage orientieren soll, nicht als bloße Wissenserklärung anzusehen ist. Tatsächlich vermag es die Formulierung dieser Klausel nicht, die deutlich komplexere (dispositive) Rechtslage wiederzugeben bzw Verbraucher über diese in Kenntnis zu setzen.

Grundsätzlich ist den Beklagten beizupflichten, dass der Verlust eines physischen Geschenkgutscheins auch nach geltendem Recht wohl (sobald er überhaupt erst in den Gewahrsam des Verbrauchers gelangt ist) vom Besitzer zu tragen ist. Schwieriger zu beurteilen ist dies allerdings bereits im Hinblick auf eine mögliche Beschädigung. Auch wenn es für diesen Fall durchaus nahe liegt, dass gewisse Beschädigungen im Risiko des Besitzers liegen, bleibt völlig offen, welche Beschädigungen denn davon umfasst

sind. Dazu ist auch auf die Argumentation des Klägers zu verweisen, wonach darunter auch Funktionsmängel fallen könnten, deren Ursache in der Sphäre der Beklagten liege.

Eine wesentliche Schwierigkeit im Verständnis dieses Teils der Klausel liegt vor allem auch darin, dass die Beklagten in keiner Weise darauf Bezug nehmen, was überhaupt als Geschenkgutschein anzusehen ist. Nach den AGB der Beklagten handelt es sich hierbei um ein „Wertguthaben“ (./A, S 3, Punkt 5.1., ./B Punkt 1.). Auch aus der Einlösemöglichkeit über die Zalando-Plattform lässt sich schließen, dass es sich hier primär nicht um einen physischen Gutschein handelt, sondern um ein digital verfügbares Objekt, das mittels Code eine Einlösemöglichkeit für das Guthaben schafft.

Vor diesem Hintergrund bleibt völlig unklar, was unter „Verlust oder Beschädigung“ zu verstehen ist. Insofern ist dieser Teil der Klausel als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG anzusehen.

Die erstgerichtliche Entscheidung ist daher auch insoweit zu bestätigen.

6. Im Ergebnis erweist sich das Urteil des Erstgerichts (nur) im Hinblick auf einen Teil des Unterlassungsbegehrens zu Punkt 2. als korrekturbedürftig.

7. Den Beklagten ist weiters darin beizupflichten, dass die Frist, die Verwendung sinngleicher Klauseln binnen einem Monat zu unterlassen, unangemessen kurz erscheint; dies vor allem auch im Hinblick auf die Anzahl der davon betroffenen Transaktionen und die mit der Unternehmensgröße verbundene erhöhte Komplexität von Änderungen des zugrundeliegenden Regelwerks. Entgegen der Argumentation des Klägers handelt es sich eben nicht um die Frist, binnen derer sich die Beklagten auf diese

Klauseln nicht mehr berufen dürfen (diese gilt - unangefochten - ab sofort), sondern um das Verwenden dieser Klauseln. Mit dem Entfall der Klauseln sind nachvollziehbar für die Beklagten organisatorische und administrative Folgen verbunden. Entsprechend der Argumentation der Beklagten erscheint dementsprechend eine **Leistungsfrist von 3 Monaten** als angemessen. Das erstgerichtliche Urteil war in diesem Sinne abzuändern.

8. Die Berufungswerberin wendet sich auch gegen den Zuspruch des **Veröffentlichungsbegehrens**.

Zweck der Urteilsveröffentlichung ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. An diesen Zwecken gemessen ist die begehrte Veröffentlichung der zu unterlassenden Klauseln zweckmäßig und angemessen (RS0121963). Das berechnigte Interesse an der Urteilsveröffentlichung liegt bei der Verbandsklage nach dem KSchG darin, dass der Rechtsverkehr bzw die Verbraucher als Gesamtheit das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- bzw sittenwidrig sind (RS0121963 [T7]). In der Regel ist die Urteilsveröffentlichung in einem solchen Umfang zuzusprechen, dass die Verkehrskreise, denen gegenüber die Rechtsverletzung wirksam geworden ist, über den wahren Sachverhalt bzw den Gesetzesverstoß aufgeklärt werden (RS0121963 [T9]). Die mediale Berichterstattung wird dem Bedürfnis der Öffentlichkeit nach Aufklärung über die Verwendung bestimmter gesetzwidriger Vertragsbestandteile nicht gerecht. Das Gleiche gilt für die Bereitstellung einschlägiger Informationen über die Website des Klägers (RS0121963 [T10]). Das Veröffentlichungsbegehren des Klä-

gers ist daher grundsätzlich berechtigt.

Auf Grundlage der in der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichts dargelegten ökonomischen Eckdaten der Beklagten (auf die die Beklagten in ihrer Berufung auch selbst verweisen - Anzahl der Kunden bzw Bestellungen, Umsatz, Bekanntheitsgrad) ist die Veröffentlichung in der „Kronen Zeitung“ nicht als überschießend anzusehen. Die Beklagten setzen dem in ihrer Berufung keine stichhaltigen Argumente entgegen. Dementsprechend kann auf die zutreffende Begründung des Erstgerichts verwiesen werden (§ 500a ZPO).

9. Zum Gegenantrag der Beklagten auf Urteilsveröffentlichung (im klagsabweisenden Umfang):

Im Einzelfall kann auch dem Unternehmer ein Anspruch auf Veröffentlichung (des klagsabweisenden Teils der Entscheidung) zustehen, sofern er daran ein berechtigtes Interesse iSd § 25 Abs 3 UWG hat. Ein solches Interesse kann etwa darin liegen, einen beim Publikum durch die Veröffentlichung des klagsstattgebenden Teils der Entscheidung entstehenden falschen Eindruck richtigzustellen, dass der bekannt gewordene Wettbewerbsstreit zur Gänze zugunsten des Klägers ausgegangen ist (RS0079624, 10 Ob 70/07b). Der Schutz des wirtschaftlichen Rufs des obsiegenden Beklagten kann eine Veröffentlichung rechtfertigen, wenn das Infragestellen ihrer Klauseln einem breiten Publikum bekannt geworden ist oder die Entscheidung in einem öffentlich ausgetragenen Meinungsstreit von allgemeinem Interesse ergangen ist. Im Fall eines nur geringfügigen Obsiegens muss dem Beklagten aber nicht generell die gleiche Möglichkeit einer Information der Öffentlichkeit geboten werden wie dem Kläger (1 Ob 244/11f). Es entspricht einer selbstverständlichen

allgemeinen Rechtspflicht, dass Klauseln und Geschäftspraktiken rechtskonform gestaltet werden (10 Ob 28/14m), die mit der Erwartungshaltung der Verbraucher einhergeht, im Regelfall gültige Klauseln vorzufinden. Die Gegenveröffentlichung ist demnach an strengere Voraussetzungen geknüpft als die Urteilsveröffentlichung (10 Ob 31/16f).

Im vorliegenden Fall haben die Beklagten nur bei einer halben von vier Klauseln obsiegt. (Besondere) berücksichtigungswürdige Gründe, die die Veröffentlichung des klagsabweisenden Teils des Urteilsspruchs zum Schutz des wirtschaftlichen Rufs der Beklagten erforderlich machen könnten, haben die Beklagten nicht vorgebracht (RS0079624 [T8]).

Zur abzuweisenden Regelung (monatliche Begrenzung auf EUR 5.000) führten die Beklagten im Gegenteil ins Treffen, dass die Grenze von EUR 5.000 schwer erreicht werde, da dieser Betrag beim durchschnittlichen Verbraucher für die angebotene Warengruppe monatlich nicht typischerweise zur Verfügung stehe.

Das Gegenveröffentlichungsbegehren der Beklagten war daher abzuweisen (vgl 10 Ob 31/16f).

10. Die infolge der Abänderung des Urteils neu zu fällende **Kostenentscheidung** betreffend des erstinstanzliche Verfahren beruht auf §§ 43 Abs 1, 46 Abs 1 ZPO. Der Kläger drang in Bezug auf drei bekämpfte Klauseln voll, hinsichtlich einer Klausel zur Hälfte durch; auch der Streitwert des Veröffentlichungsbegehrens ist auf die mehreren Unterlassungsbegehren aufzuteilen (vgl 7 Ob 13/23x), die Abweisung des Gegenveröffentlichungsbegehrens bleibt hier wegen Geringfügigkeit der Abweisung des Unterlassungsbegehrens unbeachtlich). Der Kläger obsiegte somit zu sieben Achtel. Die Beklagten haben dem

Kläger daher nach Quotenkompensation sechs Achtel (= drei Viertel) seiner Vertretungskosten (das sind EUR 4.045,80 netto plus EUR 809,16 an USt) sowie sieben Achtel seiner Pauschalgebühr (EUR 1.497,65) zu ersetzen.

Die Kostenentscheidung des Berufungsverfahrens beruht auf §§ 43 Abs 1 iVm 50 ZPO. Die Beklagten drängen mit ihrer Berufung zu einem Achtel durch; insoweit haben sie auch Anspruch auf anteilige Pauschalgebühr. Dem Kläger stehen drei Viertel der Kosten seiner Berufsbeantwortung zu.

11. Im Hinblick auf 10 Ob 12/16m war auch das Gegenveröffentlichungsbegehren der Beklagten zu bewerten. Diese nahmen selbst keine Bewertung vor, sodass der Zweifelsstreitwert von EUR 5.000 heranzuziehen ist (dessen Höhe keine sonstigen Gründe entgegenstehen).

12. Die ordentliche Revision war zuzulassen; es entspricht der ständigen Rechtsprechung, dass die Auslegung von Klauseln in den AGB bestimmter Geschäftsbranchen, die regelmäßig eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sind, eine erhebliche Rechtsfrage darstellt, sofern der OGH diese Klauseln bisher noch nicht beurteilt hat (RS0121516); die Regelungen sind auch nicht so eindeutig, dass nur eine Möglichkeit der Beurteilung in Betracht käme (RS0121516 T17).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 2, am 25. September 2025

Mag. Werner Hofmann
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG

