



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch die Richterin Mag.^a Hildegard Brunner in der Rechtssache der klagenden Partei **Bundesarbeitskammer**, 1040 Wien, Prinz Eugen Straße 20-22, vertreten durch Dr. Sebastian Schuhmacher, Rechtsanwalt in 1030 Wien, wider die beklagte Partei **TUI Deutschland GmbH**, D-30625 Hannover, Karl-Wiechert-Allee 23, vertreten durch Dr. Reinitzer Rechtsanwalts KG in 1060 Wien und Dr. Lange - Dr. Spils ad Wilken + Partner mbB in D-29221 Celle, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert EUR 34.900,-- s.A.), nach öffentlicher, mündlicher Verhandlung zu Recht:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, binnen drei Monaten die Verwendung der nachstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern mit Wohnsitz in Österreich zu unterlassen und es weiters binnen drei Monaten zu unterlassen, sich auf diese oder sinngleiche Klauseln zu berufen, soweit diese bereits Inhalt der von der beklagten Partei mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträge geworden sind:

a. „3. Kinderermäßigungen

... Bei falschen Altersangaben ist der Reiseveranstalter berechtigt, darauf beruhende Differenzen zum konkreten Reisepreis zuzüglich einer Bearbeitungsgebühr von EUR 50,-- nachzuerheben. ...“

b. „4. Besondere Hinweise für Ferienwohnungen, Ferienhäuser, TUI Cars und Camper.

... Die Rückzahlung oder Verrechnung erfolgt, wenn die Ferienwohnung/das Ferienhaus/der Camper bei Beendigung des Aufenthaltes in ordnungsgemäßem Zustand gereinigt zurückgegeben worden sind.“

c. „5.1.1. Vertriebsstellen dürfen Sonderwünsche nur entgegennehmen, wenn diese als unverbindlich bezeichnet werden.

... Vertriebsstellen sind weder vor, noch nach Abschluss des Reisevertrages berechtigt, ohne schriftliche Bestätigung des Reiseveranstalters, von Leistungsbeschreibungen bzw.

bereits abgeschlossenen Reiseverträgen abweichende Zusagen zu geben oder Vereinbarungen zu treffen, soweit sie hierzu nicht gesondert bevollmächtigt sind.

5.1.2. Für die Bearbeitung individueller, von der jeweiligen Leistungsbeschreibung abweichender Reisen, wird eine Gebühr von maximal EUR 50,-- pro Reisenden und Woche erhoben.

5.1.3. Bei vom Reisenden im Zielgebiet gewünschten Flug- und/oder Hotelumbuchungen behält der Reiseveranstalter sich zusätzlich zu den gegebenenfalls entstehenden Mehrkosten die Erhebung einer angemessenen Bearbeitungsgebühr pro Person vor.

“

d. „6.2. Zwischenlandungen

Der Reiseveranstalter weist darauf hin, dass es bei Direktflügen aus flug- und programmtechnischen Gründen zu Zwischenlandungen kommen kann.“

e. „7. Leistungsänderungen

7.1. Vor Vertragsschluss kann der Reiseveranstalter jederzeit eine Änderung der Leistungsbeschreibungen vornehmen, über die der Reisende vor Buchung selbstverständlich informiert wird.

7.2. Änderungen wesentlicher Reiseleistungen gegenüber dem vereinbarten Inhalt des Reisevertrages, die nach Vertragsschluss und vor Reisebeginn notwendig werden und vom Reiseveranstalter nicht wider Treu und Glauben herbeigeführt wurden, sind nur gestattet, soweit sie nicht erheblich sind und den Gesamtzuschnitt der gebuchten Reise nicht beeinträchtigen. Eventuelle Gewährleistungsansprüche bleiben unberührt, insbesondere soweit die geänderten Leistungen mit Mängeln behaftet sind.

7.3. Gegebenenfalls wird er dem Kunden unentgeltliche Umbuchung oder einen unentgeltlichen Rücktritt anbieten. ...

“

f. „8. Rücktritt durch den Reisenden vor Reisebeginn/Rücktrittsgebühren

8.2. ... Die Rücktrittsgebühren sind in Ziffer 8.4. pauschaliert. Sie bestimmen sich nach dem Reisepreis abzüglich des Werts der vom Reiseveranstalter ersparten Aufwendungen sowie abzüglich dessen, was er durch anderweitige Verwendung der Reiseleistungen erwirbt.

Die nachfolgenden Pauschalen berücksichtigen ferner den Zeitraum zwischen der Rücktrittserklärung und dem Reisebeginn. Sie sind auf Verlangen des Kunden vom Reiseveranstalter zu begründen. Dem Kunden bleibt darüber hinaus der Nachweis offen, die dem Reiseveranstalter zustehenden Gebühren seien wesentlich geringer als die von ihm geforderte Entschädigungspauschale.

8.3. Rücktrittsgebühren sind auch dann zu zahlen, wenn sich ein Reisteilnehmer nicht rechtzeitig zu den in den Reisedokumenten bekanntgegebenen Zeiten am jeweiligen Abflughafen oder Abreiseort einfindet oder wenn die Reise wegen nicht vom Reiseveranstalter zu vertretenden Fehlens der Reisedokumente, wie zB Reisepass oder notwendige Visa, nicht angetreten wird.

8.4. Der pauschalierte Anspruch auf Rücktrittsgebühren beträgt pro Person/pro Wohneinheit bei Rücktritt:

8.4.1. Standard-Gebühren:

A/B Reise mit (A) und ohne (B) Flugbeförderung

bis zum 30. Tag vor Reiseantritt 25 %

ab dem 29. Tag vor Reiseantritt 40 %

ab dem 19. Tag vor Reiseantritt 50 %

ab dem 9. Tag vor Reiseantritt 75 %

ab dem 3. Tag vor Reiseantritt bis

zum Tag des Reiseantritts oder bei

Nichtantritt der Reise 80 %

des Reisepreises.

8.4.2. Ausnahmen von der Standardregelung:

A Ferienwohnungen/-häuser/Appartements, Carawan-Parks, auch bei Bus- und Bahnreise, Motorradrundreisen, airtours Private travel

bis zum 46. Tag vor Reiseantritt 25 %

ab dem 45. Tag vor Reiseantritt 50 %

ab dem 35. Tag vor Reiseantritt bis zum Tag des Reiseantritts oder

bei Nichtantritt der Reise 80 %

des Reisepreises.

B Schiffsreisen, Spezialprogramme, Aktivprogramme, Camper-Programme

bis zum 31. Tag vor Reiseantritt 25 %

ab dem 30. Tag vor Reiseantritt 40 %

ab dem 24. Tag vor Reiseantritt 50 %

ab dem 17. Tag vor Reiseantritt 60 %

ab dem 10. Tag vor Reiseantritt bis

zum Tag des Reiseantritts oder

bei Nichtantritt der Reise 80 %

des Reisepreises.

C Bei lediglich vermittelten Eintrittskarten, zB für Musicals, gelten die Rücktrittsbedingungen des jeweiligen Anbieters, die Ihnen bei Buchung mitgeteilt werden.

D Bei Produkten, die mit dem Vermerk „80 % Rücktrittsgebühr ab Buchung“ gekennzeichnet sind, werden unabhängig vom Zeitpunkt des Rücktritts Rücktrittsgebühren von 80 % des Reisepreises fällig.

Bei Produkten, die mit dem Vermerk „kostenloser Storno bis 18.00 Uhr am Anreisetag“ gekennzeichnet sind, fallen bei einem Rücktritt bis 18:00 Uhr (MEZ) am Abreisetag keine Rücktrittsgebühren an, bei zeitlich späterem Rücktritt bis hin zum Nichtantritt der Reise werden Rücktrittsgebühren in Höhe von 80 % des Reisepreises fällig.

E Für besondere Produkte des Reiseveranstalters Wolters Reisen GmbH (mit Ausnahme der Marken „atraveo“ und „TUI Villas“) gelten abweichende Bedingungen, die Ihnen jeweils vor der Buchung mitgeteilt werden und mit aktuellem Stand unter www.tui-wolters.de/agb zu finden sind: Schiffsreisen mit Hurtigruten, Iceland Pro Cruises, Hansa Touristik, Oceanwide Expeditions, Plantours Kreuzfahrten, Transocean Kreuzfahrten, Havila Kystruten und Göta Kanal sowie das Finnland Winterprogramm.

F Für TUI Cars werden Rücktrittsgebühren in Höhe von 80 % erst ab 24 Stunden vor Anreise und bei Nichtabnahme des Mietwagens fällig.

G Für Angebote von XTUI

bis zum 31. Tag vor Reiseantritt 40 %

ab dem 30. Tag vor Reiseantritt 60 %

ab dem 17. Tag vor Reiseantritt 70 %

ab dem 10. Tag vor Reiseantritt bis zum Tag des Reiseantritts oder bei Nichtantritt der Reise 80 % des Reisepreises.

8.5. Der Reiseveranstalter behält sich vor, anstelle der vorstehenden Pauschalen eine höhere, individuell berechnete Entschädigung zu fordern, soweit der Reiseveranstalter nachweist, dass ihm wesentlich höhere Aufwendungen als die jeweils anwendbare Pauschale entstanden sind. In diesem Fall ist der Reiseveranstalter verpflichtet, die geforderte Entschädigung unter Berücksichtigung der ersparten Aufwendungen und einer etwaigen, anderweitigen Verwendung der Reiseleistungen konkret zu beziffern und zu belegen.

...“

g. „9. Umbuchung, Ersatzperson

9.1. ... Dafür wird eine gesonderte Gebühr von EUR 50,-- pro Person erhoben. Gegenüber Leistungsträgern (zB Fluggesellschaften) entstehende Mehrkosten werden gesondert berechnet. (...) Darüber hinaus gilt Folgendes: Bei einer Änderung der Beförderung, der Unterkunft oder des Reisetermins wird der Reisepreis für die geänderten Leistungen komplett neu berechnet auf der Basis der dann geltenden Preise und Bedingungen. ...

9.2. ... Tritt ein Dritter an die Stelle des angemeldeten Teilnehmers, ist der Reiseveranstalter berechtigt, für die ihm durch die Teilnahme der Ersatzperson entstehenden Bearbeitungskosten pauschal EUR 10,00 zu verlangen. Gegenüber Leistungsträgern (zB Fluggesellschaften) tatsächlich entstehende Mehrkosten werden gesondert berechnet. (...) Dem Reisenden bleibt der Nachweis mit dem Eintritt des Dritten nicht entstandener oder wesentlich niedrigere Kosten unbenommen“

h. „11. Rücktritt und Kündigung durch den Reiseveranstalter

11.1. Der Reiseveranstalter kann den Reisevertrag ohne Einhaltung einer Frist kündigen, wenn die Durchführung der Reise trotz einer entsprechenden Abmahnung durch den Reiseveranstalter vom Reisenden nachhaltig gestört wird. Das Gleiche gilt, wenn sich ein Reisender in solchem Maß vertragswidrig verhält, dass die sofortige Aufhebung des Vertrages gerechtfertigt ist. ...

...“

i. „12. Mängelanzeige, Abhilfe, Minderung, Kündigung

... 12.2. Der Reisende kann eine Minderung des Reisepreises verlangen, falls Reiseleistungen nicht frei von Reisemängeln erbracht worden sind und er es nicht schuldhaft unterlassen hat, den Mangel unverzüglich (ohne schuldhaftes Zögern) anzuzeigen. ...

„

j. „13. Schadenersatz

13.7.3. Reiseleiter sind nicht berechtigt irgendwelche Ansprüche anzuerkennen.

„

2. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 12.248,12 (darin EUR 1.915,92 USt und EUR 752,60 Barauslagen) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen zu Händen des Klagevertreters zu ersetzen.

3. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft des Urteils einmal im redaktionellen Teil der bundesweit erscheinenden Samstagsausgabe der „Kronen Zeitung“ auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern zu veröffentlichen.

4. Die beklagte Partei ist schuldig, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs, mit Ausnahme des Ausspruchs über die Kosten, binnen drei Monaten ab Rechtskraft des über diese Klage ergehenden Urteils für die Dauer von 30 Tagen auf der von der beklagten Partei betriebenen Website www.tui.at, oder, sollte sich die Internetadresse ändern, auf der von ihr betriebenen Website für Reiseleistungen unter der sodann hierfür gültigen Internetadresse, derart zu veröffentlichen bzw. die Veröffentlichung durch den Betreiber der Website www.tui.at (TUI Austria Holding GmbH) zu veranlassen, dass die Veröffentlichung unübersehbar auf der Startseite anzukündigen und mit einem Link direkt aufrufbar sein muss, wobei sie in Fettumrandung und mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien, ansonsten hinsichtlich Schriftgröße, -farbe, Farbe des Hintergrundes und Zeilenabständen so vorzunehmen ist, wie auf der Website www.tui.at im Textteil üblich.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Unstrittig ist bzw. außer Streit steht:

Die Klägerin ist ein klagebefugter Verband im Sinne des § 29 KSchG.

Die Beklagte ist ein Reiseveranstaltungsunternehmen, das unter anderem Pauschalreisen für österreichische Verbraucher anbietet. Sie tritt als Unternehmerin regelmäßig in rechtsgeschäftlichen Kontakt mit österreichischen Verbrauchern iSd § 1 KSchG. Sie schließt laufend Verträge mit Verbrauchern in ganz Österreich ab und verwendete im geschäftlichen Verkehr mit österreichischen Verbrauchern in Österreich Allgemeine Geschäftsbedingungen (./A), die die im Spruch unter Punkt. 1. angeführten Klauseln enthalten.

In Österreich können Reisen der Beklagten über die Reisebüros der TUI Austria Holding GmbH sowie über andere Reisebüros, ebenso wie auch im Internet gebucht werden. Die Produkte der Beklagten werden in Österreich in rund 700 Reisebüros, davon rund 60 TUI-Reisebüros, vertrieben.

Mit ihrer am 20.10.2020 eingebrachten, auf § 28 KSchG und mit Schriftsatz vom 30.12.2020 (ON 7) sowie Schriftsatz vom 16.7.2021 (ON 16) modifizierten Klage begehrte die **Klägerin** wie aus dem Spruch ersichtlich und brachte dazu im Allgemeinen zusammengefasst vor, die verwendeten Klauseln verstießen gegen ein gesetzliches Verbot bzw. die guten Sitten. Die Beklagte beschreibe sich selbst als „Marktführer unter den Veranstaltern“ in Österreich, sie selbst bzw. ihre Muttergesellschaft sei nach Selbstdarstellung der Beklagten „der führende Touristikonzern der Welt. Es bestehe ein schutzwürdiges Interesse an der Aufklärung des Publikums sowohl in einer Samstags-Ausgabe der „Kronen Zeitung“ als auch aufgrund des Umstand, dass Buchungen bei der Beklagten auch online erfolgen können, auf der Website der Beklagten bzw. TUI Austria Holding GmbH.

Die **Beklagte** bestritt das Klagebegehren, beantragte Klagsabweisung, stellte ihrerseits ein Urteilsveröffentlichungsbegehren und wendete im Allgemeinen ein, dass schon die behauptete Wiederholungsgefahr mangels Abmahnung der Beklagten nicht vorliege. Der begehrte Umfang und die Art der Veröffentlichung zusätzlich auf der Website www.tui.at stehe in keinem angemessenen Verhältnis zur Wirkung des von der Klägerin behaupteten Gesetzesverstosses und ziele darüber hinaus nicht auf Klarstellung, sondern auf wirtschaftliche Schädigung und Diskriminierung der Beklagten ab.

Zum Zwecke der besseren Übersichtlichkeit sowie des in Verbindung stehenden Vorbringens der Parteien hinsichtlich der inkriminierten Klauseln wird im Folgenden die Nummerierung der Klägerin zu den Klauseln beibehalten und das jeweilige Vorbringen der Parteien jeweils gesondert zu den einzelnen Klauseln im Rahmen der rechtlichen Würdigung wiedergegeben.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die vorgelegten Urkunden (./A bis ./R und ./1 bis ./33) sowie Einvernahme der Zeugen

Demnach steht folgender - über den eingangs als unstrittig wiedergegebenen,

hinausgehender - Sachverhalt fest:

Auf der von der TUI Austria Holding GmbH betriebenen Website www.tui.at wird auf die Beklagte als Reiseveranstalterin verwiesen (. /B). Die Beklagte beschreibt sich selbst als „Marktführer unter den Veranstaltern“ (. /L).

Bei den in der inkriminierten Klausel 8.4.2.G angeführten Angeboten von XTUI handelt es sich um Angebote, bei denen ein Flug zum tagesaktuellen Preis zu Sonderkonditionen in Verbindung mit einem Hotel angeboten werden (. /9). Dabei wird nach dem „Dynamic Packaging“-Prinzip der zum Zeitpunkt der Buchung günstigste Flug des Marktes mit attraktiven Hotelangeboten kombiniert. Der Gesamtpreis (Preis des Pauschalpaketes) wird pro Person zum Zeitpunkt der Buchungsanfrage ermittelt und gilt nur zu diesem Zeitpunkt, bei jeder neuen Abfrage kann sich der Preis ändern (. /9).

Im Rahmen des Buchungsvorganges kann es zwei Fälle von unrichtigen Altersangaben eines Kindes geben: Einerseits kann eine unrichtige Altersangabe auf einem Irrtum beruhen, andererseits auf einer bewusst falschen Angabe hinsichtlich des Geburtsdatums des Kindes, um einen niedrigeren Reisepreis zu erwirken. Eine dadurch in weiterer Folge notwendig werdende Änderung der Altersangabe des Kindes ist sodann mit einem zusätzlichen Aufwand der Beklagten verbunden, weil einerseits Beschränkungen der Zimmer seitens der Leistungsträger der Beklagten insofern bestehen können, als ein drittes Bett nur mit einem Kind bis 12 Jahre belegt sein darf. Wenn sich sodann herausstellt, dass das Kind tatsächlich älter als 12 Jahre alt ist und kein zusätzlich freies Zimmer mehr vorhanden ist, muss seitens der Beklagten erst mit dem Leistungsträger Kontakt aufgenommen werden, der Preis für das Kind erfragt und der Reisepreis neuerlich errechnet werden.

Wenn das Kind entgegen der ursprünglichen Angaben bei Reiseantritt nicht unter 2, sondern schon 2 Jahre alt ist, benötigt dieses einen eigenen Sitzplatz im Flugzeug und wird auch seitens der Hotels ein prozentmäßiger Anteil vom Reisepreis des Erwachsenen begehrt. Auch in diesem Fall müssen neuerliche Anfragen an die Fluggesellschaft und den Leistungsträger betreffend freier Sitzplatzkapazität und Preis für das Kind zusätzlich erst gerichtet werden und die Buchung diesbezüglich geändert werden. Eine Neuberechnung des Reisepreises wird in diesem Fall auch durch eine allenfalls bereits eingeräumte Frühbucherermäßigung erforderlich, da bei einer Änderung von einer Zweier-Belegung auf eine Dreier-Belegung eine Neuberechnung des Reisepreises inklusive Frühbucherermäßigung vorgenommen werden muss.

Der häufigste Fall von „Umbuchungen“ betrifft die Änderung des Reiseterrns in eine andere Saison, die einen zusätzlichen Mehraufwand der Beklagten durch Anfragen an Fluggesellschaften und Hotels erfordert.

Tritt ein Dritter an die Stelle des angemeldeten Reisetnehmers, kann die Änderung des Namens, insbesondere im Fall der Buchung eines Linienflugs, höhere Flugkosten nach sich ziehen und muss jedenfalls eine neue Buchung vorgenommen werden, nachdem zuvor überprüft wurde, ob die gleiche Buchungsklasse noch verfügbar ist. Im Falle von Sonderwünschen der Reisetnehmer müssen Vertriebsstellen Anfrage an den Leistungsträger stellen, bei diesen rückfragen und sich dessen Zusage einholen.

Auch für die Bearbeitung individueller von der Leistungsbeschreibung abweichender Reisen entsteht der Beklagten ein zusätzlicher Aufwand durch Rückfragen an ihre Leistungsträger. Bei von Reisenden im Zielgebiet gewünschten Flug- und/oder Hotelumbuchungen entsteht ein zusätzlicher Aufwand durch notwendige Rückfragen betreffend Flug und/oder Hotel über die Zentrale der Beklagten und die zuständigen Stellen.

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen gründen sich auf die - bei den jeweiligen Feststellungen in Klammer angeführten - unbedenklichen Urkunden, im Übrigen auf die Aussage der Zeugin die nachvollziehbar und glaubwürdig, bezogen auf die einzelnen inkriminierten Klauseln, den sich aus diversesten Änderungen von gebuchten Reisen ergebenden Aufwand der Beklagten schilderte.

Die Aufnahme weiterer Personalbeweise war aus rechtlichen Erwägungen, wie unter der rechtlichen Begründung ausgeführt wird, abzusehen.

In rechtlicher Hinsicht folgt daraus:

Die Beklagte hat ihren Sitz in Deutschland, sodass zunächst das anzuwendende Recht zu prüfen ist. Die Klägerin wendet sich ausschließlich gegen die Verwendung von Klauseln im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern, deren gewöhnlicher Aufenthalt in Österreich liegt. Da die Beklagte ihre Tätigkeit unstrittig (auch) auf Österreich ausrichtet und die angestrebten Verträge in den Bereich dieser Tätigkeit fallen, ist die Verbraucherschutzvorschrift des Art 6 Rom I-VO anwendbar, wobei die objektive Anknüpfung nach Abs 1 dieser Bestimmung zur Anwendung österreichischen Rechts führt (vgl. EuGH C-191/15, VKI/Amazon EU Srl; 4 Ob 153/20h; 3 Ob 179/20z).

Voranzustellen ist, dass im Verbandsprozess von folgenden, von der ständigen höchstgerichtlichen Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen auszugehen ist:

Wer im geschäftlichen Verkehr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die er seinen Verträgen zugrunde legt, oder in hierbei verwendeten Formblättern für Verträge Bedingungen vorsieht, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen, kann nach § 28 Abs 1 KSchG auf Unterlassung geklagt werden. Dieses Verbot schließt auch das Verbot

ein, sich auf eine solche Bedingung zu berufen, soweit sie unzulässigerweise vereinbart wurde.

Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Dabei ist einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0016914). Bei der Beurteilung, ob eine gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt wird, hat sich der Rechtsanwender am dispositiven Recht als dem Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs zu orientieren (RS0014676). Eine Abweichung vom dispositiven Recht kann schon dann eine gröbliche Benachteiligung sein, wenn es dafür keine sachliche Rechtfertigung gibt. Das ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht, wenn also keine sachlich berechnete Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm des nachgiebigen Rechts vorliegt (RS0016914).

Im Verbandsprozess nach § 28 KSchG hat die Auslegung der Klausel im „kundenfeindlichsten“ Sinn zu erfolgen. Auf eine etwaige teilweise Zulässigkeit der beanstandeten Klausel kann nicht Rücksicht genommen werden, weil eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess nicht möglich ist (stRsp; RS0038205; RS0016590). Für eine geltungserhaltende Reduktion ist kein Raum (RS0016590 [T1, T15]).

Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder missverständlich abgefasst ist. Durch diese Bestimmung übernahm der österreichische Gesetzgeber das in Art 5 Satz 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen enthaltene Transparenzgebot in die österreichische Rechtsordnung (RS0037107). Es soll eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen sichergestellt werden, um zu verhindern, dass der Verbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird, ihm unberechtigt Pflichten abverlangt werden, gegen die er sich nicht zur Wehr setzt, er über Rechtsfolgen getäuscht oder ihm ein unzutreffendes oder unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird (RS0115219 [T9]). Maßstab für Transparenz ist das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden (RS0037107 [T6]). 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, wenn die Auswirkung einer Klausel ansonsten unklar bliebe (RS0115217 [T12]). Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen müssen so gestaltet sein, dass der Verbraucher klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhält (RS0115217 [T14]). Aufgrund des Richtigkeitsgebots widersprechen Bestimmungen, die die Rechtslage verschleiern oder undeutlich darstellen, dem Transparenzgebot, zumal dadurch der rechtsunkundige Verbraucher über die tatsächliche Rechtslage getäuscht werden kann (4 Ob 221/06p). Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten der Vertragsabwicklung zu informieren.

Maßgeblich für die Qualifikation einer Klausel als „eigenständig“ iSd § 6 KSchG ist nicht die Gliederung des Klauselwerkes. Es können vielmehr auch zwei unabhängige Regelungen in einem Punkt oder sogar in einem Satz der AGB enthalten sein. Es kommt darauf an, ob ein materiell eigenständiger Regelungswert vorliegt. Das ist dann der Fall, wenn die Bestimmungen isoliert voneinander wahrgenommen werden können (RS0121187).

Nach § 864a ABGB werden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in AGB oder Vertragsformblättern, die ein Vertragsteil verwendet hat, nicht Vertragsbestandteil, wenn sie dem anderen Teil nachteilig sind und er mit ihnen auch nach den Umständen, vor allem nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde nicht zu rechnen brauchte; es sei denn, der eine Vertragsteil hat den anderen besonders darauf hingewiesen. Als objektiv ungewöhnlich wird eine Klausel beurteilt, wenn sie von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, sodass er mit ihr nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen brauchte. Der Klausel muss also ein Überraschungs- oder gar Übertölpelungseffekt innewohnen (RS0014646). Entscheidend ist, ob die Klausel beim entsprechenden Geschäftsstück üblich ist und ob sie den rechtlichen Verkehrsgewohnheiten entspricht. Bei der Beurteilung der Ungewöhnlichkeit eines Inhaltes iSd § 864a ABGB ist ein objektiver Maßstab anzulegen (RS0014627). Im Hinblick auf die Geltungskontrolle nach § 864a ABGB ist neben ihrem Inhalt auch die Stellung der Klausel im Gesamtgefüge des Vertragstextes, also ihre Einordnung in den AGB, maßgebend. § 864a ABGB erfasst alle den Kunden nachteiligen Klauseln, eine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB wird nicht vorausgesetzt (RS0123234).

Zu den Klauseln im Einzelnen:

Hier wird – zum Zwecke der besseren Übersichtlichkeit – die Nummerierung der Klägerin in der Klage beibehalten:

Klausel 1 (Z 3. Kinderermäßigungen):

Die **Klägerin** bringt vor, dass die für den Fall einer fehlerhaften Altersangabe verlangte Bearbeitungsgebühr zusätzlich zur ohnehin zu zahlenden Reisepreisdifferenz der Höhe nach

nicht gerechtfertigt und daher gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB sei. Es handle sich um eine pauschalisierte Konventionalstrafe, die bereits dann anfällt, wenn einen Konsumenten an der falschen Altersangabe kein Verschulden trifft oder aber auch, wenn die falsche Altersangabe der Beklagten leicht hätte auffallen können bzw. sie ein (Mit)Verschulden treffen würde. Die Höhe der Konventionalstrafe unterliege der Angemessenheitskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Die Einhebung einer Pauschalgebühr von EUR 50,-- liege weit über jenem Schaden, der für die Beklagte durch die Änderung einer Altersangabe liegt.

Die **Beklagte** wendet ein, dass sich diese Bedingung auf das Kindesalter unter 2 Jahre und ab 2 Jahre für die Beförderung in Flugzeugen beziehe. Häufigster Anwendungsfall sei nämlich bei Flugreisen, insbesondere bei den Altersangaben von Kindern unter 2 Jahren und über 2 Jahren. Dem liege zu Grunde, dass Kinder unter 2 Jahren keinen Anspruch auf einen eigenen Sitzplatz im Flugzeug haben, die Flugkosten dadurch auch wesentlich geringer sind, sie über 2 Jahre nicht nur einen Anspruch auf einen eigenen Sitzplatz haben, sondern einen solchen auch erhalten müssen. Eine Änderung der Altersangabe des Kindes, die auch der jeweiligen Fluglinie verbessert übersendet werden müsste, sowie auch die Nachverrechnung des Reisepreises, Änderung und Neuausstellung der Buchung, der Flugtickets etc., stelle keinen automatisierten Vorgang dar, sondern bedürfe des personellen Einsatzes, oft auch zusätzlicher Telefonate, die in 30 Minuten nicht zu bewerkstelligen seien. Es stehe daher der Bearbeitungsgebühr von EUR 50,-- eine tatsächliche Leistung der Beklagten gegenüber, die für diese auch einen finanziellen Aufwand bedeutet. Die Verrechnung einer Bearbeitungsgebühr für den Fall, dass ein Kunde Falschangaben macht, sei daher jedenfalls gerechtfertigt und keinesfalls gröblich benachteiligend.

Rechtlich folgt:

Die Klausel ist bereits deshalb gröblich benachteiligend, weil die Bearbeitungsgebühr von EUR 50,-- auch dann anfällt, wenn dem Verbraucher an der falschen Altersangabe kein Verschulden trifft oder aber auch dann, wenn die falsche Altersangabe der Beklagten leicht hätte auffallen können bzw. sie ein Mitverschulden treffen würde. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten stellt die Klausel auch nicht ausschließlich auf den durch die erforderliche Umbuchung von Flügen erforderlichen Mehraufwand ab, sondern betrifft eine allgemeine Bearbeitungsgebühr im Falle einer falschen Altersangabe, die jedenfalls anfallen soll. Auf die tatsächliche Anwendung in der Praxis kommt es hingegen nicht an (RS0121943). Bei kundenfeindlichster Auslegung könnte die Beklagte die Bearbeitungsgebühr daher auch bei einem älteren Kind, bei dem das Alter (versehentlich) falsch angegeben wurde, einheben, ohne dass es zu einer Umbuchungsnotwendigkeit oder zu einem Mehraufwand durch die Beklagte kommt. Auf einen tatsächlich entstandenen Mehraufwand stellt die Klausel gerade eben nicht ab. Die Klausel hält daher auch der Angemessenheitskontrolle gemäß § 879 Abs 3

ABGB nicht Stand.

Soweit die Beklagte auf den letzten Satz der Ziffer 3 („*Der Nachweis nicht entstandener oder wesentlich niedriger Bearbeitungskosten bleibt Ihnen unbenommen.*“) verweist, ist auszuführen, dass diese Regelung gegen § 6 Abs 1 Z 11 KSchG verstößt, da nicht der Verbraucher, sondern der Unternehmer die Höhe eines Schadens zu beweisen hat.

Die Klausel verstößt daher gegen § 879 Abs 3 ABGB.

Klausel 2 (Z 4. Besondere Hinweise für Ferienwohnungen, Ferienhäuser, TUI Cars und Camper)

Die **Klägerin** bringt vor, die Klausel verstoße gegen §§ 864a ABGB und 6 Abs 3 KSchG. Bei der Anmietung eines Ferienhauses bzw. einer Ferienwohnung oder eines Campingwagens gehe der durchschnittliche Verbraucher nicht davon aus, dass er den Mietgegenstand zusätzlich zur geschuldeten ordnungsgemäßen Rückgabe reinigen muss. Zudem beeinträchtige die geschuldete Reinigung das Urlaubserlebnis, weil die Reinigung erhebliche Zeit und Energie beanspruchen kann, weshalb die Klausel nachteilig und überraschend im Sinne des § 864a ABGB sei. Zusätzlich bleibe für den Verbraucher unklar, was zur geschuldeten Reinigung zählt. Die Klausel sei daher auch intransparent undbürde dem Reisenden eine Leistung auf, die durch Zahlung seines Reisepreises abgedeckt ist.

Die **Beklagte** wendet ein, dass in jeder Leistungsbeschreibung bzw. Angebot niedergeschrieben sei, ob die Endreinigung bereits im Reisepreis inkludiert oder der ziffernmäßig angeführte Endreinigungsbetrag noch zu leisten ist. Was unter „ordnungsgemäßer Reinigung“ zu verstehen ist, gehe aus den einzelnen Angeboten bzw. Angeboten in den Katalogen hervor.

Rechtlich folgt:

Die Klausel ist schon insofern intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil sie nicht definiert, was unter „in ordnungsgemäßem Zustand gereinigt“ zu verstehen ist. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten enthält die Klausel eine Definition dahin, dass dies als „nicht völlig verschmutzt“ zu verstehen sei, nicht. Für den Verbraucher ist daher nicht klar, was alles zur geschuldeten Reinigung zählt.

Daran ändert auch der Verweis der Beklagten in ihrem Vorbringen auf einzelne Angebote oder die Leistungsbeschreibung nichts, weil die inkriminierte Klausel nicht auf Vereinbarungen in einer Leistungsbeschreibung oder in sonstigen Vereinbarungen oder Angeboten verweist. Auf einen allfälligen Verstoß im Sinne des § 864a ABGB braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

Klausel 3 (Z 5.1.1. bis 5.1.3. Sonderwünsche, Reiseleitung)

Die **Klägerin** bringt vor, dass ein Verstoß gegen §§ 879 Abs 3 und 864a ABGB sowie § 6 Abs 3 und § 10 KSchG vorliege. Ein durchschnittlicher Verbraucher rechne nicht damit, dass zwischen ihm und dem Reisebüro getroffenen Vereinbarungen bzw. Zusagen des Reisebüros keine Gültigkeit haben. Punkt 5.1.1. weiche von der dispositiven Rechtslage des § 9 Abs 2 PRG insoferne ab, als Sonderwünsche automatisch als unverbindlich deklariert werden, was dazu führt, dass der Reisende auch dann an seine Buchung gebunden bleibt, wenn die Beklagte den Sonderwunsch nicht erfüllen will oder kann. Jedenfalls unzulässig gemäß § 10 Abs 3 KSchG sei der in Satz 3 von Punkt 5.1.1. vorgesehene Ausschluss von (mündlichen) Zusagen durch Vertriebsstellen, egal ob diese von der Beklagten oder von einem Dritten betrieben werden. Ein Hinweis auf die Unverbindlichkeit von Sonderwünschen in den AGB sei ferner überraschend gemäß § 864a ABGB. Sofern Vertriebsstellen von Drittunternehmen betrieben werden, verstoße die Beschränkung der Vertretungsmacht, Sonderwünsche verbindlich entgegenzunehmen, auch gegen § 10 Abs 1 KSchG, weil ein Verbraucher davon ausgehen darf, dass Vertriebsstellen aufgrund ihrer sonstigen Vollmachten zur verbindlichen Entgegennahme von Sonderwünschen berechtigt sind. Punkt 5.1.2. sei bei kundenfeindlichster Auslegung so zu verstehen, dass das Bearbeitungsentgelt auch dann verlangt werden kann, wenn dem Sonderwunsch des Verbrauchers nicht entsprochen wurde, da das Entgelt bereits bei Bearbeitung einer individuellen Reise anfallen soll. Zudem sei die Einhebung einer Gebühr für individuelle Vereinbarungen von bis zu EUR 50,-- pro Reisendem und Woche unangemessen hoch und daher gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel 5.1.3. sei bei kundenfeindlichster Auslegung neben der Klausel 5.1.2. anzuwenden, sodass daher zusätzlich zu EUR 50,-- pro Person und Woche noch ein weiteres Bearbeitungsentgelt, welches der Höhe nach nicht beschränkt ist, zu bezahlen sei. Diese Klausel verstoße daher gegen § 879 Abs 3 ABGB und sei aufgrund der unklaren Höhe und des nicht eindeutigen Zusammenhangs zu Klausel 5.1.2. intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG. Punkt 5.1.3. entspreche in Verbindung mit den Punkten 5.1.1. und 5.1.2. nicht den Erfordernissen des Transparenzgebotes iSd § 6 Abs 3 KSchG, weil für einen durchschnittlichen Verbraucher nicht ersichtlich sei, wann welche Regelung zur Anwendung kommt und welche Gebühren entstehen können. Zudem bleibe offen, was als „angemessene“ Gebühr anzusehen ist, die im alleinigen Ermessen der Beklagten liegt. Für den Konsumenten sei daher auch nicht abschätzbar, welche Kosten auf ihn zukommen könnten.

Die **Beklagte** wendet ein, dass der Vertrag über die Reise zwischen dem Veranstalter, sohin der Beklagten, und dem buchenden Kunden und nicht mit einem vermittelnden Reisebüro zustande kommt. Die Beklagte sei berechtigt, sich hinsichtlich von Zusagen von Vertriebsstellen/Reisebüros dahingehend abzusichern, dass diese keine Zusagen ohne

Kenntnis der Beklagten treffen. Es sei gängige Praxis, dass es Sonderwünsche als „unverbindliche Kundenwünsche“ von Buchenden gäbe, die auch durch die Vertriebsstellen auf dem jeweiligen Vertrag mit dem Kunden als „unverbindlicher Kundenwunsch“ schriftlich festgehalten werden. Dass diese Wünsche unverbindlich sind, gelange sohin jeweils dem Verbraucher zur Kenntnis. Sie würden an das Hotel weitergeleitet mit dem Ersuchen um Berücksichtigung. Die Beklagte verfüge über Kontingente in Hotels, die Zimmereinteilung obliege dem jeweiligen Hotel, die Beklagte könne daher aufgrund Unmöglichkeit keine bestimmte Zimmernummer oder weitere Spezifikation zusagen. Punkt 5.1.2. beziehe sich schon seiner Lesart nach nicht auf Sonderwünsche, sondern auf die individuelle Reisegestaltung, was schon durch den Fettdruck ersichtlich sei. Für einen unverbindlichen Sonderwunsch werde kein Entgelt durch die Beklagte eingehoben. Die Gebühr von maximal EUR 50,-- pro Reisendem und Woche beziehe sich auf eine Abänderung eines Angebotes der Beklagten/Leistungsbeschreibung nach individuellen Wünschen. Eine solche von der Leistungsbeschreibung abweichende individuelle Reise stelle für die Beklagte einen Mehraufwand und damit höhere Kosten dar. Punkt 5.1.2. stehe auch nicht im Zusammenhang mit 5.1.3. Letztere Bestimmung beziehe sich auf Flug- und/oder Hotelumbuchungen im Zielgebiet und sei schon dem wörtlichen Text zu entnehmen. Dass die Umbuchung von Flügen oder Hotels auf ausschließlichen Wunsch des Verbrauchers, der sich bereits im Zielgebiet aufhält, durchaus Mehrkosten verursachen kann und die Beklagte auch berechtigt sei, dies zu verrechnen, sei unstrittig und zulässig. Gerade bei einer Flugumbuchung müsse erst angefragt werden, ob die Fluglinie Flugplätze für den veränderten Rückflugszeitpunkt oder Flüge für einen anderen Zielort zur Verfügung hat und ob diese Flüge entsprechend dem Wunsch des Kunden gehen. Allenfalls müsse bei weiteren Fluggesellschaften angefragt werden und müssten auch Transferleistungen dementsprechend abgeändert werden. Der Aufwand sei daher vorab nicht absehbar. Ebenso verhalte es sich bei Hotelumbuchungen vor Ort, die zudem kaum möglich seien innerhalb der Hochsaison. Zudem müsse angefragt werden, ob überhaupt die Möglichkeit eines Hotelwechsels bestehe bzw. werde prinzipiell auch beim ursprünglich gebuchten Hotel angefragt, ob dieses im Falle eines Hotelwechsels auf eine sogenannte Leerbettengebühr verzichtet, um die Mehrkosten für den Verbraucher möglichst gering zu halten. Es seien auch die jeweiligen Leistungspreise neu zu berechnen. Bereits aus der Klausel gehe eindeutig hervor, dass die Bearbeitungsgebühr nur verrechnet wird, wenn eine Änderung des Fluges oder Hotels im Zielgebiet vom Reisenden gewünscht wird.

Rechtlich folgt:

Ad Z 5.1.1.:

Gemäß § 9 Abs 2 PRG kann der Reisende vom Vertrag ohne Zahlung einer Entschädigung

zurücktreten, wenn der Reiseveranstalter die besonderen Vorgaben des Reisenden nach § 6 Abs 2 Z 1 (besondere Vorgaben des Reisenden, die Vertragsinhalt geworden sind) nicht erfüllen kann. Punkt 5.1.1. weicht insofern von dieser dispositiven Rechtslage ab, als Sonderwünsche automatisch als unverbindlich erklärt werden, was dazu führt, dass der Reisende auch dann an seine Buchung gebunden bleibt und ihm kein Rücktrittsrecht eingeräumt wird, wenn die Beklagte den zugesagten Sonderwunsch nicht erfüllen kann oder will. Damit ist die Klausel gröblich benachteiligend iSd § 879 ABGB, weil ein Reisender in diesem Fall kostenpflichtig unter Bezahlung einer Stornopauschale vom Reisevertrag zurücktreten müsste, wenn sein Sonderwunsch nicht erfüllbar ist, obwohl zB ein erhebliches Interesse an der Erfüllung des Sonderwunsches besteht.

Zudem verstößt Satz 3 des Punktes 5.1.1. der AGB gegen § 10 Abs 3 KSchG insoferne, als (mündliche) Zusagen durch Vertriebsstellen ausgeschlossen werden, egal ob diese von der Beklagten oder von einem Dritten betrieben werden. Insoferne, als ein Sonderwunsch von einer Vertriebsstelle als verbindlich angenommen wird, stellt die Klausel somit einen Verstoß gegen § 10 Abs 3 KSchG dar, wobei die von der Beklagten angeführte tatsächliche Anwendung in der Praxis nicht maßgeblich ist (RS0121943). Dem Konsumenten wird die Möglichkeit genommen, einen für ihn essenziellen Sonderwunsch (wie von der Klägerin zutreffend angeführt, zB benachbarte Zimmer von kleineren Kindern und Eltern) als verbindlich zu deklarieren und damit kostenlos zurückzutreten, sollte die Beklagte mitteilen, dass dieser Sonderwunsch nicht erfüllbar ist. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten ist dieser zuzumuten, eine jeweilige Abstimmung mit den Hotels vorzunehmen, ob die gewünschten Zimmer (zB hinsichtlich Meerblick oder Stock) noch verfügbar sind. Es liegt insofern auch ein Verstoß gegen § 10 Abs 1 KSchG vor, als Vertriebsstellen von Drittunternehmen betrieben werden und ein Verbraucher davon ausgehen darf, dass Vertriebsstellen aufgrund ihrer sonstigen Vollmachten zur verbindlichen Entgegennahme von Sonderwünschen berechtigt sind.

Ad Z 5.1.2.:

Entgegen dem Einwand der Beklagten bezieht sich die Überschrift „5.1. Sonderwünsche“ klar auf alle Unterpunkte des Punktes 5.1., sohin auch auf Pkt. 5.1.2., sodass sich auch dieser Punkt auf die Sonderwünsche iSd Punkt 5.1.1. bezieht, die nicht in der jeweiligen Leistungsbeschreibung enthalten sind. Die allfällige tatsächliche Anwendung in der Praxis, nach der für einen unverbindlichen Sonderwunsch kein Entgelt durch die Beklagte eingehoben wird, ist hingegen nicht maßgeblich (RS0121943).

Die Klausel ist jedenfalls auch gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil eine Bearbeitungsgebühr von maximal EUR 50,-- pro Woche und Person zusätzlich zu etwaigen Zusatzkosten verrechnet werden, die sich aufgrund der individuellen Reise ergeben. Damit

kann bei einer 4-köpfigen Familie mit 2-wöchigem Urlaub eine Bearbeitungsgebühr von EUR 400,-- verrechnet werden kann, die zusätzlich zum Reisepreis zu zahlen ist und daher nicht angemessen ist.

Ad Z 5.1.3.:

Bei einer Gesamtschau dieses Punktes mit den Punkten 5.1.1. und 5.1.2. liegt ein Verstoß gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG vor, weil für den Verbraucher nicht ersichtlich ist, wann welche Regelung zur Anwendung kommt und welche Gebühren bzw. Bearbeitungsgebühr letztlich verrechnet werden kann. Zudem ist die Klausel intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil für den Konsumenten nicht erkennbar ist, was als „angemessene Bearbeitungsgebühr“ anzusehen ist und damit auch die Festsetzung der Gebühr allein im Ermessen der Beklagten liegt, sodass der Reisende auch nicht absehen kann, welche mit der Flug- und/oder Hotelumbuchung verbundenen Mehrkosten bzw. Bearbeitungsgebühren zusätzlich hinzukommen.

Entgegen dem Einwand der Beklagten stellt Punkt 5.1.3. der AGB auch nicht darauf ab, dass die Flug- und/oder Hotelumbuchung ausschließlich aus in der Sphäre des Verbrauchers gelegenen Gründen begehrt wird. Auch insofern liegt ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB vor.

Klausel 4 (Z 6.2. Zwischenlandungen):

Die **Klägerin** bringt vor, dass ein Verstoß gegen § 864a und § 879 Abs 3 ABGB vorliege. Der Konsument rechne nicht damit, dass es bei einem gebuchten Direktflug zu Zwischenlandungen kommen kann. Die „programmtechnischen Gründe“ seien nicht näher konkretisiert, sodass die Klausel auch intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG und, da keine sachliche Rechtfertigung bei „programmtechnischen Gründen“ zu sehen sei, auch gröblich benachteiligend sei. Die Klausel räume der Beklagten ein einseitiges Änderungsrecht ohne Vorliegen sachlicher Gründe ein und verstoße daher auch gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG. Nach der Verkehrserwartung sei bei einer Flugleistung grundsätzlich ein Non-Stop-Flug geschuldet und müsse daher grundsätzlich nicht mit Zwischenlandungen gerechnet werden, sodass die Klausel auch gegen § 864a ABGB verstoße.

Die **Beklagte** wendet ein, dass es ungeplant und unvorhergesehen zu Gründen kommen könne, aus denen das Flugprogramm umgestellt werden muss, Zwischenlandungen notwendig sind oder Flugausfälle vorliegen. Grund dafür könnten Streiks bei Fluggesellschaften, Fluglotsen, Luftraumsperrungen etc. sein.

Rechtlich folgt:

Nach § 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 Bestimmung schränkt die Zulässigkeit einseitiger Leistungsänderungen durch den Unternehmer ein. Sie dient der Sicherung der Vertragstreue des Unternehmers und schützt das Vertrauen des Verbrauchers in die vertragliche Zusage seines Partners. Es soll verhindert werden, dass sich der Unternehmer das Recht auf weitgehende, den Interessen des Verbrauchers widersprechende, einseitige Leistungsänderungen vorbehält (RS0111807; RS0128730). Vorbehalte müssen, um zulässig sein zu können, möglichst genau umschrieben und konkretisiert sein (RS0111807). Umfassende und vage Änderungsklauseln indizieren eine Unzumutbarkeit (RS0111807 [T2]).

Als Kriterien für die Beurteilung der Zumutbarkeit wird auf die Geringfügigkeit der Änderung einerseits und auf die sachliche Rechtfertigung andererseits abgestellt, wobei beide kumulativ gegeben sein müssen. Bei beiden Kriterien ist außerdem auf die Interessenlage des konkret betroffenen Verbrauchers abzustellen. Weder der Umstand, dass eine Leistungsänderung geringfügig ist, noch ihre sachliche Rechtfertigung müssen eine Leistungsänderung für den Verbraucher zumutbar machen.

Zum einen konkretisiert die inkriminierte Klausel die ihr erwähnten „programmtechnischen Gründe“ nicht, sodass die Klausel intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG ist. Der Beklagten wird damit ein einseitiges Änderungsrecht unabhängig vom Vorliegen sachlicher Gründe eingeräumt, sodass die Klausel im Sinne des Ausgeführten auch gegen § 6 Abs 3 Z 3 KSchG verstößt. Auf allfällige, von der Beklagten in ihrem Vorbringen in Betracht kommende Gründe für eine Zwischenlandung stellt die Klausel nicht ab, sodass bei kundenfeindlichster Auslegung, von der im Verbandsprozess auszugehen ist, von einem unbeschränkten Änderungsrecht der Beklagten hinsichtlich eines vereinbarten Non-Stop-Fluges auszugehen ist und damit die Klausel auch gegen § 9 Abs 1 PRG und § 879 Abs 3 ABGB verstößt, zumal die der Beklagten eingeräumten umfassenden Abweichungen von den vertraglich geschuldeten Leistungen sachlich nicht gerechtfertigt und auch nicht geringfügig und somit einem Verbraucher auch nicht zumutbar sind.

Klausel 5 (Z 7. Leistungsänderungen):

Die **Klägerin** bringt vor, dass die Klausel 7.1. die unbegrenzte Verschiebung der vertraglich geschuldeten Leistungen ermögliche und mangels Einschränkung oder Konkretisierung der möglichen Änderungen gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB sei. Die Klausel weiche auch vom zwingenden Gesetzestext des § 5 Abs 1 PRG ab. Sie eröffne

zudem der Beklagten die Möglichkeit, vor Vertragsabschluss jederzeit und ohne Einschränkung bzw. sachliche Rechtfertigung die Vornahme der Änderung der Leistungsbeschreibung und Kunden zunächst durch einen geringen Preis bzw. durch ein besonders ansprechendes Angebot anzulocken und unmittelbar vor der Buchung eines bereits entschiedenen Kunden den Leistungsinhalt in jede Richtung abzuändern. Sie verstoße damit gegen § 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel verstoße auch gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG, weil sie darauf abziele, Ansprüche aus culpa in contrahendo zu beseitigen. Aus Punkt 7.2. ergebe sich in Zusammenschau mit Punkt 7.1., dass Änderungen wesentlicher Reiseleistungen nach Reisebeginn unbeschränkt zulässig sind, sodass diese Klausel auch gegen § 9 PRG verstoße. Die Klausel ändere den Regelungsinhalt des § 9 PRG in unzulässigerweise zu Gunsten der Beklagten ab. Die Klausel verstoße damit auch gegen § 3 PRG. Sie ermögliche der Beklagten auch ein Änderungsrecht hinsichtlich des Reisepreises, ohne dass die Voraussetzungen des § 8 PRG eingehalten werden. Entgegen § 9 Abs 2 PRG sollen Änderungen bereits möglich sein, wenn sie notwendig sind und vom Reiseveranstalter nicht wider Treu und Glauben herbeigeführt wurden. Die Klausel 7.3. lasse mit ihrer Formulierung („gegebenenfalls“) den Kunden im Unklaren darüber, wann es zu einer unentgeltlichen Umbuchung bzw. einem unentgeltlichen Rücktritt kommt. Die Klausel ist damit intransparent. Sie verstoße auch gegen § 9 Abs 2 PRG, weil das Rücktrittsrecht bei erheblicher Änderung von wesentlichen Reiseleistungen einem Reisenden zwingend zusteht und ihm dieses nicht gegebenenfalls vom Reiseveranstalter einzuräumen ist.

Die **Beklagte** wendet ein, dass Änderungen der im Reiseangebot enthaltenen vorvertraglichen Informationen aufgrund von Preis- und Leistungsänderungen möglich sind, wenn der Reiseveranstalter den Reisenden vor Abschluss des Pauschalreisevertrages klar, verständlich und deutlich über die Änderungen informiert und die Änderungen im Einvernehmen zwischen dem Reisenden und Reiseveranstalter vorgenommen werden. Wenn ein Kunde vorvertragliche Informationen erhält, so seien diese korrekt. Schließt er daraufhin den Vertrag ab, entspreche dieser 1:1 den vorvertraglichen Informationen. Schließt dieser den Vertrag nicht, sondern erst später und haben sich in der Zwischenzeit Änderungen ergeben, so erhalte er neue vertragliche Informationen, die dies enthalten. Davon zu unterscheiden sei die Ausschreibung einer Pauschalreise in einem Katalog, wobei sich die angegebenen Preise im Preisteil jeweils immer in den darauf folgenden vorvertraglichen Informationen niederschlagen und nicht unterschiedlich sind, der Verbraucher aber zu diesem Zeitpunkt noch nicht weiß, ob gegenständlich die von ihm gewünschte Pauschalreise noch buchbar oder zB nicht mehr verfügbar ist. Die Vorgangsweise sei daher gänzlich transparent. In der Klausel würden die vorvertraglichen Informationspflichten behandelt werden, die Klausel habe keinesfalls den Zweck, mit einem geringeren Preis bzw. durch ein besonders ansprechendes Angebot Kunden anzulocken und unmittelbar vor der Buchung eines bereits entschiedenen

Kunden den Leistungsinhalt in jede Richtung abzuändern. Bei der Klausel 7.2. handle es sich nicht um eine Änderung des Reisepreises, sondern um Änderungen betreffend der Reiseleistung, die nicht erheblich sein dürfen, notwendig sein müssen und den Gesamtzuschnitt der gebuchten Reise nicht beeinträchtigen dürfen. Hinzu komme, dass bei Mängeln infolge Änderungen der Reise oder geänderter Leistungen Gewährleistungsansprüche aufrecht bleiben. Nach Punkt 7.3. verpflichtete sich die Beklagte, den Kunden unverzüglich von der Leistungsänderung zu informieren und je nach Art und Umfang der Leistungsänderung eine unentgeltliche Umbuchung oder einen unentgeltlichen Rücktritt anzubieten. Auch geringfügige Änderungen von Abflugzeiten führten nicht zur Aufhebung des Vertrages. Es sei unstrittig, dass bei erheblichen Leistungsänderungen ein Rücktrittsrecht besteht.

Rechtlich folgt:

Ad 7.1.:

Die vorvertraglichen Informationspflichten des Reiseveranstalters sind in § 4 PRG geregelt. Gemäß § 5 Abs 1 PRG sind die dem Reisenden gemäß § 4 Abs 1 Z 1, 3, 4 und 7 PRG bereitgestellten Informationen Bestandteil des Pauschalreisevertrags. Änderungen sind nur dann wirksam, wenn sie von den Vertragsparteien ausdrücklich vereinbart wurden. Der Reiseveranstalter und gegebenenfalls der Reisevermittler haben dem Reisenden vor Abschluss des Pauschalreisevertrags alle Änderungen der vorvertraglichen Informationen klar, verständlich und deutlich mitzuteilen.

Die inkriminierte Klausel sieht lediglich vor, dass der Reisende vor Buchung „selbstverständlich informiert wird“. Damit geht sie aber von der zwingend einzuhaltenden Vorschrift des § 5 Abs 1 PRG ab, wonach Änderungen der vorvertraglichen Informationen klar, verständlich und deutlich mitzuteilen sind.

Die Klausel ermöglicht es der Beklagten zudem, vor Vertragsabschluss jederzeit Änderungen der Leistungsbeschreibung ohne jede Einschränkung oder sachliche Rechtfertigung, sohin auch eine Änderung des Reisepreises ohne Einschränkung vorzunehmen, sodass die Klausel auch gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB ist.

Ad 7.2.:

Gemäß § 9 Abs 1 PRG kann der Reiseveranstalter vor Beginn der Pauschalreise andere Inhalte des Pauschalreisevertrags als den Preis dann einseitig ändern, wenn er sich dieses Recht im Vertrag vorbehalten hat (Z 1), die Änderung unerheblich ist (Z 2) und er den Reisenden über die Änderung klar, verständlich und deutlich auf einem dauerhaften

Datenträger in Kenntnis setzt. Ist der Reiseveranstalter vor Beginn der Pauschalreise gezwungen, eine der wesentlichen Eigenschaften der Reiseleistungen nach § 4 Abs 1 Z 1 zu ändern, so kann der Reisende innerhalb einer vom Reiseveranstalter festgelegten angemessenen Frist der vorgeschlagenen Änderung zustimmen oder vom Vertrag ohne Zahlung einer Entschädigung zurücktreten.

Demgegenüber räumt Punkt 7.2. dem Reiseveranstalter Änderungen wesentlicher Reiseleistungen nach Reisebeginn unbeschränkt ein, sodass damit der Regelungsinhalt des § 9 Abs 1 PRG in unzulässiger Weise zu Gunsten der Beklagten abgeändert wird. Entgegen der Bestimmung des § 9 Abs 2, der eine erhebliche Änderung der wesentlichen Eigenschaften der Reise nach § 4 Abs 1 Z 1 nur zulässt, wenn der Reiseveranstalter dazu gezwungen ist, wird dem Beklagten eine solche Änderung bereits eingeräumt, wenn sie „notwendig“ und „vom Reiseveranstalter nicht wider Treu und Glauben herbeigeführt wurde“. Damit wird der Beklagten aber ein weitaus größerer Spielraum für Leistungsänderungen als in § 9 Abs 2 PRG vorgesehen, eingeräumt. Es liegt damit ein Verstoß gegen § 9 PRG vor. Zudem ist die Klausel gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

Ad Punkt 7.3.:

Die Bestimmung verstößt gegen § 9 Abs 2 PRG, da sie dem Reisenden nur „gegebenenfalls“ ein Rücktrittsrecht einräumt, wo hingegen ein Rücktrittsrecht dem Reisenden gemäß § 9 Abs 2 PRG bei erheblicher Änderung von wesentlichen Reiseleistungen nach § 4 Abs 1 Z 1 PRG zwingend zusteht. Die Regelungen sind damit auch intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil sie den Verbraucher nicht klar über seine Rechte informieren und vorgeben, dem Reisenden stünde nur dann ein Rücktrittsrecht zu, wenn es ihm von der Beklagten („gegebenenfalls“) eingeräumt wird.

Daran vermag auch Punkt 7.4. der AGB nichts zu ändern, zumal dieser Punkt im Widerspruch zu Punkt 7.3. steht, wonach dem Konsumenten ein Rücktrittsrecht nur „gegebenenfalls“ anzubieten ist.

Klausel 6 (Z 8 Rücktritt durch den Reisenden vor Reisebeginn/Rücktrittsgebühren):

Die **Klägerin** bringt zusammengefasst vor, dass die Stornopauschale nach § 10 PRG angemessen und vertretbar zu sein habe. Es müsse in der Regel ausgeschlossen sein, dass die Pauschale eine konkret berechnete Entschädigung übersteigt. Die in den AGB der Beklagten enthaltenen Stornogebühren seien jedenfalls unangemessen. Mit der Klausel 8.5. werde ein unzulässiges Wahlrecht zu Lasten des Verbrauchers zwischen der Pauschalentschädigung und einer konkret berechneten Entschädigung vereinbart. Nach § 10 PRG bestehe kein Wahlrecht des Reiseveranstalters, bei Vereinbarung von Stornopauschalen auch wahlweise die Stornoentschädigung konkret zu berechnen. Die Klausel verstoße daher

gegen § 10 PRG sowie die zwingenden Bestimmungen der Pauschalreise-RL und sei gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Die Klauseln seien zudem intransparent, weil ein Verbraucher nie wisse, welche Berechnungsmethode zur Anwendung kommen wird und er daher die wirtschaftlichen Folgen eines Rücktritts nicht einschätzen kann. Nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten behalte sich diese vor, statt der Stornopauschale eine Rücktrittsgebühr von 85 % zu fordern. Schon damit seien alle von der Beklagten in Punkt 8.4. der AGB angeführten Stornopauschalsätze intransparent, weil sie nach dem Vorbringen der Beklagten nicht die beträchtlich höheren Kosten angeben, die gegenüber einem Reisenden jederzeit verrechnet werden können. Das Vorgehen der Beklagten stelle auch eine unlautere Geschäftspraxis im Sinne der §§ 1 ff UWG dar, weil Verbraucher dahingehend in die Irre geführt werden, dass ihnen suggeriert wird, dass die Kosten bei einem Reiserücktritt nach § 10 Abs 1 PRG in Höhe der in Punkt 8.4. der AGB genannten Stornopauschalen ausfällt, wo hingegen sich die Beklagte vorbehalte, vollkommen unabhängig vom Zeitpunkt des Rücktritts stets eine Rücktrittsgebühr von 85 % zu verlangen, obwohl auf diesen um einen vielfach höheren Prozentsatz an keiner Stelle in den AGB oder in den Reiseunterlagen hingewiesen werde. Damit seien auch der 2. Absatz des Punkt 8.2. und Punkt 8.3. sowie der gesamte Punkt 8.4. unzulässig. Die Stornogebühren von jeweils 25 % bis zum 30. Tag bzw. 46. Tag vor Reiseantritt gemäß Punkt 8.4.1.A und 8.4.2.A und B seien zudem unangemessen hoch und damit gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel 8.4.2.A sehe zusätzlich noch zwischen dem 45. und 35. Tag vor Reiseantritt eine 50 %ige Stornogebühr vor, die unangemessen hoch und damit ebenfalls gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB sei. Gleiches gelte für Punkt 8.4.2.D hinsichtlich einer pauschalen und vom Zeitpunkt des Rücktritts unabhängigen Verrechnung von 80 % sowie Punkt 8.4.2.G hinsichtlich der bis zum 31. Tag vorgesehenen Stornogebühr von 40 %. Die Stornosätze der Beklagten differenzierten auch nicht ausreichend nach Reiseart, die Beklagte lege nicht dar, warum beispielsweise bei Ferienwohnungen die gleichen Stornosätze gelten, wie bei Bus- und Bahnreise und warum Schiffsreisen mit Camper-Programmen vergleichbar sein sollten. Die Angemessenheit der Höhe der (pauschal oder konkret) festgelegten Entschädigung müsse vom Reiseveranstalter begründet werden. Diese Begründung habe bezogen auf die konkret betroffene Reiseart und auf das konkrete Veranstaltungsunternehmen zu erfolgen. Die mangelnde Differenzierung nach saisonalen Unterschieden und Reisearten führe zudem zu Intransparenz der Fristen und Höhe der Stornosätze. Die jeweiligen Stornosätze seien für den Reisenden auch nicht nachvollziehbar, sodass die - auch unübersichtlich gestaltete - Stornoklausel gegen § 6 Abs 3 verstoße. Der Reisende, der seine Reise storniert und das finanzielle Risiko einer zu leistenden Stornopauschale eingeht, sei auch der Gefahr ausgesetzt, dass die Beklagte die von ihr vorgebrachte 85 % Rücktrittsgebühr geltend macht, obwohl zunächst der Eindruck entsteht, mit den viel geringeren Pauschalsätzen würde es sein

Bewenden haben. Damit seien aber auch aus diesem Grund alle in Punkt 8.4. der AGB angeführten Stornopauschalsätze intransparent, weil sie nach dem Vorbringen der Beklagten nicht die beträchtlich höheren Kosten angeben, die gegenüber einem Reisenden jederzeit verrechnet werden könnten. Damit verstießen die Stornoklauseln auch gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil sie gröblich benachteiligend sind, weil die Beklagte zunächst Reisende mit den niedrigeren Stornopauschalsätzen zu einem Vertragsabschluss verleitet, dann jedoch um ein Vielfaches höhere Rücktrittsgebühren verrechnen kann. Die verrechneten Stornogebühren würden auch einem Fremdvergleich nicht standhalten und seien daher auch aus diesem Grund nicht angemessen. Dabei reiche der Verweis der Beklagten auf interne Excel-Sheets nicht aus. Vielmehr sei es erforderlich, dass die Beklagte offenlegt, welche vertraglichen Vereinbarungen sie mit ihren Leistungsträgern abgeschlossen hat und diese auch vorzulegen.

Die **Beklagte** wendete zusammenfassend ein, dass vom Bundesgerichtshof bereits eine 20 % des Reisepreises übersteigende Anzahlung als gerechtfertigt erkannt worden sei, wenn die Vorleistungsquote des Reiseveranstalters in dieser Kategorie repräsentativ ist. Ebenso sei festgehalten worden, dass mit Vertragsabschluss fällig werdende Provisionszahlungen des Reiseveranstalters an das Reisebüro als Vorleistungen des Reiseveranstalters zu sehen seien. Eine Staffelung von Stornosätzen würde sich in erster Linie auf die zeitliche Nähe zum Reiseantritt und nicht auf saisonale Unterschiede beziehen. Für sämtliche Saisonen gelte, dass die Wahrscheinlichkeit, dass die gebuchte Leistung ein weiteres Mal von einem Kunden gebucht wird, um so geringer ist, je näher die Stornierung zum Reiseantritt liegt. Sowohl Hotelbetten als auch Flugplätze würden bei sehr vielen Reiseangeboten vom Veranstalter/der Beklagten dem jeweiligen Leistungsträger garantiert werden, damit sie überhaupt zum Verkauf zur Verfügung stehen. Dies müsse von der Beklagten immer bezahlt werden. Wenn die jeweiligen Flugplätze oder Hotelbetten nicht belegt werden, sei der Veranstalter gezwungen, diese Reisen kurzfristig günstiger anzubieten, obwohl die tatsächlichen Kosten für die Beklagte diesen günstigen Angebotspreis übersteigen. Bei konkreter Buchung anderer Angebote müsse die Beklagte umgehend eine Anzahlung an den Leistungsträger leisten. Beim Produkt X-TUI handle es sich um ein Angebot, bei dem ein Flug zum tagesaktuellen Preis zu Sonderkonditionen in Verbindung mit einem Hotel angeboten wird. Der Flug sei eine Fixbuchung und durch die Beklagte sofort zu bezahlen. Punkt 8.4.D beziehe sich auf ein Produkt und keine Pauschalreise. Wenn für die Buchung eines Produktes von zB Fluglinien Stornogebühren in der Höhe von 80 % von Dritten vorgegeben werden, so müssten diese dem Kunden weiterverrechnet werden, wenn dieser solch ein Produkt bucht. Im Übrigen würde jeder Kunde vor Buchung eines solchen Produktes ausdrücklich über die Höhe der Stornokosten informiert. Die Stornoquote liege im Schnitt der letzten Jahre (2016/17, 2017/18 und 2018/19) unter 1,35 %, sodass bei mehr als 98,6 % aller weltweit bei der Beklagten gebuchten Pauschalreisen eine Rücktrittsgebühr weder in pauschalierter, noch in konkret

berechneter Form erhoben worden sei. Der Stornoquote von unter 1,35 % stünden zu allen Zeiten nicht ausgelastete Flugkontingente von mindestens 7 % und nicht ausgelastete Bettenkontingente von mindestens 25 % gegenüber. Dies bedeute sowohl in Prozent als auch in absoluten Zahlen, dass stets und langfristig weniger Gäste vom Reisevertrag zurücktraten, als ohnehin freie Kapazitäten vorhanden waren. Folglich hätten im Umfang der Stornierungen stets sämtliche Folgebuchungen aus den jeweils größeren unausgelasteten Flug- und Hotelkontingenten bedient werden können. Insgesamt 85 % der reisebezogenen Kosten würden fix und unverändert anfallen, unabhängig mit welchem Abstand zum Reisebeginn der Kunde von der Möglichkeit des (begründungslosen) Rücktritts vom Reisevertrag Gebrauch macht. Die restlichen 15 % der Kosten seien variabel, nur diese könne die Beklagte nach einem Rücktritt des Kunden ersparen und brauche sich auf ihre (volle) Rücktrittsgebühr anrechnen zu lassen. Nur diese ersparten Aufwendungen von maximal 15 % stünden in Relation zum Zeitpunkt des erklärten Rücktritts zum Reisebeginn, sodass für Stornogebühren von mehr als 85 % eine weitere Staffelung nicht in Betracht kommen könnte, derer es schon aus Rücktrittsgründen nicht bedürfe, weil die Beklagte keine derart hohen Stornopauschalen aufgrund der AGB verlange. Unterhalb der 85 % gelte daher Folgendes: Wenn die Beklagte schon auf der Eingangsstufe berechtigt sei, eine pauschalierte Rücktrittsgebühr von 85 % in Anspruch zu nehmen, könne sie erst recht berechtigt sein, sich geringere Quoten ab der Eingangsstufe auszubedingen, wie es mit zwei doch sehr moderaten Eingangsprozentsätzen (20/25 % und 40 %) geschieht. Diese würden ihre Rechtfertigung in sich tragen und bedürften keiner zeitlichen Staffelung, weil sie unabhängig vom Zeitpunkt der Stornierung stets anfallen.

Rechtlich folgt:

Gemäß § 10 Abs 1 PRG kann der Reisende vor Beginn der Pauschalreise jederzeit ohne Angabe von Gründen vom Pauschalreisevertrag zurücktreten. Tritt der Reisende nach diesem Absatz vom Pauschalreisevertrag zurück, so kann der Reiseveranstalter die Zahlung einer angemessenen und vertretbaren Entschädigung verlangen. Im Pauschalreisevertrag können angemessene Entschädigungspauschalen festgelegt werden, die sich nach dem zeitlichen Abstand zwischen dem Rücktritt und dem vorgesehenen Beginn der Pauschalreise sowie nach den erwarteten ersparten Aufwendungen und Einnahmen aus anderweitigen Verwendungen der Reiseleistungen bemessen. Wenn vertraglich keine Entschädigungspauschale festgelegt wurde, hat die Entschädigung dem Preis der Pauschalreise abzüglich der ersparten Aufwendungen und Einnahmen aus anderweitigen Verwendungen der Reiseleistungen zu entsprechen. Auf Verlangen des Reisenden hat der Reiseveranstalter die Höhe der Entschädigung zu begründen.

Das PRG räumt damit dem Reiseveranstalter grundsätzlich die Möglichkeit ein, die Stornokosten konkret oder pauschal zu berechnen. Der Reiseveranstalter kann entweder

Pauschalen vereinbaren oder (bei Fehlen einer solchen Vereinbarung) die Stornokosten konkret berechnen. Es ist nicht zulässig, dass sich der Reiseveranstalter ein Wahlrecht zwischen einer konkreten Abrechnung und einer Pauschalierung vorbehält (*Treu* in *Bammer*, PRG § 10 Rz 19). Dafür spricht auch der klare Wortlaut des § 10 Abs 1 S 4 PRG, wonach nur im Falle einer fehlenden vertraglichen Regelung der Entschädigungspauschale eine konkrete Abrechnung vorgenommen werden kann.

Die Entschädigung für den Rücktritt muss angemessen und vertretbar sein. Die Höhe der Entschädigung in Form einer Pauschale hat sich nach dem Zeitraum zwischen Rücktrittserklärung und Reisebeginn, den erwarteten ersparten Aufwendungen und den erwarteten Einnahmen aus dem anderweitigen Verkauf der Reiseleistung zu richten (*Treu* aaO, § 10 Rz 6f).

Die Entschädigungspauschale muss dem entsprechen, was sich der Reiseveranstalter, abhängig vom Zeitpunkt des Rücktritts, gewöhnlich erspart und was er durch anderweitigen Verkauf gewöhnlich erwerben kann. Ihre Festlegung hat anhand von Erfahrungswerten zu erfolgen, die repräsentativ für die vom Reiseveranstalter in der jeweiligen Kategorie oder Preisklasse angebotenen Reisen sind. Diese Werte haben verlässlich darüber Auskunft zu geben, welche Nachfrage typischerweise für die einzelnen Reiseleistungen besteht, die infolge des Stornos wieder frei werden, und was sich der Reiseveranstalter typischerweise im Zuge des Stornos einer solchen Reise erspart. In aller Regel muss es ausgeschlossen sein, dass die Entschädigung überschritten wird, die bei einer konkreten Berechnung zu bezahlen wäre (*Treu* aaO Rz 10 mwN).

Der Nachweis, dass die Pauschale angemessen ist, obliegt dem Reiseveranstalter. Inwieweit er dabei seine Kalkulationsgrundlagen offenlegen muss, hängt davon ab, ob es ihm ohne seine solche Offenlegung möglich ist, darzutun, welche Aufwendungen er sich gewöhnlich erspart, wenn der Reisende von einer Reise der gebuchten Art zurücktritt, und welche anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten der Reiseleistungen in diesem Fall gewöhnlich bestehen (*Treu* aaO Rz 13 mwN).

Mit der Klausel 8.5. behält sich die Beklagte vor, anstelle der vorstehenden Pauschale eine höhere, individuell berechnete Entschädigung zu fordern und räumt sich damit ein Wahlrecht zwischen der konkreten und der pauschalen Verrechnung einer Rücktrittsgebühr ein, welches nach § 10 PRG jedoch nicht besteht. Damit verstößt die inkriminierte Klausel 8. bereits aus diesem Grund zur Gänze gegen § 10 PRG und ist gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Sie gibt damit auch die Rechtslage unrichtig wieder und gibt keinen Aufschluss darüber, wann die Beklagte die konkrete und wann sie die pauschale Abrechnung anwendet. Die Beklagte legt nicht dar, unter welchen konkreten Voraussetzungen „wesentlich höhere Aufwendungen“ vorliegen, sodass die Klausel damit auch intransparent ist und gegen

§ 6 Abs 3 KSchG verstößt.

In Zusammenschau mit Punkt 8.5. ergibt sich damit auch schon eine Intransparenz der gesamten Klausel 8, weil für den Reisenden unklar ist, wann es zur konkreten Berechnung und wann es zur Pauschale kommt. Die gesamte Stornokostenklausel ist damit jedenfalls intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG und, da zu Gunsten der Beklagten auch immer die höhere Entschädigung zur Anwendung gelangen kann, gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

Dem Vorbringen der Beklagten, dass es möglich sei, eine Entschädigungspauschale konkret zu berechnen, wenn die Pauschalen nicht der Geltungskontrolle oder der Inhaltskontrolle standhalten sollten, ist entgegenzuhalten, dass es unzulässig ist, eine unwirksame Klausel durch dispositives Recht oder durch ergänzende Vertragsauslegung zu ersetzen (EuGH Rs C-229/19).

Ergänzend ist zu Punkt 8.4.D auszuführen, dass diese Klausel - entgegen dem Vorbringen der Beklagten - keine Einschränkung auf bestimmte Produkte oder Reisen der Beklagten vornimmt und eine Reise auch als „Produkt“ des Reiseveranstalters verstanden wird. Stornogebühren von 80 %, wie in dieser Klausel vorgesehen, die unabhängig vom Zeitpunkt des Rücktritts und von der Reise- bzw. Produktart verrechnet werden, sind jedenfalls gröblich benachteiligend und verstoßen damit gegen § 879 Abs 3 ABGB.

Das Vorbringen der Beklagten zu dieser Klausel im Zusammenhang mit der Zulässigkeit der Höhe einer Anzahlung ist hingegen rechtlich nicht erheblich, weil die inkriminierte Klausel nicht eine zu leistende Anzahlung, sondern Rücktrittsgebühren regelt. Der von der Beklagten ins Treffen geführten BGH-Entscheidung lag, ebenso wie auch der Entscheidung des Landesgerichtes Frankfurt, zudem ein anders gelagerter Sachverhalt zugrunde.

Soweit die Beklagte vorbringt, dass zu Punkt 8.4.1. („Standard-Gebühren: A/B Reise mit (A) und ohne (B) Flugbeförderung“) eine „Binnendifferenzierung“ vorgenommen werden sollte, ist auszuführen, dass eine solche für den Verbraucher aus dieser Klausel nicht ersichtlich ist, sodass die Klausel auch aus diesem Grund intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG ist.

Zusammenfassend liegt somit ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG schon aufgrund des entgegen der Pauschalreise-RL und entgegen § 10 PRG der Beklagten eingeräumten Wahlrechts hinsichtlich Entschädigungspauschale oder konkreter einzelfallbezogener Berechnung vor, wobei erschwerend hinzukommt, dass - schon nach dem Vorbringen der Beklagten - es sich diese - bei kundenfeindlichster Auslegung - vorbehält, eine Rücktrittsgebühr von 85 % zu fordern. Damit ist aber die gesamte Klausel 8 jedenfalls intransparent und gröblich benachteiligend, weil für den Reisenden keinerlei Anhaltspunkte dafür bestehen und für ihn auch nicht erkennbar ist, dass er sich - unabhängig vom Zeitpunkt

des Rücktritts in Bezug auf das Datum des Reiseantritts - dem Risiko einer somit auch vollkommen überhöhten Rücktrittsgebühr von 85 % aussetzt, da dieser Prozentsatz nach dem Vorbringen der Beklagten immer den nicht refundierbaren Fixkosten der Beklagten entspricht.

Auf eine allfällige fehlende Angemessenheit der Höhe der einzelnen Stornopauschalsätze, einer Unlauterkeit sowie der Frage, ob die Höhe einem allfälligen Fremdvergleich standhält, braucht daher nicht mehr weiter eingegangen werden. Aus diesem Grund war auch von der Aufnahme weiterer Beweise abzusehen.

In einer Gesamtbetrachtung der inkriminierten Klauseln 8.2., 8.3., 8.4. und 8.5. ist daher die gesamte Klausel 8. gröblich benachteiligend und intransparent.

Klausel 7 (Z 9. Umbuchung, Ersatzperson):

Die **Klägerin** bringt vor, dass Punkt 9.1. gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB sei. Die Gebühr falle nämlich auch dann an, wenn der Reisende die Umbuchung aufgrund eines von ihm nicht zu vertretenden Ereignisses vornimmt, das ihn berechtigen würde, kostenlos vom Pauschalreisevertrag zurückzutreten. Zudem sei es unzulässig, wenn eine Umbuchungspauschale für jeden Teilnehmer eingehoben wird, da die Buchung für mehrere Personen mit einer Anmeldung und einer Reisebestätigung ein einheitlicher technischer Vorgang sei. Die Gebühr dürfe zudem nur dann verrechnet werden, wenn sie angemessen ist. Dies sei vorliegend nicht der Fall, weil EUR 50,-- Umbuchungsgebühren in keinem Verhältnis zum Aufwand der Beklagten stehe. Die Klausel sei auch intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil für den Reisenden unklar bleibt, wie hoch die Gesamtkosten der Umbuchung ausfallen. Punkt 9.2. der AGB lasse offen, in welcher Höhe dem Verbraucher Mehrkosten gegenüber Leistungsträgern verrechnet werden. Das Erfordernis der tatsächlich entstandenen Mehrkosten des Reiseveranstalters infolge der Übertragung des Pauschalreisevertrags, die gemäß § 7 Abs 2 nicht überstiegen werden dürfen, schließe eine Pauschalierung der Kosten aus. Die Klausel verstoße weiters auch gegen § 7 Abs 2 PRG, weil das Erfordernis der Angemessenheit fehle. Der Hinweis, dass dem Reisenden der Nachweis geringerer Kosten unbenommen bleibe, sei zudem intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG.

Die **Beklagte** wendet ein, dass es sich von selbst verstehe, dass bei Umbuchung des Reiseziels, Änderung des Reisetermins der Reisepreis neu berechnet werden müsse, der sodann höher als der ursprüngliche Reisepreis auch geringer ausfallen kann. Da die Umbuchung jeweils auf Wunsch des Verbrauchers erfolgt, wäre es realitätsfremd anzunehmen, vorab die Kosten für eine Umbuchung im konkreten Einzelfall angeben zu können. Umbuchungen bedeuteten einen Mehraufwand für die Beklagte, die berechtigt sei, für den Mehraufwand eine Gebühr von EUR 50,-- zu berechnen. Wenn in Bezug auf Klausel

9.2. bei einer gebuchten Reise ein Dritter in seinen Reisevertrag eintritt, stellen die dafür von der Fluggesellschaft in Rechnung gestellten Gebühren Mehrkosten dar, die weitergegeben werden dürften. Die Höhe der Mehrkosten sei abhängig davon, was von verschiedenen Fluggesellschaften verrechnet wird, weshalb sich auch die Beklagte in der Bedingung dazu verpflichtet habe, einen Nachweis darüber zu erbringen.

Rechtlich folgt:

Ad 9.1.:

Bei einer Zusammenschau der beiden Sätze der inkriminierten Klausel sind diese bei kundenfeindlichster Auslegung dahin zu verstehen, dass bei einer Änderung der Beförderung, der Unterkunft oder des Reiseterrns der Reisepreis für die geänderten Leistungen komplett neu berechnet wird und zusätzlich eine Gebühr von EUR 50,-- pro Person verrechnet wird. Dies stellt eine gröbliche Benachteiligung im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB dar.

Zudem fällt die Gebühr auch dann an, wenn der Reisende die Umbuchung aufgrund eines nicht von ihm zu vertretenden Ereignisses vornimmt. Dieses würde ihm jedoch gemäß § 10 Abs 2 PRG berechnen, vom Pauschalreisevertrag zurückzutreten.

Zudem ist die Gebühr auch nicht angemessen, weil diese in der Höhe von EUR 50,-- pro Person verrechnet wird und insbesondere bei einem einheitlichen Buchungsvorgang mehrerer Personen eine unangemessen hohe Gebühr darstellt. Die Klausel ist zudem auch intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil für den Reisenden unklar bleibt, in welcher Höhe die Gesamtkosten der Umbuchung ausfallen. Dies deshalb, weil eine Umbuchungsgebühr in Höhe von EUR 50,-- verrechnet wird, zusätzlich gegenüber Leistungsträgern (zB Fluggesellschaften) entstehende Mehrkosten gesondert berechnet werden und es darüber hinaus bei Änderung der Beförderung, der Unterkunft oder des Reiseterrns zu einer kompletten Neuberechnung des Reisepreises kommt. Hinzu kommt, dass die Klausel nicht vorsieht, dass dem Reisenden die konkrete Höhe der Gesamtkosten der Umbuchung vor Verbindlichkeit seiner Umbuchungserklärung mitgeteilt wird.

Ad 9.2.:

Es gilt das zu Klausel 9.1. Ausgeführte.

Gemäß § 7 Abs 2 PRG hat der Reiseveranstalter dem Reisenden, der den Vertrag überträgt, die tatsächlichen Kosten der Übertragung mitzuteilen. Diese Kosten dürfen nicht unangemessen sein und dürfen die tatsächlichen Kosten des Reiseveranstalters infolge der Übertragung des Pauschalreisevertrags nicht übersteigen. Damit können nur angemessene und tatsächlich entstandene Mehrkosten begehrt werden, nicht jedoch eine zusätzliche Vergütung für die Umbuchung. Das Erfordernis der tatsächlich entstandenen Mehrkosten

schließt sohin eine Pauschalierung der Kosten aus. Eine zusätzliche Verrechnung einer pauschalen Bearbeitungsgebühr von EUR 10,-- ist daher unzulässig.

Zudem fehlte es der Klausel am Erfordernis der Angemessenheit hinsichtlich der entstandenen Mehrkosten. Die Klausel verstößt daher auch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG, da sie auch offenlässt, in welcher Höhe Mehrkosten gegenüber den Leistungsträgern dem Verbraucher verrechnet werden können und, weil aufgrund des Hinweises, dass dem Reisenden der Nachweis geringerer Kosten unbenommen bleibt, der Eindruck erweckt wird, dass nur bei geringeren nachweisbaren Kosten der Reisende Einwendungen hat, wo hingegen diese auch dann bestehen, wenn die Kosten nicht angemessen sind. Ein Verbraucher wird damit über die Rechtslage falsch informiert.

Klausel 8 (Z 11. Rücktritt und Kündigung durch den Reiseveranstalter):

Die **Klägerin** bringt vor, dass ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG vorliege, weil die Klausel der Beklagten die Möglichkeit eröffnet, den Vertrag ohne klare Grenzen für das Kündigungsrecht zu kündigen und den vollen Reisepreis einzubehalten. Die Klausel konkretisiere nicht, wann eine Reise durch den Verbraucher „nachhaltig“ gestört wird bzw. wann sich der Verbraucher „in solchem Maß rechtswidrig verhält, dass die sofortige Aufhebung des Vertrages gerechtfertigt ist“. Auch bleibe unklar, wann der Kündigung eine Abmahnung vorangeht und wann eine sofortige Kündigung ohne vorherige Abmahnung erfolgen können soll. Die Klausel sei daher intransparent.

Die **Beklagte** wendet ein, dass es für jeden durchschnittlichen Erwachsenen leicht verständlich sei, wenn das Verhalten des Reisenden anderen gegenüber unzumutbar ist oder überhaupt die Fortsetzung der Reise hindert. Dies sei weder unklar, noch unverständlich formuliert. Es wäre unmöglich und ungewöhnlich, sämtliche zu einem solchen Ergebnis führenden Verhalten in AGB zu konkretisieren. Die Regelung sei restriktiv zu Gunsten betroffener Gäste auszulegen und werde auch entsprechend vorsichtig als letztes Mittel gehandhabt. Eine solche Maßnahme durch den Reiseveranstalter erfolge jedenfalls nur als allerletzter Ausweg nach Mahnungen und allen in der Macht des Reiseveranstalters stehenden, den Reisevertrag dennoch einhalten zu können. Dennoch müsse dem Reiseveranstalter die Möglichkeit offenstehen, bei störendem Verhalten des Kunden gegenüber seinen Mitmenschen, Mitreisenden, Mitarbeitern und Erfüllungsgehilfen den Reisevertrag zu kündigen.

Rechtlich folgt:

Wie bereits mehrmals ausgeführt, kommt es auf die tatsächliche Anwendung in der Praxis nicht an (RS0121943). Die Klausel konkretisiert nicht, wann eine Reise durch den Verbraucher „nachhaltig“ gestört wird bzw. wann sich der Verbraucher „in einem solchen Maß

vertragswidrig verhält, dass die sofortige Aufhebung des Vertrages gerechtfertigt ist“. Zudem bleibt auch unklar, wann der Kündigung eine Abmahnung vorangeht und wann die beklagte Reiseveranstalterin die Möglichkeit einer sofortigen Kündigung ohne vorherige Abmahnung haben soll. Der von der Beklagten ins Treffen geführten Entscheidung des BGH zu XZR 142/15 lag hingegen ein anders gelagerter Sachverhalt zugrunde.

Zusammenfassend ist die Klausel intransparent und verstößt daher gegen § 6 Abs 3 KSchG.

Klausel 9 (12. Mängelanzeige, Abhilfe, Minderung, Kündigung):

Die **Klägerin** bringt vor, dass ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 12 PRG vorliege, da die Voraussetzung der nicht schuldhaft unterlassenen Mängelrüge die gesetzlichen Gewährleistungsrechte des Kunden einschränkt, die unterlassene Mängelrüge nach § 12 PRG jedoch keine Auswirkungen auf das Preisminderungsrecht des Verbrauchers hat. § 12 PRG stehe im Einklang mit Art 14 der Pauschalreise-RL. Die Klausel sehe vor, dass bei schuldhafter Unterlassung der Mängelrüge jedenfalls das Preisminderungsrecht des Reisenden zur Gänze entfällt. Die Vertragswidrigkeit sei dem Reisenden jedoch nicht automatisch dann zuzurechnen, wenn er eine Mängelrüge (schuldhaft) unterlassen hat. Es seien auch Fälle vorstellbar, in denen der Mangel trotz unterlassener Rüge weiterbesteht oder auch nicht behoben hätte werden können. Jedenfalls sei die Klausel rechtswidrig, da selbst nach Vorbringen der Beklagten nur solche Preisminderungsansprüche bzw. Mängel von der Regelung umfasst seien, die bei korrekter Mängelrüge nicht entstanden wären. Die Klausel sei daher jedenfalls auch intransparent, weil sie dem Reisenden ein falsches Bild von der Rechtslage bietet und davon abhält, Preisminderungsansprüche aus Mängeln geltend zu machen, die auch mit einer Mängelrüge entstanden wären bzw. fortbestanden hätten.

Die **Beklagte** wendet ein, dass die Unterlassung der in § 11 Abs 2 PRG normierten Mängelrüge zur Folge habe, dass der Reisende für Vertragswidrigkeiten, die bei erfolgter Rüge nicht entstanden wären oder prompt behoben hätten werden können, und auf die sich die unterlassene Mängelrüge daher kausal ausgewirkt hat, nicht oder nur eingeschränkt Preisminderung und/oder Schadenersatz fordern kann. In jenen Fällen, in denen der Mangel trotz unterlassener Rüge weiterbesteht oder gar nicht behoben hätte werden können, könne der Reisende selbstverständlich diesen Mangel nach der Reise direkt beim Reiseveranstalter geltend machen. Tatsächlich könne immer eine gleich- oder höherwertige Leistung angeboten werden. Dies ändere jedoch nichts daran, dass zuvor eine Mängelrüge durch den Reisenden erfolgen muss, sodass der Reiseveranstalter von einem etwaigen Mangel informiert wird und zumindest die Möglichkeit erhält, den Mangel zu teilen. Ist eine Mängelrüge nicht erfolgt, reduziere sich der Preisminderungsanspruch unter Verweis auf bereits ergangene Entscheidungen um 50 %.

Rechtlich folgt:

Gemäß § 12 Abs 2 3. Satz PRG kann die Unterlassung einer nach § 11 Abs 2 PRG gebotenen Mitteilung einer wahrgenommenen Vertragswidrigkeit dem Reisenden als Mitverschulden angerechnet werden.

Nach Erwägungsgrund 34 der Pauschalreise-RL sollte der Reisende verpflichtet sein, dem Reiseveranstalter unverzüglich - unter Berücksichtigung der Umstände des Falls - jede während der Erbringung der Reiseleistungen des Pauschalreisevertrags bemerkte Vertragswidrigkeit mitzuteilen. Tut er dies nicht, so kann dieses Versäumnis bei der Festlegung der angemessenen Preisminderung oder eines angemessenen Schadenersatzes berücksichtigt werden, wenn eine solche Meldung den Schaden verhindert oder verringert hätte. Insoferne steht § 12 PRG, nach welcher Bestimmung die unterlassene Mängelrüge lediglich Auswirkungen auf das Schadenersatz-, nicht aber auf das Preisminderungsrecht des Verbrauchers hat, der Pauschalreise-RL, die die von der Beklagten behauptete Rechtsfolge, wonach die unterlassene Mängelrüge auch Auswirkungen auf das Preisminderungsrecht hätte, nicht zwingend vorsieht.

Die inkriminierte Klausel sieht vor, dass bei schuldhafter Unterlassung einer Mängelrüge das Preisminderungsrecht des Reisenden zur Gänze entfällt, wobei davon auch Preisminderungsansprüche bzw. Mängel umfasst wären, die auch bei erfolgter Mängelrüge nicht behoben hätten werden können. Auch in einem solchen Fall, in dem die unterlassene Mängelrüge keinerlei Auswirkung auf die Behebbarkeit hätte, würde die Klausel sohin dazu führen, dass der Reisende sämtliche Preisminderungsansprüche verliert, wenn er den nicht behebbaren Mangel nicht rügt. Damit bietet die Klausel dem Reisenden ein falsches Bild von der Rechtslage, ist daher intransparent und verstößt daher gegen § 12 PRG und § 6 Abs 3 KSchG.

Sowohl der Text des § 12 Abs 2 3. Satz PRG sowie die Pauschalreise-RL sind insoferne eindeutig, weshalb das erkennende Gericht einen Anlass für die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens als nicht vorliegend sieht.

Klausel 10 (13. Schadenersatz):

Die **Klägerin** bringt vor, dass ein Verstoß gegen §§ 879 Abs 3 und 854a ABGB vorliege. Da nach Klausel 5.3. die Betreuung durch die Reiseleitung erfolgen soll, sei es für den durchschnittlichen Verbraucher überraschend und nachteilig, wenn Zusagen hinsichtlich etwaiger Ansprüche des Kunden nicht rechtswirksam sein sollen. Die Klausel bewirke eine Einschränkung des Kunden im Hinblick auf die Geltendmachung von Ansprüchen, da er sich trotz der direkten Betreuung durch den Reiseleiter an andere Mitarbeiter von TUI wenden muss, um „gültige“ Auskünfte zu erhalten. Ansprüche des Reisenden umfassten nicht nur

Preisminderungs- oder Schadenersatzansprüche, sondern auch etwa den Anspruch auf Abhilfe während der Reise. Dass Reiseleiter kleinere Ansprüche der Reisenden selbst erledigen, würde die gegenständliche Klausel unterbinden. Es wäre absurd, wenn der Reisende nicht auf die Aussage des Reiseleiters vertrauen dürfte. Nach der Argumentation der Beklagten müsste der Reisende nach Entschädigungszahlung während des Urlaubs befürchten, dass er diese wieder an die Beklagte zurückzahlen muss, weil der Reiseleiter nach der Klausel nicht befugt sei, Ansprüche der Reisenden anzuerkennen. Damit müsse der Reisende keinesfalls rechnen. Die Klausel differenziere auch nicht zwischen Entschädigungen bzw. Ansprüchen, die während des Urlaubs abgewickelt werden können und solchen, die nachträglich abgewickelt werden müssen.

Die **Beklagte** wendet ein, dass es Aufgabe von Reiseleitern sei, Reisende zu betreuen, insbesondere Abhilfe zu schaffen, wenn etwas nicht den Vorstellungen der Kunden entspricht oder tatsächlich ein Mangel vorliegt. Ebenso werde es gehandhabt, dass bei kleineren Angelegenheiten bereits im Urlaub eine Entschädigung ausgezahlt wird oder ein Ausflug kostenfrei wahrgenommen werden kann. Es würde jedoch die Aufgabe und die diesbezügliche Befähigung eines Reiseleiters bei weitem übersteigen, müsste er vor Ort prinzipiell über Ansprüche von Reisenden entscheiden. Für die Bewertung, ob ein Mangel vorliegt oder nicht, müssten oftmals Informationen eingeholt werden, die einer örtlichen Reiseleitung nicht vorliegen, dies sei insgesamt weder nachteilig, noch für den Verbraucher überraschend. Die Entscheidung über Rückerstattungen etc. liege nicht in der Kompetenz und nicht im Aufgabenbereich eines Reiseleiters, der weder dazu ausgebildet sei, noch über das dafür notwendige Wissen verfüge. Dem Reiseleiter seien auch die Umstände der Buchung nicht bekannt, obwohl diese für die Beurteilung von Ansprüchen relevant und ausschlaggebend sein können. Eine weniger restriktive Regelung würde eine Vielzahl von Beweisproblemen mit sich bringen.

Rechtlich folgt:

Schon aus dem Vorbringen der Beklagten ergibt sich somit, dass es Aufgabe von Reiseleitern sei, Reisende zu betreuen, und insbesondere Abhilfe zu schaffen, wenn ein Mangel vorliegt und bei kleineren Angelegenheiten bereits im Urlaub eine Entschädigung auszuzahlen bzw. die Möglichkeit der Wahrnehmung eines kostenfreien Ausfluges zu bieten. Die Zulässigkeit eines solchen Vorgehens wäre aber schon durch die inkriminierte Klausel unterbunden. Vielmehr müsste der Reisende nach Zahlung einer allfälligen Entschädigung befürchten, diese nach dem Urlaub wieder an die Beklagte zurückzuzahlen, weil der Reiseleiter nach der Klausel gar nicht befugt ist, Entschädigungszahlungen zu leisten bzw. irgendwelche Ansprüche anzuerkennen. Da der Reisende auch nicht damit rechnen muss, dass Reiseleiter zu einem solchen Vorgehen, welches die Beklagte selbst in ihrem Vorbringen

als gängige Praxis anführt, nicht berechtigt sind, ist die Klausel zum einen für den Verbraucher überraschend im Sinne des § 864a ABGB und gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB.

Zusammenfassend war daher in Folge Verwendung gesetzwidriger Klauseln dem Unterlassungsbegehren zur Gänze Folge zu geben. Da sich die Beklagte auch im Verfahren auf die Wirksamkeit der inkriminierten Klauseln berufen hatte, kann von einem Wegfall der Wiederholungsgefahr keinesfalls gesprochen werden. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten ist eine Abmahnung nicht erforderlich und liegt sohin hinsichtlich sämtlicher Klauseln Wiederholungsgefahr vor.

Nach § 409 Abs 2 ZPO hat das Gericht eine angemessene Frist zur Erfüllung von Leistungsurteilen zu setzen, wenn eine Pflicht zur Verrichtung einer Arbeit oder eines Geschäftes auferlegt wird. Diese Bestimmung ist auf reine Unterlassungsansprüche nicht anzuwenden. Anderes gilt jedoch, wenn die Unterlassungsverpflichtung auch eine Pflicht zur Änderung des gegenwärtigen Zustandes einschließt. Nach ständiger Rechtsprechung ist die Verpflichtung des beklagten Verwenders, seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu ändern, keine reine Unterlassung, sodass das Gericht gemäß § 409 Abs 2 ZPO eine angemessene Leistungsfrist zu setzen hat (6 Ob 24/11i mwN). Vor dem Hintergrund der Anzahl von 10 Klauseln erscheint im Lichte der bisherigen Rechtsprechung eine Leistungsfrist von drei Monaten als angemessen.

Zweck der Urteilsveröffentlichung nach § 30 KSchG iVm § 25 Abs 3 bis 7 UWG ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein (RS0121963). Das berechnete Interesse an der Urteilsveröffentlichung liegt bei der Verbandsklage auch darin, dass die Verbraucher als Gesamtheit das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- oder sittenwidrig sind (RS0121963 [T7], RS0079764 [T22]). Das Urteilsveröffentlichungsbegehren hat im Klauselprozess den Zweck, das Unterlassungsgebot zu sichern und nicht nur eine schon bestehende unrichtige Meinung des Adressatenkreises zu unterbinden, sondern auch deren weiteres Umsichgreifen zu verhindern und das durch rechtswidrige Maßnahmen irreführte Publikum aufzuklären (RS0079764).

In Anbetracht des Umstandes, dass die Beklagte bundesweit tätig ist, ist, gemessen am Zweck der Urteilsveröffentlichung, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein, die Verurteilung zur Urteilsveröffentlichung in einer Samstags-Ausgabe der bundesweit erscheinenden „Kronen-Zeitung“ gerechtfertigt (vgl. 1 Ob 57/18s). Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass sich die Beklagte selbst als „Marktführer unter den Veranstaltern“

bezeichnet. Die bekämpften Klauseln liegen daher einer Unzahl von Verbraucherverträgen in Österreich zugrunde. Dies rechtfertigt somit auch eine Urteilsveröffentlichung mit hoher Reichweite.

Da Buchungen von Reiseveranstaltungsverträgen auch online über die Website der Beklagten möglich sind, sohin die rechtswidrige Handlung im Internet begangen wurde, kann auch auf Urteilsveröffentlichung im Internet erkannt werden (RS0116975). Da aber voraussichtlich nicht alle ehemaligen Kunden eines Unternehmens, die ein objektives Interesse an der Information über dessen Geschäftspraktiken haben, neuerlich die Internetseiten dieses Unternehmens aufsuchen, ist ein Unterlassungsurteil im Regelfall nicht nur dort, sondern auch in einem Printmedium zu veröffentlichen (vgl. 2 Ob 155/16g; RS0123550; 6 Ob 228/16x). Davon ausgehend kommt dem Einwand der Beklagten, dass die Urteilsveröffentlichung in einem Printmedium und auf der Website unangemessen und überschießend sei, keine Berechtigung zu.

Davon ausgehend war dem Klagebegehren zur Gänze Folge zu geben.

Infolge Stattgebung des Klagebegehrens braucht auf das Urteilsveröffentlichungsbegehren der Beklagten nicht weiter eingegangen zu werden.

Die Kostenentscheidung gründet auf § 41 ZPO.

Handelsgericht Wien, Abteilung 57
Wien, 25. April 2022
Mag. Hildegard Brunner, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG