



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Solé als Vorsitzende und die Hofrätin sowie die Hofräte Dr. Weber, Mag. Fitz, Mag. Jelinek und MMag. Dr. Dobler als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch die Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei H* AG, *, vertreten durch die DLA Piper Weiss-Tessbach Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 18. Juli 2024, GZ 2 R 45/24p-33, mit dem das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 28. Dezember 2023, GZ 43 Cg 21/22v-27, bestätigt wurde, zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 2.639,40 EUR (darin enthalten 439,90 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

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

[1] Der Kläger ist ein zur Verbandsklage nach § 29 Abs 1 KSchG berechtigter Verband.

[2] Die Beklagte ist eine im Schweizer Handelsregister eingetragene Aktiengesellschaft mit Sitz in der Schweiz. Nach ihren Statuten erstellt, erwirbt, mietet, verwaltet und betreibt sie Feriendörfer, Apartmentanlagen, Hotels und ähnliche Einrichtungen, um diese in erster Linie ihren Aktionären und Partnern gemäß vom Verwaltungsrat

festgesetzten Bedingungen zu möglichst vorteilhaften Konditionen zur Verfügung zu stellen. Sie bietet ihre Leistungen auch gegenüber Verbrauchern im gesamten österreichischen Bundesgebiet an. Sie hat 6.681 Aktionäre (6,41 % der Gesamtzahl an Aktionären) in Österreich.

[3] Die Beklagte setzt für die Nutzung ihres Angebots die Stellung als Aktionär voraus. Interessierte Personen müssen somit zunächst zumindest eine Aktie der Beklagten erwerben, um eine Mitgliedschaft bei der Beklagten zu erhalten und deren Angebot nutzen zu können. Die zu erwerbenden Aktien werden im Regelfall von der Ha* AG als Muttergesellschaft der Beklagten gehalten und an die jeweils interessierten Personen verkauft. Die Beklagte sieht dabei zum Erwerb einer Mitgliedschaft als Regelfall vor, dass einerseits mit der Ha* AG eine Vereinbarung über den Kauf der Aktien der Beklagten und andererseits mit der Beklagten selbst ein Darlehensvertrag abgeschlossen werden muss. Der jeweilige Angebotsnutzer wird somit Aktionär der Beklagten. Aufgrund des zudem mit der Beklagten abgeschlossenen Darlehensvertrags hat der Angebotsnutzer der Beklagten zusätzlich ein Darlehen zu gewähren. Nach dem Erwerb einer Mitgliedschaft erfolgt die fortlaufende Nutzung des Angebots der Beklagten sodann auch auf Grundlage eines Ferienrechtsvertrags zwischen der Beklagten und dem jeweiligen Mitglied.

[4] Mit den vom jeweiligen Mitglied gehaltenen Aktien sind sog „Wohnpunkte“ verbunden. Jedes Mitglied (also jeder Aktionär) erhält zumindest 60 Wohnpunkte pro Jahr. Zusätzlich können weitere Wohnpunkte entgeltlich bei der Beklagten erworben werden. Durch Einsatz dieser Wohnpunkte können die Angebote und Ferieneinrichtungen der Beklagten nach vorgegebenen Bedingungen genutzt

werden.

[5] Die Beklagte verwendete Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), die sie von ihr geschlossenen Verträgen mit österreichischen Verbrauchern zugrunde legte. Diese AGB beinhalten sowohl Bestimmungen zum Erwerb der Mitgliedschaft bei der Beklagten als auch Bestimmungen zum Darlehensvertrag, zum Ferienrechtsvertrag und der Nutzung des Angebots der Beklagten.

[6] Der **Kläger** begehrt, der Beklagten gemäß § 28 KSchG die Verwendung von und die Berufung auf 48 Klauseln ihrer AGB und die Verwendung von und die Berufung auf sinngleiche Klauseln zu untersagen und ihm die Ermächtigung zur Veröffentlichung des klagsstattgebenden Teils des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung in der „Kronen-Zeitung“ zu erteilen. Soweit Verträge zwischen der Beklagten und Verbrauchern mit Wohnsitz in Österreich abgeschlossen worden seien, unterlägen diese in Anwendung der Rom I-VO und der Rom II-VO österreichischem Recht. Die Klauseln verstießen gegen gesetzliche Gebote bzw Verbote und die guten Sitten.

[7] Die **Beklagte** beantragt die Abweisung der Klage. Sie schließe keine Verträge mit Kunden ab, sondern nur mit ihren Aktionären. Auf diese Rechtsbeziehungen sei nach § 10 IPRG und des allein maßgeblichen Gesellschaftsstatuts der Beklagten Schweizer Recht anzuwenden. Die Rom I-VO und Rom II-VO gelangten aufgrund der Bereichsausnahmen für gesellschaftsrechtliche Angelegenheiten nicht zur Anwendung. Damit sei eine Klauselkontrolle nach ABGB oder KSchG ausgeschlossen und der Kläger nicht aktivlegitimiert. Mangels Zahlung eines Gesamtentgelts sei das TNG 2011 nicht anwendbar. Die begehrte Urteilsveröffentlichung sei

überschießend.

[8] Das **Erstgericht** gab dem Klagebegehren zur Gänze statt.

[9] Das **Berufungsgericht** bestätigte das Ersturteil. Die Rom I-VO und Rom II-VO seien anwendbar. Gegenstand der gesellschaftsrechtlichen Bereichsausnahme nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO seien diejenigen Rechtsakte, die das Organisationsrecht der Gesellschaft und die gesellschaftsrechtliche Stellung der Mitglieder und Organe determinierten. Im vorliegenden Fall seien jedoch nicht die Rechte und Pflichten der Aktionäre nach dem anwendbaren Gesellschaftsrecht zu beurteilen, sondern die Missbräuchlichkeit einzelner Vertragsklauseln. Diese Frage fiele nicht unter die Bereichsausnahme der Rom I-VO. Die Bereichsausnahme nach Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO sei ebenso wenig erfüllt. Die Missbräuchlichkeit der Klauseln sei somit laut Art 6 Rom I-VO nach österreichischem Recht zu beurteilen. Sämtliche Klauseln seien unzulässig.

[10] Die ordentliche Revision sei zulässig, weil der Oberste Gerichtshof die im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO wesentlichen Rechtsfragen der Reichweite der gesellschaftsrechtlichen Ausschlüsse in Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO und Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO sowie des Anwendungsbereichs des TNG 2011 noch nicht beurteilt habe.

[11] In ihrer dagegen erhobenen **Revision** beantragt die Beklagte die Abänderung des Berufungsurteils im Sinn einer Klagsabweisung. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

[12] Der Kläger beantragt in seiner **Revisionsbeantwortung**, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise ihr keine Folge zu geben.

[13] Die Revision ist **zulässig**, jedoch **nicht**

berechtigt.

I. Zum anwendbaren materiellen Recht allgemein

[14] 1. Es liegt ein Sachverhalt mit Auslandsberührung vor, sodass eine kollisionsrechtliche Prüfung erforderlich ist. Maßgebend dafür sind grundsätzlich die Rom I-VO und die Rom II-VO. Beide Verordnungen verlangen nicht, dass der Sachverhalt einen Bezug zu mehreren Mitgliedstaaten der Europäischen Union aufweist, sondern gelten auch dann, wenn der Sachverhalt – wie hier – Bezüge nur zu einem Mitgliedstaat und einem Drittstaat aufweist (RS0129416; vgl auch *Musger* in KBB⁷ Art 2 Rom I-VO Rz 1; *Neumayr* in KBB⁷ Art 3 Rom II-VO Rz 1).

[15] 2. Bei Unterlassungsklagen eines Verbraucherschutzverbands wie dem Kläger ist zwischen der Anknüpfung des Unterlassungsanspruchs einerseits und der Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln andererseits zu unterscheiden: Der Unterlassungsanspruch ist deliktsrechtlich zu qualifizieren, sodass das auf diesen Anspruch selbst anwendbare Recht nach Art 6 Abs 1 Rom II-VO zu ermitteln ist. Der Beurteilungsmaßstab ist dagegen ein vertragsrechtlicher, weshalb sich das maßgebende Recht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln nach der Rom I-VO richtet (EuGH C-191/15, *VKI/Amazon*, Rn 48–49; 7 Ob 206/22b mwN; RS0131886).

[16] 3. Die Revision zieht die Beurteilung der Vorinstanzen in Zweifel, wonach der Ausnahmetatbestand nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO bzw Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO nicht zur Anwendung komme. Das insoweit allein maßgebliche Gesellschaftsstatut erstrecke sich auf sämtliche gesellschaftsrechtlichen Belange, also den gesamten Bereich der inneren und äußeren Organisation. Zahlreiche der

beanstandeten Klauseln würden die innere Verfassung der Beklagten sowie Rechte und Pflichten der Aktionäre betreffen. Dabei seien Regelungen über die Veräußerung von Aktien, Befugnisse der Gesellschaftsorgane, den Rückkauf von Aktien durch die Gesellschaft oder Rechte und Pflichten der Aktionäre untereinander erfasst. Diese genuin gesellschaftsrechtlichen Fragen fielen unter die Bereichsausnahmen der Rom I-VO und Rom II-VO. Da das Personalstatut der Beklagten gemäß § 10 IPRG in der Schweiz liege, sei somit Schweizer Recht anzuwenden.

II. Zur deliktsrechtlichen Anknüpfung des Unterlassungsanspruchs

[17] 1. Nach Art 1 Abs 1 der Rom II-VO gilt diese Verordnung für außervertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen. Ausgenommen vom Anwendungsbereich sind jedoch nach Art 1 Abs 2 lit d der Verordnung außervertragliche Schuldverhältnisse, die sich aus dem Gesellschaftsrecht, dem Vereinsrecht und dem Recht der juristischen Personen ergeben, wie die Errichtung durch Eintragung oder auf andere Weise, die Rechts- und Handlungsfähigkeit, die innere Verfassung und die Auflösung von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen, die persönliche Haftung der Gesellschafter und der Organe für die Verbindlichkeiten einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person sowie die persönliche Haftung der Rechnungsprüfer gegenüber einer Gesellschaft oder ihren Gesellschaftern bei der Pflichtprüfung der Rechnungslegungsunterlagen.

[18] 2. Die Tragweite des in Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO vorgesehenen Ausschlusses ist anhand eines funktionellen Kriteriums zu bestimmen. Da das mit diesem

Ausschluss verfolgte Ziel der gesetzgeberische Wille ist, die Aspekte, für die eine spezifische Lösung vorgesehen ist, die sich daraus ergibt, dass diese Aspekte mit der Funktionsweise und dem Handeln einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person verbunden sind, unter das einheitliche Statut der *lex societatis* zu fassen, ist in jedem Fall zu prüfen, ob ein außervertragliches Schuldverhältnis der Gesellschafter, Organe oder Rechnungsprüfer nach Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO im Gesellschaftsrecht oder außerhalb dessen begründet ist (EuGH C-498/20, *BMA Nederland*, Rn 53–54; C-77/24, *Wunner*, Rn 24–26).

[19] 3. Die Unterlassungsklage im Sinn der Richtlinie 2009/22/EG, die sich gegen die Verwendung vermeintlich unzulässiger Vertragsklauseln durch ein in einem Mitgliedstaat ansässiges Unternehmen richtet, betrifft ein außervertragliches Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung im Sinn des Kapitels II der Rom II-VO zwischen dem Verbraucherschutzverband und dem Unternehmen (vgl. EuGH C-191/15, *VKI/Amazon*, Rn 38–39). Dabei ist das außervertragliche Schuldverhältnis bei der auf im Inland geltendes Verbraucherrecht gestützten Unterlassungsklage des Klägers nicht im Gesellschaftsrecht begründet. Die deliktische Anspruchsgrundlage ist gerade nicht spezifisch gesellschaftsrechtlich. Der Ausnahmetatbestand des Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO ist somit nicht erfüllt.

[20] 4. Der Kläger wendet sich ausschließlich gegen die Verwendung der Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern, deren gewöhnlicher Aufenthalt in Österreich liegt. Der Unterlassungsanspruch als solcher ist daher schon nach Art 6 Abs 1 Rom II-VO nach österreichischem Recht als dem Recht des Markortes zu beurteilen. Dies betrifft etwa Fragen der Reichweite des Unterlassungsanspruchs (Verbot

von „sinngleichen“ Klauseln) und der Wiederholungsgefahr (vgl 2 Ob 155/16g).

[21] 5. Der Unterlassungsanspruch des Klägers richtet sich damit gemäß Art 6 Abs 1 Rom II-VO nach österreichischem Recht.

III. Zur vertragsrechtlichen Anknüpfung hinsichtlich des Darlehensvertrags und des Vertragsverhältnisses zur Ha* AG

[22] 1. Das maßgebende Recht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln richtet wie dargestellt sich grundsätzlich nach der Rom I-VO. Darauf gründend vertritt der Kläger die Rechtsansicht, dass die Zulässigkeit der Klauseln gemäß Art 6 Abs 1 Rom I-VO nach österreichischem Recht zu beurteilen sei. Die Beklagte hingegen stützt sich auf den Ausnahmetatbestand des Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO, sodass gemäß § 10 IPRG Schweizer Recht anzuwenden sei.

[23] 2.1. Gemäß Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO sind vom Anwendungsbereich dieser Verordnung Fragen betreffend das Gesellschaftsrecht, das Vereinsrecht und das Recht der juristischen Personen, wie die Errichtung durch Eintragung oder auf andere Weise, die Rechts- und Handlungsfähigkeit, die innere Verfassung und die Auflösung von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen sowie die persönliche Haftung der Gesellschafter und der Organe für die Verbindlichkeiten einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person ausgenommen. Dabei ist die Kategorie der „Fragen betreffend das Gesellschaftsrecht“ in Ermangelung eines Verweises auf nationales Recht in Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO für diese Verordnung autonom auszulegen (vgl zu Art 1 Abs 2 lit d Rom II-VO EuGH C-77/24, *Wunner*, Rn 25). Als Ausnahme vom Anwendungsbereich der Verordnung ist diese Bestimmung eng auszulegen (vgl EuGH C-361/18, *Weil*,

Rn 43).

[24] 2.2. Der Ausschluss nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO betrifft ausschließlich die organisatorischen Aspekte der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen (EuGH C-272/18, *VKI/TVP*, Rn 35; EuGH C-25/18, *Kerr*, Rn 33; EuGH C-498/20, *BMA Nederland*, Rn 52). Dieser gilt demnach für all jene sehr komplexen Rechtsakte, die für die Errichtung einer Gesellschaft erforderlich sind oder ihre innere Verfassung oder ihre Auflösung regeln, dh für die unter das Gesellschaftsrecht fallenden Rechtshandlungen (EuGH C-272/18, *VKI/TVP*, Rn 36; EuGH C-25/18, *Kerr*, Rn 34). Der bloße Umstand, dass ein Vertrag eine Verbindung zu „Fragen betreffend das Gesellschaftsrecht“ hat, bewirkt hingegen nicht, dass die Verpflichtungen, die sich aus diesem Vertrag ergeben, vom Anwendungsbereich der Rom I-VO ausgenommen sind; diese Fragen dürfen nicht mit vertraglichen Fragen vermengt werden (EuGH C-272/18, *VKI/TVP*, Rn 37).

[25] 2.3. Im Sinne dieser Rechtsprechung des EuGH unterliegt die gesellschaftsrechtliche Beziehung der Gesellschaft zu ihren Mitgliedern dem Personalstatut der Gesellschaft (vgl 6 Ob 148/21i; vgl zu Art 25 EuGVVO 6 Ob 18/17s; 6 Ob 187/17v [Beziehung zwischen Gesellschaft und Aktionären in ihrer mitgliedschaftlichen Funktion, nicht aber im Rahmen von Drittgeschäften]). Diesem unterliegen etwa die Frage nach der Mitgliedschaft zu einer Gesellschaft oder nach Rechten, die aus der Mitgliedschaft erwachsen, auch wenn diese schon selbständig übertragbar sind (vgl 6 Ob 167/17b; 6 Ob 148/21i). Ebenso unterfällt die Frage, ob ein verbandsrechtliches Verhältnis eines an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung beteiligten Treugebers besteht, dem Ausnahmetatbestand des Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO (vgl

6 Ob 220/20a; 6 Ob 31/22k).

[26] 2.4. Der Rechtsprechung des EuGH folgend sind hingegen sonstige Schuldverträge zwischen Gesellschafter und Gesellschaft grundsätzlich schuldrechtlich anzuknüpfen und somit nicht von der Bereichsausnahme nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO erfasst (*Eckert/Dobrijević in Laimer*, IPR Praxiskommentar Art 1 Rom I-VO Rz 41 f; *Eckert in Laimer*, IPR Praxiskommentar § 10 IPRG Rz 22; *Heindler in Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 10 IPRG Rz 44). Solche schuldrechtlichen Beziehungen sind daher von der mitgliedschaftlichen Rechtsbeziehung zwischen der Gesellschaft und ihren Gesellschaftern zu unterscheiden.

[27] 3.1. Vorliegend schließt die Beklagte mit dem einzelnen Mitglied jeweils auch einen gesonderten Darlehensvertrag ab. Dieser Darlehensvertrag regelt gerade nicht die gesellschaftsrechtliche Beziehung der Gesellschaft zu ihren Mitgliedern, sondern das davon zu trennende Darlehensverhältnis. Dieses unterliegt nicht dem Ausschluss nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO.

[28] 3.2. Soweit einzelne Klauseln daher (auch) das Darlehensvertragsverhältnis zwischen der Beklagten und dem einzelnen Mitglied betreffen, richtet sich das maßgebende Recht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln insoweit nach der Rom I-VO.

[29] 3.3.1. Gemäß Art 6 Abs 1 Rom I-VO unterliegt ein Vertrag, den eine natürliche Person zu einem Zweck, der nicht ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zugerechnet werden kann („Verbraucher“), mit einer anderen Person geschlossen hat, die in Ausübung ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit handelt („Unternehmer“), dem Recht des Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer a) seine

berufliche oder gewerbliche Tätigkeit in dem Staat ausübt, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder b) eine solche Tätigkeit auf irgendeine Weise auf diesen Staat oder auf mehrere Staaten, einschließlich dieses Staates, ausrichtet, und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.

[30] Die Vorschrift des Art 6 Abs 1 Rom I-VO dient dem Schutz der Verbraucher. Fehlt es an einer Rechtswahl, führt Art 6 Rom I-VO zur vollständigen Anwendung des Rechts jenes Staats, in dem die Verbraucher ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Dabei kommt es nicht darauf an, ob dieses Sachrecht verbraucherfreundlicher ist als das Recht jenes Staats, in dem der Unternehmer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Ziel der Anknüpfung ist es vielmehr, Verbraucher vor der Anwendung eines ihnen typischerweise weniger vertrauten Rechts zu bewahren, was einen regelmäßig vorliegenden Informations- und Wissensnachteil gegenüber dem Unternehmer ausgleichen soll (3 Ob 199/23w mwN).

[31] 3.3.2. Der sachliche Anwendungsbereich des Art 6 Rom I-VO ist weit gefasst. Grundsätzlich werden alle für Verbraucher denkbaren Vertragstypen erfasst (vgl 7 Ob 206/22b mwN), somit auch die hier vorliegenden Darlehensverträge. Die Beklagte schließt Verträge mit Verbrauchern ab und richtet ihre Tätigkeit (auch) auf Österreich aus. Daher ist die Verbraucherschutzvorschrift des Art 6 Rom I-VO anwendbar.

[32] 3.3.3. Die objektive Anknüpfung nach Abs 1 dieser Bestimmung führt zur Anwendung österreichischen Rechts. Davon kann zwar nach Art 6 Abs 2 Rom I-VO mit Rechtswahl im Sinn von Art 3 Rom I-VO abgewichen werden. Die insoweit zu beurteilende Rechtswahlklauseln 16 und 24

sind jedoch – wie noch unten darzustellen sein wird – wegen Intransparenz missbräuchlich im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[33] 3.4. Die Prüfung der Klauseln hat daher, soweit sie sich auf das Darlehensvertragsverhältnis beziehen, auf Basis österreichischen Rechts zu erfolgen.

[34] 4.1. Die zu beurteilenden Klauseln regeln teilweise auch das Vertragsverhältnis zwischen dem jeweiligen Mitglied und der Ha* AG. Die AGB der Beklagten sehen dazu vor, dass die mit dieser Muttergesellschaft abgeschlossene Vereinbarung über den Kauf der Aktien der Beklagten sowie der mit der Beklagten abgeschlossene Darlehensvertrag gleichzeitig geschlossen werden und eine Einheit bilden. Die „Allgemeinen Bestimmungen zum Erwerb der Mitgliedschaft bei der H*“ erfassen somit insofern auch das Rechtsverhältnis zur Ha* AG.

[35] 4.2. Das maßgebende Recht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln richtet sich auch hier grundsätzlich nach der Rom I-VO.

[36] 4.3.1. Die Vereinbarungen zwischen der Ha* AG und den einzelnen Mitgliedern über den Erwerb der Aktien der Beklagten weisen zwar Verbindungen zu Fragen des Gesellschaftsrechts im Sinn der Bereichsausnahme nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO auf. Dieser Umstand bewirkt jedoch nach der Rechtsprechung des EuGH noch nicht die Ausnahme vom Anwendungsbereich der Rom I-VO (EuGH C-272/18, *VKI/TVP*, Rn 37).

[37] 4.3.2. Vielmehr unterliegen demnach Verträge, die den Erwerb von Anteilen an einer Gesellschaft zum Gegenstand haben, dem Schuldstatut (vgl auch *Eckert/Dobrijević in Laimer*, IPR Praxiskommentar Art 1 Rom I-VO Rz 46; *Verschraegen* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ Art 1 Rom I-VO Rz 55).

Im Sinne der Rechtsprechung des EuGH ist bei der Übertragung von Gesellschaftsanteilen insofern zwischen dem (schuldrechtlichen) Verpflichtungs- und dem Verfügungsgeschäft zu differenzieren. Das Verpflichtungsgeschäft ist dem Vertragsstatut unterworfen, womit das anwendbare Recht nach den Regeln der Rom I-VO zu ermitteln ist. Hingegen fällt die Frage, unter welchen Voraussetzungen es zum dinglichen Rechtsübergang kommt, unter die Bereichsausnahme gemäß Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO (vgl auch 6 Ob 186/21b mwN).

[38] 4.3.3. Soweit die hier zu beurteilenden Klauseln daher das Verpflichtungsgeschäft zwischen der Ha* AG und den einzelnen Mitgliedern hinsichtlich der Aktienübertragung betreffen, unterliegt diese Frage damit nicht der Bereichsausnahme gemäß Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO, sodass die Rom I-VO zur Anwendung gelangt.

[39] 4.4. Art 6 Rom I-VO ist auch hier anwendbar und führt zur Anwendung österreichischen Rechts. Soweit daher einzelne Klauseln das Vertragsverhältnis des Verbrauchers zur Ha* AG betreffen, kommt bei deren Beurteilung insoweit jedenfalls österreichisches Sachrecht zur Anwendung.

IV. Zum Vertrag über die Nutzung des Ferien- und Unterkunftsangebots der Beklagten

[40] Nach dem festgestellten Sachverhalt legte die Beklagte die AGB den von ihr geschlossenen Verträgen mit österreichischen Verbrauchern zugrunde. Den einzelnen Mitgliedern der Beklagten kommt damit unstrittig die Eigenschaft als Verbraucher im Sinn des KSchG zu. Strittig ist hingegen, ob zwischen der Beklagten und ihren Mitgliedern ein Verbrauchergeschäft im Sinn des KSchG vorliegt.

A. Vorliegen eines Verbrauchergeschäfts im

Sinn des KSchG

[41] 1.1. Das KSchG gilt für Rechtsgeschäfte, an denen 1. einerseits jemand, für den das Geschäft zum Betrieb seines Unternehmens gehört, und 2. andererseits jemand, für den dies nicht zutrifft, beteiligt sind (§ 1 Abs 1 KSchG). Ein Unternehmen im Sinn des § 1 Abs 1 Z 1 KSchG ist jede auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein (§ 1 Abs 2 Satz 1 KSchG; vgl auch den inhaltlich identen § 1 Abs 2 UGB).

[42] 1.2. Eine auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit liegt vor, wenn planmäßig unter zweckdienlichem Einsatz materieller und immaterieller Mittel, in der Regel unter Mitwirkung einer arbeitsteilig kooperierenden Personengruppe, auf einem Markt laufend wirtschaftlich werthafte Leistungen gegen Entgelt angeboten und erbracht werden (RV HaRÄG 1058 BlgNR 22. GP 19).

[43] 2. Die Revision stützt sich darauf, dass die Mitgliedschaft und die daraus entspringenden Rechte tragende Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und ihren Mitgliedern sei das Gesellschafterverhältnis der Aktionäre, sodass diese im Verhältnis zur Beklagten nicht als Verbraucher zu werten seien.

[44] 2.1. Das auf Dauer angelegte Gesellschaftsverhältnis kennt weder eine vertragscharakteristische Leistung noch ein Synallagma. Die Satzung als Organisationsverfassung der Gesellschaft regelt vielmehr ausschließlich die wechselseitigen Rechte und Pflichten zwischen Gesellschaft und Gesellschafter und ist entgeltfremd (RS0018060). Das Gesellschaftsverhältnis ist damit grundsätzlich ein entgeltfremdes Dauerschuldverhältnis

organisationsrechtlicher Natur (6 Ob 18/17s).

[45] 2.2. In der Entscheidung 6 Ob 126/18z wurde der Diskussionsstand zur insofern aufgeworfenen Frage, inwieweit auf sogenannte „Organisationsgeschäfte“ – wie etwa den Gesellschaftsvertrag – das KSchG anzuwenden ist, dahin zusammengefasst, dass weitgehende Einigkeit darüber bestehe, dass die Gesellschafter einer Personen- oder Kapitalgesellschaft (zumindest in manchen) Verträgen über die Gründung und innere Organisation einer Gesellschaft im Regelfall nicht als Unternehmer oder Verbraucher anzusehen seien. Dies werde damit begründet, dass das Gesellschaftsverhältnis kein Austauschverhältnis sei, sondern aus einer Fülle wechselseitiger Rechte und Pflichten bestehe, die dem Zweck des gemeinschaftlichen Zusammenwirkens dienen; als Beispiele werden etwa die Gesellschaftsgründung und die interne Willensbildung angeführt (6 Ob 126/18z; vgl 6 Ob 219/20d; *Hartlieb*, *Verbandsvertragsrecht* [2023] 70 ff).

[46] 2.3. Im Anwendungsbereich des § 1 Abs 5 KSchG führte der Oberste Gerichtshof zudem bereits aus, dass die gesellschaftsrechtlichen Beziehungen zwischen dem Verein und seinen Mitgliedern von § 1 Abs 5 KSchG grundsätzlich nicht erfasst werden. Dem Gesetzgeber gehe es um den Schutz der Vereinsmitglieder bei Leistungsbeziehungen zu ihrem Verein, nicht aber um einen Eingriff in rein gesellschafts- bzw vereinsrechtliche Aspekte der Mitgliedschaft. Das KSchG enthalte primär Regelungen im Zusammenhang mit Austauschbeziehungen zwischen Unternehmern und Verbrauchern, sodass sich der Umgehungsschutz des § 1 Abs 5 KSchG nur auf derartige Leistungsverhältnisse erstrecken könne. Von § 1 Abs 5 KSchG könnten nur jene Satzungsbestimmungen erfasst sein, die im Gesellschaftsrecht in der Regel als unechte Satzungsbestandteile bezeichnet

würden. Nur diese regelten unter anderem schuldrechtliche Beziehungen im Gewand von Satzungsbestimmungen (8 Ob 128/05i = RS0120779; vgl zum Verein als Unternehmer im Sinn des § 1 KSchG auch 7 Ob 206/22b).

[47] 2.4. Vorliegend ist weder die Satzung der Beklagten noch die gesellschaftsrechtliche Stellung ihrer Aktionäre zu beurteilen. Die AGB finden vielmehr Anwendung auf die zwischen dem jeweiligen Mitglied und der Beklagten abgeschlossenen Einzelverträge über den Erwerb der Mitgliedschaft, das vom Mitglied zu gewährende Darlehen sowie die Nutzung des Ferien- und Unterkunftsangebots der Beklagten. Das dabei konkret zu beurteilende Vertragsverhältnis zwischen dem einzelnen Mitglied und der Beklagten setzt zwar die Aktionärsstellung voraus, regelt aber darüber hinausgehend einen Leistungsaustausch zwischen der Beklagten und dem Mitglied (vgl 7 Ob 170/98w [Vertrag über die Mitgliedschaft in einem Kundenprogramm]), welches für die Nutzung des Ferien- und Unterkunftsangebots der Beklagten auch eine Reihe von gesonderten (finanziellen) Verpflichtungen übernimmt.

[48] 3.1. Dass die Beklagte für den Erwerb der Mitgliedschaft zwingend die Aktionärsstellung voraussetzt und damit hier ein zwischen Gesellschaft und Gesellschafter bestehendes Vertragsverhältnis zu beurteilen ist, hindert eine Qualifikation als Verbrauchergeschäft im Sinn des § 1 KSchG ebenfalls nicht. Ebenso wenig steht dem Verbraucherschutz der Umstand entgegen, dass die Beklagte Vertragsbeziehungen über die Nutzung ihres Ferien- und Unterkunftsangebots ausschließlich zu ihren Aktionären zulässt.

[49] 3.2. In der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs waren bereits vergleichbare Konstellationen zu beurteilen, in denen Leistungen eines Vereins nur den

Vereinsmitgliedern aufgrund ihrer Mitgliedschaft angeboten wurden. Grundsätzlich wird dadurch mangels Außenauftritts (Marktauftritts) keine Unternehmereigenschaft begründet. Anderes gilt allerdings in dem Fall, dass der Verein ein Massenverein mit entsprechender Vertriebsorganisation ist und die Mitglieder im Wesentlichen nur deshalb beitreten, weil sie an den angebotenen Leistungen, nicht aber an der Teilnahme am Vereinsleben interessiert sind. In diesem Fall entwickelt sich innerhalb des Vereins ein eigener Markt, auf dem die Mitglieder angesichts ihrer Anzahl als Marktgegenseite auftreten und für den in der Regel eine eigene Vertriebsorganisation erforderlich ist. Dann handelt es sich nicht mehr um einen typischen Idealverein, sondern um einen unternehmerisch tätigen Rechtsträger, womit auch das KSchG zur Anwendung gelangen kann (7 Ob 206/22b mwN; vgl 4 Ob 312/99g = RS0112893; RS0122900).

[50]

3.3. Vorliegend liegt es auf der Hand, dass die einzelnen Mitglieder nur deshalb Aktionäre der Beklagten werden, weil sie an den angebotenen Leistungen, nicht aber an der Teilnahme an der Gesellschaft interessiert sind. Die Beklagte wiederum tritt als Publikumsgesellschaft mit entsprechender Verwaltungs- und Vertriebsorganisation als unternehmerisch tätiger Rechtsträger am allgemeinen Markt auf. Während also die Stellung als Aktionär sowie die gesellschaftsrechtlichen Verwaltungs- und Kontrollrechte der einzelnen Mitglieder keine oder eine nur untergeordnete Bedeutung einnehmen, steht die Leistungserbringung der Beklagten mit ihrem Ferien- und Unterkunftsangebot im Vordergrund. Insgesamt entspricht das Mitgliedsverhältnis daher nach seinem Gesamtbild nicht einem entgeltfremden Dauerschuldverhältnis organisationsrechtlicher Natur, sondern vielmehr einer allgemeinen schuldrechtlichen

Leistungsbeziehung (vgl. *Ratka/Jost* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB I⁴ § 1 Rz 62; *Suesserott/U. Torggler* in *U. Torggler*, UGB³ § 1 Rz 15), wobei die Beklagte – auch gegenüber ihren Mitgliedern – als unternehmerisch tätiger Rechtsträger auftritt.

[51] 4. Die hier zu beurteilenden Vertragsverhältnisse zwischen der Beklagten und ihren jeweiligen Mitgliedern über die Mitgliedschaft und die Nutzung der Ferienangebote und -einrichtungen der Beklagten sind damit insgesamt betrachtet inhaltlich als Verbrauchergeschäft im Sinn des KSchG zu qualifizieren.

B. Zur Anwendung des § 13a KSchG

[52] 1. Gemäß § 13a Abs 2 KSchG sind § 6 KSchG und §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB zum Schutz des Verbrauchers ohne Rücksicht darauf anzuwenden, welchem Recht der Vertrag unterliegt, wenn dieser im Zusammenhang mit einer in Österreich entfalteten, auf die Schließung solcher Verträge gerichteten Tätigkeit des Unternehmers oder der von ihm dafür verwendeten Personen zustande gekommen ist. Die genannten Verbraucherschutzbestimmungen sind bei Erfüllung der notwendigen Voraussetzungen somit international zwingend anzuwenden und verdrängen auch das Recht eines Drittstaats (*Neumayr* in *Keiler/Klauser*, Österreichisches und Europäisches Verbraucherrecht [2. Lfg 2016] § 13a KSchG Rz 78 ff; *Kathrein/Schoditsch* in KBB⁷ § 13a KSchG Rz 2).

[53] 2. Die Bestimmung des § 13a Abs 2 KSchG ist in ihrem Anwendungsbereich auf Verbraucherverträge im Sinn des § 1 KSchG beschränkt (*Czernich*, Die Rechtswahl im österreichischen internationalen Vertragsrecht, ZfRV 2013, 157 [167]). Wie dargestellt liegt ein solcher Verbrauchervertrag im Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und ihren Mitgliedern vor.

[54] 3. Die zwingende Anwendung der in § 13a Abs 2 KSchG genannten Normen hängt darüber hinaus von einer Nahebeziehung zu Österreich ab. Als relevanter Nahebezug kommen in Betracht, dass der Unternehmer seine geschäftliche Tätigkeit in Österreich ausübt oder diese auf Österreich ausrichtet (vgl ErläutRV 1231 BlgNR XX. GP 7). Dass die Beklagte ihre unternehmerische Tätigkeit auch auf Österreich ausrichtet, ergibt sich dabei unstrittig aus dem festgestellten Sachverhalt.

[55] 4. Ob § 6 KSchG und §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB nur dann anzuwenden sind, wenn sie für den Verbraucher günstiger sind als das bei objektiver Anknüpfung maßgebliche Recht (vgl *Neumayr in Keiler/Klauser*, Österreichisches und Europäisches Verbraucherrecht [2. Lfg 2016] § 13a KSchG Rz 80; *Hammerl in Kosesnik-Wehrle*, KSchG⁵ § 13a Rz 7 mwN), kann hier dahingestellt bleiben. Ein Vergleich zwischen den schweizerischen und den österreichischen Verbraucherschutzvorschriften kann im Einzelfall von vornherein nur entweder ergeben, dass sie gleich streng sind oder aber dass das eine Recht weitergehenden Verbraucherschutz gewährt als das andere. Soweit das österreichische Recht strenger ist als das schweizerische, ist die Zulässigkeit der betreffenden Klauseln unstrittig nur nach österreichischem Recht zu prüfen. Ist die österreichische und die schweizerische Rechtslage hingegen deckungsgleich, ist eine Benachteiligung der Beklagten durch die Beurteilung (nur) nach österreichischem Recht jedenfalls auszuschließen. Gleiches gilt für den dritten denkbaren Fall, zumal der Kläger sich ausdrücklich nur auf einen Verstoß gegen zwingendes österreichisches Recht gestützt hat (vgl 2 Ob 155/16g; 3 Ob 179/20z).

[56] 5. Bei Beurteilung der Zulässigkeit der Klauseln

sind daher nach § 13a Abs 2 KSchG selbst bei einer von der Beklagten behaupteten Anwendung schweizerischen Sachrechts die Bestimmungen des § 6 KSchG und der §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB jedenfalls anzuwenden.

[57] Eine Abgrenzung, ob im Vertragsverhältnis der Beklagten zu ihren einzelnen Mitgliedern über die Mitgliedschaft „Fragen betreffend das Gesellschaftsrecht“ und konkret die gesellschaftsrechtliche Rechtsbeziehung zwischen der Gesellschaft und ihren Aktionären oder nur sonstige schuldrechtliche Beziehungen betroffen sind, sowie darauf aufbauend die Prüfung, ob die Rom I-VO anwendbar und die Zulässigkeit der Klauseln gemäß Art 6 Abs 1 Rom I-VO nach österreichischem Recht zu beurteilen ist, ist somit – soweit mit der Anwendung der Bestimmungen des § 6 KSchG und der §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB das Auslangen gefunden werden kann – entbehrlich.

V. Aktivlegitimation / Unterlassungsanspruch nach § 28 KSchG

[58] 1. Der Kläger ist ein zur Verbandsklage nach § 29 Abs 1 KSchG berechtigter Verband.

[59] 2. Der Unterlassungsanspruch nach § 28 KSchG steht jedem Verband als eigener materiell-rechtlicher Anspruch zu (RS0127687). Ein spezifisches Verbandsinteresse als Voraussetzung für die Klagsführung ist nicht erforderlich (7 Ob 65/25x; vgl 2 Ob 215/10x). Es ist daher nicht nachvollziehbar, warum – wie die Revision behauptet – der Kläger nicht aktivlegitimiert sein soll.

VI. Allgemeines

Für sämtliche Klauseln sind folgende Grundsätze im Verbandsprozess maßgeblich:

[60] 1.1. 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“ (RS0016914). Ein Abweichen vom dispositiven Recht kann unter Umständen schon dann eine „gröbliche“ Benachteiligung des Vertragspartners sein, wenn sich für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung ergibt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugeordnete Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht, wenn also keine sachlich berechtigte Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts vorliegt (RS0016914 [T3, T4, T6]). 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 gilt (RS0014676 [T7, T13, T43]). Liegt kein dispositives Recht vor, kommt es auf das Vorliegen einer übermäßigen, leicht erkennbaren Äquivalenzstörung an, die nicht durch die besonderen Umstände des Falls gerechtfertigt ist (9 Ob 8/18v; 5 Ob 110/22w; 5 Ob 169/22x).

[61] 1.2. § 879 Abs 3 ABGB bezieht sich nicht auf die beiderseitigen Hauptleistungspflichten. Diese Ausnahme von der Inhaltskontrolle ist möglichst eng zu verstehen (RS0016908 [T24]). Es sind damit nicht alle Vertragsbestimmungen aus dem Geltungsbereich der Norm ausgenommen, die die Leistung und das Entgelt betreffen. Durch die Formulierung des Relativsatzes „die nicht die beiderseitigen Hauptleistungen festlegen“ soll vielmehr

ausgedrückt werden, dass mit der Ausnahme nur die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistung gemeint ist, nicht aber etwa Bestimmungen, welche die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln oder die vertragstypischen Leistungen generell näher umschreiben. Nur Leistungsbeschreibungen, die Art, Umfang und Güte der geschuldeten Leistung festlegen, sollen der Inhaltskontrolle entzogen sein, nicht jedoch Klauseln, die das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, verändern oder aushöhlen (6 Ob 253/07k mwN; 7 Ob 227/12a; vgl auch RS0016908 [T5, T8, T16, T32]). Bestimmungen, welche die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln, fallen daher unter § 879 Abs 3 ABGB (RS0016908 [T2]).

[62] 2. Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist. Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den AGB oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren (RS0115217 [T41]). Es soll eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung der AGB sicherstellen, um zu verhindern, dass der für die jeweilige Vertragsart typische Verbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird oder ihm unberechtigt Pflichten abverlangt werden. Das setzt die Verwendung von Begriffen voraus, deren Bedeutung dem typischen Verbraucher geläufig ist oder von ihm jedenfalls festgestellt werden kann. Das können naturgemäß auch Fachbegriffe sein, nicht aber Begriffe, die so unbestimmt sind, dass sich ihr Inhalt jeder eindeutigen Festlegung entzieht. Der durch ihre Verwendung geschaffene weite Beurteilungsspielraum schließt es aus, dass der Verbraucher Klarheit über seine Rechte und Pflichten

gewinnen kann (RS0115217 [T3]). Das Transparenzgebot begnügt sich nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher „durchschaubar“ sind (RS0122169). Mit dem Verbandsprozess soll nicht nur das Verbot von gesetzwidrigen Klauseln erreicht, sondern es sollen auch jene Klauseln beseitigt werden, die dem Verbraucher ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position oder ein unrichtiges Bild der Rechtslage vermitteln (RS0115219 [T14, T21]; RS0121951 [T4]). Daraus kann eine Pflicht zur Vollständigkeit folgen, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar bleiben (RS0115219). Einzelwirkungen des Transparenzgebots sind das Gebot der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, das Gebot, den anderen Vertragsteil auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, das Bestimmtheitsgebot, das Gebot der Differenzierung, das Richtigkeitsgebot und das Gebot der Vollständigkeit (RS0115217 [T12]).

[63] 3.1. Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG hat die Auslegung der Klauseln im „kundenfeindlichsten“ Sinn zu erfolgen (RS0016590). Es ist von der Auslegungsvariante auszugehen, die für die Kunden der Beklagten die nachteiligste ist (RS0016590 [T5, T17]). Das der Klausel vom Verwender der AGB beigelegte Verständnis ist im Verbandsprozess nicht maßgeblich (RS0016590 [T23]). Auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Klausel kann nicht Rücksicht genommen werden, weil eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess nicht möglich ist (RS0038205 [insb T20]).

[64] 3.2. Für die Qualifikation einer Klausel als eigenständig im Sinn des § 28 KSchG ist nicht die Gliederung

des Klauselwerks maßgeblich. Zwei unabhängige Regelungen können in einem Punkt oder sogar in einem Satz der AGB 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 [T1]). Dabei kommt auch der sprachlichen Unselbständigkeit ein gewisses Gewicht zu (RS0121187 [T11]).

[65] 4. Im Verbandsverfahren nach § 28 KSchG kann sich die Rechtsmittelentscheidung auf rechtliche Argumente zur Unzulässigkeit einzelner Klauseln stützen, die im erstinstanzlichen Verfahren überhaupt nicht vorgetragen oder zwar vorgetragen wurden, denen das Erstgericht aber nicht gefolgt ist (RS0127694 [T4]; 4 Ob 102/23p).

VII. Zu den einzelnen Klauseln

[66] Der Klauselprüfung voranzustellen ist, dass die hier zu beurteilenden Vertragsverhältnisse zwischen der Beklagten und ihren jeweiligen Mitgliedern – wie oben dargestellt – als Verbraucherverträge im Sinn des § 1 KSchG zu qualifizieren sind. In jedem Fall kommen hier die Bestimmungen des § 6 KSchG und der §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB zur Anwendung.

1. Klausel 1

1.1. *„Der Käufer ist berechtigt, innerhalb von sieben Kalendertagen nach Unterzeichnung dieser Vereinbarung durch eingeschriebenen Brief an H*/Ha* den Rücktritt von diesem Vertrag zu erklären.“*

[67] 1.2. Nach dem **Erstgericht** verstoße die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG und § 8 Abs 1 TNG 2011.

[68] Das **Berufungsgericht** schloss sich der Beurteilung des Erstgerichts an. Die Ausgestaltung der Beklagten als Aktiengesellschaft mit ihren Kunden als

Aktionären führe nicht dazu, dass letztere ihre Verbrauchereigenschaft verlieren würden. Sowohl das KSchG als auch das TNG 2011 seien somit anwendbar. Die Klausel sei aufgrund des Verstoßes gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG unzulässig, weil sie dem Verbraucher für seine Rücktrittserklärung eine strengere Form als die Schriftform auferlege. Ebenso schränke sie das zu Gunsten des Verbrauchers zwingende Rücktrittsrecht nach § 8 TNG 2011 in unzulässiger Weise ein.

[69] Die Beklagte führt in der **Revision** aus, auf das Aktionärsverhältnis finde das TNG 2011 nicht Anwendung. Da weder der für den Aktienkauf entrichtete Kaufpreis noch die Darlehensvereinbarung ein Entgelt im Sinn des TNG 2011 darstellten, liege kein diesem Gesetz unterliegender Vertrag vor. Mangels Verbrauchereigenschaft der Aktionäre liege auch kein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG vor.

[70] 1.3. Nach § 6 Abs 1 Z 4 KSchG darf eine Anzeige oder Erklärung des Verbrauchers keiner strengeren Form als der Schriftform oder besonderen Zugangserfordernissen unterworfen werden. Das Berufungsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die Klausel gegen diese Bestimmung verstößt, weil sie dem Verbraucher für Rücktrittserklärungen eine strengere Form als die Schriftform auferlegt (vgl RS0121729). Sie ist daher schon aus diesem Grund unwirksam.

2. Klausel 2

2.1. „Darlehen

Erwerb und Besitz jeder Aktie sind mit einem Darlehensvertrag verbunden, wonach der Partner H zur Beschaffung von Ferienwohnraum und Infrastruktur ein unverzinsliches Darlehen von gegenwärtig SFr. 1100,-- gewährt. Das Darlehen begründet die Wohnberechtigung.*

Partner und Gesellschaft verzichten gegenseitig ausdrücklich auf das Kündigungsrecht.“

[71] 2.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel aufgrund der Ähnlichkeit zu einem unbefristeten Vertrag ohne die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung als unzulässig gemäß §§ 864a und 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel sei zudem intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil dem Verbraucher nicht klar sei, ob auch das außerordentliche Kündigungsrecht erfasst werde.

[72] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel betreffe in erster Linie das Darlehen und die Kündigung des Darlehensvertrags. Es bestehe kein Anlass, für die Beurteilung des Darlehens am Schweizer Gesellschaftsstatut anzuknüpfen. Ein Teilzeitnutzungsverhältnis an einer Immobilie könne als Dauerschuldverhältnis aus wichtigem Grund grundsätzlich jederzeit aufgelöst werden. Die Klausel sei damit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil sie den Verbraucher im Unklaren lasse, ob auch eine außerordentliche Kündigung des Darlehensvertrags ausgeschlossen sei.

[73] Die **Revision** vertritt den Standpunkt, die Klausel betreffe einen Teilaspekt des Aktionärsverhältnisses zwischen der Beklagten und ihren Aktionären, nämlich den der Einlage von Aktionären. Eine isolierte Betrachtungsweise zwischen Aktionärsverhältnis und Darlehensvertrag sei unzulässig. Damit sei eine Anknüpfung an das Schweizer Gesellschaftsstatut notwendig. Eine Beurteilung der Aktionärsstellung nach österreichischem Verbraucherrecht stelle einen unmittelbaren Eingriff in die nach Schweizer Gesellschaftsrecht zu beurteilenden Statuten der Beklagten und somit einen Verstoß gegen *ordre public* dar.

[74] 2.3.1. Das Aktienkapital der Beklagten ist nach

deren Statuten und den AGB eingeteilt in Namensaktien zu einem Nennwert von 100 CHF bzw 200 CHF pro Aktie. Der nach den AGB der Beklagten zwischen ihr und dem einzelnen Mitglied abgeschlossene Darlehensvertrag regelt hingegen nicht die Aufbringung des Aktienkapitals, sondern gesondert dazu die Gewährung eines Darlehens an die Beklagte. Die Rechte und Pflichten hinsichtlich dieses Darlehens folgen daher entgegen den Revisionsausführungen nicht aus dem Gesellschaftsverhältnis, sondern dem Darlehensvertrag als Grundlage dieser Vertragsbeziehung.

[75] 2.3.2. Der Darlehensvertrag begründet ein Dauerschuldverhältnis (RS0131783). Nach gesicherter Rechtsprechung können Dauerschuldverhältnisse aus wichtigen Gründen vor Ablauf der vereinbarten Zeit ohne Rücksicht auf Kündigungstermine und Kündigungsfristen aufgelöst werden (RS0018305; RS0027780; RS0018368). Ein völliger Ausschluss des Kündigungsrechts bei einem unbefristeten Dauerschuldverhältnis wird daher grundsätzlich als sittenwidrig und als Verstoß gegen § 879 ABGB angesehen (vgl 1 Ob 105/10p). Insoweit hat bereits das Berufungsgericht zutreffend darauf verwiesen, die Klausel lasse den Verbraucher im Unklaren, ob auch eine außerordentliche Kündigung des Darlehensvertrags ausgeschlossen sei, womit jedenfalls eine Intransparenz im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG vorliegt. Dagegen wendet sich die Revision auch nicht.

[76] 2.3.3. Soweit die Beklagte auf eine Zulässigkeit der Vinkulierung von Aktien sowie darauf verweist, Aktien sowie gesellschaftsrechtliche Nebenrechte und -pflichten seien nicht kündbar, kommt es darauf nicht an. Die Klausel regelt nicht die „Kündigung der Aktie“ oder gesellschaftsrechtliche Nebenrechte und -pflichten, sondern die Kündigung des mit der Beklagten gesondert

abgeschlossenen Darlehensvertrags. Darüber hinaus wird mit einer Kündigung des Darlehensvertrags keine endgültige Aussage über die Rückzahlbarkeit des gewährten Darlehensbetrags im Verhältnis zwischen Aktionär und Gesellschaft getroffen. Die Bestimmungen zum Verbot der Einlagenrückgewähr bleiben davon unberührt. Schon aus diesem Grund gehen die weiteren Ausführungen der Revision, die Beurteilung nach österreichischem Verbraucherrecht stelle einen unmittelbaren Eingriff in die nach Schweizer Gesellschaftsrecht zu beurteilenden Statuten der Beklagten dar und stehe das Verbot der Einlagenrückgewähr (Art 680 Abs 2 Schweizer Obligationsrecht) einer Rückzahlung entgegen, ins Leere.

3. Klausel 3

3.1. *„Bei Abschluss des Vertrages wird eine Bearbeitungsgebühr erhoben.“*

[77] 3.2. Das **Erstgericht** nahm eine Intransparenz der Klausel gemäß § 6 Abs 3 KSchG an, weil die Höhe der Bearbeitungsgebühr weder in der Klausel noch in den AGB ersichtlich gemacht werde. Da der Beklagten hinsichtlich der Höhe der Bearbeitungsgebühr weitreichende und willkürliche Änderungsmöglichkeiten zustünden, sei die Klausel zudem nach § 879 Abs 3 ABGB unzulässig.

[78] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel sei intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Die Höhe der Bearbeitungsgebühr sei weder in der Klausel selbst genannt noch verweise diese auf eine andere leicht auffindbare Stelle zur Berechnung der Bearbeitungsgebühr.

[79] Die Beklagte vertritt in der **Revision** den Standpunkt, aus der Klausel lasse sich keine Rechtsfolge ableiten, womit diese auch keinen Einfluss auf das Verhältnis zwischen der Gesellschaft und den Aktionären haben könne.

Die Bearbeitungsgebühren würden dem Aktionär vor Erwerb der Aktie bekannt gegeben. Ein Interessent könne somit frei entscheiden, ob er die Aktie unter Berücksichtigung der Bearbeitungsgebühr erwerbe oder nicht. Schon aufgrund der individuell für jeden Aktionär ausgehandelten Höhe seien Angaben von Gebühren nicht möglich und liege damit keine AGB vor.

[80] 3.3.1. Schon das Transparenzgebot verlangt für eine Klausel über die Verpflichtung zur Tragung von Betreibungs- oder Bearbeitungskosten, dass in ihr der zu leistende Betrag entweder selbst genannt oder seine Auffindung durch eine unmittelbar zielführende, auch dem Durchschnittsverbraucher leicht verständliche Verweisung ermöglicht wird. Dem Verbraucher darf kein unklares Bild seiner vertraglichen Verpflichtung vermittelt werden (vgl RS0110991 [T8]). Die Höhe der Bearbeitungsgebühr ergibt sich hier weder aus der Klausel selbst noch aus einem in dieser enthaltenen Hinweis. Der Kunde hat keine Möglichkeit, Inhalt und Tragweite der Klausel zu durchschauen (vgl RS0122169 [T2]), sodass sie das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verletzt (vgl 10 Ob 19/21y Rz 36).

[81] 3.3.2. Die Revisionswerberin leitet die Zulässigkeit der Klausel aus dem Erwerb der Aktie im Einzelfall und den dabei dem Interessenten erteilten Hinweisen auf die Bearbeitungsgebühren ab. Darauf ist aber nicht Bedacht zu nehmen, weil im Verbandsprozess weder auf die praktische Handhabung noch auf individuelle Erklärungen oder Vereinbarungen Rücksicht genommen werden kann (RS0121943; RS0121726 [T4]).

4. Klausel 4

4.1. „Kommt der Käufer mit seiner Zahlung in Verzug, so können H* und Ha* vom Vertrag zurücktreten.“

[82] 4.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel sehe die Gewährung einer angemessenen Frist zur Nachholung der Leistung als Voraussetzung für einen Rücktritt durch die Beklagte im Verzugsfall nicht vor, aus welchen Gründen auch immer dieser eingetreten sei. Die Klausel sei daher gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[83] Das **Berufungsgericht** schloss sich der Beurteilung des Erstgerichts an. Im Verbandsprozess komme es nicht darauf an, ob die Beklagte tatsächlich eine Nachfrist gewähre. Die Klausel sei daher gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[84] Die **Revision** hält dem lediglich entgegen, die Klausel unterliege keiner Beurteilung nach dem österreichischen Verbraucherrecht. Zudem genüge nach oberstgerichtlicher Rechtsprechung, wenn dem säumigen Vertragspartner eine angemessene Frist zur Nachholung seiner Leistung tatsächlich gewährt werde.

[85] 4.3.1. Die Anwendung der Verbraucherschutzbestimmungen des § 6 KSchG und der §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB im Verhältnis zwischen der Beklagten und dem einzelnen Mitglied wurde bereits ausgeführt. Darüber hinaus erstreckt sich die Klausel nicht nur auf das Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und ihren Mitgliedern, sondern auch auf jenes zur Ha* AG hinsichtlich der jeweils geschlossenen Vereinbarung über den Kauf der Aktien der Beklagten.

[86] 4.3.2. Der Senat hält die Revisionsausführungen für nicht stichhältig und teilt die Rechtsansicht des Berufungsgerichts. Weshalb es für die Beklagte und die Ha* AG bei jeglichem und auch noch so geringem Zahlungsverzug notwendig und zulässig sein sollte, umgehend und ohne weitere Nachfristsetzung von sämtlichen Verträgen – und

somit auch vom Darlehensvertrag sowie der mit der Ha* AG geschlossenen Vereinbarung über den Kauf der Aktien der Beklagten – zurückzutreten, wird von der Revisionswerberin nicht ausreichend nachvollziehbar dargelegt.

[87] 4.3.3. Auf die tatsächliche Geschäftsabwicklung bzw praktische Handhabung von Klauseln kommt es im Verbandsprozess nicht an (RS0121943 [T1]; RS0121726 [T4]). Der Einwand der Beklagten, den säumigen Mitgliedern werde eine angemessene Nachfrist tatsächlich gewährt, ist daher unerheblich.

5. Klausel 5

5.1. „Ha*, als Verkäuferin, kann in diesem Fall ohne weiteren Nachweis 20 Prozent der gesamten Verkaufssumme als Schadenersatz verlangen.“

[88] 5.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel für gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB, weil sie den Verbraucher im Fall eines Zahlungsverzugs zur Zahlung eines vorweg pauschalierten Schadenersatzes verpflichte, ohne dabei auf ein etwaiges Verschulden abzustellen. Im Übrigen reiche die Höhe des Schadenersatzes an wucherische (Straf-)Zinsen heran.

[89] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel umfasse bei Auslegung im kundenfeindlichsten Sinn auch Fälle des objektiven Verzugs des Käufers mit seiner Zahlung. Die Auferlegung einer Vertragsstrafe, obwohl den Verbraucher kein Verschulden an der Beendigung des Vertragsverhältnisses treffe und er keine Vertragsverletzung begangen habe, sei jedoch unzulässig im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[90] Die **Revision** hält dem entgegen, die Klausel stelle auf ein Verschulden und einen subjektiven Verzug des Verbrauchers mit der Zahlung ab. Daher sei die Pauschalierung des Schadenersatzes sachlich gerechtfertigt.

Im Rahmen der Angemessenheitskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB sei darauf abzustellen, ob sich die Höhe des Strafbetrags am durchschnittlich zu erwartenden Schaden orientiere. Konkret könne eine pauschalierte Schadenssumme von 20 % durchaus den realen Schaden der Beklagten im Verzugsfall abbilden.

[91] 5.3.1. Entgegen den Revisionsausführungen ist der Klausel bei kundenfeindlichster Auslegung – gemeinsam mit der voranstehenden Klausel 4 – nicht zu entnehmen, dass sich diese lediglich auf einen vom Verbraucher verschuldeten Verzug mit seiner Zahlung erstrecken würde. Die AGB führen vielmehr lediglich den „Verzug“ mit der Zahlung an, ohne auf subjektive Elemente abzustellen.

[92] 5.3.2. Die Argumentation der Beklagten in ihrer Revision zeigt darüber hinaus keine Unrichtigkeit der – selbstständig tragfähigen (vgl RS0118709) – Beurteilung des Berufungsgerichts auf, die Klausel sei schon deshalb gröblich benachteiligend, weil die Vertragsstrafe losgelöst vom Verschulden des Verbrauchers oder dem Vorliegen einer Vertragsverletzung anfalle (vgl RS0016558 [T13, T14]). Wird auf eine ebenso tragende Begründung des Berufungsgerichts in der Revision überhaupt nicht eingegangen, ist die Rechtsrüge insoweit nicht gesetzmäßig ausgeführt (RS0043603 [T4, T16]).

[93] 5.3.3. Soweit sich die Revision zur Höhe des Schadenersatzes darauf stützt, der Beklagten entstünden vor einem Vertragsrücktritt Mahnkosten und Kosten für die Eintreibung der offenen Forderungen, da sie erst bei Uneinbringlichkeit der vom Käufer geschuldeten Zahlung vom Vertrag zurücktreten könne, weicht sie von den zu beurteilenden Klauseln ab. Zudem führt die Revision als sachliche Rechtfertigung eines pauschalen

Schadenersatzanspruchs ohnehin nur vermeintliche Kosten und Aufwendungen der Beklagten selbst ins Treffen. Die Klausel erstreckt sich jedoch nicht auf einen Schadenersatzanspruch der Beklagten, sondern der Ha* AG, womit es auf solche Kosten und Aufwendungen der Beklagten nicht ankommt.

6. Klausel 6

6.1. *„Der Aktionär kann seine Aktien jederzeit an einen Dritten verkaufen, muss aber gleichzeitig das Darlehen auf den Erwerber übertragen. Der Verwaltungsrat kann die Zustimmung zu einer solchen Aktien- und Darlehensübertragung ohne Angabe von Gründen verweigern. Die Übertragung ist gebührenpflichtig.“*

[94] 6.2. Nach dem **Erstgericht** ist die Klausel gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB und intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, weil sie dem geltenden Gesetzeswortlaut des § 62 Abs 3 AktG widerspreche, die gesetzlich vorgesehene gerichtliche Bewilligung der Übertragung von Aktien abbedungen werde und die näheren Parameter der gebührenpflichtigen Übertragung von Aktien nicht genannt seien.

[95] Das **Berufungsgericht** führte zusätzlich aus, die Klausel sei hinsichtlich der Übertragungsgebühr intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, da die Höhe der Gebühr weder in der Klausel genannt sei noch auf eine andere leicht auffindbare Stelle zur Berechnung der Bearbeitungsgebühr verwiesen werde.

[96] Die **Revision** wendet ein, auf das Aktionärsverhältnis sei ausschließlich Schweizer Sachrecht anzuwenden. Die Klausel gebe insoweit lediglich die gesetzliche Regelung wieder. Nach Art 685a Abs 1 Schweizer Obligationenrecht könnten die Statuten der Gesellschaft

bestimmen, dass Namensaktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen. Die gerichtliche Ersetzung dieser Zustimmung sei nicht vorgesehen. Vorliegend seien die Gründe für eine verweigerte Zustimmung in Art 5 der Statuten der Beklagten geregelt und den Aktionären daher bekannt. Eine Begründungspflicht müsse nicht vorgesehen werden.

[97] 6.3.1. Mit dem Verbandsprozess soll nicht nur das Verbot von gesetzwidrigen Klauseln erreicht, sondern es sollen auch jene Klauseln beseitigt werden, die dem Verbraucher ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild seiner vertraglichen Position oder ein unrichtiges Bild der Rechtslage vermitteln (RS0115219 [T14, T21]; RS0121951 [T4]). Daraus kann eine Pflicht zur Vollständigkeit folgen, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar bleiben (RS0115219).

[98] 6.3.2. Im Rahmen der Beurteilung der vorliegenden Klausel kann dahingestellt bleiben, ob sich die Übertragung von Aktien der Beklagten sowie das Erfordernis der Zustimmung des Verwaltungsrats nach österreichischem oder Schweizer Sachrecht richtet. In beiden Fällen vermittelt die Klausel dem Verbraucher nämlich ein unklares Bild der Rechtslage und ist unzulässig:

[99] Ist nach der Satzung die Zustimmung der Gesellschaft zur Übertragung der Aktien notwendig, so ist gemäß § 62 Abs 3 AktG, falls die Zustimmung versagt wird, dem Aktionär bei Nachweis der Einzahlung des auf die Einlage eingeforderten Betrags vom Gericht die Übertragung der Aktie zu gestatten, wenn kein wichtiger Grund für die Verweigerung der Zustimmung vorliegt und die Übertragung ohne Schädigung der Gesellschaft, der übrigen Aktionäre und der Gläubiger erfolgen kann.

[100] Nach Art 685a Abs 1 Schweizer Obligationenrecht können die Statuten bestimmen, dass Namensaktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen. Die Gesellschaft kann gemäß Art 685b Schweizer Obligationenrecht das Gesuch um Zustimmung ablehnen, wenn sie hierfür einen wichtigen, in den Statuten genannten Grund bekanntgibt oder wenn sie dem Veräußerer der Aktien anbietet, die Aktien für eigene Rechnung, für Rechnung anderer Aktionäre oder für Rechnung Dritter zum wirklichen Wert im Zeitpunkt des Gesuchs zu übernehmen. Als wichtige Gründe gelten Bestimmungen über die Zusammensetzung des Aktionärskreises, die im Hinblick auf den Gesellschaftszweck oder die wirtschaftliche Selbständigkeit des Unternehmens die Verweigerung rechtfertigen.

[101] Nach Art 5 der Statuten der Beklagten kann die Gesellschaft die Zustimmung zur Übertragung der Aktien aus folgenden Gründen verweigern: 1. Der Veräußerer ist seinen Verpflichtungen, die er mit dem Erwerb der Aktie eingegangen ist, nicht nachgekommen. 2. Der Erwerber weigert sich, eine Vereinbarung zur Regelung der Nutzung der H* Ferienanlagen („Ferienvertrag“) in der jeweils gültigen Fassung abzuschließen. 3. Nach pflichtgemäßem Ermessen des Verwaltungsrates bei Vorliegen einer von drei, in den Statuten näher beschriebenen Konstellationen.

[102] Die vorliegende Klausel hingegen vermittelt dem Verbraucher bei kundenfeindlichster Auslegung den Eindruck, der Verwaltungsrat könne die Zustimmung zu einer Aktien- und Darlehensübertragung aus jeglichen Gründen, ohne darzulegende Begründung sowie ohne Möglichkeit einer gerichtlichen Ersetzung verweigern. Weder enthält die Klausel die gemäß § 62 Abs 3 AktG eingeräumte Möglichkeit der

gerichtlichen Ersetzung einer verweigerten Zustimmung zur Aktienübertragung noch die Voraussetzungen nach Art 685b Schweizer Obligationenrecht, im Fall der Ablehnung entweder einen in den Statuten genannten Grund bekanntzugeben oder die Übernahme der Aktien anzubieten, oder eine Einschränkung auf die in Art 5 der Statuten der Beklagten aufgezählten Ablehnungsgründe. Vielmehr bleibt völlig im Dunkeln, aus welchen Gründen und unter welchen Voraussetzungen der Verwaltungsrat seine Zustimmung verweigern darf. Die Klausel ist damit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[103] 6.3.3. Die Höhe der Übertragungsgebühr ergibt sich weder aus der Klausel selbst noch aus einem in dieser enthaltenen Hinweis. Der Kunde hat keine Möglichkeit, Inhalt und Tragweite der Klausel zu durchschauen (vgl RS0122169 [T2]), sodass sie auch insoweit das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verletzt (vgl 10 Ob 19/21y Rz 36). Der Einwand der Beklagten, die Gebühr werde dem Aktionär bei Übertragung der Aktien mitgeteilt und er sei ohnehin in der Lage, diese auf den Erwerber zu überbinden, ist schon deshalb unerheblich, weil es wie schon ausgeführt auf die tatsächliche Geschäftsabwicklung bzw praktische Handhabung von Klauseln im Verbandsprozess nicht ankommt (RS0121943 [T1]; RS0121726 [T4]).

7. Klausel 7

7.1. „Der Rückkauf“

Im Bestreben, den Partnern einen zusätzlichen Dienst zu erweisen, erklärt sich Ha ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bereit, im Umfang von 10 Prozent des Aktien-Neuverkaufes im laufenden Geschäftsjahr und unter Berücksichtigung sozialer Aspekte, Aktien zurückzukaufen und die damit verbundenen Darlehen zu übernehmen.*

Ein Rückkaufsbegehren kann frühestens 48 Monate nach Vertragsabschluss gestellt werden.

Der Rücknahmebetrag entspricht dem Aktienpreis im Zeitpunkt der Erstellung der Rückkaufsabrechnung plus dem Darlehensbetrag, abzüglich 18 Prozent. Die Auszahlung erfolgt innerhalb von sechs Monaten nach Erstellung der Rückkaufsabrechnung durch Ha und deren Genehmigung durch den Verkäufer.“*

[104] 7.2. Das **Erstgericht** kam zum Schluss, dass die Klausel in mehrfacher Hinsicht intransparent sei. Da für die Berechnung des Rücknahmebetrags nicht auf den Zeitpunkt des Rückkaufsantrags, sondern jenen der Erstellung der Rückkaufsabrechnung abgestellt werde, sei der Verbraucher insoweit der Willkür des Unternehmens unterworfen. Die Voraussetzung „und unter Berücksichtigung sozialer Aspekte“ sei unbestimmt.

[105] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel beinhalte keine Regelung, wann die Ha* AG die Rückkaufsabrechnung zu erstellen oder in welchem Zeitraum sie auf das Rückkaufsverlangen überhaupt zu reagieren habe. Sie könne daher frei wählen, wann sie die Rückkaufsabrechnung erstelle und dafür einen Tag mit einem möglichst niedrigen Aktienkurs auswählen.

[106] Die Beklagte tritt dem in der **Revision** dahin entgegen, der Regelungsinhalt der Klausel beziehe sich ausschließlich auf die Beendigung der Mitgliedschaft, weshalb diese nach dem Gesellschaftsstatut zu beurteilen sei. Da auch der Anwendungsbereich des KSchG nicht eröffnet sei, komme § 6 Abs 1 Z 5 KSchG nicht zur Anwendung. Diese Bestimmung sei ohnehin deshalb nicht einschlägig, weil die Klausel kein Entgelt des Verbrauchers regle. Eine gröbliche

Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB sei ausgeschlossen, weil die Festsetzung des Rückkaufpreises mit der Erstellung der Rückkaufsabrechnung erfolge und sich der Aktienkurs nach den Gegebenheiten am Markt richte. Ein Kursschwankungsrisiko liege in der Natur einer Aktie, dessen sich der Aktionär auch bewusst sei.

[107] 7.3.1. Soweit sich die Revision gegen die Anwendung österreichischer Verbraucherschutzvorschriften wendet, wurde dazu bereits ausgeführt.

[108] 7.3.2. Nach § 6 Abs 1 Z 1 KSchG sind für den Verbraucher Vertragsbestimmungen im Sinn des § 879 ABGB jedenfalls nicht verbindlich, nach denen er während einer unangemessen langen Frist an den Vertrag gebunden ist. Diese Norm bietet auch für Dauerschuldverhältnisse einen im Einzelfall anhand einer Interessenabwägung auszufüllenden Orientierungsrahmen. Maßgebend ist dabei eine Gesamtbeurteilung wesentlicher Elemente des Schuldverhältnisses (RS0121007). Ob eine unangemessen lange Frist vorliegt, ist durch eine Abwägung der beiderseitigen Interessen zu ermitteln. Dabei sind die typischen Erwartungen des Kunden den wirtschaftlichen und technischen Interessen des Unternehmers gegenüberzustellen (RS0121007 [T1]). Die sachliche Rechtfertigung einer längeren Bindung des Verbrauchers kann sich insbesondere aus dem Interesse des Unternehmers ergeben, ein aufgrund des Umfangs seiner Investitionen besonders hohes wirtschaftliches Risiko durch eine sachgerechte Kalkulation beschränken zu können und dem damit verbundenen wirtschaftlichen Risiko für längere Zeit klare Verhältnisse zu schaffen (vgl RS0123616). Die Beurteilung, ob ein Verbraucher während einer unangemessen langen Frist an den Vertrag gebunden ist, ergibt sich auch aus dem

Zusammenspiel aus Mindestvertragsdauer und anschließender Kündigungsmöglichkeiten (5 Ob 169/22x Rz 72; 9 Ob 68/24a Rz 56).

[109] 7.3.3. Die Beklagte führt in ihrer Revision aus, die Klausel beziehe sich auf die Beendigung der Mitgliedschaft bzw der Gesellschafterstellung. Nach den AGB ermöglicht neben der Übertragung der Mitgliedschaft an einen Dritten – mangels anderweitiger Kündigungsmöglichkeit (vgl Klausel 2) – lediglich der Rückkauf der Aktie durch die Ha* AG dem einzelnen Mitglied die Beendigung seiner Mitgliedschaft samt Ferienrechts- und Darlehensvertrag. Insoweit erweist sich die vorliegende Konstruktion als Vertragsbindung des Verbrauchers, welche lediglich durch den Rückkauf der Aktie beendet wird. Dabei ist schon eine Vertragsbindung für die Dauer von mindestens 48 Monaten ab Vertragsabschluss als unangemessen lange im Sinn des § 6 Abs 1 Z 1 KSchG zu qualifizieren.

[110] 7.3.4. Nach der Klausel gründet der dem Mitglied zu zahlende Rücknahmebetrag auf dem Aktienpreis im Zeitpunkt der Erstellung der Rückkaufsabrechnung. Dessen Auszahlung erfolgt innerhalb von sechs Monaten nach Erstellung der Rückkaufsabrechnung durch die Ha* AG und deren Genehmigung durch den Verkäufer. Zu welchem Stichtag oder innerhalb welcher Frist jedoch die Rückkaufsabrechnung erstellt wird, regelt die Klausel nicht. Bei kundenfeindlichster Auslegung kann die Ha* AG damit einen bereits dem einzelnen Mitglied eröffneten und bindend in Anspruch genommenen Aktienrückkauf dadurch für eine unbestimmte Dauer hinauszögern oder sogar verunmöglichen, indem die Rückkaufsabrechnung nicht erstellt wird. Ebenso ist dadurch – worauf bereits die Vorinstanzen zutreffend hingewiesen haben – möglich, den Rücknahmebetrag einseitig

zugunsten des Unternehmens zu beeinflussen, indem die Rückkaufsabrechnung der Entwicklung des Aktienpreises angepasst erstellt wird. Die Klausel ist insoweit auch gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB.

8. Klausel 8

8.1. *„Durch den Vertragsabschluss verpflichtet sich der H* Partner, die Reglemente, Hausordnungen und anderen Erlässe der Verwaltung anzuerkennen und im Interesse aller Partner zu beachten.“*

[111] 8.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG an, weil unklar sei, auf welche Regelungen sich die Klausel konkret beziehe.

[112] Das **Berufungsgericht** schloss sich dieser Auffassung an. Darauf, ob den Verbrauchern die Unterlagen tatsächlich zur Verfügung gestellt würden, komme es im Verbandsverfahren nicht an.

[113] Die **Revision** führt aus, den Mitgliedern würden sämtliche geltenden Regelungen von der Beklagten zur Verfügung gestellt. Das Berufungsgericht greife zudem unmittelbar in Aktionärsrecht ein. Mit der Klausel würden die Aktionäre bloß jenen Regelungen zustimmen, die sie selbst getroffen hätten, womit eine Intransparenz ausscheide.

[114] 8.3.1. Es ist davon auszugehen, dass in den Reglementen, Hausordnungen und anderen Erlässen der Verwaltung auch Rechte und Pflichten der Mitglieder normiert sind. Diese Unterlagen gehören aufgrund des Verweises in den AGB auf sie zum Vertragsinhalt (vgl 3 Ob 155/22y Rz 25). Die Klausel bezieht sich nach Art einer dynamischen Verweisung auf die „von der Verwaltung“ jeweils erlassenen Dokumente, deren Inhalt ungewiss ist. Der Beklagten käme bei kundenfeindlichster Auslegung der Klausel im Ergebnis ein uneingeschränktes Recht zu, einseitig die von ihr zu

erbringenden Leistungen einem Mitglied gegenüber abzuändern, ohne dass diese Änderung – besonders weil sie geringfügig oder sachlich gerechtfertigt ist – zumutbar sein müsste. Die Klausel verstößt deshalb gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG (vgl 3 Ob 155/22y Rz 26).

[115] 8.3.2. Der Klausel lässt sich auch nicht entnehmen, welche konkreten Dokumente unter den Begriff „Reglemente, Hausordnungen und anderen Erlässe“ fallen und wer „die Verwaltung“ ist, womit sie – wie bereits das Berufungsgericht ausgeführt hat – intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG ist.

[116] 8.3.3. Wie schon ausgeführt kommt es auf die tatsächliche Geschäftsabwicklung bzw praktische Handhabung von Klauseln im Verbandsprozess nicht an (RS0121943 [T1]; RS0121726 [T4]). Ob die Beklagte die Unterlagen ihren Mitgliedern tatsächlich aushändigt, kann somit dahingestellt bleiben.

9. Klausel 9

9.1. *„Inbezug auf Wohnrechtspunkte gilt folgende Regelung:*

[...]

- Punkte, die älter sind als fünf Jahre, verlieren ihre Gültigkeit (Artikel 31 der Statuten).

[...]

- Ein Tausch von Punkten gegen Bargeld und/oder Verrechnung durch die Gesellschaft ist nicht möglich.“

9.2. Das **Erstgericht** führte aus, ein Verfall von Wohnpunkten binnen fünf Jahren sei im Sinn der höchstgerichtlichen Rechtsprechung zum Verfall von Gutscheinen gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB. Das einzelne Mitglied erwerbe die Wohnpunkte

durch Bezahlung des Jahresbeitrags. Die Klausel halte zudem der Geltungskontrolle gemäß § 864a ABGB nicht stand.

[117] Das **Berufungsgericht** trat dieser Beurteilung zum Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB bei. Dass die Wohnpunkte durch Zahlung des Jahresbeitrags erworben werden, lasse sich aus den Regelungen zur Sistierung des Ferienrechts ableiten. Der Anspruch auf jährlich auszuschüttende Gewinnanteile verjähre zwar nach § 1480 ABGB nach drei Jahren, die vorliegende Situation sei damit aber nicht vergleichbar, da dem Mitglied die Wohnpunkte bereits zugeschrieben worden und von diesem nicht erst einzufordern seien.

[118] Die **Revision** führt dagegen aus, die Wohnpunkte seien nicht als Gutscheine zu qualifizieren. Bei den Wohnpunkten handle es sich auch nicht um ein Bonusprogramm. Der Jahresbeitrag und die Wohnpunkte würden in keinem rechtlichen oder vertraglichen Zusammenhang stehen. Deren Verjährung trete vielmehr gemäß § 1486 Z 1 ABGB nach drei Jahren ein. Die Wohnpunkte würden nur ein Surrogat für eine Forderung gegen die Beklagte darstellen. Deren Einforderung erfolge mit der Einlösung der Wohnpunkte bei Nutzung der Ferienrechte.

[119] 9.3.1. Klauseln, die das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, verändern oder aushöhlen, unterliegen der Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB (RS0016908 [T8]). Dies gilt insbesondere auch für eine in AGB enthaltene Verkürzung der Verjährungsfrist (7 Ob 22/12d mwN = RS0016908 [T27]). Verfallsklauseln sind dabei dann nichtig, wenn sie durch ihre unangemessene Kürze das Geltendmachen von Ansprüchen ohne sachlichen Grund übermäßig erschweren (RS0016688). Je kürzer die Verfallsfrist sein soll, umso triftiger muss der

Rechtfertigungsgrund sein (2 Ob 50/05z; 5 Ob 87/15b).

[120] 9.3.2. Bei Reisegutscheinen hat der Oberste Gerichtshof eine einjährige Gültigkeitsdauer, die bis zu drei Jahre nach deren Ablauf um ein weiteres Jahr verlängert werden kann, sodass insgesamt fünf Jahre für die Einlösung zur Verfügung stehen, als nicht gröblich benachteiligend angesehen (7 Ob 75/11x). Hingegen wurde zu 6 Ob 139/16h eine Verfallsfrist für (auch entgeltlich erworbene) „Prämienmeilen“ von 20 Monaten ohne „die Gültigkeit verlängernde, qualifizierte Aktivitäten“ und zu 7 Ob 22/12d eine Gültigkeitsdauer von zwei Jahren für Wertgutscheine, die – ähnlich den hier zu beurteilenden Gutscheinen – für touristische Dienstleistungen eingelöst werden konnten, als unzulässig beurteilt (vgl 6 Ob 210/17a).

[121] 9.3.3. Der Beklagten ist zwar zuzugestehen, dass sie allgemein ein Interesse daran hat, innerhalb eines überblickbaren Zeitraums Klarheit über die von ihr zu erbringenden Leistungen und die offenen Wohnpunkte zu erlangen. Das jeweilige Mitglied hat demgegenüber ein erhebliches Interesse daran, einmal erworbene Wohnpunkte auch langfristig einsetzen zu können. Dabei ist vor allem zu beachten, dass ausschließlich mit diesen Wohnpunkten die eigentliche Hauptleistung der Beklagten – deren Ferienangebote und -einrichtungen – in Anspruch genommen werden kann, womit gerade auch ein nach kurzer Frist eintretender Verfall dieser Wohnpunkte das Leistungsversprechen der Beklagten aushöhlt.

[122] Die Klausel sieht dazu eine absolute Frist von fünf Jahren ohne Verlängerungsmöglichkeit oder Ausnahmen vor. Damit tritt ein Verlust der Gültigkeit selbst bei unvorhergesehenen und längerfristigen Hindernissen ein, welche das Mitglied an der Einlösung seiner Wohnpunkte

hindern. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung tritt ein Verlust der Gültigkeit sogar dann ein, wenn die Einlösung der Wohnpunkte aus solchen Gründen verhindert wurde, die von der Beklagten selbst zu verantworten sind. Darüber hinaus ist dem Mitglied – im Unterschied zu der in 7 Ob 75/11x zu beurteilenden Klausel – vorliegend nach den AGB keine Rückerstattung der Wohnpunkte und Auszahlung als Bargelddbetrag innerhalb der Frist von fünf Jahren möglich, womit bei entsprechendem Zeitablauf unabhängig von den Gründen einer unterbliebenen Einlösung der Wohnpunkte diese ihre Gültigkeit verlieren.

[123] Im Gegensatz zum Erwerb von (Reise-)Gutscheinen kann das Mitglied grundsätzlich auch nicht selbst bestimmen, wann es die Wohnpunkte erwerben und damit den Fristenlauf beginnen lassen möchte. Vielmehr werden diese nach den AGB jährlich automatisch gutgeschrieben. In dieser Situation verstärkt sich jedoch dessen Interesse an einer langfristig möglichen Einlösung der Wohnpunkte. Darüber hinaus regelt die Klausel den Verlust der Gültigkeit von Wohnpunkten nicht erst nach Vertragsbeendigung, sondern vielmehr auch während der aufrechten, fortdauernden und grundsätzlich unbefristeten Vertragsbeziehung. Insoweit ist es der Beklagten umso mehr zuzumuten, dass die Mitglieder die bereits erworbenen Wohnpunkte auch während eines möglichst langen Zeitraums in Anspruch nehmen können.

[124] 9.3.4. Soweit die Beklagte als sachliche Rechtfertigung für die Verkürzung der Gültigkeitsdauer der Wohnpunkte auf das Risiko des jahrelangen „Hortens“ von Wohnpunkten mit einem späteren konzentrierten Einlösen hinweist, verstößt sie damit gegen das Neuerungsverbot, da diese Argumentation im erstinstanzlichen Verfahren nicht

erhoben wurde. Dass die Statuten der Beklagten eine fünfjährige Verfallsfrist für Wohnpunkte vorsehen, befreit die Beklagte entgegen ihren weiteren Einwendungen nicht von einer Kontrolle der Klausel nach § 879 Abs 3 ABGB.

[125] 9.3.5. Die Klausel, wonach die Wohnpunkte nach fünf Jahren ihre Gültigkeit verlieren, ist damit gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[126] 9.3.6. Auf die von den Vorinstanzen bejahte Unzulässigkeit der Klausel, soweit sie einen Tausch von Wohnpunkten gegen Bargeld oder Verrechnung durch die Beklagte regelt, kommt die Revision nicht mehr zurück. Hierauf ist somit nicht weiter einzugehen.

10. Klausel 10

10.1. „*Der Verwaltungsrat ist befugt, gegebenenfalls Ergänzungen und Änderungen des Punktesystems vorzunehmen.*“

[127] 10.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel enthalte keine Angaben dazu, unter welchen Voraussetzungen der Verwaltungsrat befugt sei, Ergänzungen und Änderungen des Punktesystems vorzunehmen. Sie sei daher gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB und intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Zudem verstoße sie gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

[128] Das **Berufungsgericht** schloss sich dieser Beurteilung hinsichtlich § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 2 Z 3 KSchG an. Die Struktur der Beklagten, nur eigene Aktionäre als Mitglieder zu akzeptieren, führe nicht zum Verlust der Verbraucherrechte.

[129] Die Beklagte führt in ihrer **Revision** dagegen aus, die Kompetenzen des Verwaltungsrats seien gemäß Schweizer Gesellschaftsrecht und den Statuten üblich ausgestaltet. Die Begebung von Wohnpunkten obliege der Gesellschaft und

betreffe deren innere Organisation, sodass diese nicht der Klauselkontrolle unterliege. Da die Statuten der Beklagten von den Aktionären gestaltet würden, spiegele die vorliegende Klausel auch nur die Entscheidung der Aktionäre wider. Der Verwaltungsrat entscheide aufgrund der Ermächtigung der Aktionäre in deren Sinne, quasi als verlängerter Arm der Aktionäre. Eine einseitige Änderung scheide sohin schon denklogisch aus, weil die Entscheidungen dadurch mittelbar durch alle Aktionäre getroffen würden.

[130] 10.3.1. Gemäß § 6 Abs 2 Z 3 KSchG sind für den Verbraucher nicht einzeln ausgehandelte Vertragsbestimmungen unverbindlich, wonach der Unternehmer eine von ihm zu erbringende Leistung einseitig ändern oder von ihr abweichen kann, es sei denn, die Änderung bzw Abweichung ist dem Verbraucher zumutbar, besonders weil sie geringfügig und sachlich gerechtfertigt ist. Diese Regelung dient der Sicherung der Vertragstreue des Unternehmers und schützt das Vertrauen des Verbrauchers in die vertragliche Zusage seines Partners (RS0128730). Es soll verhindert werden, dass sich der Unternehmer das Recht auf weitgehende, den Interessen des Verbrauchers widersprechende, einseitige Leistungsänderungen vorbehält. Umfassende und vage Änderungsklauseln indizieren daher eine Unzumutbarkeit. Die Vorbehalte müssten, damit sie rechtswirksam bleiben, möglichst genau umschrieben und konkretisiert sein (RS0111807). Einseitige Leistungsänderungen müssen durch ein gerechtfertigtes Interesse des Unternehmers legitimiert sein. Besonderheiten des Leistungsgegenstands müssen die Änderung unvermeidlich machen. Die Änderungen dürfen die subjektive Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung nicht merklich stören (8 Ob 106/20a Rz 69; 7 Ob 115/25z Rz 16).

[131] 10.3.2. Die Klausel ermöglicht es der Beklagten in kundenfeindlichster Auslegung gegenüber den Mitgliedern, ihre Leistungen zu reduzieren, etwa indem bestimmte Ferienangebote und -einrichtungen aus dem Punktesystem entfernt oder zu anderen, teureren Konditionen angeboten werden. Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, dass die Klausel wegen Verstoßes gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG unwirksam sei, ist daher nicht zu beanstanden.

[132] 10.3.3. Soweit die Revision die Anwendbarkeit des § 6 KSchG und ein Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG zusammengefasst mit dem Argument bestreitet, die Befugnisse des Verwaltungsrats würden sich aus den Statuten der Beklagten ergeben, welche wiederum von den Aktionären nach deren Belieben gestaltet werden könne, geht dies ins Leere. Die vorliegende Beurteilung erstreckt sich weder auf die Statuten der Beklagten noch auf die Frage, ob der Verwaltungsrat nach aktienrechtlichen Grundsätzen seine Kompetenz überschreitet.

11. Klausel 11

11.1. *„Die H* Partner entrichten pro Darlehen einen Jahresbeitrag, der vom Verwaltungsrat periodisch festgesetzt wird und sich nach den anfallenden Kosten richtet. Dieser Betrag wird insbesondere verwendet für:*

- Abgaben, Gebühren, Miteigentumsspesen, Steuern und Versicherungsprämien*
- Abschreibungen*
- Reparaturen und Unterhalt an den Gebäuden und der Innenausstattung, Ersatzbeschaffung*
- Verwaltung der Gesellschaft, Reservationsdienst.“*

[133] 11.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß der Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 5 KSchG

an, da der Jahresbeitrag willkürlich und schrankenlos geändert werden könne.

[134] Das **Berufungsgericht** bejahte einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

[135] Die **Revision** hält dem entgegen, die Klausel verstoße schon deshalb nicht gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, weil die maßgebenden Parameter für eine Änderung des Jahresbeitrags konkret benannt seien und auch eine Senkung des Jahresbeitrags auf Basis dieser Klausel erfolgen würde. Schließlich diene die Klausel nach ihrem Bedeutungsgehalt gerade dazu, eine Kostenwahrheit für die Aktionäre zu schaffen.

[136] 11.3.1. Gemäß § 6 Abs 1 Z 5 KSchG (wodurch § 879 Abs 3 ABGB konkretisiert wird) sind für den Verbraucher Vertragsbestimmungen nicht verbindlich, nach denen dem Unternehmer auf sein Verlangen für seine Leistung ein höheres als das bei der Vertragsschließung bestimmte Entgelt zusteht, es sei denn, der Vertrag sieht bei Vorliegen der vereinbarten Voraussetzungen für eine Entgeltänderung auch eine Entgeltsenkung vor, die für die Entgeltänderung maßgebenden Umstände sind im Vertrag umschrieben und sachlich gerechtfertigt und ihr Eintritt hängt nicht vom Willen des Unternehmers ab. Dies soll den Verbraucher vor überraschenden Preiserhöhungen schützen (RS0124336). Die Bestimmung regelt – abgesehen vom (weiteren) Erfordernis der Zweiseitigkeit – die Zulässigkeitsvoraussetzungen für Preisänderungsklauseln. Im Rahmen der geforderten ex-ante-Prüfung muss der Gestaltungsspielraum des Unternehmers für den Verbraucher nach den in § 6 Abs 1 Z 5 KSchG genannten Prämissen und Parametern jedenfalls im Vertrag klar umschrieben sein (RS0121395).

[137] 11.3.2. Diesen Anforderungen genügt die Klausel

nicht, sind ihr doch keine näheren Aussagen dazu zu entnehmen, nach welchen Kriterien die periodische Festsetzung des Jahresbeitrags erfolgt. Dass diese sich „nach den anfallenden Kosten“ richtet, ist ebenso unzureichend wie die Beschreibung, wofür dieser Jahresbeitrag insbesondere verwendet wird. Es bleibt daher letztlich vollkommen unklar, welche Kosten und sonstigen Faktoren für die Beitragsanpassung maßgeblich sein sollen. Aus diesen Erwägungen verstößt die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

12. Klausel 12

12.1. *„Das Darlehen der Partner wird jährlich mit einem vom Verwaltungsrat zu bestimmenden Betrag im Sinne eines nicht bar zu entrichtenden Amortisationsbetrages belastet. Bei Verkauf oder Rückkauf der Aktien muss das Darlehen durch den Partner wieder auf den ursprünglichen Wert aufgestockt werden.“*

[138] 12.2. Das **Erstgericht** erachtete den Bedeutungsgehalt der Klausel als für den Verbraucher unverständlich und die Klausel daher als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Der „nicht bar zu entrichtende Amortisationsbetrag“ sei weder konkret dargelegt noch der Höhe nach beschränkt. Die Klausel sei daher auch gröblich benachteiligend.

[139] Das **Berufungsgericht** führte aus, bei kundenfeindlichster Auslegung der Klausel könnte der Verbraucher beim Verkauf oder Rückkauf der Aktien verpflichtet sein, einen Barbetrag in Höhe der kumulierten Amortisationsbeträge an die Beklagte zu bezahlen. Der Verwaltungsrat sei bei Festsetzung des Amortisationsbetrags völlig frei. Dessen Verpflichtung, nach aktienrechtlichen Grundsätzen stets zu Gunsten seiner Aktionäre zu handeln, sei nicht ausreichend, um eine gröbliche Benachteiligung im Sinn

des § 879 Abs 3 ABGB zu verhindern. Die Klausel sei daher sowohl intransparent als auch gröblich benachteiligend.

[140] Die **Revision** hält dem entgegen, aus der Klausel folge keine Barzahlungsverpflichtung des Aktionärs. Das vom Aktionär entrichtete Darlehen werde faktisch nicht verringert, sondern lediglich belastet. Eine gröbliche Benachteiligung sei zudem schon deswegen ausgeschlossen, weil der Verwaltungsrat an die aktienrechtlichen Vorgaben zu Gunsten der Aktionäre gebunden sei.

[141] 12.3.1. Nach den AGB der Beklagten hat jedes Mitglied ein Darlehen (von gegenwärtig 1.100 CHF) zu gewähren; der Darlehensbetrag ist innerhalb der vereinbarten Frist auf ein von der Beklagten bzw der Ha* AG bezeichnetes Konto einzuzahlen. Danach hat das jeweilige Mitglied den Darlehensbetrag zu Beginn der Mitgliedschaft somit tatsächlich einzuzahlen.

[142] 12.3.2. Die Klausel 12 ermöglicht der Beklagten, das Darlehen jährlich mit einem Amortisationsbetrag zu belasten und bei Beendigung der Mitgliedschaft durch Rückkauf der Aktien gegenüber dem betreffenden Mitglied zu verlangen, dass das Darlehen wieder auf den ursprünglichen Wert aufgestockt wird. Bei gebotener kundenfeindlichster Auslegung bewirkt die Klausel somit, dass der ursprüngliche Darlehensbetrag jährlich um einen beliebig festgesetzten Wert reduziert wird und die sich insgesamt ergebende Wertdifferenz bei Beendigung der Mitgliedschaft vom Mitglied zu tragen ist. Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, dass unter der „Aufstockung“ des Darlehens auf den ursprünglichen Wert insoweit im kundenfeindlichsten Sinn die Bezahlung eines Barbetrags in Höhe der kumulierten Amortisationsbeträge verstanden werden muss. Inwieweit das Darlehen nur „belastet“, aber nicht faktisch verringert werde,

kann die Beklagte nicht schlüssig darlegen.

[143] 12.3.3. Der jährliche Amortisationsbetrag wird vom Verwaltungsrat bestimmt, ohne dass die Klausel weitere Kriterien oder Beschränkungen vorsieht. Dem Berufungsgericht ist somit darin beizupflichten, dass die Klausel schon aus diesem Grund sowohl intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG als auch gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB ist.

13. Klausel 13

13.1. „Die Mitarbeiter der H* und Ha* sind zur schriftlichen oder mündlichen Änderung oder Ergänzung der vorliegenden Vertragsbestimmungen nicht befugt.“

[144] 13.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 10 Abs 3 KSchG an.

[145] Das **Berufungsgericht** trat dieser Beurteilung bei.

[146] Die Beklagte führt dagegen in ihrer **Revision** aus, der Grund für die Klausel liege in Art 24 der Statuten der Beklagten, wonach die Gesellschaft nach außen vom Verwaltungsrat vertreten werde. Vertragsänderungen seien damit nur unter Mitwirkung des Verwaltungsrats oder der von diesem autorisierten Personen möglich.

[147] 13.3. Nach § 10 Abs 3 KSchG kann die Rechtswirksamkeit formloser Erklärungen des Unternehmers oder seiner Vertreter zum Nachteil des Verbrauchers vertraglich nicht ausgeschlossen werden. Diese Regelung soll verhindern, dass der Unternehmer dem Verbraucher mündliche Zusagen macht, deren Gültigkeit er nachträglich unter Berufung auf eine Klausel in seinen AGB in Abrede stellt (vgl RS0121954).

[148] Die Klausel verstößt gegen § 10 Abs 3 KSchG. Die gegenteiligen Revisionsausführungen gehen schon

deswegen ins Leere, weil nach der Klausel auch (formlose) Erklärungen der Mitglieder des Verwaltungsrats oder vom Verwaltungsrat autorisierter Personen betroffen wären. Zudem erfasst die Klausel auch das Rechtsverhältnis des Verbrauchers zur Ha* AG und betrifft den Aktienkaufvertrag, womit die Prüfung der Klausel auf Basis des gesamten österreichischen Rechts zu erfolgen hat.

14. Klausel 14

14.1. *„Mit Rücksicht auf die unbeschränkte Dauer dieses Vertrages kann die Generalversammlung der Aktionäre der H* auf Antrag des Verwaltungsrates einzelne Bestimmungen der bestehenden, mit den Partnern abgeschlossenen Vereinbarungen betreffend Erwerb der Mitgliedschaft bei der H* bzw die diesen bestehenden Verträgen zu Grunde liegenden Allgemeinen Bestimmungen abändern, ergänzen, aufheben oder geänderten Gegebenheiten, z.B. auf wirtschaftlichem, rechtlichem gesellschaftlichem und touristischem Gebiete, anpassen.“*

[149] 14.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß der Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG an.

[150] Das **Berufungsgericht** führte aus, der Verbraucher könne anhand der Klausel nicht erkennen, welche Änderungen des Vertrags davon betroffen sein könnten. Diese lasse völlig offen, in welchen Bereichen und in welchem Umfang eine Änderung möglich sein solle. Die Klausel sei daher intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[151] Dagegen wendet die **Revision** ein, die Klausel beziehe sich ausschließlich auf das Aktionärsverhältnis. Auf die Klausel sei ausschließlich Schweizer Aktienrecht anzuwenden. Die Klausel sei ohnehin nicht intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil sie lediglich die geltende Rechtslage wiedergebe und auch dem österreichischen

Aktienrecht entspreche. Die Aktionäre seien die Herren der Verträge und der Satzung. Die Klausel diene daher lediglich als Information für die Aktionäre, dass ein solches Änderungsrecht im Rahmen der Generalversammlung bestehe, ohne dass sie den Aktionären zusätzliche Rechte und Pflichten auferlegen würde.

[152] 14.3.1. Den Einwendungen der Beklagten, die Klausel beziehe sich ausschließlich auf das nach Schweizer Aktienrecht zu beurteilende Aktionärsverhältnis, sind die Ausführungen unter Pkt III. und IV. entgegenzuhalten.

[153] 14.3.2. Die Klausel betrifft nicht die Änderung der Statuten der Beklagten anhand aktienrechtlicher Bestimmungen, sondern ermöglicht die Änderung der aufrechten Vertragsbeziehungen zwischen dem jeweiligen Mitglied einerseits und der Beklagten sowie der Ha* AG andererseits. Das insoweit der Generalversammlung der Aktionäre eingeräumte Änderungsrecht hinsichtlich dieser Vertragsbeziehungen geht ohne Zweifel über die rein gesellschaftsrechtlichen Befugnisse der Aktionäre hinaus.

[154] 14.3.3. Die Klausel sieht ein umfassendes Änderungsrecht sämtlicher mit dem einzelnen Mitglied abgeschlossener Vereinbarungen sowie der AGB vor, ohne dass inhaltliche oder sonstige Einschränkungen getroffen werden. Sie lässt völlig offen, in welchen Bereichen und in welchem Umfang eine Änderung möglich ist. Die Klausel ist daher intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

15. Klausel 15

15.1. *„Gerichtsstand für alle Ansprüche aus dieser Vereinbarung ist der Sitz der Gesellschaft.“*

[155] 15.2. Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als unwirksam. Gemäß Art 15 und 16 LGVÜ 2007 könne in Verbrauchersachen der Verbraucher den Vertragspartner

sowohl vor den Gerichten des Vertragsstaats, in dessen Hoheitsgebiet dieser Vertragspartner seinen Wohnsitz habe, oder vor den Gerichten des Vertragsstaats, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz habe, klagen. Da keine Ausnahme im Sinn des Art 17 LGVÜ 2007 vorliege, könne davon nicht abgewichen werden.

[156] Das **Berufungsgericht** schloss sich dem an und ergänzte diese Ausführungen dahin, dass vorliegend die Aktionäre als Verbraucher (auch) im Sinn des LGVÜ 2007 anzusehen seien, sodass Art 15 ff LGVÜ 2007 zur Anwendung gelangten. Da keine der Ausnahmen des Art 17 LGVÜ 2007 vorliege, unter denen eine Gerichtsstandsvereinbarung mit einem Verbraucher zulässig sei, sei die Klausel unzulässig.

[157] Die **Revision** führt dagegen aus, die Aktionäre der Beklagten seien keine Verbraucher. Diese Qualifikation erstreckte sich auch auf das LGVÜ 2007, womit der 4. Abschnitt des LGVÜ 2007 nicht herangezogen werden könne. Das Berufungsgericht lasse zudem offen, weshalb keine Ausnahme im Sinn des Art 17 LGVÜ 2007 vorliege. Die Klausel gebe lediglich Art 22 Nr 2 LGVÜ 2007 wieder und sei daher zulässig.

[158] 15.3.1. Im Hinblick auf den Sitz der Beklagten in der Schweiz richtet sich die internationale Zuständigkeit grundsätzlich nach dem am 30. 10. 2007 in Lugano abgeschlossenen Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Art 64 Abs 2 lit a LGVÜ 2007).

[159] Das LGVÜ 2007 stimmt inhaltlich mit den Art 1 bis 61 EuGVVO nahezu wortgleich überein, sodass die diesbezügliche Literatur und Rechtsprechung weitgehend auch für das LGVÜ 2007 herangezogen werden kann (RS0131605).

[160] 15.3.2. Nach Art 16 Abs 1 LGVÜ 2007 kann die Klage eines Verbrauchers gegen den anderen Vertragspartner entweder vor den Gerichten des durch das LGVÜ 2007 gebundenen Staates erhoben werden, in dessen Hoheitsgebiet dieser Vertragspartner seinen Wohnsitz hat, oder vor dem Gericht des Ortes, an dem der Verbraucher seinen Wohnsitz hat.

[161] Gemäß Art 17 LGVÜ 2007 ist eine Gerichtsstandsvereinbarung in Verbrauchersachen nur nach der Entstehung der Streitigkeit zulässig; weiters wenn sie dem Verbraucher noch andere Gerichtsstände zur Verfügung stellt und schließlich wenn sie für beide Parteien den gemeinsamen Wohnsitz oder den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt als Gerichtsstand festschreibt, es sei denn, dass eine solche Vereinbarung nach dem Recht dieses Staates nicht zulässig ist (6 Ob 146/21w; zum gleichlautenden Art 15 LGVÜ: RS0124949). Gerichtsstandsvereinbarungen haben nach Art 23 Abs 5 LGVÜ 2007 keine rechtliche Wirkung, wenn sie den Vorschriften des Art 17 LGVÜ 2007 zuwiderlaufen.

[162] 15.3.3. Der Begriff des Verbrauchers bestimmt sich nach seiner Stellung innerhalb des konkreten Vertrags in Verbindung mit dessen Natur und Zielsetzung und nicht nach seiner subjektiven Stellung. Es kommt auf die für den Vertragspartner des Verbrauchers objektiv erkennbaren Umstände des Geschäfts an (1 Ob 115/12m mwN). Der innere Wille der Person, die sich auf die Verbrauchereigenschaft beruft, ist demgegenüber irrelevant. Geschützt werden soll nur der nicht berufs- oder gewerbebezogen handelnde private Endverbraucher. Erfasst sind deshalb nur Verträge, die eine (natürliche) Einzelperson zur Deckung ihres Eigenbedarfs beim privaten Verbrauch schließt und die keinen Bezug zu einer gegenwärtigen oder zukünftigen beruflichen oder

gewerblichen Tätigkeit dieser Person haben (6 Ob 146/21w; 8 Ob 71/21f je mwN).

[163] 15.3.4. Dass die Beklagte ihre Leistungen auch gegenüber Verbrauchern in Österreich anbietet und mit diesen eine Mitgliedschaft eingeht, folgt schon aus dem festgestellten Sachverhalt. Darüber hinaus ist insoweit auf die Ausführungen zu Pkt III. und IV. zu verweisen. Soweit die Beklagte erneut auf die Qualifikation der Mitglieder als Aktionäre verweist, geht dies darüber hinaus schon deswegen ins Leere, weil sich die Klausel 15 auch auf den Darlehensvertrag und das Vertragsverhältnis zur Ha* AG erstreckt.

[164] 15.3.5. Die Gerichtsstandsvereinbarung zugunsten der Gerichte am Sitz der Beklagten verstößt damit gegen die zwingenden Bestimmungen des Art 17 LGVÜ 2007.

16. Klausel 16

16.1. „*Es ist schweizerisches Recht anwendbar.*“

[165] 16.2. Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent, da der Verbraucher nicht darauf hingewiesen werde, dass er sich nach Art 6 Abs 2 Rom I-VO auf den Schutz der zwingenden Bestimmungen des im Staat seines gewöhnlichen Aufenthalts geltenden Rechts berufen könne.

[166] Das **Berufungsgericht** erachtete die Klausel ebenfalls als unzulässig, weil sie den Verbraucher nicht darüber unterrichte, dass er nach Art 6 Abs 2 Rom I-VO auch den Schutz der zwingenden Bestimmungen des Rechts genieße, das ohne diese Klausel anzuwenden wäre.

[167] Dagegen wendet die **Revision** ein, die Rom I-VO finde im Verhältnis der Beklagten zu ihren Aktionären nach Art 1 Abs 2 lit f Rom I-VO keine Anwendung. Es sei ausschließlich Schweizer Recht anzuwenden.

[168] 16.3.1. Eine Rechtswahlklausel ist

missbräuchlich im Sinn von Art 3 Abs 1 Klausel RL (RL 93/13/EWG), wenn sie keinen Hinweis auf den ergänzenden Schutz durch Anwendung der zwingenden Bestimmungen des Verbraucherstaatsrechts enthält (2 Ob 155/16g).

[169] Art 6 Abs 2 Rom I-VO ermöglicht zwar auch in Verbraucherverträgen eine Rechtswahl, diese darf jedoch nicht dazu führen, dass dem Verbraucher der Schutz entzogen wird, der ihm durch die zwingenden Bestimmungen jenes Rechts gewährt wird, das ohne Rechtswahl anwendbar wäre. Weist eine in AGB enthaltene Rechtswahlklausel den Verbraucher nicht darauf hin, dass er sich nach Art 6 Abs 2 Rom I-VO auf den Schutz der zwingenden Bestimmungen des im Staat seines gewöhnlichen Aufenthalts geltenden Rechts berufen kann, ist die Rechtswahlklausel nach ständiger Rechtsprechung wegen Intransparenz missbräuchlich im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG (RS0131887).

[170] 16.3.2. Die im Anlassfall geltende Rechtswahlklausel erklärt schweizerisches Recht für anwendbar, ohne eine Unterrichtung der zuvor aufgezeigten Art zu enthalten.

[171] 16.3.3. Die Klausel ist auch auf den Darlehensvertrag zwischen dem Mitglied und der Beklagten sowie das Vertragsverhältnis zur Ha* AG anwendbar, welche Rechtsverhältnisse wie dargestellt der Rom I-VO unterliegen. Schon aus diesem Grund bleiben die Revisionsausführungen, wonach die Rom I-VO nicht anzuwenden sei, erfolglos.

17. Klausel 17

17.1. *„Bei Ungültigkeit oder Ungültigwerden einzelner Bestimmungen dieses Vertrages wird nicht der ganze Vertrag unwirksam, vielmehr treten an Stelle der unwirksamen Bestimmungen diejenigen Regeln, die nach Treu*

und Glauben Sinn und Zweck dieses Vertrages erfüllen.“

[172] 17.2. Das **Erstgericht** nahm eine Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG an.

[173] Das **Berufungsgericht** beurteilte die Klausel ebenfalls als intransparent.

[174] Nach der **Revision** sei eine Klausel in AGB, wonach im Fall der Unwirksamkeit einer der Bestimmungen der AGB eine wirksame Bestimmung an deren Stelle trete, die im Fall von Verbrauchern gesetzlich vorgesehen sei, nicht intransparent, weil sie lediglich die Rechtslage wiedergebe. Die gegenständliche Klausel drücke genau dies aus und sei somit nicht intransparent.

[175] 17.3. Nach gesicherter Rechtsprechung ist eine sogenannte salvatorische Klausel nach § 6 Abs 3 KSchG dann intransparent, wenn sie beispielsweise den AGB nur soweit Geltung zubilligt, als ihnen nicht zwingende gesetzliche Bestimmungen entgegenstünden, oder wenn sich der Verbraucher zur Abgabe einer ihm nicht vorhersehbaren Erklärung und Abänderung eines Vertrags verpflichten soll, weil damit die Rechtsposition des Verbrauchers unklar wird und ihm das Risiko aufgebürdet wird, seine Rechte selbst zu erkennen (4 Ob 228/17h mwN; RS0122045).

[176] Der Oberste Gerichtshof hat ähnliche Klauseln als gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verstoßend beurteilt (vgl 9 Ob 81/08i [Klausel 7]; 3 Ob 12/09z [Klausel 26]). An dieser Rechtsauffassung ist auch hier festzuhalten. Für den Verbraucher ist die für den Fall der Teilnichtigkeit angekündigte Vertragsänderung nicht vorhersehbar. Die Rechtsposition des Verbrauchers bleibt durch die Formulierung „diejenigen Regeln, die nach Treu und Glauben Sinn und Zweck dieses Vertrages erfüllen“ völlig unklar.

18. Klausel 18

18.1. „*H* kann das Produktportfolio jederzeit ändern: neue Produkte einführen oder bestehende Produkte nicht mehr zum Verkauf anbieten.*“

[177] 18.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB an, weil sich die Beklagte weitreichende Änderungsmöglichkeiten vorbehalte, ohne eine sachliche Rechtfertigung darzulegen. Die Klausel verstoße auch gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG und sei zudem intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[178] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel sei jedenfalls aufgrund ihrer Intransparenz unzulässig. Die gewählte Formulierung lasse offen, ob sie sich nur auf künftige oder auch auf bereits bestehende Kunden beziehe und welche Auswirkungen dies auf letztere habe.

[179] Die **Revision** steht auf dem Standpunkt, selbst bei kundenfeindlichster Auslegung erstrecke sich der Regelungsinhalt der Klausel nicht auf bestehende Kunden. Die Klausel besage lediglich, dass es der Beklagten möglich sei, auch neue Produkte zum Verkauf anzubieten. Selbst ein Bestandskunde sei im Falle eines Neukaufs in Bezug auf den Kaufvertrag des Neuprodukts als Neukunde anzusehen. Aus der Klausel würden den Bestandskunden damit weder Rechte noch Pflichten erwachsen.

[180] 18.3.1. Die Klausel verstößt gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG und ist schon aus diesem Grund unzulässig.

[181] 18.3.2. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung betrifft die Klausel entgegen den Revisionsausführungen nicht bloß die Leistung gegenüber zukünftigen Mitgliedern, sondern auch das Vertragsverhältnis zu bereits vorhandenen Mitgliedern sowie deren Buchungen von bestimmten Ferieneinrichtungen und -anlagen. Die der

Beklagten ermöglichte jederzeitige Änderung ihres Produktportfolios führt dabei zu einer Änderung der von der Beklagten ihren Mitgliedern zu erbringenden Leistung. Die Klausel gewährt der Beklagten somit ein einseitiges Leistungsänderungsrecht, ohne die hierzu berechtigenden Gründe anzuführen. Eine sachliche Rechtfertigung für dieses einseitige Leistungsänderungsrecht ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten nicht aufgezeigt.

[182] 18.3.3. Die in der Klausel vorbehaltene einseitige Leistungsänderung ist auch nicht geringfügig und dem Verbraucher zumutbar, weil damit die Beklagte das Recht hat, ihre Leistung beliebig und schrankenlos anzupassen. Das jederzeitige Änderungsrecht ermöglicht es ihr bei kundenfeindlichster Auslegung, selbst in bereits abgeschlossene Reservierungen und Buchungen einseitig einzugreifen.

19. Klausel 19

19.1. *„Die Gültigkeit der Punkte beträgt fünf Jahre (unter Einbezug des Jahres der Gutschrift).*

[...]

Punktetransfers, Punkteerwerb und Abbuchungsreihenfolge der Wohnpunkte:

- Punktetransfers sind im persönlichen Kundenbereich auf my.h.com gemäss den dafür geltenden aktuellen Nutzungsbedingungen möglich.*

[...]

- Die Punkte behalten nach einem Punkteübertrag ihre ursprüngliche Gültigkeitsdauer.

[...]

- H behält sich vor, eine Bearbeitungsgebühr für die Punkteübertragung zu erheben.*

[...]

H behält sich vor, weitere Beschränkungen vorzunehmen.“*

[183] 19.2. Das **Erstgericht** nahm eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB an, weil die Klausel keine Angaben dazu enthalte, unter welchen Voraussetzungen „weitere Beschränkungen“ vorgenommen werden könnten. Die einseitige Änderungsmöglichkeit verstoße auch gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG. Die Klausel sei zudem intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[184] Das **Berufungsgericht** führte aus, der uneingeschränkte Vorbehalt von weiteren Beschränkungen sei gemäß § 879 Abs 3 ABGB unzulässig.

[185] Die Beklagte bringt in der **Revision** vor, die Wohnpunkte seien Rechte, die aus der Aktionärsstellung entstünden, und somit Nebenrechte zur Aktie. Die Beklagte ermögliche es dennoch, diese Sonderrechte zu übertragen. Da es sich um ein freiwilliges Angebot der Beklagten handle, das von den Aktionären getragen werde, stehe es der Beklagten frei, die Bedingungen für die Übertragung festzulegen.

[186] 19.3.1. Hinsichtlich der Regelung zur fünfjährigen Gültigkeit der Wohnpunkte ist auf die Ausführungen zur Klausel 9 zu verweisen.

[187] 19.3.2. Die Höhe der bei Punkteübertragung vorbehaltenen Bearbeitungsgebühr ergibt sich hier weder aus der Klausel selbst noch aus einem in dieser enthaltenen Hinweis. Der Kunde hat keine Möglichkeit, Inhalt und Tragweite der Klausel zu durchschauen (vgl RS0122169 [T2]), sodass sie das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verletzt (vgl 10 Ob 19/21y Rz 36).

[188] 19.3.3. Die Klausel lässt Punktetransfers „gemäß den dafür geltenden aktuellen Nutzungsbedingungen“ zu und ermöglicht der Beklagten zudem die Regelung weiterer

Beschränkungen. Insoweit erweist sich die Klausel als intransparent, weil bei der gebotenen kundenfeindlichsten Interpretation von einer jederzeit möglichen Änderung der ohnehin nicht näher beschriebenen Nutzungsbedingungen ausgegangen werden kann und für den Verbraucher in keiner Weise ersichtlich ist, nach welchen Vorgaben die Beklagte Änderungen und weitere Beschränkungen vornehmen kann.

[189] 19.3.4. Im Rahmen der Beurteilung der Zulässigkeit der Klausel im Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und dem jeweiligen Mitglied kommt wie dargestellt jedenfalls auch § 6 KSchG zur Anwendung.

20. Klausel 20

20.1. „Die Rechtsverbindlichkeit der Reservierung tritt mit der textlichen Bestätigung durch H* ein (Brief, Fax oder Email).“

[190] 20.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 10 Abs 3 KSchG an.

[191] Das **Berufungsgericht** schloss sich dieser Beurteilung an. Nach der Klausel könne ein Mitarbeiter der Beklagten einem Kunden mündlich die Reservierung bestätigen und sich danach die Beklagte aufgrund dieser Klausel auf die Ungültigkeit der mündlichen Erklärung berufen. Gerade dies solle § 10 Abs 3 KSchG verhindern.

[192] Die **Revision** führt aus, die Klausel umfasse lediglich die Bestätigung einer Reservierung und diene so auch dem Schutz des Aktionärs. Eine derartige Beschränkung sei gemäß § 10 Abs 3 KSchG zulässig, da sie eine zulässige Einschränkung der Vertretungsmacht der Mitarbeiter der Beklagten darstelle.

[193] 20.3. Wie die Revisionsausführungen mit dem Wortlaut der Klausel vereinbar sein soll, legt die Beklagte nicht dar. In dieser ist eindeutig eine textliche Bestätigung

der Beklagten (Brief, Fax oder Email) als Gültigkeitserfordernis vorgesehen, ohne welche eine Reservierung nicht rechtsverbindlich sei, sodass nur einer solch textlichen Bestätigung der Beklagten Bedeutung zukommt. Dieses Formerfordernis verstieße daher grundsätzlich gegen § 10 Abs 3 KSchG (vgl RS0121435).

[194] 20.4. Zudem verstößt die Klausel bei kundenfeindlichster Auslegung aber ohnehin auch gegen § 879 Abs 3 ABGB. Der Beklagten wird dadurch ermöglicht, selbst frühzeitige Reservierungen ihrer Mitglieder nach ihrem freien Belieben erst zeitlich unmittelbar vor dem eigentlichen Antritt und der Inanspruchnahme einer gebuchten Leistung zu bestätigen oder eine Bestätigung abzulehnen. Während das Mitglied diesfalls der bis zuletzt vorhandenen Ungewissheit ausgesetzt ist, ob eine geplante Buchung tatsächlich stattfinden kann, ist der Beklagten umgekehrt die Möglichkeit eröffnet, nach eigenen wirtschaftlichen Überlegungen ihre Leistungen kurzfristig nicht anzubieten. Insoweit liegt eine sachlich nicht gerechtfertigte gröbliche Benachteiligung vor.

21. Klausel 21

21.1. *„Fehlerhafte Reservierung (vom Aktionär oder Mitglied verursacht):*

Fehlerhafte Reservierungen, die durch missverständlich ausgefüllte oder mehrfach übermittelte Reservierungsgesuche verursacht werden, gehen zu Lasten des Aktionärs oder des Mitglieds, d.h., H ist bei einer Rücknahme oder Umbuchung berechtigt, dem Aktionär oder dem Mitglied den hierdurch entstehenden Schaden (Ziffer 7.4) zu belasten.“*

[195] 21.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel verpflichte den Verbraucher auch in jenen Fällen zur Leistung von Schadenersatz, in denen diesen kein Verschulden an den

fehlerhaften oder mehrfach übermittelten Reservierungen treffe, weshalb die Klausel in diesem Aspekt gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB sei. Darüber hinaus schließe die Klausel das Recht des Verbrauchers aus, einen Irrtum geltend zu machen, und verstoße somit gegen § 6 Abs 1 Z 14 KSchG.

[196] Diesen Ausführungen schloss sich das **Berufungsgericht** an. Der Klauselwortlaut stelle auf ein Verursachen und damit nicht auf ein Verschulden des Mitglieds ab. Da die Klausel den Verbraucher direkt zu Schadenersatz verpflichte, nehme sie ihm auch das Recht zur Irrtumsanfechtung.

[197] Die **Revision** stützt sich darauf, die Klausel stelle eindeutig auf ein Verursachen und sohin auf eine verschuldete Kausalkette ab. Die Klausel verstoße auch nicht gegen § 6 Abs 1 Z 14 KSchG.

[198] 21.3.1. Nach der Rechtsprechung ist eine Klausel gröblich benachteiligend, die den Verbraucher zu einem verschuldensunabhängigen Schadenersatz verpflichtet (RS0129621 [T1]; RS0016914 [T72]).

[199] 21.3.2. Wenn das Berufungsgericht im Anlassfall von einer unzulässigen Erfolgshaftung und einer Nichtigkeit im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB ausgeht, weil die Klausel ausschließlich auf die fehlerhafte Reservierung und eine bloße Verursachung durch das Mitglied abstelle, ist dem zu folgen. Die Revisionsausführungen, die Klausel stelle auf eine verschuldete Kausalkette ab, ist mit deren Wortlaut nicht in Einklang zu bringen.

[200] 21.3.3. Die Klausel verstößt somit gegen § 879 Abs 3 ABGB.

22. Klausel 22

22.1. „Stornierung durch H*:

- Dauernde oder vorübergehende Schliessung des Resorts oder der Hausbootbasis aus wirtschaftlichen oder rechtlichen Gründen. Die Ansprüche des Aktionärs oder des Mitglieds sind in einem solchen Fall auf die Gutschrift der belasteten Punkte beschränkt.“

[201] 22.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel als so allgemein formuliert, dass ein Verbraucher daraus nicht konkret abschätzen könne, welche wirtschaftlichen oder rechtlichen Gründe gemeint seien sowie ob diese Gründe auch sachlich gerechtfertigt seien. Eine Einschränkung auf konkrete schwerwiegende Gründe sei nicht ersichtlich. Zudem stelle die Klausel auf Vorkommnisse ausschließlich in der Sphäre der Beklagten ab und nicht etwa auf Gründe beim Mitglied. Die Klausel verstoße daher jedenfalls gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG.

[202] Das **Berufungsgericht** nahm ebenfalls einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG an. Der Klauselwortlaut sei derart vage, dass er den Rücktritt in das Belieben der Beklagten stelle.

[203] Nach der **Revision** ist die Klausel sachlich gerechtfertigt, weil sie wirtschaftliche oder rechtliche Gründe für die Schließung eines Ressorts oder Hausboots anführe. Jedes Mitglied könne aufgrund der Klausel nachvollziehen, aus welchen Gründen es zu einem Vertragsrücktritt der Beklagten kommen könne. Außerdem müsse die Beklagte ohnehin zum Vorteil ihrer Aktionäre handeln. Die Entscheidung, ob ein Ressort aufgrund wirtschaftlicher oder rechtlicher Gründe geschlossen werde, erfolge damit immer im Sinn der Aktionäre oder aus einem höheren, von der Beklagten nicht beeinflussbaren Grund.

[204] 22.3.1. § 6 Abs 2 Z 1 KSchG untersagt die – nicht ausgehandelte – Vereinbarung eines Rücktrittsrechts des

Unternehmers ohne sachliche Rechtfertigung, insbesondere ohne Leistungsstörung des Verbrauchers (RS0117366). Eine Klausel verstößt gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG, wenn sie nicht präzisiert, was unter dem angeführten Grund zu verstehen ist (vgl. RS0127019). Ob der nicht individuell vereinbarte Auflösungsgrund sachlich gerechtfertigt ist, ist danach zu beurteilen, ob ein anerkennenswertes Interesse des Unternehmers an der vorzeitigen Vertragsbeendigung zu bejahen ist. Dafür kommen zum einen Gründe in Betracht, die die Vertrauenswürdigkeit des Verbrauchers in Frage stellen, aber auch, dass dem Unternehmer aus anderen Gründen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses unzumutbar ist. Darunter sind unter anderem auch Hindernisse zu verstehen, die, jedenfalls wenn sie vom Unternehmer nicht zu vertreten sind, einer weiteren Vertragsabwicklung nachhaltig entgegenstehen (RS0117366 [T2]).

[205] 22.3.2. Die vorliegende Klausel ermöglicht der Beklagten einen Vertragsrücktritt unter anderem im Fall der dauernden oder vorübergehenden Schließung eines Ressorts oder Hausboots aus wirtschaftlichen Gründen. Bei kundenfeindlichster Auslegung kann die Beklagte somit aus eigenen wirtschaftlichen Überlegungen heraus eine solche Schließung vornehmen und die damit verbundenen Verträge einseitig stornieren. Die Klausel sieht insoweit weder die Voraussetzung externer wirtschaftlicher Einflüsse noch sonstige Einschränkungen für ein Vorgehen der Beklagten aus wirtschaftlichen Gründen vor. Damit kommt ihr jedoch die Möglichkeit zu, sich jederzeit willkürlich vom Vertrag zu lösen.

[206] 22.3.3. Die Klausel verstößt somit gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG.

23. Klausel 23

23.1. „Lokale Kostenbeiträge

b) Wir behalten uns vor, die lokalen Kostenbeiträge im Falle unvorhergesehener Kostenerhöhungen im Resort anzupassen.“

[207] 23.2. Das **Erstgericht** nahm aufgrund der pauschalen Begriffe „lokale Kostenbeiträge“ und „unvorhergesehene Kostenerhöhungen“ eine Intransparenz gemäß § 6 Abs 3 KSchG an. Die Klausel sei zudem gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB und verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sowie § 6 Abs 2 Z 4 KSchG.

[208] Das **Berufungsgericht** führte aus, es liege jedenfalls ein Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG vor.

[209] In ihrer **Revision** führt die Beklagte aus, die Klausel könne schon deswegen nicht gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG verstoßen, weil die Möglichkeit einer Entgeltänderung dem Aktionär von Anfang an mitgeteilt werde und die Klausel somit auch nicht den Anschein der Unveränderlichkeit des Entgelts erwecken könne. Die Beklagte behalte sich lediglich vor, das Angebot selbst und nicht eine bereits erfolgte Buchung anzupassen. Jede Buchung stelle eine Einzelvereinbarung zwischen der Beklagten und dem jeweiligen Mitglied dar, die nach deren Abschluss auch nicht mehr verändert werden könne. Jedes Mitglied wisse daher vor der Buchung, welche lokalen Kostenbeiträge zu entrichten seien, wobei eine Erhöhung nach Buchungsabschluss auch nicht mehr möglich sei.

[210] 23.3.1. Nach der hier vorliegenden Klausel ist eine (nachträgliche) Entgelterhöhung durch Anpassung der lokalen Kostenbeiträge uneingeschränkt möglich. Entgegen den Revisionsausführungen erstreckt sich diese Möglichkeit zur Entgelterhöhung nach dem Klauselwortlaut bei kundenfeindlichster Auslegung auch auf bereits

abgeschlossene, konkrete Buchungen, somit nach dem eigenen Standpunkt der Beklagten auf jeweilige Einzelvereinbarungen. Dass, wie die Beklagte meint, lediglich die Anpassung der allgemeinen Buchungsinformationen geregelt werde, lässt sich der Klausel nicht entnehmen. Damit wird der Beklagten aber ermöglicht, selbst bei bereits unter Zugrundelegung bestimmter Preisberechnungen fixierten Buchungen die lokalen Kostenbeiträge anzupassen und das eigene Entgelt zu erhöhen.

[211] 23.3.2. Die Klausel enthält keine nähere Aussage dazu, nach welchen Kriterien oder in welchen Fällen die Anpassung der lokalen Kostenbeiträge erfolgt. Aus der Formulierung „im Falle unvorhergesehener Kostenerhöhungen im Resort“ ist insoweit für den Verbraucher nichts weiter zu schließen. Es bleibt daher letztlich vollkommen unklar, welche Kosten und sonstigen Faktoren für die Entgeltanpassung maßgeblich sein sollen.

[212] 23.3.3. Aus diesen Erwägungen verstößt die Klausel bereits gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG. Ein weiteres Eingehen auf § 6 Abs 2 Z 4 KSchG erübrigt sich damit.

24. Klausel 24

24.1. „Anwendbares Recht/Gerichtsstand

Für die Rechtsbeziehung zwischen H und dem Teilnehmer gilt Schweizer Recht. [...] ausschliesslicher Gerichtsstand für die Leistungen von H* ist Zug.“*

[213] 24.2. Das **Erstgericht** verwies auf die Ausführungen zu den Klauseln 15 und 16.

[214] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Unzulässigkeit der Wahl von schweizerischem Recht und der ausschließlichen Gerichtsstandsvereinbarung seien bereits zu den genannten Klauseln behandelt worden.

[215] Die **Revision** verwies ebenfalls auf die

Ausführungen zu den Klauseln 15 und 16.

- [216] 24.3. Die Vereinbarung des schweizerischen Rechts sowie die Gerichtsstandsvereinbarung wurden bereits bei den Klauseln 15 und 16 behandelt, sodass auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann.

25. Klausel 25

25.1. „Änderungen

H behält sich vor, die Buchungsbedingungen aufgrund neuer Erkenntnisse (wie z.B. die Erhöhung oder die Einführung staatlicher Abgaben oder Gebühren, Steuern oder Wechselkursänderungen) regelmässig anzupassen und/oder zu ergänzen. H* wird die Aktionäre und Mitglieder über solche Änderungen textlich in ihren Publikationen oder mündlich bei der Reservierung informieren und in der Reservierungsbestätigung textlich darauf hinweisen.“*

- [217] 25.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel verstoße gegen § 879 Abs 3 ABGB, § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und § 6 Abs 3 KSchG.

- [218] Das **Berufungsgericht** verwies auf die Möglichkeit der Entgeltänderungen binnen zweier Monate nach Vertragsabschluss im Sinn des § 6 Abs 2 Z 4 KSchG. Dazu komme eine gröbliche Benachteiligung und Intransparenz, weil es durch die demonstrative Aufzählung zu keiner Einschränkung der Änderungsmöglichkeiten der Beklagten an den Buchungsbedingungen komme.

- [219] Die **Revision** führt aus, die Klausel verstoße nicht gegen § 6 Abs 2 Z 4 KSchG. Die Klausel erstrecke sich nur auf zukünftige Buchungen zu den jeweils aktuell geltenden Buchungsbedingungen. Nachträgliche Vertragsanpassungen seien von der Klausel nicht erfasst. Da die Klausel selbst keine Rechte und Pflichten des Verbrauchers regle, sondern diese in Hinsicht auf die Nutzung

der Immobilien erst durch die separat abzuschließenden Buchungsbedingungen geregelt würden, stelle die Klausel keine Allgemeine Geschäftsbedingung dar. Da der Regelungsinhalt der Klausel somit lediglich eine höhere Aufklärungsverpflichtung der Beklagten in Hinsicht auf allfällige Änderungen der Buchungsbedingungen zum Inhalt habe und die separat abzuschließende Buchungsvereinbarung die Rechte und Pflichten des Mitglieds hinsichtlich der jeweiligen Buchung bestimme, sei die Klausel weder gröblich benachteiligend noch intransparent.

[220] 25.3.1. Nach der Rechtsprechung sind Gegenstand einer Unterlassungsklage Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei der anderen bei Abschluss eines Vertrags stellt und die seinen Inhalt determinieren. Enthalten Formulierungen in AGB keine Willenserklärung des Verbrauchers, sondern dienen sie bloß dessen Aufklärung, sind sie grundsätzlich unbedenklich (RS0131601 [T3]). Gehen allerdings solche Informationsklauseln über eine bloße Aufklärung des Verbrauchers hinaus und gestalten den Vertragsinhalt – wobei (auch) die Prüfung dieser Frage nach der im Verbandsprozess gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung zu erfolgen hat –, können diese Regelungen Gegenstand der Verbandsklage nach § 28 Abs 1 KSchG sein (9 Ob 48/25m Rz 18 mwN).

[221] 25.3.2. Die Klausel 25 enthält nicht lediglich ergänzende Informationen oder Regelungen über eine (zusätzliche) Aufklärung des Verbrauchers, sondern determiniert das Recht der Beklagten, die Buchungsbedingungen anzupassen und/oder zu ergänzen. Die Revisionsausführungen, wonach diese Klausel „keine Allgemeine Geschäftsbedingung“ darstelle, sind damit nicht nachvollziehbar.

[222] 25.3.3. Auf die Ausführungen des Berufungsgerichts, die Klausel sei gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB und intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG, weil es durch die demonstrative Aufzählung zu keiner Einschränkung der Änderungsmöglichkeiten der Beklagten an den Buchungsbedingungen komme, geht die Beklagte nicht ein. Die Revision ist insoweit nicht gesetzmäßig ausgeführt, womit sich ein weiteres Eingehen hier erübrigt.

26. Klausel 26

26.1. „Preiserhöhungen/Zahlungsbedingungen:

H behält sich vor, die Preise bei Wechselkursänderungen oder Preisänderungen der Leistungserbringer und Einführung von zusätzlichen Steuern und Abgaben entsprechend anzupassen. Die Rechnung wird mit der Bestätigung zugestellt und ist spätestens 30 Tage nach Buchungsdatum der vermittelten Leistung fällig und zahlbar.“*

[223] 26.2. Nach Ansicht des **Erstgerichts** verstoße die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und sei zudem gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB sowie intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[224] Das **Berufungsgericht** erachtete die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Dass die Bestätigung, mit der die Rechnung zugestellt werde, wie von der Beklagten behauptet nur die Buchungsbestätigung sein könne, also das Schreiben, mit dem dem Kunden die Buchung bestätigt werde, ergebe sich aus der Klausel nicht eindeutig. Es könne auch irgendeine Bestätigung gemeint sein. Es sei auch nicht nachvollziehbar, warum die Klausel keinen Einfluss auf bereits getätigte Buchungen habe. Die Klausel verstoße zudem bereits deshalb gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, weil sie keine Verpflichtung zur Entgeltsenkung vorsehe.

[225] Die **Revision** führt aus, die Klausel beschreibe nur die Verpflichtung der Beklagten, die Mitglieder zusätzlich zu der Aufklärung vor der Reservierung, welche sowohl mündlich als auch schriftlich erfolgen könne, mit der Reservierungsbestätigung nochmalig auf allfällige Änderungen der Buchungsbedingungen hinzuweisen. Zudem seien nur zukünftige Buchungen erfasst. Die Klausel sei somit weder intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG noch verstoße sie gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

[226] 26.3. Entgegen den Revisionsausführungen führt die Klausel nicht lediglich eine Verpflichtung der Beklagten zu zusätzlichen Hinweisen an, sondern gibt dem Unternehmen ein Recht, die Preise anzupassen. Weshalb die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klausel könne auch bereits getätigte Buchungen erfassen, unrichtig sein soll, begründet die Revision ebenso wenig wie die pauschale Behauptung, eine Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG liege nicht vor. Die Revision ist somit auch hier nicht gesetzmäßig ausgeführt.

27. Klausel 27

27.1. „H* behält sich vor, alle Reservierungsbestimmungen regelmässig teilweise oder zur Gänze anzupassen und/oder zu ergänzen.“

[227] 27.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG an, weil die Beklagte eine von ihr zu erbringende Leistung (Reservierungen) einseitig ändern oder von ihr abweichen könne.

[228] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Vornahme von Reservierungen sei eine zentrale Leistung der Beklagten. Mit der Klausel könne sie ihre Reservierungsbestimmungen ohne Einschränkungen ändern. Es seien keinerlei Vorbehalte konkretisiert. Die Klausel sei daher bereits wegen des Verstoßes gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG zu untersagen.

[229] Die **Revision** hält dem entgegen, die Klausel beziehe sich nur auf zukünftige Buchungen. Da die Klausel keinen Einfluss auf die bestehenden Verträge zwischen der Beklagten und ihren Mitgliedern habe und sich aus dieser sohin auch keine Rechte und Pflichten der Mitglieder ableiten ließen, verstoße sie auch nicht gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

[230] 27.3. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung betrifft die Klausel auch das Vertragsverhältnis zu bereits vorhandenen Mitgliedern sowie deren Buchungen von bestimmten Ferieneinrichtungen und -anlagen. Die der Beklagten ermöglichte jederzeitige Änderung ihrer Reservierungsbestimmungen führt dabei zu einer Änderung der von der Beklagten ihren Mitgliedern zu erbringenden Leistung. Die Klausel gewährt der Beklagten somit ein einseitiges Leistungsänderungsrecht, ohne die hierzu berechtigenden Gründe anzuführen. Eine sachliche Rechtfertigung für dieses einseitige Leistungsänderungsrecht ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten nicht aufgezeigt. Die Klausel verstößt somit schon gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

28. Klausel 28

28.1. „Die Wohnpunkte sind eine beschränkte Anzahl Jahre gültig, derzeit ab Ausgabe fünf Jahre.“

[231] 28.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen §§ 864a, § 879 Abs 3 ABGB sowie § 6 Abs 2 Z 3 KSchG an.

[232] Das **Berufungsgericht** beurteilte die Klausel schon aufgrund des jederzeitigen Änderungsvorbehalts als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[233] Die **Revision** führt aus, aus der Klausel ergebe sich kein einseitiges Änderungsrecht, sondern handle es sich schlicht um eine Tatsachenfeststellung, dass die Wohnpunkte mit Erwerb der Aktie eine Gültigkeitsdauer von fünf Jahren

hätten.

[234] 28.3.1. Zunächst ist hinsichtlich des Verfalls von Wohnpunkten nach fünf Jahren auf die Ausführungen zu Klausel 9 zu verweisen.

[235] 28.3.2. Im Übrigen ist der Begriff „derzeit“ bei kundenfeindlichster Auslegung dahin auszulegen, dass die Verfallsfrist jederzeit geändert werden kann (vgl 9 Ob 241/02k). Dies verstößt gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil eine Änderung schrankenlos möglich ist (RS0111807).

29. Klausel 29

29.1. *„Das Mitglied verpflichtet sich, jährlich einen Beitrag pro Ferienrecht zu bezahlen («Jahresbeitrag»). Der Jahresbeitrag wird vom Verwaltungsrat der H* jährlich festgelegt und dem Mitglied mit der jährlichen Rechnung mitgeteilt. Der Jahresbeitrag deckt insb. die Kosten der zentralen Services und der Tochtergesellschaften, die Steuern sowie den Aufwand für Renovierungen (Abschreibungen) und Infrastruktur der Ferienwohnungen. Weitere Details zum Jahresbeitrag sind abrufbar unter www.h*/zusaetzliche-informationen.“*

[236] 29.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel sei gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB, verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG und sei intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG.

[237] Das **Berufungsgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG an.

[238] Die **Revision** steht auf dem Standpunkt, die Klausel verstoße nicht gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, weil die maßgebenden Parameter für eine Änderung des Jahresbeitrags konkret benannt seien und auch eine Senkung des Jahresbeitrags auf Basis dieser Klausel erfolge. Die Klausel versetze die Mitglieder in die Lage, die Grundlage für die

Anpassung des Jahresbeitrags nachzuvollziehen.

[239] 29.3. Die Klausel entspricht im Ergebnis weitgehend der Klausel 11, sodass auf die dortigen Ausführungen zu verweisen ist. Dass hier demonstrativ teils andere (Kosten-)Positionen genannt sind, ändert an der Beurteilung nichts. Es liegt ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG vor.

30. Klausel 30

30.1. „Das Mitglied räumt H* ein Rückkaufsrecht betreffend die Aktie(n) ein, wenn das Mitglied mit der Begleichung von fälligen Forderungen von H* in Verzug ist («Rückkaufsrecht»).

Die Rückübertragung der Aktie(n) erfolgt max. gegen Bezahlung des Substanzwerts der Aktie(n) (einsehbar im aktuellen Geschäftsbericht unter www.h*/geschaeftsbericht) abzüglich allfälliger Steuern (z.B. Verrechnungssteuer) und einer Bearbeitungsgebühr («Rückkaufpreis»).

Für den Fall, dass H* das Rückkaufsrecht ausübt, verpflichtet sich das Mitglied, auf erstes Verlangen von H*, zur Vornahme sämtlicher Handlungen für die Übertragung seiner Aktie(n) auf H*; darin eingeschlossen ist die Unterzeichnung einer Abtretungserklärung sowie die Bezahlung sämtlicher Kosten der Übertragung.“

[240] 30.2. Das **Erstgericht** sah die Klausel als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB und gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG verstoßend an.

[241] Das **Berufungsgericht** schloss sich diesen Ausführungen an. Bereits ein einmaliger Verzug berechtige die Beklagte zur sofortigen Ausübung des Rückkaufsrechts ohne Setzung einer Nachfrist. Dies sei gröblich benachteiligend. Es fehle zudem an einer sachlichen

Rechtfertigung im Sinn des § 6 Abs 2 Z 1 KSchG.

[242] Die **Revision** führt aus, die Klausel erfasse eindeutig nur einen subjektiven Verzug des Mitglieds. Darüber hinaus drücke die Klausel eine sachliche Rechtfertigung im Sinn des § 6 Abs 2 Z 1 KSchG klar aus.

[243] 30.3.1. Der Senat hält die Revisionsausführungen für nicht stichhältig und teilt die Rechtsansicht des Berufungsgerichts. Entgegen den Revisionsausführungen ist der Klausel bei kundenfeindlichster Auslegung nicht zu entnehmen, dass sich diese lediglich auf einen vom Verbraucher verschuldeten Verzug mit der Begleichung von fälligen Forderungen erstrecken würde. Die AGB führen vielmehr lediglich den „Verzug“ an, ohne auf subjektive Elemente abzustellen (vgl auch die Ausführungen zu den Klauseln 4 und 5).

[244] 30.3.2. Weshalb es für die Beklagte bei jeglichem und auch noch so geringem (Zahlungs-)Verzug notwendig und zulässig sein soll, umgehend und ohne weitere Nachfristsetzung die Rückübertragung der Aktie gegenüber dem Mitglied durchzusetzen und derart das Mitgliedschaftsverhältnis zu beenden, wird von der Revisionswerberin nicht ausreichend nachvollziehbar dargelegt. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klausel sei gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB, wird durch die Revision somit nicht erschüttert.

[245] 30.3.3. Die Klausel ist zudem intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Der Rückkaufpreis ergibt sich laut der Klausel „maximal“ aus dem Substanzwert abzüglich allfälliger Steuern und einer Bearbeitungsgebühr. Für den Verbraucher bleibt insoweit gänzlich offen, wie hoch dieser Rückkaufpreis ausfällt. Nach der Klausel kann der Rückkaufpreis damit auch (wesentlich) unter dem

Substanzwert liegen. Zudem wird weder die Höhe der Bearbeitungsgebühr näher beschrieben noch dargestellt, welche Steuern abzuziehen sind. Entsprechendes gilt für die unspezifische Verpflichtung zur Bezahlung sämtlicher Kosten der Übertragung. Der Kunde hat damit keine Möglichkeit, Inhalt und Tragweite der Klausel hinsichtlich des Rückkaufpreises zu durchschauen (vgl. RS0122169 [T2]), sodass sie das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verletzt (vgl. 10 Ob 19/21y Rz 36).

31. Klausel 31

31.1. *„Das Mitglied kann sein Ferienrecht inkl. Aktie und allfälligen Wohnpunkten einem Dritten übertragen oder ein Ferienrecht inkl. Aktie von einem Veräußerer erwerben («Übertragung»). Die Ferienrechte und Aktien können nur gemeinsam erworben und übertragen werden. Die Festlegung der Konditionen der Übertragung ist Sache des Mitgliedes und des Dritten.“*

[246] 31.2. Das **Erstgericht** führte aus, der Verbraucher könne nach den AGB der Beklagten die Aktien nur gekoppelt an einen Darlehensvertrag erwerben, der unverzinst sei, keine Kündigungsmöglichkeit vorsehe und nur gemeinsam mit den Aktien sowie unter Zustimmung des Verwaltungsrats übertragen werden könne. Diese gröblich benachteiligende Vertragslage werde bei der hier geregelten „Übertragung“ auf das neu eintretende Mitglied überwälzt. Auch für dieses bestehe ab Übertragung ein unbefristetes Vertragskonstrukt. Die Möglichkeit eines außerordentlichen Kündigungsrechts bleibe unklar, womit eine Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG vorliege.

[247] Das **Berufungsgericht** führte aus, dass entgegen den Berufungsausführungen nicht nur die Aktie, sondern auch das Darlehen übertragen werde, und für letzteres jedenfalls

eine außerordentliche Kündigungsmöglichkeit bestehen müsse. Durch die Klausel 31 werde das gesamte Vertragskonstrukt auf einen Dritten übertragen. Daraus folge die bereits zu Klausel 2 ausgeführte Intransparenz im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil unklar bleibe, ob auch eine außerordentliche Kündigung des Darlehensvertrags ausgeschlossen sei.

[248] Die **Revision** verweist auf die Aktionärsstellung der Mitglieder und die mangelnde Anwendbarkeit des österreichischen Verbraucherschutzrechts. Ein außerordentliches Kündigungsrecht des Aktionärsverhältnisses sei nach dem allein maßgeblichen Schweizer Recht nicht vorgesehen.

[249] 31.3.1. Hinsichtlich des anwendbaren Rechts ist auf die Ausführungen zu Pkt III. und IV. zu verweisen. Die Revision übersieht auch bei Beurteilung der Klausel 31, dass diese nicht zuletzt auch das Ferienrecht des einzelnen Mitglieds sowie das Darlehensvertragsverhältnis regelt, womit es schon aus diesem Grund zur Anwendung österreichischen Sachrechts kommt.

[250] 31.3.2. Die Revision geht darüber hinaus auf die Ausführungen der Vorinstanzen, weshalb eine Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG vorliege, nicht näher ein, sodass sich weitere Ausführungen erübrigen.

32. Klausel 32

32.1. „Die Übertragung bedarf der Zustimmung von H* (vgl. Art. 5 Statuten) sowie der Zustimmung des/der Erwerbers/in zu den aktuell gültigen AGB.“

[251] 32.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel als überraschend gemäß § 864a ABGB, gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB und intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, weil keine sachlichen oder persönlichen

Kriterien daraus hervorgingen, ob und wann die Beklagte einer Übertragung zustimme. Die Weiterverkaufsmöglichkeit werde von der Zustimmung der Beklagten abhängig gemacht, womit es in deren Belieben stehe, ob ein Verbraucher aus dem unbefristeten Vertragskonstrukt aussteigen könne.

[252] Das **Berufungsgericht** trat dieser Beurteilung bei. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Regelungen in Art 5 der Statuten der Beklagten zulässig seien, weil schon mangels Verweis in der Klausel Intransparenz vorliege. Ein Verbraucher bleibe bei der Klausel 32 im Unklaren, unter welchen Voraussetzungen die Beklagte ihre Zustimmung zur Übertragung erteilen werde. Die Klausel sei daher gröblich benachteiligend und intransparent.

[253] Die **Revision** führt aus, auf das Aktionärsverhältnis sei ausschließlich Schweizer Sachrecht anzuwenden. Da das gegenständliche Rechtsverhältnis keinen Verbrauchercharakter aufweise und die Klausel ausschließlich eine gesellschaftsrechtliche Frage zum Inhalt habe, falle sie nicht in den Anwendungsbereich des KSchG. Die Klausel gebe insoweit lediglich die gesetzliche Regelung wieder. Nach Art 685a Abs 1 Schweizer Obligationenrecht könnten die Statuten der Gesellschaft bestimmen, dass Namensaktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen. Die gerichtliche Ersetzung dieser Zustimmung sei nicht vorgesehen. Vorliegend seien die Gründe für eine verweigerte Zustimmung in Art 5 der Statuten der Beklagten geregelt und den Aktionären daher bekannt. Eine Begründungspflicht müsse nicht vorgesehen werden. Die Klausel 32 verstoße auch nicht gegen das Transparenzgebot.

[254] 32.3.1. Zunächst ist aufgrund des ähnlichen Regelungsinhalts auf die Ausführungen zur Klausel 6 zu verweisen. Auch hier vermittelt die Klausel dem Verbraucher

bei kundenfeindlichster Auslegung den Eindruck, der Verwaltungsrat könne die Zustimmung zu einer Aktien- und Darlehensübertragung aus jeglichen Gründen, ohne darzulegende Begründung sowie ohne Möglichkeit einer gerichtlichen Ersetzung verweigern. Die Revision lässt darüber hinaus die Ausführungen des Berufungsgerichts, die Klausel 32 lasse den Verbraucher – ungeachtet des Verweises („vgl.“) auf Art 5 der Statuten – im Unklaren, unter welchen Voraussetzungen die Beklagte ihre Zustimmung zur Übertragung erteilen werde, unbeachtet. Die Beklagte zeigt damit nicht auf, inwieweit die Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel sei intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, unrichtig sein soll.

[255] 32.3.2. Soweit die Revision ausführt, die Klausel betreffe den rein gesellschaftsrechtlichen Regelungskomplex der Übertragung der Aktien, trifft dies schon deswegen nicht zu, weil die Klausel 32 nach den AGB der Beklagten die Übertragung des „Ferienrecht[s] inkl. Aktie und allfälligen Wohnpunkten“ betrifft und nach den AGB auch der Darlehensvertrag mitübertragen werden muss. Darüber hinaus kann – wie bereits zu Klausel 6 dargestellt – dahingestellt bleiben, ob sich die Übertragung von Aktien der Beklagten sowie das Erfordernis der Zustimmung des Verwaltungsrats nach österreichischem oder Schweizer Sachrecht richtet.

[256] 32.3.3. Die Klausel ist somit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

33. Klausel 33

33.1. *„Bei einer Übertragung erhebt H* vom Veräusserer eine Bearbeitungsgebühr von derzeit CHF 120.–.“*

[257] 33.2. Das **Erstgericht** hielt die Klausel für gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB, weil der

Betrag von 120 CHF für eine einfache Übertragung jedenfalls nicht gerechtfertigt sei. Durch die Formulierung „derzeit“ behalte sich die Beklagte auch willkürliche und weitreichende Änderungsrechte hinsichtlich dieser Bearbeitungsgebühr vor. Die Klausel sei daher zudem intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG und verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

[258] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel verstoße bereits aufgrund der Formulierung „derzeit“ gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

[259] Die **Revision** führt dagegen aus, der Klausel ließen sich die vom Berufungsgericht angeführten Änderungsrechte nicht entnehmen. Durch den Ausdruck „derzeit“ werde nur – in einer für jeden Aktionär verständlichen und eindeutigen Form – ausgedrückt, dass es sich um die aktuelle Gebührenbestimmung handle.

[260] 33.3. Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind zutreffend: Der Begriff „derzeit“ ist bei kundenfeindlichster Auslegung dahin auszulegen, dass die Bearbeitungsgebühr jederzeit geändert werden kann (vgl 9 Ob 241/02k). Dies verstößt gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, weil eine Änderung schrankenlos möglich ist.

34. Klausel 34

34.1. *„Im Interesse von H* und der H* Community kann der Verwaltungsrat in einer ausserordentlichen Situation festlegen, dass Ferienrechte während max. sechs Monaten nicht sistiert werden können. In diesem Fall treten die Folgen der Sistierung gemäss Ziff. 8.2 nicht ein und es gelten weiterhin die Rechte und Pflichten gemäß Ziffer 3, insbesondere die Pflicht zur Bezahlung des Jahresbeitrages.“*

[261] 34.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG und gröblich

benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Die in der Klausel angeführten Voraussetzungen seien keine geeigneten Einschränkungen und stellten keine sachliche Rechtfertigung für die Aussetzung des Sistierungsrechts dar. Zudem fehle eine Beschränkung, um wiederholt aufeinander folgende Aussetzungen zu verhindern.

[262] Das **Berufungsgericht** stimmte den erstinstanzlichen Ausführungen zu. Die Klausel sei aufgrund der unbestimmten Formulierungen sowohl intransparent als auch gröblich benachteiligend. Eine mehrfache sechsmonatige Aussetzung sei auch direkt hintereinander nicht ausgeschlossen.

[263] Die **Revision** führt aus, die Sistierung werde nur geringfügig und zeitlich maximal limitiert eingeschränkt. Da die Klausel zudem auf außergewöhnliche Situationen beschränkt sei, liege keine gröbliche Benachteiligung vor. Zudem wahre der Verwaltungsrat ohnehin die Interessen der Aktionäre.

[264] 34.3.1. Die Klausel ermöglicht der Beklagten, die Möglichkeit der Sistierung „in einer außerordentlichen Situation“ auszuschalten. Welche Fälle darunter fallen und unter welchen Voraussetzungen dem Verwaltungsrat diese Aussetzung eröffnet ist, bleibt bei der gewählten Formulierung jedoch unklar. Der Begriff „außerordentliche Situation“ ist insoweit derart unspezifisch, dass für den Verbraucher gänzlich offen bleibt, unter welchen Voraussetzungen seine Möglichkeit der Sistierung beschränkt werden kann. Die Klausel ist somit intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

[265] 34.3.2. Die Revisionsausführungen, wonach durch die Zusammensetzung des Verwaltungsrats und dessen gesetzliche Verpflichtung, zum Wohl der Aktionäre zu

handeln, die Interessen der Aktionäre ausreichend gewahrt seien, vermögen die Intransparenz der Klausel nicht zu beseitigen.

[266] 34.3.3. Die Klausel verstößt somit gegen § 6 Abs 3 KSchG.

35. Klausel 35

35.1. *„Falls ein Mitglied ein Ferienrecht länger als insgesamt fünf Jahre im sistierten Zustand hält, hat H* das Recht, die damit verbundene Aktie zum Rückkaufpreis (siehe Ziff. 5.4) zurückzukaufen. Die Verrechnung gegenseitiger Forderungen mit dem Rückkaufpreis ist zulässig. H* behält sich vor, den Rückkaufpreis nicht in bar sondern in Wohnpunkte zu begleichen.“*

[267] 35.2. Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG und gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB, weil es sich als sinnlos darstelle, die Aktie zum Rückkaufpreis zurückzukaufen und dadurch die Mitgliedschaft zu kündigen, dem betroffenen Mitglied sodann jedoch den Rückkaufswert in Wohnpunkten zu erstatten, somit in einer „Währung“, die das nunmehr ehemalige Mitglied nicht mehr nutzen könne. Die Abgeltung der Aktie mit Wohnpunkten habe keine sachliche Rechtfertigung.

[268] Das **Berufungsgericht** führte aus, der Rückkauf mit Wohnpunkten sei gröblich benachteiligend. Gerade wenn der Rückkauf in das Belieben der Beklagten gestellt werde, nur weil das Ferienrecht länger als insgesamt fünf Jahre im sistierten Zustand gehalten werde, sei dem Verbraucher eine angemessene Entschädigung zu gewähren. Wohnpunkte seien jedenfalls keine angemessene Entschädigung, außer dies werde explizit vom Verbraucher gewünscht. Die Klausel sei zudem intransparent. Es sei unklar, ob Wohnpunkte nach dem

Ende der Aktionärsstellung verbraucht werden könnten, sowie ob die „insgesamt fünf Jahre“ der Sistierung durchgehend zu rechnen seien oder einzelne sistierte Zeiten zu addieren seien sowie ob der Zeitraum für die zu berücksichtigenden Zeiten unbeschränkt sei.

[269] Die **Revision** führt dagegen aus, die Klausel beziehe sich ausschließlich auf das Aktionärsverhältnis und sei nach Schweizer Sachrecht zu beurteilen. Das „Abwohnen“ der Wohnpunkte stehe in keinem Zusammenhang mit dem Besitz der Aktie. Der Beklagten stehe es auch frei, Wohnpunkte von ehemaligen Aktionären anzuerkennen. Eine derartige Lösung sei zudem im Sinn des Aktionärswohls der bestehenden Aktionäre, weil die Beklagte damit keine Eigenmittel für den Rückkauf aufwenden müsse. Aus der Klausel folge auch eindeutig, dass der Rückkauf der Aktie nur dann möglich sei, wenn der Aktionär das Ferienrecht fünf Jahre im sistierten Zustand halte.

[270] 35.3.1. Hinsichtlich der Frage des anwendbaren Rechts ist auf die Ausführungen zu Pkt III. und IV. zu verweisen. Die Revision übersieht auch bei Beurteilung der Klausel 35, dass diese nicht zuletzt auch das Ferienrecht des einzelnen Mitglieds sowie das Darlehensvertragsverhältnis regelt, womit es schon aus diesem Grund zur Anwendung österreichischen Sachrechts kommt.

[271] 35.3.2. Die Klausel ermöglicht der Beklagten einen Rückkauf der Aktie und somit eine Beendigung der Mitgliedschaft, wenn das Ferienrecht länger als insgesamt fünf Jahre im sistierten Zustand gehalten wurde. Bei kundenfeindlichster Auslegung ist dieser fünfjährige Zeitraum somit nicht einmalig und durchgehend, sondern „insgesamt“ zu erreichen, somit durch Zusammenrechnung auch früherer, mehrerer Zeiträume. Diese Zusammenrechnung erfolgt nach

der Klausel zudem zeitlich unbefristet. Bei langjährigen Mitgliedschaften können daher auch zeitlich bereits weit zurückliegende Sistierungen berücksichtigt werden und – gemeinsam mit auch nur kurzen Zeiträumen einer zusätzlichen, aktuellen Sistierung – zur Beendigung der Mitgliedschaft führen. Die Klausel enthält zudem keine Einschränkung, zu welchem Zeitpunkt der Rückkauf vorzunehmen ist, sodass bei kundenfeindlichster Auslegung die Beklagte nach dem Erreichen des fünfjährigen Zeitraums berechtigt wäre, jederzeit und zu einem beliebigen späteren Zeitpunkt einen Rückkauf vorzunehmen, selbst wenn die Sistierung sodann bereits lange zurückliegt. Eine sachliche Rechtfertigung für eine solche Regelung bringt die Beklagte nicht vor.

[272] 35.3.3. Die Klausel ist damit gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

36. Klausel 36

36.1. *„Das Mitglied kann ein sistiertes Ferienrecht, vorbehältlich Ziff. 8.2 Abs. 3, jederzeit kostenlos zu den aktuell gültigen AGB reaktivieren.“*

[273] 36.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG, § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB an, weil die Reaktivierung von sistierten Ferienrechten automatisch zur Zustimmung zu den „aktuell gültigen AGB“ führe, ohne dass dem Verbraucher eine zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung angemessene Frist eingeräumt werde.

[274] Das **Berufungsgericht** schloss sich diesen Ausführungen an. Die Reaktivierung führe aufgrund der Klausel zur Akzeptanz der aktuell gültigen AGB. Damit gelte ein bestimmtes Verhalten des Verbrauchers als Abgabe einer Erklärung, ohne dass die Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2

KSchG erfüllt seien.

[275] Nach Ansicht der Beklagten in der **Revision** verkenne das Berufungsgericht, dass die Reaktivierung und die Zustimmung zu den neuen AGB aktiv erfolgen müsse. Ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG sei somit ausgeschlossen.

[276] 36.3.1. Nach § 6 Abs 1 Z 2 KSchG sind besonders solche Vertragsbestimmungen im Sinn des § 879 ABGB jedenfalls nicht verbindlich, nach denen ein bestimmtes Verhalten des Verbrauchers als Abgabe oder Nichtabgabe einer Erklärung gilt, es sei denn, er wird bei Beginn der hierfür vorgesehenen Frist auf die Bedeutung seines Verhaltens besonders hingewiesen und hat zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung eine angemessene Frist. Eine Zustimmungsfiktion in AGB muss zudem nicht nur den formalen Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG entsprechen, sondern auch einer Zulässigkeitsprüfung nach § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB standhalten. Insbesondere fordert die Rechtsprechung eine möglichst präzise und sachliche Determinierung für den Grund der in Aussicht genommenen Vertragsanpassungen (4 Ob 74/22v mwN).

[277] 36.3.2. Die Beklagte steht in dritter Instanz bloß auf dem Standpunkt, die Zustimmung des Mitglieds zu den neuen AGB müsse aktiv erfolgen. Dies ist jedoch mit dem Klauselwortlaut nicht in Einklang zu bringen, aus welchem sich bei kundenfeindlichster Auslegung vielmehr das Gegenteil ergibt.

[278] 36.3.3. Die Klausel verstößt gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG.

37. Klausel 37

37.1. „Für Nichtzustellungen infolge unvollständig mitgeteilter Adressen haftet das Mitglied.“

[279] 37.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG, § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB an. Die Klausel sehe keinen Bezug auf die zuletzt bekannt gegebene Anschrift vor, sondern eine nicht näher konkretisierte Haftung des Verbrauchers im Fall von unvollständig mitgeteilten Adressen. Dadurch werde auch das Risiko des Zugangs von Unternehmererklärungen auf den Verbraucher abgewälzt.

[280] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG, da sie nicht auf die zuletzt bekanntgegebene Anschrift des Verbrauchers abstelle. Zudem sei sie intransparent, weil durch den Begriff „haftet“ die Folgen unklar seien.

[281] Die **Revision** führt aus, der Grund für eine nicht erfolgte Zustellung liege jeweils schuldhaft in der Sphäre des Mitglieds. Die Klausel umfasse auch den Fall unrichtig angegebener Adressen. Die Klausel sei zudem transparent, da sich aus ihr eindeutig ergebe, dass die Konsequenzen einer unrichtigen Adressenangabe zulasten des Mitglieds gingen.

[282] 37.3. Die Klausel ist schon deswegen intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil für den Fall von Nichtzustellungen lediglich pauschal eine Haftung des Mitglieds vorgesehen wird. Der Umfang oder die näheren Voraussetzungen dieser Haftung bleiben für den Verbraucher völlig unklar.

38. Klausel 38

38.1. „Bei Zustellung per Post können Gebühren anfallen.“

[283] 38.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB und intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

[284] Das **Berufungsgericht** schloss sich dieser

Beurteilung an. Die Klausel zeige nicht auf, wie hoch die Gebühren sind, und biete der Beklagten einen weiten Gestaltungsspielraum.

[285] Die **Revision** führt dagegen aus, die Klausel gebe eine klare Auskunft darüber, dass eine Postsendung Gebühren auslöse. Ein anderer Bedeutungsgehalt ergebe sich nicht.

[286] 38.3. Die **Revision** vermag die zutreffende Rechtsansicht der Vorinstanzen nicht zu erschüttern. Die Klausel führt lediglich pauschal den Begriff „Gebühren“ an, ohne darzustellen, ob es sich dabei um extern anfallende oder interne Kostenpositionen der Beklagten handelt, wie hoch diese Gebühren ausfallen oder was davon umfasst ist. Insoweit liegt eine Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG vor.

39. Klausel 39

39.1. *„Via ePost zugestellte Dokumente haben die gleiche Beweiskraft wie Papierdokumente und gelten mit Eingang im Mitgliederkonto als zugestellt. Dokumente sind zwei Jahre im Mitgliederkonto verfügbar.“*

[287] 39.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG an, weil die Beklagte durch die Formulierung *„gelten [...] als zugestellt“* das Risiko der Beweisbarkeit des Erhalts auf den Verbraucher überwälze. Die Klausel sei zudem aufgrund der kurzen Aufbewahrungsdauer gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

[288] Das **Berufungsgericht** führte aus, dass nach der Klausel Dokumente nur zwei Jahre im Mitgliederkonto abrufbar seien. Diese Zugriffsdauer sei nicht ausreichend und sei die Klausel schon aus diesem Grund unzulässig. Zudem werde nicht dargestellt, wie die Beklagte mit den Dokumenten nach zwei Jahren verfare, sodass eine Intransparenz vorliege.

[289] Die **Revision** wendet ein, die Beklagte müsse

nicht darstellen, was nach zwei Jahren mit den Dokumenten geschehe. Die vom Berufungsgericht hinsichtlich einer Minstdauer der Zurverfügungstellung herangezogene Rechtsprechung sei nicht einschlägig.

[290] 39.3.1. Gemäß § 6 Abs 1 Z 3 KSchG sind für den Verbraucher solche Vertragsbestimmungen nicht verbindlich, nach denen eine für den Verbraucher rechtlich bedeutsame Erklärung des Unternehmers, die jenem nicht zugegangen ist, als ihm zugegangen gilt, sofern es sich nicht um die Wirksamkeit einer an die zuletzt bekanntgegebene Anschrift des Verbrauchers gesendeten Erklärung für den Fall handelt, dass der Verbraucher dem Unternehmer eine Änderung seiner Anschrift nicht bekanntgegeben hat. Zweck dieses Verbots der Zugangsfiktion ist es, zu verhindern, dass das Risiko des Zugangs von Unternehmererklärungen auf den Verbraucher überwältigt wird (9 Ob 15/05d [Klausel 10.b] mwN). Vom Verbot vereinbarter Zugangsfiktionen sind nur Vertragsbestimmungen ausgenommen, nach denen der Zugang einer Erklärung an der vom Verbraucher zuletzt bekannt gegebenen Anschrift eintritt, sofern der Verbraucher pflichtwidrig eine Anschriftsänderung nicht mitgeteilt hat (RS0106801 [T1]).

[291] 39.3.2. Der Oberste Gerichtshof hat bereits eine Klausel, wonach Mitteilungen an die „zuletzt eingetragene E-Mail-Adresse“ erfolgen, als gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG verstoßend qualifiziert (8 Ob 145/24t [Klausel 12]). Ebenfalls verstößt eine Klausel gegen diese Bestimmung, wonach für eine Fälligestellung etwaiger Zahlungsverpflichtungen die Anzeige im persönlichen Nachrichtensystem des Verbrauchers ausreichen solle (9 Ob 94/22x [Klausel 3]).

[292] 39.3.3. Die Klausel 39 sieht eine Zugangsfiktion mit Eingang im Mitgliederkonto vor. Diese lässt sich so

verstehen, dass der rein objektive Eingang im Mitgliederkonto – losgelöst vom Zugriff des Verbrauchers oder seiner Kenntnis eines Dokumenteneingangs – als Zustellung des Dokuments gilt. Damit verstößt die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG.

[293] 39.3.4. Aufgrund des Umstands, dass die Beklagte die Dokumente bereits nach zwei Jahren (ohne weitere Verständigung des Mitglieds) löschen kann, ist – bei kundenfeindlichster Auslegung – nicht gewährleistet, dass der Verbraucher noch während des aufrechten Vertragsverhältnisses Zugriff auf die Dokumente hat. Die Klausel 39 würde daher den Fall ermöglichen, dass ein in das Mitgliederkonto eingestelltes und nach zwei Jahren wieder gelöscht Dokument als dem Verbraucher zugestellt gilt, obwohl dieser keine tatsächliche Kenntnis von dessen Inhalt oder überhaupt dem Dokumenteneingang erlangt hat.

[294] 39.3.5. Das Berufungsgericht ist daher zutreffend von der Unwirksamkeit der Klausel ausgegangen.

40. Klausel 40

40.1. *„H* behält sich jederzeitige Änderungen der AGB vor. In diesem Fall gibt H* dem Mitglied die Änderungen in geeigneter Weise, vorgängig bekannt. Widerspricht das Mitglied nicht schriftlich innert 30 Tagen ab Bekanntgabe, gelten die Änderungen als genehmigt. Im Widerspruchsfall gelten weiterhin die bisherigen AGB.“*

[295] 40.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG, § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB.

[296] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel lasse bei Auslegung im kundenfeindlichsten Sinn Änderungen der AGB und des Individualvertrags über eine Zustimmungsfiktion nach Inhalt und Ausmaß unbeschränkt zu.

Die dadurch der Beklagten eingeräumte Möglichkeit, das Äquivalenzverhältnis von Leistungen und Gegenleistungen über eine Zustimmungsfiktion erheblich zu ihren Gunsten zu verschieben und die Position des Vertragspartners zu entwerten, sei gröblich benachteiligend. Darüber hinaus liege ein Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG vor, da völlig unbestimmt sei, welche Leistungen mit der Zustimmungsfiktion eingeschränkt werden könnten.

[297] Die **Revision** führt dagegen aus, die Klausel halte die in § 6 Abs 1 Z 2 KSchG vorgesehenen Widerspruchsmöglichkeiten und -fristen ein. Eine gröbliche Benachteiligung liege schon deshalb nicht vor, weil aus der Klausel keine Verpflichtung des Mitglieds abgeleitet werden könne, den neuen AGB zuzustimmen. Die Klausel sei auch nicht intransparent. Eine Intransparenz sei nur dann gegeben, wenn keine Beschränkung zu erkennen wäre, die den Verbraucher vor dem Eintritt unangemessener Nachteile bei einer Änderung schützen könnte. Vorliegend sei der Aktionär im Zuge der Generalversammlung in der Lage, die AGB selbst abzuändern. Der Aktionär sei aufgrund seiner gesetzlichen Abänderungsbefugnis der AGB auch nicht schutzbedürftig.

[298] 40.3. Die Revision vermag eine Unrichtigkeit der vom Berufungsgericht vertretenen Rechtsansicht nicht aufzuzeigen. Mit den Ausführungen des Berufungsgerichts, aus welchen Gründen die Klausel gröblich benachteiligend und intransparent sei, setzt sich die Beklagte nicht auseinander. Aus welchen Gründen eine Klausel als transparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG erachtet werden solle, weil der betroffene Verbraucher auch Aktionär der Gesellschaft ist und im Rahmen von Generalversammlungen mitwirken kann, erschließt sich dem Senat nicht.

41. Klausel 41

41.1. „Die Parteien verpflichten sich, die unwirksame Bestimmung durch eine Regelung zu ersetzen, die dem mit ihr angestrebten wirtschaftlichen Zweck am nächsten kommt.“

[299] 41.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG an.

[300] Das **Berufungsgericht** kam zum selben Ergebnis der Intransparenz. Nach der Rechtsprechung sei eine sogenannte „Ersetzungsklausel“ in Finanzierungsleasingverträgen intransparent. Dasselbe gelte auch für die ähnlich formulierte Klausel 41.

[301] Die **Revision** führt aus, es sei nicht ersichtlich, inwiefern die Klausel ein einseitiges Änderungsrecht beinhalten solle. Das Berufungsgericht führe nicht weiter aus, warum die Klausel intransparent sei. Der bloße Verweis auf die Begründung einer gänzlich anders gelagerten Entscheidung sei nicht hinreichend.

[302] 41.3. Das Berufungsgericht hat mit seinen zutreffenden Ausführungen hinreichend begründet, aus welchen Gründen es die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG beurteilt (vgl 3 Ob 12/09z [Klausel 26]). Im Übrigen ist auf die Ausführungen zu Klausel 17 zu verweisen.

42. Klausel 42

42.1. „Preisumrechnungstabelle für Referenzpreise EUR und CHF

EUR 1.– = CHF 1.10 CHF 1.– = EUR 0.91

EUR 10.– = CHF 11.00 CHF 10.– = EUR 9.09

EUR 100.– = CHF 111.– CHF 100.– = EUR 91.–

EUR 1000.– = CHF 1100.– CHF 1000.– = EUR 909.–

Der tatsächlich zu bezahlende Preis in CHF bzw. EUR ist jedoch abhängig vom jeweiligen Tageswechselkurs

und von möglichen Bankgebühren, die im Zusammenhang mit dem Umtausch CHF in EUR bzw. EUR in CHF entstehen können.“

[303] 42.2. Das **Erstgericht** erachtete die Klausel mit ihren beiden Teilen für in sich widersprüchlich und nahm einen Verstoß gegen das Transparenzgebot im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG an.

[304] Das **Berufungsgericht** führte zunächst aus, auch die hier vorliegenden Erklärungen zur Buchungsinformation (FAQ) würden der Klauselkontrolle unterliegen. Die beiden Klauselteile würden unterschiedliche, sich widersprechende Umrechnungsarten vorsehen, nämlich einerseits einen Fixkurs und andererseits einen Tageswechselkurs plus Bankgebühren. Hinzu komme, dass weder der „Tageswechselkurs“ noch die „möglichen Bankgebühren“ eindeutige Begriffe seien. Weiters bleibe offen, wie, wann und von wem der Wechselkurs gebildet werde sowie wo dieser abrufbar sei. Die Klausel sei daher intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

[305] Die **Revision** führt aus, die gegenständlichen FAQ würden keine AGB darstellen, da sie keine Rechte und Pflichten des Aktionärs regelten. Die Regelung sehe eindeutig vor, dass der jeweilige Tageswechselkurs gelte und die tatsächliche Umrechnung danach erfolge. Der „Fixkurs“ in Form der Preisumrechnungstabelle stelle lediglich einen Referenzwert dar.

[306] 42.3.1. AGB und Formblätter im Sinn des § 28 Abs 1 KSchG sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt (RS0123499); gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in der Vertragsurkunde selbst

aufgenommen sind, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat (RS0123499 [T2]). Auch auf Websites und deren Subpages enthaltene vorformulierte allgemeine Vertragsbedingungen, die der Verwender den auf diesem Weg mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträgen von vornherein zugrundelegen will, unterliegen der Kontrolle gemäß § 28 KSchG (RS0128261; vgl 2 Ob 168/25g Rz 12).

[307] 42.3.2. § 28 Abs 1 KSchG bezieht sich daher auf gesetz- oder sittenwidrige Vertragsbedingungen, worunter im Kern die Kontrolle von Willenserklärungen zu verstehen ist. Dient ein Satz bloß der Aufklärung des Verbrauchers, ist er grundsätzlich unbedenklich (RS0131601). Dies gilt aber nicht, wenn die Klausel dahin verstanden werden kann, dass der Verbraucher über eine Regelung nicht bloß informiert wird, sondern ihr – durch Akzeptieren der AGB – auch zustimmt (RS0131601 [T4]). Gehen also solche Informationsklauseln über eine bloße Aufklärung des Verbrauchers hinaus und gestalten den Vertragsinhalt – wobei (auch) die Prüfung dieser Frage nach der im Verbandsprozess gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung zu erfolgen hat –, können diese Regelungen Gegenstand der Verbandsklage nach § 28 Abs 1 KSchG sein (RS0131601 [T13]).

[308] 42.3.3. Wenn die Vorinstanzen ausgehend von diesen Grundsätzen die auf der Homepage der Beklagten unter der Rubrik „FAQ“ enthaltenen Ausführungen nicht als bloße Information, sondern dahin verstanden haben, dass die Beklagte damit Rechte und Pflichten der Mitglieder regeln wollte, zeigt die Revision keine Unrichtigkeit auf. Ein im Vertragsverhältnis zwischen dem einzelnen Mitglied und der Beklagten vereinbarter Wechselkurs betrifft ohne Zweifel auch die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien. Dass die

Beklagte zudem nur unter den in den FAQ genannten Bedingungen kontrahieren will und diese mit Rechtsfolgewillen verbunden sind, bestreitet die Beklagte in ihrer Revision ohnehin nicht. Die Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel 42 unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist damit nicht zu beanstanden.

[309] 42.3.4. Die Klausel 42 suggeriert dem Verbraucher durch die Preisumrechnungstabelle einen fixen Wechselkurs, welcher jedoch tatsächlich aufgrund des zweiten Klauselteils nicht zur Anwendung gelangt. Die Klausel vermittelt dem Verbraucher somit schon insoweit ein unklares Bild seiner vertraglichen Position. Zudem bleibt offen, wie und von wem dieser Wechselkurs gebildet wird, wo er allenfalls abgerufen werden kann sowie wann jeweils umgerechnet wird (10 Ob 70/07b; vgl. zum Referenzwechselkurs 5 Ob 15/20x [Klausel 13]; 5 Ob 191/24k [Klausel 8] mwN).

[310] 42.3.5. Die Klausel ist intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

43. Klausel 43

43.1. *„Die jeweils gültigen Punktebelastungen finden Sie auf der H* Webseite, während der Online-Buchung, oder Sie erfahren sie im persönlichen Gespräch mit unseren Mitarbeitenden via Service Line.“*

[311] 43.2. Das **Erstgericht** führte aus, dass sich die Beklagte mit dieser Klausel einseitige Änderungsmöglichkeiten hinsichtlich der *„jeweils gültigen Punktebelastungen“* vorbehalte. Dies stelle im Zusammenhang mit den angeführten technischen und persönlichen Informationsquellen einen dynamischen Verweis dar, weshalb schon aus diesem Grund eine Intransparenz gemäß § 6 Abs 3 KSchG vorliege.

[312] Das **Berufungsgericht** nahm einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 und § 6 Abs 2 Z 4 KSchG an. Die Klausel berücksichtige die in diesen Bestimmungen vorgesehenen Einschränkungen des (Preis-)Änderungsrechts nicht.

[313] Die **Revision** führt aus, die Klausel stelle keine Allgemeine Geschäftsbedingung dar. Die Klausel erstreckte sich zudem nur auf den Abschluss zukünftiger Verträge in Form der jeweils einzelnen Buchung und verstoße daher nicht gegen § 6 Abs 1 Z 5 und § 6 Abs 2 Z 4 KSchG.

[314] 43.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen. Die Revisionsausführungen, aus der Klausel ließen sich keine Rechtsfolgen ableiten, treffen insofern nicht zu, werden doch die maßgeblichen Rechtsquellen für die „jeweils gültigen Punktebelastungen“ geregelt.

[315] 43.3.2. Der Beklagten wird durch die Klausel im Weg des dynamischen Verweises eine umfassende Änderungsmöglichkeit ihrer Entgeltbedingungen eingeräumt. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung betrifft die Klausel auch das Vertragsverhältnis zu bereits vorhandenen Mitgliedern sowie deren Buchungen von bestimmten Ferieneinrichtungen und -anlagen. Die der Beklagten ermöglichte jederzeitige Änderung ihrer Entgeltbestimmungen führt dabei zu einer Änderung der zu erbringenden Entgelte. Eine sachliche Rechtfertigung für dieses einseitige Änderungsrecht ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten nicht aufgezeigt.

[316] 43.3.3. Die Klausel verstößt somit gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

44. Klausel 44

44.1. *„Ihre Aktie zurückgeben?“*

Unsere Mitarbeitenden bewerten jeden Fall im Einzelnen unter Berücksichtigung der geltenden AGB. Im Interesse der H Community kaufen wir Aktien abhängig von der Anzahl neu verkaufter Aktien zurück. Aktionäre haben neben alternativen Optionen, die Möglichkeit, sich auf die Rückkaufswarteliste setzen zu lassen.“*

[317] 44.2. Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG und gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB.

[318] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Intransparenz der Klausel 44 ergebe sich bereits durch den Vergleich mit der Klausel 7. Der Verbraucher gewinne bei Lektüre nur der Klausel 44 ein unvollständiges Bild des Rückkaufregimes der Beklagten. Die Klausel sei aufgrund des Verstoßes gegen § 6 Abs 3 KSchG unzulässig.

[319] Die **Revision** führt dagegen aus, die gegenständlichen FAQ würden keine AGB darstellen, da sich aus diesen keine Rechtsfolgen ableiten ließe. Eine Intransparenz liege nicht vor. Die Klausel 44 kläre den Aktionär auf und trage gerade zur Transparenz bei.

[320] 44.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen. Die Klausel 44 führt die Anwendung der „geltenden AGB“ sowie einen Rückkauf abhängig von der Anzahl neu verkaufter Aktien an, womit sie schon allein damit bei kundenfeindlichster Auslegung über eine bloße Aufklärung des Verbrauchers hinausgeht und den Vertragsinhalt mitgestaltet.

[321] 44.3.2. Das **Berufungsgericht** führt zutreffend aus, dass die Klausel 44 dem Verbraucher ein unvollständiges und unklares Bild seiner vertraglichen Position betreffend das

Rückkaufregime verschafft. Darauf geht die Revision nicht weiter ein, sodass sich insoweit weitere Ausführungen erübrigen.

[322] 44.3.3. Die Klausel ist somit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

45. Klausel 45

45.1. „Bleibt der Jahresbeitrag konstant?“

Es ist mit keinem markanten Kostenanstieg zu rechnen. Die Inflationsrate, Lohnentwicklungen aufgrund gesetzlicher Vorgaben sowie Renovierungskosten können jedoch dazu führen, dass H den Jahresbeitrag für das Folgejahr neu kalkulieren und gegebenenfalls leicht anpassen muss.“*

[323] 45.2. Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß der Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB, § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sowie § 6 Abs 3 KSchG an und verwies auf die Erwägungen zu den Klauseln 11 und 29.

[324] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel 45 sei intransparent. Bereits aufgrund des Vergleichs mit der Klausel 11, die deutlich mehr Details enthalte, zeige sich, dass die hier zu beurteilende Klausel dem Verbraucher ein unvollständiges Bild vermittle. Zudem seien die Höhe und der Eintritt der genannten Kosten zu einem gewissen Teil auch vom Willen der Beklagten abhängig, eine Verpflichtung zur Entgeltsenkung sei nicht vorgesehen. Die Klausel verstoße daher auch gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

[325] Die **Revision** bringt dagegen vor, es handle sich um keine AGB. Eine Intransparenz könne nicht aus dem Vergleich mit einer anderen Klausel abgeleitet werden, die einen größeren Regelungsumfang beinhalte. Im Übrigen werde auf die Ausführungen zu Klausel 11 verwiesen.

[326] 45.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung

der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen. Die Klausel 45 ermöglicht die Anpassung des Jahresbeitrags anhand darin bezeichneter Faktoren, womit sie bei kundenfeindlichster Auslegung über eine bloße Aufklärung des Verbrauchers hinausgeht und den Vertragsinhalt mitgestaltet.

[327] 45.3.2. Die Klausel 45 ist schon aufgrund der unklar gehaltenen Formulierung, wonach mit „keinem markanten“ Kostenanstieg zu rechnen sei, intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Für den Verbraucher bleibt dabei völlig offen, wie hoch eine Anpassung des Jahresbeitrags ausfallen kann. Darüber hinaus steht die Klausel 45 mit den Klauseln 11 und 29 in Widerspruch und verschleiert die Situation, dass die Beklagte den Jahresbeitrag nach diesen weiteren Klauseln beliebig und losgelöst von den in Klausel 45 genannten Kriterien anpassen kann. Die Klausel verschafft dem Verbraucher somit ein unvollständiges und unklares Bild seiner vertraglichen Position.

[328] 45.3.3. Die Klausel 45 ist somit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

46. Klausel 46

46.1. *„Was, wenn ich nicht alle Wohnpunkte nutze?*

Die Wohnpunkte sind 5 Jahre gültig.“

[329] 46.2. Das **Erstgericht** verwies auf seine Erwägungen zu den Klauseln 9, 19 und 28. Die Klausel sei gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB.

[330] Das **Berufungsgericht** trat dem bei. Dass Wohnpunkte nur fünf Jahre gültig seien, verstoße gegen § 879 Abs 3 ABGB.

[331] Die **Revision** bestreitet das Vorliegen AGB und

verweist auf die Ausführungen zu Klausel 9.

[332] 46.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen. Die Klausel 46 bestimmt die Dauer der Gültigkeit von Wohnpunkten und somit einen maßgeblichen Entgeltbestandteil des Vertragsverhältnisses.

[333] 46.3.2. Hinsichtlich der Regelung zur fünfjährigen Gültigkeit der Wohnpunkte ist auf die Ausführungen zur Klausel 9 zu verweisen.

[334] 46.3.3. Die Klausel, wonach die Wohnpunkte nach fünf Jahren ihre Gültigkeit verlieren, ist gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

47. Klausel 47

47.1. „Wie kann ich meine Mitgliedschaft kündigen?

Interessierte Mitglieder können H für 12 Monate kennenlernen und bis dahin entscheiden, ob sie eine längerfristige Mitgliedschaft eingehen wollen oder nicht. Mit einer längerfristigen Mitgliedschaft hat der Vertrag eine erstmalige Laufzeit von drei Jahren. Die Laufzeit des aktuellen Produktes H* Classic beginnt jeweils am folgenden 01.01. nach der Vertragsunterzeichnung. Für das Jahr der Vertragsunterzeichnung und die drei Folgejahre bezahlen Sie mit H* Classic vier Jahre den jährlichen Beitrag.“*

[335] 47.2. Das **Erstgericht** führte aus, die Klausel sei dahin zu verstehen, dass für das Jahr der Vertragsunterzeichnung in allen Fällen der gesamte Jahresbeitrag anfalle, und zwar unabhängig davon, ob die Vertragsunterzeichnung im Jänner oder im Dezember dieses ersten entgeltpflichtigen Jahres stattfinde. Dies sei gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB.

[336] Das **Berufungsgericht** schloss sich der Argumentation des Erstgerichts an. Der Jahresbeitrag sei bereits für das Jahr der Vertragsunterzeichnung zu zahlen, unabhängig davon, wann in diesem Jahr die Vertragsunterzeichnung erfolge, und nicht erst im darauffolgenden Jahr. Es liege daher eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB vor.

[337] Die **Revision** führt aus, bei der Klausel handle es sich nicht um AGB. Aus dieser bloßen Information für die Aktionäre ließen sich keine Rechtsfolgen ableiten. Eine gröbliche Benachteiligung sei nicht ersichtlich. Die Klausel müsse unmissverständlich so verstanden werden, dass nach Unterzeichnung erst mit dem Jahreswechsel zum 1.1. das Jahr der Vertragsunterzeichnung beginne und darauf sodann drei weitere Jahre folgen würden. Insgesamt bestünden somit vier Jahre, für die auch viermal der Jahresbeitrag geleistet werden müsse.

[338] 47.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen. Die Klausel 47 bestimmt die Vertragsdauer für bestimmte Produkte der Beklagten. Die Klausel kann zweifellos dahin verstanden werden, dass der Verbraucher über diese Regelung nicht bloß informiert wird, sondern ihr bei einem Vertragsabschluss auch zustimmt.

[339] 47.3.2. Nach dem Wortlaut der Klausel beginnt – bei einer längerfristigen Mitgliedschaft – die dreijährige Laufzeit des Produkts am folgenden 1. 1. nach der Vertragsunterzeichnung. Entgegen den Revisionsausführungen liegt das „Jahr der Vertragsunterzeichnung“ nach dem Regelungsgehalt der Klausel damit vor diesem Stichtag. Insoweit sind die Vorinstanzen zutreffend zum Ergebnis

gelangt, die Klausel sei gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB, weil der Verbraucher bereits für dieses Jahr der Vertragsunterzeichnung den vollen Jahresbeitrag zahlen müsse, unabhängig davon, wann in diesem Jahr die Vertragsunterzeichnung erfolge.

[340] 47.3.3. Die Revisionsausführungen, wonach keine gröbliche Benachteiligung vorliege, weil der potentielle Aktionär bei der Unterzeichnung seine Leistungsverpflichtung kenne, gehen schon deswegen ins Leere, weil es auf die tatsächliche Geschäftsabwicklung bzw praktische Handhabung von Klauseln im Verbandsprozess nicht ankommt (RS0121943 [T1]; RS0121726 [T4]).

48. Klausel 48

48.1. „Gutschein Bedingungen

Gutschein ist übertragbar und 24 Monate gültig. Eine Barauszahlung des Gutscheines sowie die Rückerstattung von nicht verwendeten Beträgen sind ausgeschlossen. Bitte geben Sie den Gutschein im Original an der H Rezeption ab.“*

[341] Das **Erstgericht** nahm einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB aufgrund der vorgesehenen Verfallsfrist an. Eine Vielzahl von auch unbeeinflussbaren Gründen sei denkbar, die einen Gutscheininhaber daran hinderten, einen Gutschein innerhalb der Frist von zwei Jahren einzulösen. Es bestünden berechnigte Interessen des Gutscheininhabers, dass der Gutschein länger als zwei Jahre eingelöst werden könne.

[342] Das **Berufungsgericht** führte aus, die Klausel sei gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB. Der Oberste Gerichtshof habe eine ähnliche Klausel zu nur zwei Jahre gültigen Thermengutscheinen als gröblich benachteiligend qualifiziert. Der Beklagten gelinge es nicht, aufzuzeigen, warum dieselbe Gültigkeitsdauer bei ihren

Gutscheinen zulässig sein sollte.

[343] Die **Revision** wendet ein, die Klausel sei keine AGB. Die in der Klausel vorgesehene Befristung sei sachlich gerechtfertigt. Die Gutscheine seien übertragbar. Es liege daher ein gerechtfertigtes Interesse der Beklagten vor, deren Wirksamkeit insbesondere auch aus Schutz vor Fälschungen sowie bezüglich einer möglichen Planbarkeit der Kapazitäten mit einer zeitlichen Befristung zu versehen. Auch die Aktionäre hätten ein berechtigtes Interesse daran, dass Gutscheine nur eine begrenzte Geltungsdauer hätten, damit die im Umlauf befindlichen Gutscheine in einem kontrollierbaren Maß blieben und eine gerechte Nutzung der Immobilien gewährleistet werde.

[344] 48.3.1. Hinsichtlich der zutreffenden Beurteilung der Vorinstanzen, die Klausel unterliege der Kontrolle gemäß § 28 KSchG, ist auf die Ausführungen zu Klausel 42 zu verweisen.

[345] 48.3.2. Bei Reisegutscheinen hat der Oberste Gerichtshof eine einjährige Gültigkeitsdauer, die bis zu drei Jahre nach deren Ablauf um ein weiteres Jahr verlängert werden kann, sodass insgesamt fünf Jahre für die Einlösung zur Verfügung stehen, als nicht gröblich benachteiligend angesehen (7 Ob 75/11x). Hingegen wurde zu 6 Ob 139/16h eine Verfallsfrist für (auch entgeltlich erworbene) „Prämienmeilen“ von 20 Monaten ohne „die Gültigkeit verlängernde, qualifizierte Aktivitäten“ und zu 7 Ob 22/12d eine Gültigkeitsdauer von zwei Jahren für Wertgutscheine, die – ähnlich den hier zu beurteilenden Gutscheinen – für touristische Dienstleistungen eingelöst werden konnten, als unzulässig beurteilt (vgl 6 Ob 210/17a).

[346] 48.3.3. Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 7 Ob 22/12d die Verfalls-(Verjährungs-)frist

von zwei Jahren für Thermengutscheine in den AGB des Vertreibers mit ausführlicher Begründung als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB beurteilt. Diese Beurteilung gilt auch für die vorliegende Klausel 48.

[347] 48.3.4. Soweit sich die Revision auf eine Planbarkeit der Kapazitäten sowie eine gerechte Nutzung der verfügbaren Immobilien stützt, rechtfertigt dies nicht eine Verkürzung der Verjährungsfrist auf zwei Jahre. Eine komprimierte Inanspruchnahme einzelner Einrichtungen aufgrund ausgegebener Gutscheine ist auch innerhalb dieser Frist möglich. Zudem wird der dem Gutschein entsprechende Geldbetrag von der Beklagten sofort vereinnahmt, während ihr entsprechende Aufwendungen erst bei Einlösung des Gutscheins entstehen. Zudem könnte das jeweilige Mitglied eine verstärkte Nutzung von Einrichtungen ohnehin auch durch späteren Erwerb zusätzlicher Wohnpunkte erreichen, womit die Planbarkeit ebenso eingeschränkt ist.

[348] 48.3.5. Bei der Frage der Fälschungssicherheit und Beweisbarkeit der Echtheit der Gutscheine ist zu bedenken, dass die Beklagte nicht etwa ein Massenverkehrsunternehmen ist. Die Fälschungsgefahr ist naturgemäß bei einem Gutschein, der einen eingeschränkten Geschäftsbereich, hier den Betrieb von Feriendörfern, Apartmentanlagen, Hotels und ähnlichen Einrichtungen, bedient, wesentlich geringer als bei einem bundesweit tätigen Massenverkehrsunternehmen. Eine allfällige Fälschungs-/Beweisgefahr rechtfertigt jedenfalls nicht eine Verkürzung der Verjährungsfrist auf zwei Jahre (vgl 7 Ob 22/12d).

[349] 48.3.6. Die Klausel ist somit gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB.

VIII. Urteilsveröffentlichung

[350]

1. 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 (RS0121963; RS0079737 [T29]). 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]). Wird die rechtswidrige Handlung im Internet begangen, so kann auf Urteilsveröffentlichung im Internet erkannt werden (RS0116975). Suchen aber voraussichtlich nicht alle ehemaligen Kunden eines Unternehmens, die ein objektives Interesse an der Information über dessen Geschäftspraktiken haben, neuerlich die Internetseiten dieses Unternehmens auf, so ist ein Unterlassungsurteil im Regelfall nicht nur dort, sondern auch in einem Printmedium zu veröffentlichen (2 Ob 155/16g Pkt 5.1.). Eine Veröffentlichung in einer auflagenstarken Tageszeitung ist auch dann sinnvoll, wenn der Fokus der Geschäftstätigkeit des beklagten Unternehmens im Internet liegt (9 Ob 48/25m Rz 83). Der Oberste Gerichtshof hat überdies auch schon ausgesprochen, dass das für die Urteilsveröffentlichung maßgebende berechnete Interesse bei der Verbandsklage nach dem KSchG darin liegt, dass der Rechtsverkehr bzw die Verbraucher als Gesamtheit das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte allgemeine Vertragsklauseln gesetz- bzw sittenwidrig sind. Die zu informierenden beteiligten Verkehrskreise sind demnach bei der Verbandsklage nach dem KSchG nicht nur die aktuellen und potenziellen Kunden der Beklagten (vgl 9 Ob 18/23x Rz 81 mwN; 2 Ob 168/25g Rz 20).

[351] 2. Auf dieser Grundlage und unter Berücksichtigung der österreichweiten Tätigkeit der Beklagten sowie der Anzahl an Mitgliedern in Österreich ist die Veröffentlichung in einem bundesweiten Printmedium angemessen. Die Veröffentlichung in der „Kronen Zeitung“ entspricht der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (vgl 4 Ob 184/24y Rz 59).

IX. Ergebnis und Kostenentscheidung

[352] 1. Die Revision der Beklagten ist erfolglos.

[353] 2. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 50, 41 ZPO.

Oberster Gerichtshof
Wien, am 15. April 2026
Dr. S o l é
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: