



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesgericht Steyr erkennt durch die Richterin Mag. Gerlinde Schachermayr in der Rechtssache der klagenden Partei [REDACTED] Pensionistin, Zaunersiedlung 32, 4441 Behamberg, vertreten durch Mag. Dr. Josef Fromhold, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei **Lyoness Europe AG**, Bahnhofstraße 22, 9470 Buchs, Schweiz, vertreten durch Reif und Partner Rechtsanwälte OG in Graz, wegen EUR 23.012,19 zu Recht:

1. Die Klagsforderung besteht mit EUR 23.012,19 zu Recht.
2. Die Gegenforderung besteht nicht zu Recht.
3. Die beklagten Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen EUR 23.012,19 samt 4 % Zinsen seit 9. August 2013 zu bezahlen und die mit EUR 6.009,80 (darin EUR 6.009,80 USt und EUR 707,00 Barauslagen) Prozesskosten zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die Klägerin hat im Zeitraum von 15. Juni 2011 bis 23. Jänner 2013 Zahlungen von insgesamt EUR 23.200,00 an die Beklagte geleistet.

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in der Schweiz.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten die Rückzahlung von EUR 23.012,19. Sie brachte vor, dass sie Verbraucherin sei und ihre Zahlungen in das irreführenderweise als „Einkaufsgemeinschaft“ bezeichnete System der Beklagten aufgrund unzutreffender Versprechungen der Beklagten und der in deren Namen und Auftrag auftretenden Werbern getätigt habe. Diese Zahlungen seien pro forma als Anzahlungen auf Gutscheinbestellungen bezeichnet worden. Tatsächlich handle es sich um eine Kapitalanlage mit Gewinnzusage. Ihr sei insbesondere versprochen worden, dass sie mit ihrem Kapitaleinsatz hohes passives Einkommen erzielen werde und sie ihr Geld jederzeit zurückfordern könne. Entgegen dieser Zusagen habe sie nicht die versprochenen Gewinne erhalten und verweigere die Beklagte die Rückzahlung des Kapitals. Die Klägerin habe nur Vergütungen von EUR 187,81 erhalten,

welche sie – aus prozessualer Vorsicht – von den geleisteten Zahlungen abziehe. Beim Geschäftsmodell der Beklagte handle es sich um ein unzulässiges Schneeballsystem. Die AGB der Beklagten seien nichtig, weil sie sowohl objektiv ungewöhnliche als auch sittenwidrige und gröblich benachteiligende Klauseln enthalten würden. Die Klägerin erkläre die vorzeitige Vertragsauflösung aus wichtigem Grund sowie hilfsweise die Aufkündigung des Vertragsverhältnisses. Außerdem stütze sie sich auf ihr Rücktrittsrecht als Verbraucher.

Die Beklagte bestritt und beantragte Klagszurückweisung bzw -abweisung. Sie wendete die internationale, örtliche und sachliche Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts ein. Die Klägerin sei Unternehmerin und könne sich daher nicht auf den Verbrauchergerichtsstand berufen. Außerdem sei mit der Klägerin eine wirksame Schiedsgerichtsvereinbarung getroffen worden. In der zuletzt abgeschlossenen Lyconet-Vereinbarung sei für Unternehmer der ausschließliche Gerichtsstand Buchs in der Schweiz sowie schweizerisches materielles Recht vereinbart worden. Die geltend gemachten Ansprüche seien mangels tatsächlichem und rechtlichem Zusammenhang nicht zusammenzurechnen. Die Beklagte betreibe eine Einkaufsgemeinschaft, welche sich in den allgemeinen Shoppingbereich für Konsumenten und den Vertriebsbereich für Unternehmer teile. Für die Anwerbung weiterer Mitglieder werde ein Freundschaftsbonus erst dann ausbezahlt, wenn das empfohlene Mitglied auch einen Einkauf tätige. Sie habe die Klägerin transparent aufgeklärt und nie zugesichert, dass durch die bloße Kapitalzuführung Vorteile erwirtschaftet werden können. Die Klägerin habe im Zuge der Umstellung auf Lyconet auf ihre offenen Bestellungen und die darauf geleisteten Anzahlungen verzichtet, dies gegen Erhalt entsprechender Shopping Points. Tatsächlich seien EUR 3.062,73 direkt an die Klägerin als Mitgliedsvorteile bezahlt worden, weshalb EUR 2.874,92 als Kompensandoforderung geltend gemacht werden. Die Gutscheinbestellung im Rahmen des Businesspakets sei keine Veranlagung iSd KMG und auch nicht als Vorauszahlung iSd § 27 KSchG zu qualifizieren. Es liege kein Fernabsatzgeschäft vor, zudem sei die Rücktrittsfrist bereits abgelaufen. Das Geschäftsmodell der Beklagten sei nicht als Schneeballsystem zu qualifizieren.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender **Sachverhalt** als erwiesen fest:

Die Beklagte betreibt eine internationale Einkaufsgemeinschaft. Dieser liegt der Zweck zugrunde, dass ihre Mitglieder/Kunden durch Einkäufe bei Partnerunternehmen bestimmte Vorteile, ua in Form von Sofortvergütungen (Cashback), „Freundschaftsboni“, „Treuevorteile“ etc erlangen. Die Beklagte betreibt eine österreichische Website (www.lyoness.at). Sie richtet ihre Tätigkeit auch auf österreichische Konsumenten aus (Blg./C).

Die Beklagte verkauft Gutscheine an Privatpersonen („Mitglieder“ oder „Kunden“), welche diese sodann bei den Partnerunternehmen der Beklagten einlösen können. Für jeden Einkauf

eines Mitgliedes bei einem Partnerunternehmen erhält die Beklagte vom jeweiligen Partnerunternehmen Provisionen. Das Mitglied erhält für jeden Einkauf bei einem der Partnerunternehmen nach Bezahlung bis zu 2 % Sofortvergütung von der Beklagten gutgeschrieben („Cashback“). Zudem erhält es für jeden Einkauf durch ein durch das Mitglied direkt oder indirekt angeworbene weitere Mitglied bei einem Partnerunternehmen 0,5 % der Einkaufssumme gutgeschrieben („Freundschaftsbonus“). Darüber hinaus können weitere „Vergütungen“ erworben werden, wie „Treueboni“, „Treuegutschriften“, etc (Blg./C).

Die Gutscheine werden vom jeweiligen Partnerunternehmen ausgestellt, jedoch von der Beklagten an die Mitglieder ausgegeben. Das Mitglied kann den Gutschein nicht unmittelbar erwerben, sondern muss einen Gutschein bestellen und auf diese Bestellung eine Anzahlung leisten. Die Gutscheine sind nicht bar einlösbar (unbestrittenes Vorbringen der Beklagten S 8 in ON 11; Blg./A und ./B).

Es besteht auch die Möglichkeit, ein sogenanntes „Businesspaket“ zu erwerben, wodurch das jeweilige Mitglied zum „Businesskunden“ wird. Während als „Normalkunde“ Anzahlungen bereits ab EUR 50,00 getätigt werden können, erfolgen im „Businesspaket“ Anzahlungen ab EUR 2.000,00. Die Beklagte stellt diesen „Businesskunden“ in Aussicht, nach einer Anzahlung von EUR 2.000,00 „nach vollständiger Erwirtschaftung“ EUR 16.572,00 zu erhalten und dadurch ein „ertragreiches Zusatzeinkommen“ lukrieren zu können (Blg./F).

Die Beklagte bewarb auch den Eintritt ihrer Mitglieder in sogenannte „Länderaktionen“ bzw „Buchungsaktionen“, beispielsweise für Indien. Im Zuge dessen konnten Pakete zu EUR 2.000,00 oder EUR 7.200,00 erworben werden, für die die Beklagte einen erzielbaren „Primärprofit“ von EUR 16.572,00 bzw EUR 54.532,00 im Zeitraum von zwei bis sieben Jahren ausweist. Durch ihre Einzahlungen sollten die Kunden Mitgliedsvorteile aus voll- oder teilbezahlten Gutscheinbestellungen im Treueprogramm zB Indien buchen und dadurch sogenannte Einheiten im Verrechnungsprogramm erwerben (Blg./L).

Die Klägerin war früher als selbständige Tennistrainerin tätig, seit 1. Jänner 2011 ist sie Pensionistin. Sie spielte weiterhin Tennis und hatte viele Bekannte am Tennisplatz. Dort lernte sie auch den Pensionisten [REDACTED] und dessen Sohn kennen. [REDACTED] war von seinem Sohn als Mitglied bei der Beklagten geworben worden. Dieser wiederum war von [REDACTED] als Mitglied bei der Beklagten geworben worden. Sie kamen ins Gespräch über Lyonesse (PV Klägerin S 5 in ON 15).

[REDACTED] stellte den Kontakt zwischen der Klägerin und [REDACTED] her. Bei einem gemeinsamen Treffen im Jahr 2011 im Restaurant Metzenhof füllte [REDACTED] mit der Klägerin ein Beitrittsformular aus. In der weiteren Folge erhielt die Klägerin von [REDACTED] die Mitgliedskarte, die dieser zuvor von [REDACTED] erhalten hatte. Die Klägerin hatte nie

unmittelbaren Kontakt mit der Beklagten (PV Klägerin S 5 in ON 15, Blg./3).

Die Klägerin wurde Mitglied bei Lyoness, weil sie darin eine gute Möglichkeit sah, etwas Geld zu sparen, indem ihr bei Einkäufen in verschiedenen Geschäften, wie zB Leiner, Baumax, ua, sofort Prozente abgezogen werden. Sie warb insgesamt rund 20 Personen aus ihrem Bekanntenkreis für Lyoness an, wobei auch einige Personen von sich aus auf die Klägerin zugekommen waren, weil sie an Lyoness interessiert waren. Einige der von der Klägerin angeworbenen Personen haben wiederum weitere Personen angeworben (PV Klägerin S 6 in ON 15).

Die Klägerin bezahlte am 15. Juni 2011 EUR 2.000,00 an die Beklagte um das Businesspaket zu erwerben. Sie leistete weitere EUR 7.200,00 für das Länderpaket IMEA (Indien und Middle East), EUR 7.200,00 für das Länderpaket Amerika und weitere Beträge für das Länderpaket Brasilien ua (PV Klägerin S 8 in ON 15, Blg./P). Zusammengefasst zahlte die Klägerin folgende Beträge an die Beklagte:

15. Juni 2011	EUR 2.000,00
21. Juli 2011	EUR 14.400,00
19. September 2011	EUR 50,00
26. März 2012	EUR 500,00
14. Mai 2012	EUR 1.250,00
28. Juni 2012	EUR 900,00
31. Juli 2012	EUR 300,00
2. August 2012	EUR 1.950,00
9. Oktober 2012	EUR 1.100,00
15. Jänner 2013	EUR 50,00
23. Jänner 2013	EUR 700,00

Die Beklagte wies diese Beträge als Anzahlungen für Gutscheine der Kika Möbel HandelsgmbH, ua aus. Warum dies so war, hatte die Klägerin nicht verstanden (PV Klägerin S 8 in ON 15, Blg./A, .P).

Die Beklagte buchte der Klägerin insgesamt EUR 187,81 an Vergütungen gut (Blg./G). Es kann nicht festgestellt werden, dass die Beklagte über diesen Betrag hinausgehende Vergütungen erhalten hat.

Dem Rechtsverhältnis zwischen den Streitteilen lagen ursprünglich die AGB in der Fassung 2012 (Blg./C) zugrunde. Die lauten auszugsweise:

„...“

4. Lyoness Treueprogramm

4.1. Durch Einkäufe bei Partnerunternehmen erwirbt das Mitglied nach Maßgabe dieser Allgemeinen Geschäftsbedingungen Mitgliedsvorteile aus dem Lyoness Treueprogramm und zwar den Cashback Vorteil, den Freundschaftsbonus und evtl. die erweiterten Mitgliedsvorteile. Die Mitgliedsvorteile sind näher in Ziffer 7 beschrieben.

4.2. Lyoness schließt mit Partnerunternehmen Vereinbarungen ab, die es Lyoness ermöglichen, den Mitgliedern im Rahmen des Lyoness Treueprogramms Vorteile zu gewähren. Lyoness ist bestrebt, bestmögliche Konditionen zu vereinbaren und das internationale Netzwerk seiner Partnerunternehmen ständig zu erweitern. Die aktuellen Partnerunternehmen sind online unter www.lyoness.at abrufbar und – einschließlich der jeweils gewährten Mitgliedsvorteile – bei Lyoness Austria erhältlich.

4.3. Um eine einheitliche Erfassung der durch das Mitglied bei Partnerunternehmen getätigten Einkäufe im Lyoness Treueprogramm zu gewährleisten, kann das Mitglied für seine Einkäufe folgende Möglichkeiten nutzen:

- **Cashback Card:** Diese ist kein Zahlungsmittel, sondern dient allein der Erfassung der Einkaufsdaten des Mitglieds bei Partnerunternehmen. Die Cashback Card ist als Plastikkarte oder als mobile App verfügbar. Die vom Partnerunternehmen mittels der Cashback Card erfassten Einkaufsdaten werden an Lyoness zur Berechnung der daraus resultierenden Mitgliedsvorteile übermittelt.
- **Mobile Gutscheine:** Diese sind mit der Lyoness mobile App über mobile Endgeräte (Smartphones, Tablets etc.) abrufbar. Lyoness stellt die mobilen Gutscheine der Partnerunternehmen gegen Vorabzahlung zur Verfügung. Der mobile Gutschein des Partnerunternehmens kann dann zum Einkaufen eingesetzt werden. Auf Grundlage der Gutscheinbestellung berechnet Lyoness die daraus resultierenden Mitgliedsvorteile.
- **Originalgutscheine oder Gift-Cards:** Diese können schriftlich, telefonisch oder online bei Lyoness oder Gutscheinverkaufsstellen (www.lyoness.at/Gutscheinverkaufsstellen) erworben werden. Nach vollständiger Bezahlung stellt Lyoness die Originalgutscheine oder Gift-Cards der Partnerunternehmen zur Verfügung. Auf Grundlage der Gutscheinbestellung berechnet Lyoness die daraus resultierenden Mitgliedsvorteile.
- **Online Shoppen:** Über www.lyoness.at den Online Shop des Partnerunternehmens auswählen und mit den Lyoness-Zugangsdaten einloggen. Die vom Partnerunternehmen über eine Onlineschnittstelle oder Cookies und Webtracking erfassten Einkaufsdaten werden an Lyoness zur Berechnung der daraus resultierenden Mitgliedsvorteile übermittelt.

5. Bestellungen von Gutscheinen

5.1. Bei den Originalgutscheinen bzw. Gift-Cards und Mobilen Gutscheinen (nachfolgend gemeinsam „Gutscheine“ genannt) handelt es sich um Wert- bzw. Warengutscheine der Partnerunternehmen, welche nur beim jeweiligen Partnerunternehmen eingelöst werden können. Der Gegenwert eines einzelnen Wert- bzw. Warengutscheins entspricht dem auf dem Gutschein abgebildeten Betrag.

5.2. Die Bestellung der Originalgutscheine und Gift-Cards erfolgt vom Mitglied schriftlich über das Bestellformular oder online unter www.lyoness.at (Login Bereich). Die Bestellung von Mobilen Gutscheinen erfolgt über die Lyoness App für mobile Endgeräte (z.B. Smartphone, Tablet, usw.) oder mittels Browser über m.lyoness.at.

5.3. Die bestellten Gutscheine können unter Angabe der ID-Nummer bezahlt werden. Nach Eingang des vollen Kaufpreises bei Lyoness werden die bestellten Gutscheine an das Mitglied versandt.

5.4. Auf verbindlich bestellte Originalgutscheine und Gift-Cards können auch Anzahlungen geleistet werden. Die Vorteile einer Anzahlung entstehen erst mit Teilnahme an den erweiterten Mitgliedsvorteilen gemäß Ziffer 7.5. Die Originalgutscheine und Gift-Cards stehen dem Mitglied erst nach vollständiger Bezahlung zur Verfügung.

5.5. Originalgutscheine bzw. Gift Cards, die gemäß Ziffer 5.4. bestellt und anbezahlt wurden, können in Teilbeträge unterteilt werden. Der Gutschein über den Teilbetrag steht dem Mitglied zur Verfügung, sobald der Teilbetrag abzüglich der anteiligen Anzahlung bezahlt wurde. Ist z.B. für einen Gutschein über 1.000 Euro eines Partnerunternehmens eine Anzahlung von 50 Euro geleistet worden, kann das Mitglied vorab einen Teilgutschein über 100 Euro erhalten, indem 95 Euro als Teilzahlung geleistet werden. Damit verbleibt dem Mitglied eine Anzahlung von 45 Euro auf einen Gutschein über 900 Euro.

An- und Teilzahlungsbeträge sind jedoch abhängig von den mit dem Partnerunternehmen jeweils vereinbarten Konditionen.

5.6. Von Lyoness versandte Gutscheine sind von der Rückgabe ausgeschlossen und geleistete Zahlungen können nicht erstattet werden, es sei denn, es liegt ein Fall der Ziffer 6.1. vor; das fernabsatzrechtliche Widerrufsrecht bleibt unberührt. Ebenso ist das Partnerunternehmen nicht verpflichtet, eine Bargeldrückgabe auf Differenzbeträge auszubezahlen. Bei Verlust oder Diebstahl von Gutscheinen, die das Mitglied bei Lyoness abgeholt oder die das Mitglied bereits auf dem Postwege oder online erhalten hat, übernimmt Lyoness keine Haftung für eine möglicherweise unrechtmäßige Einlösung, es sei denn, das Mitglied hat Lyoness den Verlust oder den Diebstahl angezeigt und Lyoness hat zumutbare Maßnahmen zur Verhinderung der unrechtmäßigen Einlösung unterlassen.

5.7. Bestellte und von Lyoness an das Mitglied versendete Gutscheine können ausschließlich bei dem vom Mitglied bei der Bestellung des Gutscheins jeweils bestimmten und auf dem Gutschein entsprechend vermerkten Partnerunternehmen eingelöst werden. Der anlässlich der Einlösung des Gutscheins geschlossene Vertrag kommt ausschließlich zwischen dem Partnerunternehmen (Gutscheinherausgeber) und dem Mitglied (Gutscheininhaber) zustande. Lyoness haftet nicht für Ansprüche aus diesem Vertragsverhältnis.

5.8. Lyoness behält sich das Recht vor, Bestellungen von Gutscheinen abzulehnen.

5.9. Vollständig bezahlte und von Lyoness an das Mitglied versandte Gutscheine sind frei übertragbar, d.h. das Mitglied kann den Gutschein z.B. an eine beliebige andere Person weitergeben.

6. Leistungsstörungen

6.1. Der Leistungsumfang von Lyoness beschränkt sich auf die Durchführung des Lyoness Treueprogramms wie in den Ziffern 4. und 5. beschrieben (Registrierung, Verkauf und Versendung von Gutscheinen der Partnerunternehmen, Verrechnung der vereinbarten Konditionen mit den Partnerunternehmen etc.). Insofern gewährleistet Lyoness im Rahmen der gesetzlichen Mängelhaftung, dass die vom Mitglied erworbenen Gutscheine eingelöst bzw. zur Erfüllung der Zahlungsverpflichtung aus einem Einkauf bei einem Partnerunternehmen eingesetzt werden können. Sofern dies nicht möglich ist, kann das Mitglied den Gutschein bei Lyoness gegen den Gutschein eines anderen Partnerunternehmens umtauschen (Mitgliedsvorteile können sich ändern, vgl. Ziffer 7.6.).

6.2. Die Rechte und Pflichten aus vom Mitglied unter Verwendung der in Ziffer 4.3. beschriebenen Mittel getätigten Einkäufen treffen ausschließlich die jeweiligen Partnerunternehmen. Somit übernimmt Lyoness nach Vertragsschluss mit dem Partnerunternehmen auch keinerlei Gewährleistung oder Haftung für Leistungsverpflichtungen der Partnerunternehmen, insbesondere bei etwaiger Nicht- oder Schlechterfüllung.

6.3. Im Falle der Nicht- oder Schlechterfüllung durch das Partnerunternehmen hat das Mitglied gegenüber Lyoness keinen Anspruch auf vollständige oder teilweise Rückerstattung des eingelösten Gutscheinbetrages, auf Ausgabe eines weiteren Gutscheins, auf eine Barzahlung oder eine sonstige Vergütung oder Kompensation. Etwaige Ansprüche des Mitglieds bei Nicht- oder Schlechterfüllung durch das Partnerunternehmen bestehen ausschließlich gegenüber dem Partnerunternehmen.

7. Mitgliedsvorteile aus dem Treueprogramm

7.1. Einkäufe, die im Lyoness Treueprogramm verbucht wurden, bringen das Mitglied in den Genuss der Mitgliedsvorteile. Die Mitgliedsvorteile basieren auf den vertraglich vereinbarten Konditionen zwischen Lyoness und dem jeweiligen Partnerunternehmen. Die prozentuale Höhe des Mitgliedsvorteils variiert je nach Partnerunternehmen, Branche und Land. Die Mitgliedsvorteile bestehen aus dem Cashback (Ziffer 7.2.), dem Freundschaftsbonus (Ziffer 7.3.) und eventuell den erweiterten Mitgliedsvorteilen (Ziffer 7.5.).

7.2. Cashback: Für Einkäufe, die im Lyoness Treueprogramm verbucht wurden, erhält das Mitglied bis zu 2 % Cashback. Es gilt der unter www.lyoness.at (Login-Bereich) angegebene Prozentsatz des jeweiligen Partnerunternehmens für Cashback. Die Cashback Zahlungen erfolgen gemäß Ziffer 7.4.

7.3. Freundschaftsbonus: Für Einkäufe der vom Empfehlungsgeber direkt empfohlenen Mitglieder (Personen, die sich aufgrund der Empfehlung des Mitglieds bei Lyoness registriert haben) sowie der von diesen geworbenen Mitgliedern (indirekt geworbene Mitglieder), die im Lyoness Treueprogramm verbucht wurden, erhält das Mitglied jeweils bis zu 0,5 % aller Einkaufssummen als Freundschaftsbonus. Ein Freundschaftsbonus für andere indirekt geworbene Mitglieder fällt nicht an.

Es gilt der unter www.lyoness.at (Login Bereich) angegebene Prozentsatz des jeweiligen Partnerunternehmens für den Freundschaftsbonus. Die Zahlungen der Freundschaftsboni erfolgt gemäß Ziffer 7.4.

7.4. Im Fall der Verwendung der Cashback Card und bei Einkäufen über Online Shops der Partnerunternehmen werden die Mitgliedsvorteile aus getätigten Einkäufen, die bis Sonntag, 23.00 Uhr, vom Partnerunternehmen gegenüber Lyoness abgerechnet wurden, dem Mitglied gutgeschrieben. Lyoness stellt sicher, dass die Partnerunternehmen spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Einkauf abrechnen. Im Fall der Verwendung von Gutscheinen wird der Cashback Betrag bereits nach Eingang der Zahlung des Gutscheinpreises bei Lyoness dem Mitglied gutgeschrieben. Der Anspruch des Mitglieds auf Überweisung von Guthaben aus Cashback und Freundschaftsbonus entsteht ab der Mindestüberweisungssumme gemäß Ziffer 16.4. Das Mitglied wird über die Überweisungssumme per SMS/Push-Nachricht jeweils am Dienstag informiert.

7.5. Mitglieder haben unter bestimmten Voraussetzungen außerdem die Möglichkeit, über ihre eigenen Einkäufe und die Einkäufe aller direkt und indirekt geworbenen Mitglieder erweiterte Mitgliedsvorteile zu erhalten oder Premiummitglied zu werden. Die für die erweiterten Mitgliedsvorteile geltenden Bedingungen sind im persönlichen Online-Office unter www.lyoness.at (Login-Bereich) abrufbar. Dort sind auch die näheren Bedingungen für Anzahlungen festgelegt.

7.6. Lyoness ist bestrebt, durch die Vereinbarung günstigere Konditionen mit den Partnerunternehmen, Mitgliedsvorteile langfristig aufrecht zu erhalten, oder sogar zu erhöhen. Lyoness ist berechtigt, mit einer Ankündigungsfrist von 4 Wochen die für einzelne Partnerunternehmen gewährten Mitgliedervorteile zu ändern, sofern und soweit sich die mit den Partnerunternehmen vereinbarten Konditionen ändern. Die aktuell anwendbaren Konditionen werden unter www.lyoness.at (Login-Bereich) veröffentlicht. Für die Berechnung der dem Mitglied zustehenden Mitgliedsvorteile sind jene Konditionen heranzuziehen, die gemäß Ziffer 15.2. zu dem Zeitpunkt gelten, in dem das Mitglied den Gutschein vollständig bezahlt, oder (bei Verwendung der Cashback Card oder Einkauf im Online Shop) die Zahlung an das Partnerunternehmen vollständig erbracht hat.

...

13. Beendigung des Vertragsverhältnisses durch das Mitglied

13.1. Dem Mitglied steht das Recht zu, die Vertragsbeziehung zu Lyoness jederzeit durch schriftliche Erklärung zu beenden. Das Mitglied ist ferner im Rahmen der laufenden Vertragsbeziehung nicht verpflichtet, Einkäufe zu tätigen, Mitglieder zu werben oder sonstige Tätigkeiten auszuführen.

13.2. Bei Beendigung des Vertragsverhältnisses hat das Mitglied lediglich Anspruch auf jene Mitgliedsvorteile aus dem Treueprogramm, für die zum Zeitpunkt der Vertragsbeendigung bereits der Grund gesetzt wurde, d.h. wenn der zum Cashback oder Freundschaftsbonus berechtigende Einkauf zum Zeitpunkt der Vertragsbeendigung bereits getätigt wurde.

13.3. Bei Beendigung des Vertragsverhältnisses besteht für unbezahlte/teilbezahlte Bestellungen (Originalgutscheine bzw. Gift-Cards) kein Anspruch auf Rückerhalt dieser Anzahlungen/Teilzahlungen. Das Mitglied hat jedoch die Möglichkeit, vor Beendigung des Vertragsverhältnisses den offenen Betrag auf die bestellten Originalgutscheine bzw. Gift-Cards zu leisten. Nach Eingang des vollen Kaufpreises werden die bestellten Originalgutscheine bzw. Gift-Cards an das Mitglied versandt.

14. Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Lyoness

14.1. Lyoness behält sich das Recht vor, die ID-Nummer und somit das Vertragsverhältnis mit einem Mitglied zu kündigen, welches nicht innerhalb von 30 Tagen ab Erhalt der ID-Nummer einen Einkauf getätigt hat (Testmitgliedschaft). Die Kündigung ist spätestens innerhalb von 2 Wochen nach Ablauf der 30 Tage zu erklären.

14.2. Das Vertragsverhältnis kann von Lyoness ordentlich, d.h. ohne Grund, mit einer Frist von 8 Wochen oder aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung gekündigt werden. Als wichtige Gründe gelten neben der erheblichen Schädigung der wirtschaftlichen Interessen oder des Rufes von Lyoness oder der jeweiligen Partnerunternehmen, insbesondere die Verletzung wesentlicher Vertragspflichten, sofern die Schädigung oder Verletzung nicht innerhalb angemessener Frist nach Zugang einer schriftlichen Aufforderung abgestellt wurde. Zu den wesentlichen Vertragspflichten gehören die Pflichten des Mitglieds gemäß Ziffern 2.3. und 2.4.

14.3. Das Mitglied hält Lyoness bei schuldhafter Zuwiderhandlung gegen diese Tatbestände vollständig

schad- und klaglos.

14.4. Lyoness behält sich nach eigenem Ermessen das Recht vor (z.B. bei einem Todesfall) verbindliche Bestellungen von Originalgutscheinen bzw. Gift-Cards bei einer Vertragsauflösung zu stornieren und die geleisteten Anzahlungen/Teilzahlungen abzüglich einer Verwaltungsgebühr und der ausbezahlten Mitgliedsvorteile zurück zu erstatten.

15. Allgemeine Bestimmungen

15.1. Im Einzelfall getroffene, individuelle Vereinbarungen mit Lyoness haben in jedem Fall Vorrang vor diesen AGB. Für den Inhalt derartiger Vereinbarungen ist ein schriftlicher Vertrag bzw. eine schriftliche Bestätigung von Lyoness maßgebend. Es wird vermutet, dass die Parteien keine mündlichen Abreden getroffen haben. Lyoness ist überdies berechtigt, dem Mitglied Vertragserklärungen und zur Durchführung des Vertrages erforderliche Informationen auch per SMS oder Email zu übersenden, sofern das Mitglied dem nicht widerspricht.

15.2. Lyoness veröffentlicht stets die aktuell anwendbaren Konditionen unter www.lyoness.at (Login-Bereich). Dem Mitglied wird empfohlen, sich auf der Lyoness Website regelmäßig über den Stand der jeweiligen Konditionen der Partnerunternehmen zu informieren.

15.3. Dem Mitglied in Textform mitgeteilte Änderungen dieser AGB und sonstiger vertraglicher Vereinbarungen zwischen dem Mitglied und Lyoness gelten als vom Mitglied akzeptiert, wenn das Mitglied ihrer Geltung nicht innerhalb von 14 Tagen nach Zugang der Änderungsmitteilung in Textform widerspricht. Lyoness wird das Mitglied bei Beginn der Frist auf die vorgesehene Bedeutung seines Verhaltens besonders hinweisen. Die Änderungen der AGB gelten nur dann als vom Mitglied akzeptiert, wenn dieser Hinweis auch tatsächlich erteilt worden ist.

15.4. Soweit im Vertragsinhalt geschlechtsspezifische Bezeichnungen verwendet werden, sind damit sowohl weibliche als auch männliche Personen wie auch juristische Personen gemeint.

15.5. Sollten Bestimmungen der Vertragsgrundlage ganz oder teilweise unwirksam bzw. undurchführbar sein, berührt dies nicht die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen.

16. Sonstige Bestimmungen

16.1. Auf das Vertragsverhältnis ist Österreichisches Recht anzuwenden. Die Anwendung des UN-Kaufrechts ist ausgeschlossen.

16.2. Vereinbarter Erfüllungsort für sämtliche vertragliche Leistungen ist der Sitz der Lyoness Europe AG in Buchs/Schweiz.

16.3. Registrierung und Teilnahme am Lyoness Treueprogramm ist ab Vollendung des 16. Lebensjahres möglich. Bis zum Erreichen der Volljährigkeit ist die schriftliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich.

16.4. Der Anspruch auf wöchentliche Überweisung entsteht ab einem Mindestbetrag von EUR 5.

16.5. Das Mitglied verpflichtet sich, sämtliche Abgaben, Gebühren, Steuern etc., welche durch den Erhalt der Mitgliedsvorteile dem Mitglied entstehen, selbst zu tragen.

16.6. Die Kosten für die Ausgabe einer Cashback Ersatzkarte betragen EUR 8.“ (Blg./C).

Im November 2014 versuchte die Beklagte, ihre Mitglieder zum Umstieg auf neu aufgelegte AGB zu bewegen. Es handelt sich dabei um die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Lyoness Mitglieder Fassung November 2014 (Blg./1) sowie die Lyconet-Vereinbarung für unabhängige Marketer Fassung November 2014 (Blg./2). Wenn der Kunde dabei auf seinem Internetzugang die Varianten B (Maximale Shopping Points), C (Rabattgutschein) oder D (internationales Friendshipprogramm – IFP) wählte, sollte er zugleich auf seine (offenen) Bestellungen und die darauf geleisteten Anzahlungen verzichten. Dafür sollte er je nach

Variante eine bestimmte Anzahl sogenannter „Shopping Points“ erhalten (Blg./1).

Vor dem Umstieg der Klägerin auf Lyconet war eines Tages der Online-Einstieg der Beklagten verändert. Die Klägerin konnte ihren Online-Account plötzlich nicht mehr nutzen. Ebenso wie ihr Bekannter [REDACTED] konnte sich die Klägerin nicht mehr aus und sie konnten ihre Daten nicht mehr einsehen. In der Meinung ansonsten ihre getätigten Anzahlungen, das Businesspaket und ihre Einheiten zu verlieren, stieg die Klägerin – ebenso wie [REDACTED] – unter der Anleitung von [REDACTED] auf das System Lyconet um. Die Klägerin hat von der Beklagten kein Schriftstück erhalten, in dem ihr erklärt wurde, was durch den Umstieg bewirkt wurde. Der Klägerin war nicht bewusst, dass damit eine Schiedsgerichtsvereinbarung getroffen wurde. Sie wollte mit dem Umstieg nicht auf ihre Anzahlungen verzichten (PV Klägerin S 6 in ON 15, teilweise ZV [REDACTED] S 11 in ON 15).

Die Klägerin hat die Lyconet Vereinbarung und die Lyoness Customer-GTC am 14. November 2014 akzeptiert (Blg./3). Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Lyoness Mitglieder Fassung November 2014 (Blg./1) lauten auszugsweise:

„...“

6.4. Von Lyoness versandte Gutscheine sind von der Rückgabe ausgeschlossen und geleistete Zahlungen können grundsätzlich nicht erstattet werden.

...

9.1: Mitglieder bekommen für Einkäufe im Lyoness Treueprogramm bei Partnerunternehmen evtl. eine bestimmte Anzahl von Shopping Points gutgeschrieben.

9.2 Ob und ggf. wie viele Shopping Points gutgeschrieben werden, hängt von der Einkaufssumme sowie den mit dem jeweiligen Partnerunternehmen vereinbarten Konditionen ab. Lyoness weist auf der Händlerdetailseite unter www.lyoness.com als Berechnungsgrundlage die Anzahl von Shopping Points aus, welche das jeweilige Partnerunternehmen für einen Einkaufsumsatz in Höhe von EUR 100,00 vergibt.

9.3 Shopping Points haben keinen festen Nominalwert. Ihr Wert bemisst sich vielmehr nach dem Umfang der Vergünstigung, die bei Einlösung der Shopping Points vom jeweiligen Partnerunternehmen gewährt wird. Shopping Points können nicht in bar ausgezahlt oder entgeltlich an andere Personen übertragen werden. Es ist allerdings gestattet, Shopping Points an andere Mitglieder zu verschenken.

9.4 Die gesammelten Shopping Points werden dem Mitglied gutgeschrieben und können im persönlichem Mitgliedsbereich nachverfolgt werden. Das Mitglied kann sie im Rahmen von bestimmten unter www.lyoness.com ausgewiesenen Aktionen bei Einkäufen zur Erlangung eines Rabatts einlösen. Shopping Points können nur in der für den jeweiligen Einkauf vorgegebenen Anzahl eingelöst werden.

9.5 Auch für Einkäufe, bei denen das Mitglied Shopping Points einlöst, werden von Lyoness Mitgliedsvorteile und der Freundschaftsbonus gewährt. Die Höhe der Mitgliedsvorteile und des Freundschaftsbonus bemisst sich in diesem Fall nach der Einkaufssumme, die nach Abzug der für die Einlösung der Shopping Points gewährten Vergünstigung verbleibt.

9.6 Shopping Points verfallen nach drei Jahren. Die Dreijahresfrist beginnt mit dem Ende des Jahres zu laufen, in dem die Shopping Points angefallen sind. ... (Blg./1).

Die Lyconet-Vereinbarung für unabhängige Lyconet Marketer (Independent Lyconet Marketer) Fassung November 2014 lautet auszugsweise:

„...“

B. Das Treueprogramm wird insbesondere über ein unter dem Begriff „Lyonet“ geführtes Vertriebssystem vermarktet (nachfolgend: „Lyonet Marketing Programm“). Wesentlicher Bestandteil dieses Vertriebssystems ist diese Lyonet-Vereinbarung, die es registrierten Mitgliedern ermöglicht, die Verbreitung und Nutzung des Treueprogramms als selbständige, gewerblich tätige Vertriebsmittler zu fördern und dadurch weitere Vorteile zu erhalten. Nach Abschluss dieser Lyonet-Vereinbarung mit der Lyoness Europe AG (letzter in diesem Zusammenhang nachfolgend „Lyonet“ genannt) erlangt das Mitglied die Stellung als unabhängiger Lyonet Marketer (nachfolgend: „Marketer“).

...

2. Vertragsgrundlage

Für die vertriebliche Tätigkeit des Marketers gilt ausschließlich diese Lyonet-Vereinbarung einschließlich sämtlicher Anlagen. ...

3. Rechtsverhältnis

...

3.2. Der Marketer handelt im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit als selbständiger Unternehmer. ...

...

14. Auswirkungen der Kündigung

...

14.3 Sofern nichts anderes vereinbart ist, werden vom Marketer geleistete Zahlungen (zB für Dienstleistungen oder Gutscheinbestellungen) nicht zurück erstattet. ...

...

16. Rechtswahl und Gerichtsstand

16.1 Diese Vereinbarung untersteht materiellem schweizerischem Recht unter Ausschluss der Verweisungsnormen des internationalen Privatrechts und des UN-Kaufrechts:

16.2 Ausschließlicher Gerichtsstand für sämtliche Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit dieser Lyonet-Vereinbarung ist Buchs, Kanton St. Gallen (Schweiz).

16.3 Soweit dem Gerichtsverfahren kein staatliches Schlichtungsverfahren vorausgeht, sind die Parteien verpflichtet, vor Einleitung eines allfälligen Gerichtsverfahrens, am Sitz der Lyoness Europe AG in CH-9470 Buchs eine Einigungsverhandlung durchzuführen. ...“ (Blg./2).

Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt gründet auf die jeweils in Klammer angeführten Beweismittel.

Die Feststellungen zum System des Geschäftsmodells der Beklagten basieren – soweit sie nicht ohnehin unstrittig sind – auf den von der Beklagten vorgelegten Privatgutachten in Kombination mit den von beiden Parteien vorgelegten AGB. Diesen ist auch zu entnehmen, dass die Beklagte ein österreichische Website betreibt, sodass festgestellt werden konnte, dass sie ihre Tätigkeit (auch) auf österreichische Konsumenten ausrichtet.

Zwischen den Streitteilen war darüber hinaus nicht strittig, dass die Klägerin von [REDACTED] angeworben worden war, der kein Mitarbeiter der Beklagten, sondern selbst „Kunde“

bzw. „Empfehlungsgeber“ der Beklagten war. Dass die Klägerin keinen direkten Kontakt zu Vertretern der Beklagten hatte, bestritt die Beklagte nicht substantiiert, sodass dies festgestellt werden konnte. Zudem ergibt sich aus den AGB aber auch aus dem Vorbringen der Beklagten, dass ein solches Anwerben der Kunden durch andere Kunden geradezu typisch für das Geschäftsmodell der Beklagten ist und dass eine direkte Kontaktaufnahme der Kunden zu Mitarbeitern der Beklagten aufgrund der Möglichkeit der Online-Abwicklung sämtlicher Angelegenheiten auch nicht notwendig und nicht vorgesehen ist.

Generell wirkten die Klägerin und die vernommenen Zeugen sehr bemüht, den Ablauf der Geschehnisse offen und genau zu berichten. Insgesamt ergab sich der eindeutige Eindruck, dass die Klägerin das System Lyonesse bzw. Lyconet nicht verstanden hat. Insbesondere der Zeuge [REDACTED], ein 70-jähriger Pensionist, der seine gesamte Abfertigung bei der Beklagten investiert hatte, wirkte sehr glaubhaft, indem er auch unumwunden zugestand, sich nicht wirklich im Geschäftsmodell der Beklagten ausgekannt zu haben. So sagte er aus, dass er sich beim Umstieg auf Lyconet gegenüber [REDACTED] geniert hatte, weil er sich nicht wirklich ausgekannt hatte. Seiner Aussage war deutlich zu entnehmen, dass er sehr interessiert und auch begeistert von den Verdienstmöglichkeiten war, die ihm bei Vorträgen und von [REDACTED] präsentiert worden waren. Er bezeichnete [REDACTED] als „Profi“ und brachte damit auch seine Bewunderung für sie zum Ausdruck.

Die Beklagte behauptete, die Klägerin hätte nicht nur Vergütungen von EUR 187,81 erhalten sondern vielmehr von insgesamt EUR 3.062,73. Die Klägerin hat dazu die Blg./G vorgelegt. Aufgrund der vorgelegten Urkunden Blg./11, /12 und /13 mit den aufgelisteten zahlreichen Umbuchungen („Umbuchungen von Cashback auf Treuevorteile“, „Umbuchungen von Vergütungen“, etc) ist nicht nachvollziehbar, welche Vergütungen die Klägerin tatsächlich erhalten hat. Offensichtlich handelt es sich dabei um bei der Beklagten geführte Verrechnungskonten. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit die Klägerin darauf zugreifen kann. Der Nachweis einer Überweisung auf ein Bankkonto der Klägerin wurde nicht erbracht. Auch die Darstellung in der Verhandlung am 9. Februar 2017 (S 3 in ON 15) kann nicht nachvollzogen werden. Die Artikelnummer in der Gutscheinrechnung Blg./14 steht nicht in Einklang mit der Referenznummer in der von der Beklagten angegebenen Buchungszeile 112 in der Blg./13. Die Klägerin gab über Vorhalt der Blg./14 an, dass sie von ihrem Konto EUR 300,00 bezahlt habe, um diesen Betrag auf eine OMV-Karte aufzubuchen. Auch der Nachweis, dass die Klägerin diesen Gutschein erhalten hat, wurde von der Beklagten nicht erbracht. Die Klägerin war der Meinung, den Eintritt für die Veranstaltung „Lyonesse Sensation“ direkt von ihrem Girokonto und nicht vom Einkaufskonto bezahlt zu haben. Insgesamt reichen die Beweisergebnisse nicht für eine Feststellung, dass die Klägerin tatsächlich Vergütungen von insgesamt EUR 3.062,73 erhalten hat.

Rechtliche Beurteilung:

Nach Art 2 LGVÜ sind Personen grundsätzlich in deren Wohnsitzstaat zu verklagen; dies gilt auch für juristische Personen und den Staat deren Sitzes. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz sieht Art 16 Abs 1 LGVÜ in Verbrauchersachen vor: Danach wird dem Verbraucher ein Wahlrecht eingeräumt, seinen Vertragspartner entweder an dessen (Wohn-)Sitz oder am aber Wohnsitz des Verbrauchers selbst zu klagen. Da sich die Klägerin – vornehmlich – auf ihre Verbrauchereigenschaft im Verhältnis zur Beklagten berufen hat, ist zunächst zu prüfen, ob das Rechtsverhältnis zwischen ihr und der Beklagten in den Anwendungsbereich der Art 15 und 16 LGVÜ fällt.

Der Begriff des Verbrauchers ist autonom zu bestimmen. Erfasst werden (natürliche) Personen, die einen Vertrag zu einem Zweck geschlossen haben, der nicht ihrer beruflichen – also etwa auch freiberuflichen – oder gewerblichen – dh selbständigen geschäftlichen – Tätigkeit zugerechnet werden kann. Unter die Sonderregeln der Art 15 ff LGVÜ fallen nur „Verträge, die eine Einzelperson zur Deckung ihres Eigenbedarfs beim privaten Verbrauch schließt“. Dieser Verbraucherbegriff deckt sich weitgehend mit Art 6 Abs 1 Rom I-VO. Im Wesentlichen, aber nicht zur Gänze, entspricht er auch dem Verbraucherbegriff des § 1 KSchG (*Mayr in Czernich/Kodek/Mayr, Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht*⁴ Art 17 EuGVVO Rz 15ff).

Die Klägerin ist Pensionistin zum Zeitpunkt ihres Beitritts als Mitglied der Beklagten im Juni 2011. Es besteht kein Anhaltspunkt für einen beruflich-gewerblichen Zweck des abgeschlossenen Vertrages, weshalb dieser als Verbrauchervertrag iSd Art 15 und 16 LGVÜ anzusehen ist. Das Anwerben von weiteren Mitgliedern für die Beklagte stellt keine Tätigkeit dar, welche die Unternehmereigenschaft der Klägerin zu begründen vermag. Andere unternehmerische Tätigkeiten der Klägerin vermochte die Beklagte nicht zu nennen. Die Beklagte brachte nicht vor, auf welche Weise die Klägerin ihr gegenüber als Unternehmerin aufgetreten sei, sodass das diesbezügliche Vorbringen unsubstanziert geblieben ist. Die Anzahlung der Klägerin auf Gutscheine im Rahmen des „Businesspakets“ allein ist kein Anlass, um von einem Auftreten als Unternehmerin ausgehen zu können. Die Klägerin kann auch nicht durch Erklärung oder Erklärungsfiktion zur Unternehmerin werden bzw durch AGB der Beklagten (zB Punkt 3.2 der Lyconet-Vereinbarung) gemacht werden, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen nicht vorlagen.

Die Einvernahme der von der Beklagten beantragten (weiteren) Zeugen zur behaupteten Unternehmereigenschaft der Klägerin war nicht notwendig. Diese Personen waren – nach dem Vorbringen – von der Klägerin angeworben worden. Umstände, die den Zeitraum nach Vertragsabschluss betreffen, sind für die Beurteilung der Konsumenteneigenschaft der Klägerin im relevanten Zeitpunkt rechtlich unerheblich.

Gerichtsstandsvereinbarungen in Verbrauchersachen sind nach Art 17 LGVÜ nur zulässig, wenn sie nach dem Entstehen des Rechtsstreits getroffen wurde (Nr 1), was bedeutet, dass ein gerichtliches Verfahren zwischen den Parteien „unmittelbar oder in Kürze bevorstehen“ muss, also bereits „konkrete Streitigkeiten“ bestehen, das Verfahren aber noch nicht bei Gericht anhängig ist. Zulässig ist eine Gerichtsstandsvereinbarung gemäß Nr 2 ferner, wenn sie dem Verbraucher zusätzliche Gerichtsstände zur Verfügung stellt (*Mayr aaO* Art 19 Rz 3 f).

Beide Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Es liegt daher keine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung zwischen den Parteien vor.

Da die Schiedsgerichtsbarkeit vom Anwendungsbereich des LGVÜ überhaupt ausgenommen ist (Art 1 Abs 2 lit d), gelten die Prorogationsbeschränkungen des Art 19 nach hM nicht für Schiedsvereinbarungen; auf diese ist in Österreich daher § 617 ZPO anzuwenden. Demnach kann eine Schiedsvereinbarung nur für eine bereits entstandene Streitigkeit abgeschlossen werden (Abs 1). Außerdem muss die Schiedsvereinbarung in einem vom Verbraucher eigenhändig unterzeichneten Dokument enthalten sein, das keine anderen Vereinbarungen enthalten darf (Abs 2). Beide Voraussetzungen des § 617 ZPO liegen nicht vor, weshalb zwischen den Parteien auch keine wirksame Schiedsvereinbarung zustande gekommen ist.

Schiedsvereinbarungen werden überdies von der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl L 1993/95, 29) erfasst. Nach Anhang 1 lit q können Klauseln für missbräuchlich erklärt werden, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass dem Verbraucher die Möglichkeit, Rechtsbehelfe bei Gericht einzulegen oder sonstige Beschwerdemittel zu ergreifen, genommen oder erschwert wird, und zwar insbesondere dadurch, dass er ausschließlich auf ein nicht unter die rechtlichen Bestimmungen fallendes Schiedsgerichtsverfahren verwiesen wird. 16.3 der Lyconet-Vereinbarung ist missbräuchlich, weil sie dem Verbraucher die Rechtsdurchsetzung erheblich erschwert, wenn sie ihn zur Durchführung einer Einigungsverhandlung am Wohnsitz der Beklagten verpflichtet.

Aufgrund der Verbrauchereigenschaft der Klägerin in Verbindung mit der Ausrichtung der gewerblichen Tätigkeit der Beklagten auf Österreich gründet sich die Zuständigkeit des Landesgerichtes Steyr auf Art 15 Nr 1 lit c iVm Art 16 Nr 1 LGVÜ.

Die sachliche Zuständigkeit des Landesgerichtes ist gegeben, weil ein tatsächlicher und rechtlicher Zusammenhang iSd § 55 Abs 1 Z 1 JN vorliegt. Der tatsächliche Zusammenhang besteht darin, dass alle Klagsansprüche aus demselben Sachverhalt, nämlich der Mitgliedschaft der Klägerin bei der Einkaufsgemeinschaft der Beklagten, abzuleiten sind. Auch ein rechtlicher Zusammenhang ist gegeben, weil die Zahlungen im Rahmen des Mitgliedschaftsvertrages geleistet wurden und hinsichtlich der geltend gemachten Aufhebungs- und Rücktrittsrechte ein gemeinsames rechtliches Schicksal haben.

Das von der Beklagten betriebene Geschäftsmodell ist als Schneeballsystem iSd Z 14 des Anhangs zu § 2 UWG zu qualifizieren. Gemäß dieser Bestimmung ist die Einführung, der Betrieb oder die Förderung eines Schneeballsystems zur Verkaufsförderung, bei dem der Verbraucher die Möglichkeit vor Augen hat, eine Vergütung zu erzielen, die überwiegend durch das Einführen neuer Verbraucher in ein solches System und weniger durch den Verkauf oder Verbrauch von Produkten zu erzielen ist, eine irreführende Geschäftspraktik. Der Tatbestand der Z 14 ist weiter als § 27 UWG und erfasst nicht bloß Vertragssysteme, bei denen mit dem Kunden eine unbedingte Zahlungspflicht und eine bedingte Leistungspflicht des Unternehmens vereinbart werden. Es genügt, dass der Kunde die (tatsächliche oder vermeintliche) Aussicht hat, eine Vergütung zu erzielen. Auch jene Fälle, in denen dem Kunden eine Gegenleistung des Unternehmens unbedingt zugesagt und zusätzlich ein Bonus in Aussicht gestellt wird, fallen darunter. Dieser Bonus muss auch nicht ausschließlich von der Zuführung neuer Kunden abhängig sein. Es genügt, dass als Leistung des Kunden – allenfalls neben dem Erfordernis des Verkaufs oder Verbrauchs von Produkten – überwiegend das Zuführen neuer Kunden erforderlich ist (*Kucsko in Wiebe/Kodek*² § 27 Rz 22). Damit das Per-se-Verbot anwendbar ist, muss die zu erzielende Vergütung hauptsächlich durch die Einführung neuer Verbraucher entstehen. Das liegt vor, wenn nicht die durch den Verkauf von Produkten erzielbare Marge, sondern die Werbungsprämie für Neukunden im Vordergrund steht. Einkaufsgemeinschaften und die Weitergabe von Vorteilen aus der gemeinsamen Beschaffung an die Teilnehmer des Systems sind idR nicht unter Z 14 des Anhangs zu § 2 UWG zu subsumieren, wenn der Erwerb und/oder Konsum des Produkts und nicht die Erzielung einer Vergütung für die Anwerbung neuer Teilnehmer im Vordergrund steht (*Anderl/Appl in Wiebe/Kodek*, UWG² Anh § 2 Rz 165ff). Der bei der österreichischen Umsetzung der RL-UGB in den Text der Z 14 aufgenommene Verweis auf § 27 UWG – wenn man damit ein Abstellen auf die abweichende engere Definition von Schneeballsystemen in § 27 Abs 2 UWG unterstellen würde – wurde mit BGBl I Nr 112/2013 gestrichen.

Das System der Beklagten beruht darauf, dass der Kunde der Beklagten Kapital mit der Aussicht darauf, hierfür einen Gewinn zu erzielen, zur Verfügung stellt. Dieser Gewinn fällt umso höher aus, je mehr Kapitalgeber der Kunde zuführt und je mehr Kapitalgeber insgesamt am System teilnehmen. Auch wenn der Kunde durch eigene Einkäufe oder Gutscheinbestellungen Vergütungen erhält, so ist diese Vergütungsform aufgrund des geringen Prozentsatzes (bis zu 2 %) wirtschaftlich unbedeutend, weshalb die im System erzielbaren Vorteile weder vorrangig vom Konsum der Waren oder Dienstleistungen abhängen, noch im Konsum der Produkte selbst liegen. Offensichtlich wird dies anhand von folgendem Beispiel: Bestellt ein Kunde Gutscheine im Gesamtwert von EUR 10.000,00 und leistet darauf eine Anzahlung von EUR 1.000,00, setzt die Finanzierung des Rechtsbetrages von EUR 9.000,00 durch die Mitgliedervorteile voraus, dass der Kunde bei einer

angenommenen Sofortvergütung von 2 % selbst Einkäufe in Höhe von EUR 450.000,00 tätigen muss oder Freundschaftsboni aus den Einkäufen von angeworbenen Kunden lukriert. Dies würde bei einer angenommenen Provision von 0,5 % ein erforderliches Einkaufsvolumen von EUR 1.800.000,00 der Mitglieder bedeuten. Bei wirtschaftlicher Betrachtung erfolgt die Vergütung überwiegend durch die Anwerbung neuer Mitglieder und deren Kapitaleistungen an die Beklagte. Der Umstand, dass zusätzlich zum Anwerben neuer Mitglieder noch entsprechende Einkäufe durch diese neuen Mitglieder notwendig sind, um an die Mitgliedsvorteile zu gelangen, ändert an dieser Beurteilung nichts. Insgesamt handelt es sich um eine irreführende Geschäftspraktik im Sinne der Z 14 des Anhangs zu § 2 UWG. Die geschlossenen Verträge sind daher unwirksam iSd § 879 ABGB, weshalb die Klägerin ihren Rückabwicklungsanspruch auf diese Bestimmung stützen kann.

Darüber hinaus kommt der Klägerin ein Rücktrittsrecht nach § 27 KSchG zu. Aus Punkt 7.6 der AGB der Beklagten ergibt sich, dass der Preis der Gutscheine im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht endgültig nach dem zu diesem Zeitpunkt bestehenden Preisverhältnissen bestimmt war. Die Vergütungskonditionen der Mitglieder, durch die die Kunden der Beklagten die Restzahlungen der Gutscheine erwirtschaften sollten, können sich durch einseitige Erklärung der Beklagten zwischen Vertragsabschluss und endgültiger Erfüllung ändern. Da die Klägerin bloß eine Anzahlung auf die Gutscheine geleistet hat und sie noch zumindest eine weitere Zahlung hätte leisten müssen und der Vertrag nicht vollständig erfüllt war, ist es unerheblich, ob die Klägerin schon ein bestimmtes Unternehmen ausgewählt hat, von dem sie die Gutscheine beziehen wollte. Wegen des nicht festgelegten Preises kann die Klägerin gemäß § 27 KSchG vom Vertrag zurücktreten.

Da bereits aus diesen Gründen das Klagebegehren zu Recht besteht, war eine Prüfung der sonstigen von der Klägerin relevierten Rechtsgründe nicht mehr vorzunehmen. Es konnte daher auch die Abführung des diesbezüglichen Beweisverfahrens unterbleiben. Die genaueren Umstände des Umstiegs auf die AGB Fassung November 2014 sowie die Lyconet-Vereinbarung Fassung 2014 waren daher nicht relevant. Die beantragte Zeugin [REDACTED] war nach dem Vorbringen der Beklagten keine Vertreterin und auch keine Mitarbeiterin der Beklagten sondern nur Empfehlungsgeberin, die auch nicht im Namen der Beklagten aufgetreten sei (S 11 in ON 11). Da ihr Verhalten demnach der Beklagten nicht zurechenbar ist, war deren Einvernahme schon aus rechtlichen Überlegungen nicht erforderlich.

Die Gegenforderung der Beklagten besteht nicht zu Recht, da nicht festgestellt werden konnte, dass die Klägerin tatsächlich höhere Vergütungen als jene, die sie sich ohnedies angerechnet hat, erhalten hat.

Die Klägerin hat aufgrund der Rückabwicklung des Vertrages auch Anspruch auf Zinsen

gemäß § 1000 ABGB. Die Beklagte hat den Beginn des Zinsenlaufs nie substantiiert bestritten.

Die Kostenentscheidung gründet auf § 43 Abs 1 ZPO. Einwendungen gegen die Kostennote der Klägerin wurden nicht erhoben.

Landesgericht Steyr, Abteilung 3
Steyr, 28. April 2017
Mag. Gerlinde Schachermayr, Richterin
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG
