



Ich danke Frau Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst für die engagierte  
Betreuung meiner Dissertation.

Sie hat sich in zahlreichen Sprechstunden viel Zeit für die Erörterung neu  
abgegebener Abschnitte genommen und mir wertvolle Anregungen und  
Hinweise zur Verfassung meiner Arbeit gegeben.

Besonderer Dank gilt meiner Mutter, Mag. Silvia Hlatky, und meinen  
Großeltern, Hilde und Herbert Fisch.

Die Motivation und Unterstützung durch meine Familie haben wesentlich zum  
Gelingen meiner Dissertation beigetragen.

## Inhalt

Abkürzungsverzeichnis .....	5
A. Einführung.....	7
B. Personenbeförderungsverträge .....	10
1. Allgemeines .....	10
a. Rechtliche Einordnung des Vertrages .....	10
b. Vertragsabschluss .....	11
c. Rücktritt vom Beförderungsvertrag und Annullierung der Beförderung .....	14
d. Änderung der Beförderungszeiten.....	15
2. Besonderheiten der Luftfahrtbeförderung.....	19
a. Rechtsquellen .....	19
b. Preisangaben.....	20
c. Vertraglicher und ausführender Beförderer.....	21
d. Verhältnis zu Infrastrukturunternehmen.....	22
e. Übertragung auf Dritte .....	23
f. Hin- und Rückflugklausel .....	28
g. Passagierrechte der VO (EG) 261/2004 .....	35
h. Überarbeitung der Fluggastrechteverordnung.....	39
3. Besonderheiten der Eisenbahnbeförderung .....	42
a. Rechtsquellen .....	42
b. Rechtsbeziehung zwischen Eisenbahnbeförderer und Passagier .....	42
c. Passagierrechte der VO (EG) 1371/2007 .....	45
4. Besonderheiten der Schifffahrtbeförderung .....	47
a. Rechtsquellen .....	47
b. Passagierrechte der VO (EU) 1177/2010 .....	47
5. Besonderheiten der Busbeförderung.....	49
a. Rechtsquellen .....	49
b. Passagierrechte der VO (EU) 181/2011 .....	49
C. Beherbergungsverträge.....	51
1. Vertragstyp.....	51
2. Pflichten des Hoteliers .....	51
3. Pflichten des Hotelgastes .....	51
4. Vertragsabschluss .....	52

5. Rücktritt vom Beherbergungsvertrag.....	53
a. Rücktritt vor Reisebeginn durch Hotelier.....	53
b. Rücktritt vor Reisebeginn durch Reisenden .....	54
c. Rücktritt nach Reisebeginn .....	55
d. Ersatzunterkunft .....	55
D. Reiseveranstaltungsverträge.....	56
1. Gesetzliche Grundlagen .....	56
2. Die Reiseveranstaltung .....	58
a. Allgemeines.....	58
b. Haupt- und Nebenleistungen .....	60
c. Auslegung des Begriffs „Unterbringung“ .....	63
d. Im Voraus festgelegte Verbindung von Dienstleistungen.....	64
e. Umgehung der §§ 31b ff KSchG durch Vertragszerlegung .....	65
3. Der Veranstalter .....	72
4. Der Gelegenheitsveranstalter .....	74
5. Schüleraustauschprogramme .....	83
6. Schulreisen öffentlicher Schulen .....	84
7. Schulreisen privater Schulen .....	96
8. Der Reisende.....	98
9. Der Vertragsabschluss .....	101
a. Zustandekommen .....	101
b. Vereinbarung einer Wahlschuld.....	102
c. Einbeziehung von AGB.....	103
d. Informationspflichten .....	106
e. Verletzung von Informationspflichten .....	109
10. Geschäftsreisen als Reiseveranstaltungsvertrag.....	112
11. Änderungen des Vertrages durch den Veranstalter .....	113
a. Preisänderungen .....	113
b. Änderung der geschuldeten Leistung .....	121
c. Änderungen der Identität des Beförderers.....	123
d. Änderung der Beförderungszeiten.....	127
e. Änderung des Reiseziels .....	129
f. Änderung der Unterkunft .....	130
g. Änderung des Reiseablaufs .....	132

h. Änderung der Rechtslage durch COM(2013) 512 fin .....	133
12. Vertragsauflösung durch den Veranstalter .....	134
a. Nichterreichen der Mindestteilnehmerzahl .....	134
b. Stornierung durch den Veranstalter aufgrund höherer Gewalt .....	136
c. Recht auf Ersatzreise .....	137
13. Änderung des Vertrages durch den Reisenden .....	139
a. Das Stornorecht des Reisenden .....	139
b. Übertragung des Vertrages auf eine dritte Person .....	142
c. Wegfall der Geschäftsgrundlage .....	149
14. Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude .....	156
E. Reisevermittlungsverträge .....	165
1. Allgemeines .....	165
2. Bausteinreisen .....	167
3. Reisevermittler als Veranstalter .....	169
4. Reiseveranstalter als Vermittler .....	172
F. Internationales Privatrecht .....	173
G. Zusammenfassung .....	178
1. Personenbeförderungsverträge .....	178
2. Beherbergungsverträge .....	180
3. Reiseveranstaltungsverträge .....	180
4. Reisevermittlungsverträge .....	185
5. Internationales Privatrecht .....	186
Abstract .....	187
Literaturverzeichnis .....	190
Judikaturverzeichnis .....	196
Lebenslauf des Verfassers .....	198

## Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
ABl	Amtsblatt
AG	Amtsgericht (Deutschland)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBH	Allgemeine Geschäftsbedingungen für die Hotellerie
AHG	Amtshaftungsgesetz
ARB	Allgemeine Reisebedingungen
AusÜVRb	Ausübungsvorschriften für das Reisebürogewerbe
B-VG	Bundesverfassungsgesetz
BG	Bezirksgericht
BGB	deutsches Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	deutscher Bundesgerichtshof
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
EBG	Eisenbahnbeförderungsgesetz
EG	Europäische Gemeinschaft
EisbBFG	Bundesgesetz über die Eisenbahnbeförderung und die Fahrgastrechte
EisbG	Eisenbahngesetz
etc	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f, ff	folgende(r), fortfolgende
Fn	Fußnote
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
HG	Handelsgericht
HGB	deutsches Handelsgesetzbuch
IATA	International Air Transportation Association
idF	in der Fassung
idgF	in der geltenden Fassung
idR	in der Regel
idS	in diesem Sinn
iSd	im Sinne des

iVm	in Verbindung mit
JAB	Justizausschussbericht
JAP	Juristische Ausbildung und Praxis
JBl	Juristische Blätter
KSchG	Konsumentenschutzgesetz
LG	Landesgericht
MDR	Monatsschrift für deutsches Rechts
mE	meines Erachtens
MRG	Mietrechtsgesetz
mwN	mit weiteren Nachweisen
MÜ	Übereinkommen von Montreal
NJW	Neue juristische Wochenschrift
Nr	Nummer
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
RdW	Recht der Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn, Rz	Randnummer, Randziffer
SchUG	Schulunterrichtsgesetz
TranspR	Transportrecht
UGB	Unternehmensgesetzbuch
usw	und so weiter
VbR	Zeitschrift für Verbraucherrecht
VG	deutsches Verwaltungsgericht
Vgl	Vergleiche
VO	Verordnung
VRRL	Verbraucherrechterichtlinie
WBl	Wirtschaftsrechtliche Blätter
Zak	Zivilrecht aktuell
zB	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

## A. Einführung

Unter dem Begriff „Reise“ versteht man die zeitliche begrenzte Entfernung vom Wohnort zu geschäftlichen oder privaten Zwecken. Beim Reisenden besteht außerdem die Absicht, wieder an den Heimatort zurückzukehren.<sup>1</sup>

Unterschieden werden:

- Urlaubsreisen, die der Erholung, Bildung, Unterhaltung oder spirituellen Erfahrung des Reisenden dienen, und
- Geschäfts- oder Handelsreisen, die der Reisende zum Zwecke des wirtschaftlich - unternehmerischen Vorankommens tätigt.<sup>2</sup>

Im Jahr 2012 haben 5,4 Millionen Österreicher zumindest eine Urlaubsreise ins In- oder Ausland unternommen, das entspricht einer Reiseteilnahme von 76,2%. Insgesamt wurden von den Österreichern etwa 18 Millionen Urlaubsreisen unternommen. Bei Auslandsreisen wurde von den Reisenden nach dem eigenen PKW (47,9%) am zweithäufigsten das Flugzeug (34,8%) als Beförderungsmittel gewählt, 62,3% der Auslandsreisenden haben in einem Hotel genächtigt.<sup>3</sup>

Demgegenüber haben 1,3 Millionen Österreicher im Jahr 2012 zumindest eine Geschäftsreise unternommen. Insgesamt wurden 3,9 Millionen Geschäftsreisen unternommen.<sup>4</sup>

Sofern ein Reisender nicht alle für die Durchführung der Reise erforderlichen Vorgänge selbst organisiert, etwa indem er mit dem eigenen Auto anreist und bei Freunden nächtigt, braucht er Dritte, die Reisedienstleistungen erbringen. Es ist daher üblich, im Zusammenhang mit der Durchführung einer Reise eine Vielzahl unterschiedlichster Verträge abzuschließen, die in den allermeisten Fällen den Charakter eines Werkvertrages aufweisen werden.

Sofern der Reisende sich eines idR öffentlichen Massenverkehrsmittels bedient, ist ein Beförderungsvertrag abzuschließen. Am Reiseziel angekommen wird der Reisende vermutlich in einem Hotel oder einem anderen Beherbergungsbetrieb nächtigen und mit dem Betreiber des Betriebes einen Beherbergungsvertrag abschließen. Ferner ist es möglich, dass der Reisende am Reiseziel ein Auto mietet, sich von einem Führer das Reiseziel zeigen lässt, oder von einem Lehrer in einer regionsspezifischen Fertigkeit, etwa dem Skifahren, unterrichten lässt. Für all diese Vorgänge ist erneut ein rechtsgeschäftliches Handeln erforderlich. In einer Zeit des Massentourismus hat sich eine eigene Berufsgruppe etabliert,

<sup>1</sup> Vgl Braun in Hahn/Kagelmann, Tourismuspsychologie und Tourismussoziologie, Ein Handbuch zur Tourismuswissenschaft, (1993), 199.

<sup>2</sup> Vgl <http://de.wikipedia.org/wiki/Reise>.

<sup>3</sup> Vgl [http://www.stat.at/web\\_de/statistiken/tourismus/reisegewohnheiten/index.html#index1](http://www.stat.at/web_de/statistiken/tourismus/reisegewohnheiten/index.html#index1).

<sup>4</sup> Vgl [http://www.stat.at/web\\_de/statistiken/tourismus/reisegewohnheiten/index.html#index1](http://www.stat.at/web_de/statistiken/tourismus/reisegewohnheiten/index.html#index1).

deren Vertreter dem Reisenden ein Bündel von Reisedienstleistungen zu einem Gesamtentgelt anbieten. Schließlich hat sich eine weitere Berufsgruppe etabliert, die dem Reisenden das Eingehen von Vertragsbeziehungen mit Unternehmen, die Reiseleistungen erbringen, erleichtert, indem die spezifischen Verträge vermittelt werden.

Die Eigenheiten der Verträge, deren Abschluss zur reibungslosen Inanspruchnahme von Reiseleistungen erforderlich ist, bringen es mit sich, die Verträge besonderen idR zwingenden Privatrechtsnormen zu unterwerfen.

Der europäische Gesetzgeber hat den Bestand genuin reiserechtlicher Rechtsnormen erheblich geprägt. Die vom Rat der europäischen Gemeinschaften 1990 verabschiedete RL 90/314/EWG<sup>5</sup> über Pauschalreisen wurde vom österreichischen Gesetzgeber durch das Einfügen der §§ 31b ff KSchG<sup>6</sup> umgesetzt. Seither gibt es in Österreich Normen, die den Reiseveranstaltungsvertrag regeln.

Das Reiserecht weist zahlreiche Besonderheiten auf, die es vom allgemeinen Werkvertragsrecht abheben. Die häufig zutage tretende Abschwächung des Grundsatzes „pacta sunt servanda“, die Heranziehung besonders vieler selbstständiger, oft auch ausländischer, Erfüllungsgehilfen, der Umstand, dass die Anbahnung des Vertragsabschlusses meist nicht durch den späteren Vertragspartner des Reisenden erfolgt, oder die Tatsache, dass durch die Platzierung der reiserechtlichen Normen im dritten Hauptstück des KSchG Verbraucher und Nichtverbraucher gleichermaßen in den Schutz der reiserechtlichen Vorschriften kommen, sind nur einige der Charakteristika, die das Reiserecht vom allgemeinen Werkvertrags- sowie Verbraucherschutzrecht emanzipieren und eine gesonderte Betrachtung des Gefüges der im Reiserecht zutage tretenden Vertragsverhältnisse erforderlich macht.

Gegenstand dieser Arbeit ist eine systematische Untersuchung jener reiserechtlichen Vertragsbeziehungen, bei denen der Reisende einer der Vertragspartner ist. Dabei wird zunächst auf die Besonderheiten von Beförderungsverträgen eingegangen. Nachdem diese im Überblick dargestellt wurden, werden ausgewählte Rechtsprobleme des Personenbeförderungsrechts erörtert und Lösungen vorgeschlagen.

Nach einer kurzen Beschreibung der Beherbergungsverträge folgt eine detaillierte Analyse des Reiseveranstaltungsvertrages, der durch die Umsetzung der PauschalreiseRL in die österreichische Rechtsordnung eingeführt wurde. In diesem Zusammenhang werden sämtliche reiserechtlichen Rechtsbegriffe definiert und voneinander abgegrenzt und unter

---

<sup>5</sup> ABI 1990 L 158/59.

<sup>6</sup> BGBl 1993/247.

Berücksichtigung der vorhandenen deutschsprachigen Literatur und Judikatur vorgestellt. Im Anschluss daran werden ausgewählte, in der Literatur bislang weniger berücksichtigte, Rechtsprobleme behandelt. Es wird dabei angestrebt, rechtliche Erklärungen für faktische Vorgänge zu finden und Lösungen für strittige Rechtsfragen aufzuzeigen.

Schließlich folgt die Darstellung jener Änderungen der geltenden Rechtslage, die aus der Umsetzung des Vorschlags der Kommission der europäischen Union für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL resultieren wird.

In einem weiteren Kapitel werden die Charakteristika des Reisevermittlungsvertrages sowie Merkmale zur Abgrenzung des Reiseveranstaltungsvertrages vom Reisevermittlungsvertrag erörtert.

Ergänzend wird noch ein Überblick über das für das Reiserecht relevante internationale Privatrecht gegeben.

Den Abschluss der Arbeit bildet eine Zusammenfassung der gewonnenen Erkenntnisse.

## B. Personenbeförderungsverträge

### 1. Allgemeines

#### a. Rechtliche Einordnung des Vertrages

Personenbeförderungsverträge werden generell als Werkverträge im Sinn des § 1165 ABGB<sup>7</sup> angesehen. Der geschuldete Erfolg des Werkvertrages<sup>8</sup> besteht in der durch die Beförderungsleistung des Beförderers bewirkten Ortsveränderung. Der Passagier schuldet nach § 1151 (1) ABGB das für die Herstellung des Werkes, also die Beförderungsleistung, zu entrichtende Entgelt.

Das Werkvertragsrecht des ABGB ist unabhängig davon anwendbar, mit welchem Transportmittel die Beförderung durchgeführt wird. Allerdings gibt es für die gängigen Verkehrsmittel spezifische EU Verordnungen<sup>9</sup>, die Passagierrechte festlegen.

Dass zwischen Beförderer und Passagier ein Vertragsverhältnis und nicht etwa ein gesetzliches Schuldverhältnis<sup>10</sup> besteht, wird unter anderem in internationalen Übereinkommen zur Vereinheitlichung des Transportrechts ersichtlich. So zB im Übereinkommen von Montreal für den Luftfahrtverkehr. Obwohl der Vertragsabschluss zwischen dem Luftfahrtunternehmen und dem Passagier im MÜ nicht ausdrücklich geregelt wird, geht das MÜ an mehreren Stellen konkludent davon aus, dass zwischen dem Passagier und dem Luftfahrtunternehmen ein Vertragsverhältnis besteht. Dies zeigt sich anhand von Formulierungen wie „...nach den Vereinbarungen der Parteien...“ (Art 1 (2) MÜ),

<sup>7</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, § 1165 (26).

<sup>8</sup> Vgl *Pokrant in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch*<sup>2</sup>, MontUe Art 1, Rn. 11.

<sup>9</sup> Bei Luftfahrtbeförderungsverträgen die Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen, ABi L 162, 1; bei Eisenbahnbeförderungsverträgen die Verordnung (EG) 1371/2007 des europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABi L 2007/315; bei Schifffahrtbeförderungsverträgen die Verordnung (EU) Nr. 1177/2010 des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über die Fahrgastrechte im See- und Binnenschifffahrtsverkehr, ABi L 334/1; und bei Busbeförderungsverträgen die Verordnung (EU) 181/2011 des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.02.2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr, ABi L 55/1.

<sup>10</sup> Für diese Ansicht finden sich vor allem im Eisenbahnbeförderungsrecht Anhaltspunkte, da hier ein faktischer Vorgang ohne Hinzutreten einer Willenserklärung durch den Reisenden einen Anspruch des Beförderers gegen den Reisenden begründen kann.

„...Vermutung für den Abschluss des Vertrages...“ (Art 11 (1) MÜ) oder „...kann sich im Beförderungsvertrag...“ (Art 25 MÜ).<sup>11</sup>

## b. Vertragsabschluss

Der Beförderungsvertrag zwischen dem Passagier und dem Beförderer ist ein Konsensualvertrag, der formfrei zustande kommen kann. Insbesondere ist die Schriftlichkeit des Vertrages kein Erfordernis für das Zustandekommen. Daraus folgt, dass auch der fernmündliche Vertragsabschluss möglich ist. Das Verletzen von Formvorschriften, wie sie beispielsweise in Art 3 ff MÜ<sup>12</sup> für den Vertrag zwischen Passagier und Luftfahrtunternehmen in Bezug auf Vorschriften über die Ausstellung von Beförderungsurkunden vorgesehen sind, hat nach der Anordnung von Art 9 MÜ keine Konsequenzen auf die Gültigkeit des abgeschlossenen Beförderungsvertrages.<sup>13</sup>

Bei Vertragsabschluss hat zwischen dem Reisenden und dem Beförderer eine Einigung über die Regelung der folgenden Themenkomplexe stattzufinden:

- der Startort und der Zielort der Beförderungsleistung,
- das Verkehrsmittel (Flugzeug, Bahn, Bus, Schiff, Auto)
- das Datum, an dem die Beförderungsleistung zu erbringen ist,
- der Zeitpunkt, zu dem die Beförderungsleistung zu erbringen ist und
- die Höhe des für die Beförderung zu leistenden Entgelts.

Der Start- und der Zielort der Beförderung müssen eindeutig definiert sein, da sich die Leistungspflicht des Beförderers daran orientiert. Es ist möglich, dass dem Reisenden eine Wahlmöglichkeit eingeräumt wird, zu welchem Ort er eine Beförderungsleistung in Anspruch nimmt (zB Bahnfahrt über eine Strecke von maximal 5 Zonen im Verkehrsbund Ost Region, hier kann der Reisende die tatsächliche Strecke einseitig festlegen, es wurde nur eine Vereinbarung über die höchstzulässige Distanz getroffen).

Die Wahl des Verkehrsmittels hat bei Vertragsabschluss zu erfolgen. Da das Preisniveau je nach Verkehrsmittel unterschiedlich hoch ist (ein Flug ist teurer als eine Bahnfahrt, diese ist teurer als eine Busfahrt), ist ein Konsens über die Wahl des Verkehrsmittels unabdingbar.

<sup>11</sup> Vgl *Ruhwedel* in Münchner Kommentar zum HGB<sup>2</sup>, MÜ Art 1, Rn. 9f mwN.

<sup>12</sup> Übereinkommen zur Vereinheitlichung bestimmter Vorschriften über die Beförderung im internationalen Luftverkehr, gezeichnet am 28.05.1999 in Montreal (MÜ), ABI L 2001/194.

<sup>13</sup> Vgl zu den Eigenschaften des Beförderungsvertrages *Ruhwedel* in Münchner Kommentar zum HGB<sup>2</sup>, MÜ Art 1, Rn. 12.

Das Datum und der exakte Zeitpunkt, an dem die Beförderung zu erfolgen hat, müssen zwar bei Vertragsabschluss nicht bestimmt sein, es ist aber ein Konsens dahingehend erforderlich, ob die Beförderung zu einem bestimmten Zeitpunkt zu erbringen ist, oder der Reisende den Beförderungszeitpunkt innerhalb eines mehr oder weniger engen Zeitfensters frei wählen darf. Eine Vereinbarung, die einen bestimmten Beförderungszeitpunkt vorsieht (zB Flug von Wien Schwechat nach London Heathrow am 01.07.2014 um 07:40 Uhr), führt dazu, dass ein relatives Fixgeschäft vorliegt.<sup>14</sup> Eine Vereinbarung, die einen Zeitraum vorsieht, in dem der Reisende eigenmächtig den konkreten Zeitpunkt festsetzen kann, führt zum Entstehen einer Wahlschuld iSd § 906 ABGB (zB Gültigkeitszeitraum für eine Bahnfahrt von Wien Westbahnhof nach Linz Hauptbahnhof vom 01.07.2014 bis zum 05.07.2014, hier kann der Reisende jeden Zug wählen, der an diesen Tagen diese Strecke zurücklegt, und durch seine Auswahl den Zeitpunkt der Vertragserfüllung durch den Beförderer konkretisieren).

Sinnvoll ist, wenn der Reisende und der Beförderer eine Vereinbarung darüber treffen, wie lange die Beförderung voraussichtlich dauern wird. Die Beförderungsdauer ist zwar auch von Faktoren abhängig, die keine der Vertragsparteien beeinflussen kann, jedoch ist eine ungefähre Eingrenzung der Beförderungsdauer erforderlich, um eine allfällige Ankunftsverspätung festzustellen.

Über die exakte Höhe des Entgelts oder die Methode zur Berechnung der Höhe des Preises hat Konsens zu bestehen, da die Zahlung des Entgelts die Hauptleistungspflicht des Reisenden darstellt. Findet sich keine ausdrückliche Vereinbarung über die Höhe des Entgelts, ist zu prüfen, ob ein Modus zur Errechnung des Fahrpreises konkludent Vertragsinhalt geworden ist. Dies kann etwa bei im Taxi aufgehängten Preislisten der Fall sein. Kam es zu keiner Einigung über die Höhe des Entgelts für die Beförderung oder den Modus der Berechnung, ist mangels Konsens kein Vertrag abgeschlossen worden. Eine dennoch in Anspruch genommene Beförderungsleistung löst einen Verwendungsanspruch des Beförderers gegen den Reisenden aus.

Nicht jedes Fehlen einer Einigung über einen oder mehrere der genannten Punkte führt automatisch zur Nichtigkeit des Beförderungsvertrages wegen Dissens. Es ist möglich, dass ein, mehrere, oder alle Punkte konkludent vereinbart werden bzw eine Wahlschuld vereinbart wird, bei der dem Reisenden, der die Leistung in Anspruch nimmt, ein Wahlrecht eingeräumt wird.

---

<sup>14</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 853f.

In der VRRL<sup>15</sup> finden sich Bestimmungen, die auch auf den Abschluss eines Personenbeförderungsvertrages anzuwenden sind. Gemäß Art 3 (3) k) iVm Art 19 VRRL ist es dem Beförderer nicht erlaubt, von Verbrauchern für die Nutzung von Zahlungsmitteln Entgelte zu verlangen, die über jene Kosten hinausgehen, die dem Unternehmer durch die Nutzung solcher Zahlungsmittel entstehen. Das bedeutet, dass die oftmals eingehobenen „Kreditkartengebühren“ unzulässig sind, wenn ihre Höhe die tatsächlichen Kosten des Beförderers für ihre Verwendung übersteigt.

Art 3 (3) k) iVm Art 22 VRRL sieht vor, dass der Beförderer die ausdrückliche Zustimmung des Verbrauchers einholen muss, wenn der Reisende zur Leistung einer Extrazahlung, die über die Hauptleistungspflicht hinausgeht, verpflichtet wird. Der Verbraucher hat einen Anspruch auf Erstattung der Zusatzzahlung, wenn seine Zustimmung dadurch herbeigeführt wurde, dass der Beförderer eine Voreinstellung verwendet hat, die vom Reisenden abgelehnt hätte werden müssen, wenn er die Zusatzzahlung hätte vermeiden wollen.

Dieser Anspruch nach Art 22 VRRL auf Erstattung der Zusatzzahlung besteht im Bereich des Personenbeförderungsrechts nach hier vertretener Auffassung insbesondere dann, wenn für die Inanspruchnahme folgender Leistungen ein über die Hauptleistungspflicht hinausgehendes Entgelt zu entrichten ist:

- Beförderung in einer höheren Klasse als „Economy Class“,
- Verpflegung während der Beförderungsleistung (ein Anspruch auf diese ergibt sich bei sehr lange dauernden Beförderungsleistungen mE aus ergänzender Vertragsauslegung, bei kürzeren Beförderungen darf sie dem Reisenden nicht ohne dessen Zustimmung kostenpflichtig „aufgedrängt“ werden),
- Garantie eines bestimmten Sitzplatzes,
- Beförderung von Gepäck,
- Zutritt zu speziellen Warteräumen,
- Umbuchungsmöglichkeit („flexible Tickets“),
- diverse Versicherungen,
- Spenden für Umweltschutzorganisationen.

Haben sich der Reisende und der Beförderer über die essentialia negotii geeinigt und einen Beförderungsvertrag abgeschlossen, so können die Vertragsparteien gemäß dem Grundsatz „pacta sunt servanda“ idR nicht mehr einseitig den Inhalt des Vertrages abändern. Beförderer versuchen gelegentlich, einen Beförderungsvertrag durch Annullierung der

---

<sup>15</sup> Richtlinie 2011/83/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, Abl L 304/64.

Beförderungsleistung aufzulösen, oder aber die Beförderungszeiten gegen den Willen des Reisenden zu ändern. Die Zulässigkeit derartiger Vorgänge wird im Folgenden erörtert.

### **c. Rücktritt vom Beförderungsvertrag und Annullierung der Beförderung**

Ohne vertragliche Ermächtigung kann der Beförderer vom Beförderungsvertrag nicht einseitig zurücktreten. Insbesondere entbindet auch eine Annullierung, beispielsweise eines Fluges, den Beförderer nicht von seiner Beförderungsverpflichtung.

Ist der Reisende Unternehmer, ist ein vertraglich vereinbartes Rücktrittsrecht des Beförderers denkbar. Dieses könnte, da § 6 KSchG nicht anwendbar ist, auch in AGB enthalten sein.

Ist der Reisende hingegen ein Verbraucher, so hat der Beförderer, der den Beförderungsvertrag einseitig ändern möchte, § 6 KSchG zu beachten. § 6 (2) Z1 KSchG macht es dem Beförderer unmöglich, ohne sachliche Rechtfertigung vom Vertrag zurückzutreten, sofern er nicht beweist, dass ihn eine im Einzelnen ausgehandelte Vertragsbestimmung dazu ermächtigen würde. Da in der Praxis das Aushandeln einzelner Vertragsbestimmungen mit dem Beförderer nicht üblich ist, kann davon ausgegangen werden, dass Beförderer idR kein Rücktrittsrecht vom abgeschlossenen Beförderungsvertrag haben. Das bedeutet, dass es nicht in der Macht des Beförderers liegt, einen einmal abgeschlossenen Beförderungsvertrag später einseitig aufzulösen.

Klar gegen § 6 (2) Z1 KSchG verstößt eine Klausel in den AGB eines Luftfahrtunternehmens, die dem Beförderer das Recht einräumt, dem Reisenden gegen Rückerstattung des Ticketpreises nach vorheriger schriftlicher Mitteilung die Beförderung zu verweigern.<sup>16</sup> Die Verweigerung der Beförderung gegen Rückerstattung des Ticketpreises entspricht im Ergebnis einer Rückabwicklung des Vertrages, der Reisende wird so gestellt, als hätte er nie mit dem Beförderer kontrahiert. Sofern die Klausel nicht mit einem Verbraucher im Einzelnen ausgehandelt wurde, ist die besagte Klausel unwirksam. Der Reisende kann auch bei schriftlicher Mitteilung der Beförderungsverweigerung auf die Erfüllung des Vertrages

---

<sup>16</sup> Vgl Artikel 7.1. der Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Passagiere und Gepäck - Wien, Februar 2013 der Austrian Airlines AG: „Wir behalten uns vor, Ihnen nach unserem Ermessen die Beförderung oder die Beförderung Ihres Gepäcks auf unseren Flügen zu verweigern, sofern wir Ihnen dies zuvor schriftlich mitgeteilt haben. Unter diesen Umständen erhalten Sie natürlich eine Rückerstattung des Flugpreises.“

bestehen und bei tatsächlicher Nichtbeförderung, die einen Fall des subjektiven Schuldnerverzuges darstellt, jenes Entgelt als Schadenersatz nach §§ 920f ABGB fordern, das der Reisende an einen alternativen Beförderer zu bezahlen hatte, um an das vertraglich vereinbarte Beförderungsziel zu gelangen.

Eine berechtigte Auflösung des Beförderungsvertrages ergibt sich aus § 1447 ABGB bei jenen unvorhersehbaren und elementaren Ereignissen, die die Erbringung der Beförderungsleistung faktisch vereiteln. ME vermögen unter anderem Erdbebenschäden an Eisenbahngleisen, Luftraumsperrungen wegen Vulkanasche oder Kriegsausbruch am Zielort der Beförderung einen Beförderungsvertrag wegen nachträglich eintretender Unmöglichkeit aufzuheben.

Von der Aufhebung des Beförderungsvertrages ist jener Fall zu unterscheiden, in dem die vereinbarte Beförderungsleistung nicht erbracht wird, da die Beförderung annulliert wurde. Im Fall einer Annullierung, beispielsweise eines Fluges, bleibt das Vertragsverhältnis zwischen Reisendem und Beförderer aufrecht, da es sich bei einem Beförderungsvertrag idR um ein relatives Fixgeschäft handelt. Die Einstufung als relatives Fixgeschäft folgt daraus, dass die Nichteinhaltung des vertraglich vereinbarten Leistungszeitpunktes keine Unmöglichkeit der Leistung bewirkt, sondern die spätere Erbringung der Beförderungsleistung noch möglich ist. Der Reisende hat bei Annullierung des Fluges die Möglichkeit, Ansprüche gegen den vertraglichen Beförderer nach dem Leistungsstörungsrecht geltend zu machen.<sup>17</sup>

Wird eine Beförderung annulliert, ist der Beförderer in Verzug. Der Reisende kann, da eine Beförderung ein relatives Fixgeschäft darstellt, zwischen der verspäteten Erfüllung oder dem Rücktritt vom Vertrag wählen. Der Beförderer hat keine Möglichkeit, über das Fortbestehen des Vertrages im Fall einer Annullierung zu disponieren, dieses Recht hat allein der Reisende.<sup>18</sup>

## **d. Änderung der Beförderungszeiten**

In einem Beförderungsvertrag werden üblicherweise neben dem Namen der zu befördernden Person, der zurückzulegenden Strecke, das Datum, an dem die Beförderungsleistung zu erbringen ist, und der Zeitpunkt, an dem die Beförderung durchzuführen ist, angeführt. Sind

---

<sup>17</sup> Vgl. *Führich, Reiserecht*<sup>6</sup>, 853f.

<sup>18</sup> Vgl. *Führich, Reiserecht*<sup>6</sup>, 857.

die Beförderungszeiten Vertragsinhalt geworden, hat sich der Beförderer bei der Erbringung der Beförderungsleistung an die vereinbarten Zeiten zu halten. Der Grundsatz „pacta sunt servanda“ steht einer willkürlichen einseitigen Änderung der Beförderungszeiten durch den Beförderer entgegen.

Der Beförderer kann mit einem Unternehmer eine Ermächtigung zur sogar erheblichen einseitigen Änderung der Beförderungszeiten, allenfalls auch in AGB, vereinbaren.

Nach § 6 (2) Z3 KSchG besteht bei Verbraucherverträgen die Möglichkeit, eine im Einzelnen ausgehandelte Änderungsbefugnis des Beförderers vertraglich zu vereinbaren. Ferner ermöglicht § 6 (2) Z3 KSchG, dass der Beförderer eine dem Verbraucher zumutbare, sachlich gerechtfertigte und geringfügige Änderung einseitig wirksam vornimmt. Als Richtwert dafür, ab wann bei einer Änderung der Beförderungszeiten nicht mehr von einer Geringfügigkeit ausgegangen werden kann, können nach hier vertretener Auffassung die, für das jeweilige Beförderungsmittel bestehenden EU Passagierrechtsverordnungen<sup>19</sup> herangezogen werden. Eine Verzögerung, die eine Zeitspanne erreicht, ab der dem Reisenden ein Anspruch gegen den Beförderer wegen Verspätung der Beförderung zusteht, kann nicht mehr als geringfügig iSd § 6 (2) Z3 KSchG angesehen werden.

Diese Überlegung führt dazu, dass folgende Änderungen der Beförderungszeiten nicht mehr ob ihrer Geringfügigkeit vom Reisenden geduldet werden müssen:

- Verschiebungen um 2 Stunden bei Kurzstrecken-, 3 Stunden bei Mittelstrecken- und 4 Stunden bei Langstreckenflügen nach Art 6 FluggastrechteVO,
- Verschiebungen um 60 Minuten bei Eisenbahnbeförderungen nach Art 17 VO (EG) 371/2007,
- Verschiebungen um 90 Minuten bei Schifffahrtsverträgen nach Art 17 VO (EU) Nr. 1177/2010 und
- Verschiebungen um 120 Minuten bei Busbeförderungsverträgen nach Art 19 VO (EU)181/2011.

Mangels Vorliegens vergleichbarer anderer Quellen zur Beurteilung der Geringfügigkeit von Änderungen der Beförderungszeit sollten mE die in den jeweiligen

---

<sup>19</sup> Bei Luftfahrtverträgen die Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen, ABl L 162, 1; bei Eisenbahnbeförderungsverträgen die Verordnung (EG) 1371/2007 des europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABl L 2007/315; bei Schifffahrtsbeförderungsverträgen die Verordnung (EU) Nr. 1177/2010 des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über die Fahrgastrechte im See- und Binnenschifffahrtsverkehr, ABl L 334/1; und bei Busbeförderungsverträgen die Verordnung (EU) 181/2011 des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.02.2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr, ABl L 55/1.

Passagierrechtsverordnungen angegebenen Zeitwerte unabhängig davon zur Beurteilung der Geringfügigkeit herangezogen werden, ob auf die betroffene Beförderung die jeweilige Passagierrechtsverordnung anwendbar ist oder nicht.

Anerkennt man die Pflicht des Beförderers, sich an vertraglich vereinbarte Beförderungszeiten zu halten, dann überrascht eine, in den AGB eines Luftfahrtunternehmens gängige Klausel, der zufolge die Zeit, zu der die Beförderung zu erbringen ist, NICHT Vertragsinhalt sein soll.<sup>20</sup>

Die Beförderungszeiten können zwischen dem Zeitpunkt der Buchung und dem Zeitpunkt der Beförderungserbringung marginal vom Beförderer geändert werden. Änderungen können oft auch aus Gründen, die der Beförderer nicht beeinflussen kann, nötig werden, etwa durch Kriegsereignisse bedingte Luftraumsperrungen, die eine geänderte Flugroute erzwingen. In diesen Fällen wird die Änderung in einem Maß nötig werden, das dem Passagier jedenfalls noch zumutbar iSd § 6 (2) Z3 KSchG sein wird.

Mit der genannten Klausel hat der Beförderer die Möglichkeit, allenfalls erhebliche, Änderungen der Beförderungszeiten durchzusetzen. Unter der Prämisse, dass die Beförderungszeiten gar nicht Vertragsinhalt werden, könnte gar nicht mehr nach § 6 (2) Z3 KSchG untersucht werden, ob eine nicht mehr geringfügige und sachlich nicht gerechtfertigte Änderung der vertraglich vereinbarten Leistung vorliegt, da die vereinbarte Leistung in Bezug auf ihren Erbringungszeitpunkt gar nicht vertraglich konkretisiert ist.

Wird nun die Erwartung des Reisenden, unter vertraglicher Einbeziehung der Flugzeiten zu kontrahieren, durch eine dies ausschließende AGB Klausel enttäuscht, stellt sich die Frage, ob diese AGB Klausel überhaupt wirksam vereinbart wurde.

Ein redlicher Reisender wird davon ausgehen dürfen, dass die vereinbarte Zeit, zu der die Beförderungsleistung zu erbringen ist, auch Vertragsinhalt geworden ist. Die vom jeweiligen Beförderer angegebene Beförderungszeit ist bei der Wahl eines bestimmten Beförderers durch den Reisenden, neben der Höhe des Beförderungsentgelts das entscheidende Auswahlkriterium.

Dass auch der Beförderer die Beförderungszeit als Bestandteil des Vertrages betrachtet, zeigt sich nicht zuletzt daran, dass sich der konkrete Beförderungszeitpunkt regelmäßig auch erheblich auf den für die Beförderung zu bezahlenden und vom Beförderer festgelegten Preis auswirkt (ein Rückflug um 05:50 ist beispielsweise wesentlich billiger als ein Rückflug um

---

<sup>20</sup> Vgl Artikel 9.1.1. der Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Passagiere und Gepäck - Wien, Februar 2013 der Austrian Airlines AG: „Die in Flugplänen angegebenen Zeiten können sich zwischen dem Datum der Publikation und dem Datum Ihrer Reise ändern. Wir können sie Ihnen daher nicht garantieren und sie stellen auch nicht einen Teil des Vertrages mit uns dar.“

19:30). Hätte der Beförderungszeitpunkt derart wenig Bedeutung, dass er nicht einmal Vertragsinhalt wird, würde sich das unterschiedliche Preisniveau für Beförderungen zu unterschiedlichen Zeiten nicht erklären lassen. Die wirtschaftliche Bedeutung der Beförderungszeit lässt sich für Passagier und Beförderer am unterschiedlichen Preis erkennen. Der Passagier, der für die gleiche Beförderungsstrecke einen höheren Preis bezahlt, wird überrascht sein, dass die Beförderungszeit nicht Vertragsinhalt geworden ist, zumal die Einhaltung der Flugzeiten zu den Hauptleistungspflichten des Beförderers gehört.<sup>21</sup>

Ferner bringt die Klausel mit sich, dass spätere Änderungen nicht mehr nach § 6 (2) Z3 KSchG auf ihre Zumutbarkeit hin überprüft werden können. Dieser Umstand wird jedenfalls für den Reisenden als nachteilig anzusehen sein.

Da die Klausel, der zufolge die Beförderungszeiten nicht Vertragsinhalt geworden sind, aus Sicht des Reisenden sowohl nachteilig, als auch überraschend iSd § 864a ABGB ist, ist nach hier vertretener Auffassung im Ergebnis davon auszugehen, dass die Klausel unwirksam ist und die bei der Buchung vereinbarten Beförderungszeiten jedenfalls konkludent Inhalt des abgeschlossenen Beförderungsvertrages zwischen Luftfahrtunternehmen und Passagier werden. Der Beförderer hat sich folglich auch weitestgehend an die vereinbarten Beförderungszeiten zu halten und darf nur in einem Rahmen von den vereinbarten Zeiten abweichen, der nach § 6 (2) Z3 KSchG als geringfügig und sachlich gerechtfertigt zumutbar anzusehen ist.

In der deutschen Judikatur wurden wiederholt Klauseln für unwirksam erklärt, denen zufolge Luftfrachtführer jegliche Verantwortung für die Einhaltung mitgeteilter Zeiten und das Erreichen von Anschlussflügen ausschließt. Derartige Klauseln seien überraschend, da sie das Gebot des Vorrangs der Individualabrede verletzen würden.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Vgl. *Führich*, Reiserrecht<sup>6</sup>, 841.

<sup>22</sup> Vgl. mit zahlreichen Beispielen *Führich*, Reiserrecht<sup>6</sup>, 855f.

## 2. Besonderheiten der Luftfahrtbeförderung

### a. Rechtsquellen

Neben dem ABGB als Rechtsquelle sind als internationale Abkommen das Übereinkommen zur Vereinheitlichung bestimmter Vorschriften über die Beförderung im internationalen Luftverkehr, gezeichnet am 28.05.1999 in Montreal (MÜ)<sup>23</sup> sowie das Warschauer Abkommen zur Vereinheitlichung bestimmter Regeln bezüglich des internationalen Luftverkehrs vom 12.10.1929, geänderte Fassung durch das Haager Protokoll vom 28.09.1955 und das Abkommen von Guadalajara vom 18.09.1961 (WA) von Bedeutung.<sup>24</sup> Art 1 der Verordnung (EG) Nr 2027/97 des Rates vom 09.10.1997 über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei der Beförderung von Fluggästen und deren Gepäck im Luftverkehr<sup>25</sup> erstreckt den Geltungsbereich der Bestimmungen des Übereinkommens von Montreal auf Beförderungen im Luftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaates.<sup>26</sup>

Inhaltlich regelt das MÜ die haftungsrechtlichen Folgen bei einem Unfall, bei Gepäcksverlust oder Gepäcksbeschädigung sowie bei einer Verspätung, sofern das haftungsauslösende Tatbestandsmerkmal durch ein luftfahrttypisches Ereignis ausgelöst wurde.<sup>27</sup>

Neben den genannten Rechtsquellen gibt es mehrere EU Verordnungen<sup>28</sup>, die sich mit Luftfahrtbeförderungsverträgen auseinandersetzen. Von besonderer Bedeutung ist die Verordnung (EG) Nr 261/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen<sup>29</sup>. Sie gibt den Passagieren Ansprüche gegen das ausführende Luftfahrtunternehmen.

Von Relevanz für das Vertragsrecht ist weiters die in der Verordnung (EG) Nr 1008/2008 des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.09.2008 über gemeinsame Vorschriften für

---

<sup>23</sup> ABI L 2001/194.

<sup>24</sup> Vgl zu den Rechtsquellen des Luftverkehrsrechts *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich (2009), 175ff.

<sup>25</sup> ABI L 140, 2.

<sup>26</sup> Vgl zur Erstreckungsregelung im deutschen Zivilrecht *Tonner* in Münchner Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, nach § 651, Rn 20.

<sup>27</sup> Vgl *Tonner* in Münchner Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, nach § 651, Rn 23.

<sup>28</sup> Vgl *Lindinger/Labacher*, Fluggastrechte (2012), Rz 4.

<sup>29</sup> ABI L 162, 1.

die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (Neufassung)<sup>30</sup> festgesetzten Vorschriften über die Preisfestsetzung für innergemeinschaftliche Flugdienste.<sup>31</sup>

## b. Preisangaben

Art 23 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.09.2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (Neufassung)<sup>32</sup> sieht vor, dass für Flüge von einem Flughafen der EU der zu zahlende Flug-Endpreis auszuweisen ist. Dieser Endpreis hat alle Steuern, Flughafengebühren, sonstige Gebühren, Zuschläge und Entgelte zu inkludieren. Sollte der buchende Passagier zum Flug die Erbringung weiterer Zusatzleistungen, die mit zusätzlichen Kosten verbunden sind, wünschen, so darf dies nur durch „opt-in“ erfolgen. Fakultative Zusatzkosten, wie etwa eine Kreditkartengebühr, müssen von Beginn des Buchungsvorgangs an eindeutig mitgeteilt werden.<sup>33</sup>

Vor allem Billigfluglinien verlangen für die Beförderung von Reisegepäck ein zusätzliches Entgelt. Eine derartige Gepäcksgebühr gilt als unvermeidbar und vorhersehbar im Sinne des Art 23 der VO (EG) 1008/2008, weswegen auf den Umstand, dass für jedes aufzugebende Gepäckstück vom Passagier ein zusätzliches Entgelt zu entrichten ist, bereits bei Beginn des Buchungsvorgangs hinreichend klar und unmissverständlich hinzuweisen ist.<sup>34</sup>

Ebenso fällt das Verrechnen einer Kreditkartengebühr unter den Anwendungsbereich des Art 23 VO (EG) 1008/2008. Es muss dem Passagier eine Möglichkeit offen stehen, seiner Vertragsverpflichtung, nämlich dem Zahlen des vereinbarten Entgelts, nachzukommen, ohne dafür zur Zahlung einer zusätzlichen Gebühr verpflichtet zu werden. Eine realistische und kostenfreie Zahlungsmöglichkeit ist anzubieten.<sup>35</sup>

Nach hier vertretener Auffassung ist eine Gebühr, die für das Einchecken bei einem konventionellen Check-in-Schalter zu entrichten ist, nicht in Einklang mit Art 23 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 zu bringen. Zahlreiche Billigfluglinien versuchen ihre Passagiere durch das Berechnen einer Gebühr für das Einchecken am Flughafen beim Schalter dazu zu bewegen, dass sie bereits im Internet kostenfrei einchecken. Die Fluglinien

---

<sup>30</sup> ABI L 296,3.

<sup>31</sup> Vgl. *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich (2009), 148.

<sup>32</sup> ABI L 296,3.

<sup>33</sup> Vgl. *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich (2009), 148.

<sup>34</sup> Vgl. *Deutsch*, Preisangaben und „Opt-Out“ Versicherung bei Flugbuchungen im Internet, GRUR 2011, 194f.

<sup>35</sup> Vgl. *Deutsch*, GRUR 2011, 195.

können durch diese Methode Kosten für das Bodenpersonal am Flughafen sparen. Da mE auch im 21. Jahrhundert nicht davon ausgegangen werden kann, dass jeder Mensch permanent über einen Internetzugang verfügt (vor allem ältere Menschen, aber auch Touristen haben nicht zwangsläufig vor dem Abflug einen Zugang zum Internet), stellt die Gebühr eine unvermeidbare Gebühr iSd Art 23 dar, über die die Passagiere von Beginn an aufzuklären sind.

### **c. Vertraglicher und ausführender Beförderer**

Der Vertragspartner des Passagiers muss die Beförderungsleistung nicht zwangsläufig selbst erbringen. Im MÜ wird zwischen dem „vertraglichen“ und dem „ausführenden“ Luftfrachtführer unterschieden. Vertraglicher Luftfrachtführer ist jene Person, mit der der Passagier einen Luftfahrtbeförderungsvertrag abgeschlossen hat. Diese Person kann ein Luftfahrtunternehmen, aber auch ein Reisebüro oder ein Reiseveranstalter sein. Der ausführende Luftfrachtführer ist jenes Luftfahrtunternehmen, das die Beförderungsleistung an den Passagier faktisch erbringt. Wenn der vertragliche Beförderer ident mit dem ausführenden ist, so besteht zwischen dem Passagier und dem ausführenden Beförderer ein direktes Vertragsverhältnis. Ist der vertragliche Luftfrachtführer nicht mit dem ausführenden Luftfrachtführer ident, so erbringt der ausführende Luftfrachtführer die Beförderungsleistung aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung zwischen dem vertraglichen und dem ausführenden Luftfrachtführer. Der vertragliche und der ausführende Luftfrachtführer sind vor allem bei Code-Share-Flügen, das sind Flüge, die mit den Flugnummern mehrerer Luftfahrtunternehmen durchgeführt werden, besonders häufig nicht ident. Der vertragliche Luftfrachtführer hat den Passagier nach Art 11 der VO (EG) Nr 2111/2005<sup>36</sup> darauf aufmerksam zu machen, wenn der vertragliche und der ausführende Luftfrachtführer nicht ident sind.<sup>37</sup>

Für den Passagier ist die Information über die Identität des ausführenden Luftfrachtführers vor allem dann von Bedeutung, wenn der ausführende Luftfrachtführer im Gegensatz zum vertraglichen Luftfrachtführer kein Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft ist, da beispielsweise die Anwendbarkeit der Fluggastrechteverordnung<sup>38</sup> bei Flügen aus einem

---

<sup>36</sup> ABI EU 2005 Nr L 344, 15.

<sup>37</sup> Vgl *Tonner* in Münchner Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, nach § 651, Rn. 21.

<sup>38</sup> Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung

Drittstaat zu einem EU – Flughafen nach Art 3 FluggastrechteVO davon abhängt, ob das ausführende Luftfahrtunternehmen ein Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft ist.<sup>39</sup>

Schließt zB ein Passagier mit Austrian Airlines einen Beförderungsvertrag für einen One-Way Flug von Istanbul nach Wien (Flugnummer: OS 822) ab, und wird der Flug von Austrian Airlines durchgeführt, so kommt der Passagier in den Genuss des Schutzes der Fluggastrechteverordnung.

Schließt ein Passagier hingegen mit Austrian Airlines einen Beförderungsvertrag für einen One-Way Flug von Istanbul nach Wien (Flugnummer: OS 8106) ab, und dieser Flug ist ein Code-Share-Flug und wird von Turkish Airlines (weitere Flugnummer: TK 1889) durchgeführt, so kommt der Passagier nicht in den Genuss des Schutzes der Fluggastrechteverordnung. Er ist von Austrian Airlines darauf aufmerksam zu machen, dass der ausführende Luftfrachtführer vom vertraglichen abweicht.

## **d. Verhältnis zu Infrastrukturunternehmen**

Flughäfen kümmern sich um die Abfertigung des Fluggastes bei Abflug und Ankunft. Dabei haben sie insbesondere die Kontrolle der Reiseunterlagen, sowie die Entgegennahme und Sortierung des Gepäcks zu erledigen. Das Entgelt für diese Leistungen ist von den Luftfahrtunternehmen an den Flughafenbetreiber zu bezahlen. Ein Vertragsverhältnis zwischen Flughafenbetreiber und Reisenden wird dadurch nicht begründet.<sup>40</sup>

Daraus folgt, dass eine Haftung des Flughafenbetreibers für Verspätungsschäden nicht besteht. Grundlage einer Vertragshaftung ist der Beförderungsvertrag. Dieser besteht zwischen Reisendem und Beförderer, nicht aber gegenüber dem Flughafenbetreiber. Das Rechtsverhältnis zwischen Luftfahrtunternehmen und Flughafenbetreiber wird in der Literatur als ein Rechtsverhältnis sui generis beschrieben, da der Flughafen im öffentlichen Interesse tätig wird. Dieses Rechtsverhältnis vermag keine Schutzwirkungen zugunsten des Reisenden zu begründen.<sup>41</sup>

In diesem Sinn hat auch der OGH die Leutehaftung nach Art 19 MÜ beurteilt. Der Begriff „Leute“ sei nicht nach § 1313a ABGB sondern vertragsautonom auszulegen. Ein Luftfahrtunternehmen haftet nach Ansicht des OGH nicht nach Art 19 MÜ für den

---

und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 295/91, ABl L 162, 1.

<sup>39</sup> Vgl *Tonner* in Münchener Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, nach § 651, Rn. 22.

<sup>40</sup> Vgl *Rhis*, Wer haftet für Flugverspätungen?, ZVR 2012/141.

<sup>41</sup> Vgl *Rhis*, ZVR 2012/141.

Verspätungsschaden des Reisenden, der durch die mangelhafte Pistenräumung durch den Flughafenbetreiber verursacht wurde. Auch der Flughafenbetreiber haftet dem Passagier nicht für den Verspätungsschaden, weder ex contractu noch aus Schutzpflichten zugunsten des Reisenden aus dem Vertrag zwischen Flughafenbetreiber und dem Luftfahrtunternehmen.<sup>42</sup>

Eine deliktische Haftung des Flughafenbetreibers für Schäden, die der Reisende durch dessen Verschulden erleidet, ist denkbar. Da es sich bei einem Verspätungsschaden aber nur um einen bloßen Vermögensschaden handelt, und insbesondere kein Eingriff in absolut geschützte Rechtsgüter des Reisenden vorgenommen wurde, scheidet ein Schadenersatzanspruch nach §§ 1295 ff ABGB des Reisenden gegen den Flughafenbetreiber wegen einer Flugverspätung aus.<sup>43</sup>

## e. Übertragung auf Dritte

Bei Abschluss eines Luftfahrtbeförderungsvertrages hat der Reisende dem Beförderer seinen Namen bekannt zu geben. Daran, dass das Flugticket auf einen bestimmten Namen ausgestellt wird, scheidet faktisch regelmäßig die Übertragung des Beförderungsvertrages vom Reisenden auf eine dritte Person. Die Änderung des am Ticket angegebenen Namens durch den Beförderer, allenfalls durch Entrichtung einer Bearbeitungsgebühr, scheidet regelmäßig an den AGB der Luftfahrtunternehmen, die die Übertragbarkeit des Flugtickets vom ursprünglich Berechtigten auf Dritte ausschließen.<sup>44</sup> In diesem Zusammenhang ist fraglich, ob das in den AGB enthaltene Übertragungsverbot der Inhaltskontrolle des § 879 (3) ABGB standhält.

Den AGB eines Luftfahrtunternehmens werden die „General Conditions of Carriage“ zugrunde gelegt. Diese werden von der IATA, der International Air Transportation Association, einer privaten Organisation, bei der fast alle bedeutenden Fluggesellschaften Mitglied sind, herausgegeben. Maßgeblich für den Luftfahrtbeförderungsvertrag eines Passagiers sind die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Fluggäste und Gepäck. Die IATA Bedingungen setzen sich mit Fragen der Tarifgestaltung, des Flugpreises, der Platzbuchung, der Routenänderung, der Gepäcksgrenzen und ähnlichen Themenkomplexen

<sup>42</sup> Vgl OGH 16.11.2012, 6Ob 131/12a.

<sup>43</sup> Vgl *Rhis*, ZVR 2012/141.

<sup>44</sup> So etwa Punkt 3.1.2. der Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Passagiere und Gepäck – Wien August 2011 der Austrian Airlines AG: „Das Ticket ist nicht übertragbar.“

auseinander. Rechtlich handelt es sich bei diesen Beförderungsbedingungen um AGB und nicht um einen internationalen Handelsbrauch.<sup>45</sup>

Will der Passagier als Gläubiger des Luftfahrtunternehmens seinen Beförderungsanspruch, den er aufgrund des mit dem Luftfahrtunternehmen abgeschlossenen Beförderungsvertrages gegen das Luftfahrtunternehmen besitzt, durch Rechtsgeschäft einem anderen Passagier übertragen und ihn somit zum neuen Gläubiger des Luftfahrtunternehmens machen, so stellt dieser Vorgang eine Forderungsabtretung im Sinne der §§ 1392 ff ABGB dar. Der erste Passagier ist der Zedent, der neue Passagier ist der Zessionar, und das Luftfahrtunternehmen ist der debitor cessus.<sup>46</sup>

Abtretbar im Sinne der §§ 1392 ff ABGB sind obligatorische Rechte, die aus zweiseitigen Verträgen abgeleitet werden.<sup>47</sup> Der Beförderungsanspruch des Passagiers gegen das Luftfahrtunternehmen ist ein schuldrechtlicher Anspruch des Passagiers, der seinen Ursprung in einem zweiseitigen Vertrag, nämlich dem Beförderungsvertrag hat, und somit grundsätzlich durch Rechtsgeschäft zwischen dem Zessionar und dem Zedenten abgetreten werden kann. Dieser Möglichkeit steht das, in den AGB verankerte, Gebot „Das Ticket ist nicht übertragbar“ entgegen. Diese AGB Klausel wirkt im Ergebnis als Abtretungsverbot, das aufgrund der Einbeziehung der AGB in den Vertragsinhalt rechtsgeschäftlich vereinbart wurde.

Ein rechtsgeschäftliches Abtretungsverbot kann im Rahmen der Privatautonomie wirksam vereinbart werden, wird aber von der herrschenden Lehre als gröblich benachteiligend sittenwidrig im Sinne des § 879 (3) ABGB angesehen, wenn es in AGB enthalten ist.<sup>48</sup>

Eine Abweichung vom dispositiven Recht wird dann als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 (3) ABGB angesehen, wenn sich für sie keine sachliche Rechtfertigung finden lässt.<sup>49</sup> Festgestellte Abweichungen können allerdings durch die Natur des Rechtsgeschäftes gerechtfertigt sein.<sup>50</sup>

Es entspricht der hL, dass es für Abtretungsverbote sachliche Rechtfertigungsgründe geben kann, die Abtretungsverbote aber dann als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 (3) ABGB zu qualifizieren seien, wenn es für die Schuldner andere Möglichkeiten gäbe, ihre Interessen auf eine für die Gläubiger schonendere Art und Weise zu wahren.<sup>51</sup>

<sup>45</sup> Vgl *Martiny*, in Münchner Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, VO (EG) 593/2008 Art 5, Rn. 76.

<sup>46</sup> Vgl *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht<sup>13</sup>, 116ff.

<sup>47</sup> Vgl *Ertl* in *Rummel*<sup>3</sup>, § 1393 (1).

<sup>48</sup> Vgl *Ertl* in *Rummel*<sup>3</sup>, § 1393 (9).

<sup>49</sup> Vgl *Krejci*, in *Rummel*<sup>3</sup>, § 879 (240).

<sup>50</sup> Vgl *Krejci*, in *Rummel*<sup>3</sup>, § 879 (241).

<sup>51</sup> Vgl *Schuhmacher*, Zur Wirksamkeit von Abtretungsverböten in Einkaufs- und Auftragsbedingungen, WBl 1993, 279ff.

Zahlreiche Rechtfertigungsgründe, die von Beförderern ins Treffen geführt werden könnten, lassen sich durch Argumente, die an die Abwicklungsroutine des Luftfahrtbetriebes anknüpfen, entkräften.

Folgende Aspekte sprechen gegen die Möglichkeit, die Übertragung des Flugtickets in AGB zu untersagen:

- Die Leistung an einen anderen Gläubiger beinhaltet als einzige Veränderung des bestehenden Vertragsverhältnisses, dass ein Dritter Leistungsempfänger wird. Dieser Umstand ist einer Vertragsabtretung zwangsläufig immanent und kann ihr nicht a priori entgegen gehalten werden.
- Die Beförderung eines vom ursprünglichen Vertragspartner verschiedenen Passagiers ist keine qualitativ andere Leistung als die ursprünglich vereinbarte, da sich die Leistungshandlung des Beförderers nicht ändert.
- Die Leistungserbringung des Beförderers hängt nicht von der Identität des Gläubigers ab. Der Kontrahierungszwang eines Luftverkehrsunternehmens ist Zeugnis der geringen Relevanz der Person des Passagiers. Ferner kann das Luftfahrtunternehmen einen unzumutbaren Zessionar ohnehin ablehnen.
- Nach der Rechtsprechung des BGH<sup>52</sup> ist eine Benachteiligung durch eine AGB Klausel dann unangemessen, wenn *„der Verwender durch einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen“*.
- Bei Wirksamkeit des Abtretungsverbots stünde der Passagier vor dem Problem, dass er bei seiner Verhinderung, die Beförderung zu konsumieren, die Gegenleistung des abgeschlossenen Beförderungsvertrages ersatzlos einbüßen würde, obwohl er einen Ersatzpassagier benennen könnte.
- Der durch die Unteilbarkeit des Beförderungsanspruchs bewirkte Fixschuldcharakter verhindert, dass das Luftfahrtunternehmen als Schuldner einer Vielzahl von Gläubigern gegenüberstehen könnte.
- Dem Luftfahrtunternehmen droht bei Abtretung eines Flugtickets weder eine finanzielle Einbuße noch eine Störung der Kapazitätsplanung.

---

<sup>52</sup> BGHZ Band 143, 103 = NJW 2000, 1110.

- Die Begründung des Abtretungsverbots unter Berufung des Luftfahrtunternehmens auf Sicherheitsaspekte, Pass-, Visa- und Gesundheitsvorschriften wird dadurch relativiert, dass Flugtickets bis kurz vor dem Abflug verkauft würden und eine entsprechende Prüfung auch noch kurz vor Abflug möglich zu sein scheint. Auch der Zessionar würde dem Luftfahrtunternehmen erst am Flughafen beim Abflug genauere persönliche Informationen in Bezug auf seine Personaldokumente geben.
- Eine Pflicht des Passagiers, die Abtretung binnen der Ticketverkaufsfrist anzuzeigen, kann potentiellen Bedenken bezüglich Sicherheitsaspekten entgegen gehalten werden.
- Der Befürchtung, die erlaubte Abtretung bereits ausgestellter Flugtickets würde einen zweiten Markt bei Billigflügen etablieren, kann entgegen gehalten werden, dass eine Verpflichtung des Zessionars eingeführt werden könnte, der zufolge er darzulegen habe, bei der Abtretung keinen Gewinn erzielt zu haben. Die Nachprüfung wäre im Einzelfall schwer, der gewerbliche Zwischenhändler fiel aber auf und müsste zu aufwändigen Umgehungsstrategien greifen, um unbemerkt zu bleiben.
- Der durch die Abtretung verursachte erhöhte Verwaltungsaufwand kann durch eine angemessene Entschädigung des Luftfahrtunternehmens kompensiert werden.
- Ein Kündigungsrecht des Passagiers würde die fehlende Übertragbarkeit des Flugtickets ausgleichen, aber dem Luftfahrtunternehmen das Entgelt entziehen und die Kapazitätsplanungen stören.<sup>53</sup>

In einer Analyse der Zulässigkeit des Übertragungsverbots nach deutschem Recht kommt *Zenker* unter Berücksichtigung der angeführten Punkte zu dem Ergebnis, dass den Interessen des Luftfahrtunternehmens durch formularmäßige Einschränkungen der Abtretung ausreichend Rechnung getragen werden könne, weswegen eine Klausel, die die Abtretung des Beförderungsanspruches ausschließt, unwirksam nach § 307 (1) BGB sei.<sup>54</sup>

Argumente, die scheinbar für ein, durch die Natur des Rechtsgeschäftes berechtigtes, Abtretungsverbot sprechen, wurden bereits von *Zenker* sachlich entkräftet. Vor allem die an luftfahrtspezifische Charakteristika des Beförderungsvertrages anknüpfenden Argumente, nämlich, dass die Beachtung von Sicherheitsaspekten und Einwanderungsvorschriften anderer Länder die nachträgliche Änderung der Person des Passagiers unmöglich machen sollten, lassen sich dadurch relativieren, dass es bei den meisten Luftfahrtunternehmen noch bis kurz

---

<sup>53</sup> Vgl die eingehende Auseinandersetzung mit Gründen, die für und gegen die Möglichkeit einer Übertragbarkeit von Flugtickets sprechen, bei *Zenker*, Unübertragbarkeit von „Flugtickets“ in der Klauselkontrolle, NJW 2003, 1915.

<sup>54</sup> Vgl *Zenker*, Unübertragbarkeit von Flugtickets in der Klauselkontrolle, NJW 2003, 1915.

vor dem Start möglich ist, ein Flugticket für den von der Übertragung betroffenen Flug zu erwerben. Daher können die vorgegebenen Sicherheitsaspekte kein Kriterium sein, das der Übertragbarkeit entgegen steht, denn es ist bei kurzfristig gekauften Flugtickets für das Luftfahrtunternehmen ja auch noch möglich, die sicherheits- und einreisespezifischen Kontrollen rechtzeitig durchzuführen. Es ist daher nicht ersichtlich, weswegen die Kenntnis der Identität des Passagiers erst kurz vor Abflug für das Luftfahrtunternehmen im Fall einer Übertragung kurz vor Abflug Sicherheitsbedenken auslösen soll und im Fall einer neuen Ticketausstellung kurz vor Abflug keine Sicherheitsbedenken auslösen soll. Die Möglichkeit, ein Ticket unmittelbar vor dem Abflug neu ausstellen zu lassen, zeigt, dass es gerade nicht in der Natur des Rechtsgeschäftes liegen kann, dass ein Abtretungsverbot nicht gröblich benachteiligend sei.

Ein weiteres, gegen die Abtretungsmöglichkeit sprechendes, Argument, nämlich, dass die Abtretungsmöglichkeit zur Etablierung eines zweiten Marktes für Flugtickets führen würde, wurde von *Zenker*<sup>55</sup> insofern entkräftet, als das Erfordernis, die persönliche Verhinderung des ersten Passagiers nachzuweisen, den gewinnbringenden gewerblichen Handel mit bereits ausgestellten Flugtickets massiv erschweren würde und ein generelles Abtretungsverbot den Passagier unverhältnismäßig stark belasten würde. Zenkers letztem Argument, das dem, durch die Übertragung verursachten, erhöhten Verwaltungsaufwand entgegen zu halten ist, dass dieser im Verhältnis zur Beförderungsleistung minimal ins Gewicht fällt, und durch Zahlung einer angemessenen Entschädigung an das Luftfahrtunternehmen zu kompensieren sei, ist zuzustimmen.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass die Übertragung eines Flugtickets unter der Voraussetzung, dass das Luftfahrtunternehmen eine Entschädigung für den zusätzlich entstehenden Verwaltungsaufwand zu verlangen berechtigt ist, möglich sein muss. Ein Abtretungsverbot bedeutet für den Passagier, dass dieser bei seiner Verhinderung, die Beförderung in Anspruch zu nehmen, den Anspruch gegen den Beförderer komplett verlieren würde, selbst aber zur Bezahlung des vereinbarten Entgelts verpflichtet wäre. Das bestehende Abtretungsverbot bringt ein grobes Missverhältnis der Gläubiger- und der Schuldnerinteressen mit sich. Es ist daher nach Berücksichtigung der vorgebrachten Argumente festzuhalten, dass ein in AGB festgelegtes Abtretungsverbot für Beförderungsleistungen nach § 879 (3) ABGB für den Passagier gröblich benachteiligend und in weiterer Folge unwirksam ist.

---

<sup>55</sup> Vgl. *Zenker*, NJW 2003, 916f.

## f. Hin- und Rückflugklausel

Das an ein Luftfahrtunternehmen zu entrichtende Entgelt für einen Einzelflug („oneway flight“) ist in der Regel höher als jenes für einen Hin- und Retourflug („return flight“). Ebenso sind Flüge, die eine Zwischenlandung beinhalten, meistens günstiger als Direktflüge, die von einem konkurrierenden Unternehmen angeboten werden. Passagiere können diese Tarifstruktur, deren Gestaltung der Maximierung der Auslastung dient, dadurch umgehen, dass sie einen preisgünstigen Beförderungsvertrag abschließen, der mehrere Teilbeförderungen enthält, von denen sie aber nur einzelne oder überhaupt nur eine einzige der Teilbeförderungen tatsächlich in Anspruch nehmen wollen.

Um diese Umgehung der Tarifstruktur zu unterbinden, finden sich in den AGB der meisten Luftfahrtunternehmen Klauseln, die den Passagier dazu verpflichten, sämtliche der gebuchten Teilflüge in der vereinbarten Reihenfolge zu absolvieren, widrigenfalls die Inanspruchnahme der übrigen Teilflüge vom zusätzlichen Bezahlen jenes Entgelts abhängig gemacht wird, das ursprünglich für die tatsächlich gewünschte und in Anspruch genommene Beförderung zu entrichten gewesen wäre.

So findet sich beispielsweise in den AGB der Austrian Airlines AG die Bestimmung: *„Wenn Sie die Flugcoupons nicht in der angegebenen Reihenfolge verwenden, werden wir den anwendbaren Preis für die tatsächlich von Ihnen beabsichtigte Reiseroute verrechnen. Bei einer Änderung der vereinbarten Flugstrecken bzw. deren Reihenfolge können Sie unbenutzte Coupons nur dann in Anspruch nehmen, wenn Sie die Differenz („Aufpreis“) zwischen dem von Ihnen bereits bezahlten Preis und dem Preis für die tatsächlich gewählte Beförderung zum Buchungszeitpunkt bezahlen“*.<sup>56</sup>

Es stellt sich die Frage, ob eine derartige AGB Klausel § 864a ABGB beziehungsweise § 879 (3) ABGB zuwiderläuft.

Bei der Gestaltung der Tarifstruktur geht ein Luftfahrtunternehmen davon aus, dass Geschäftsreisende, die zu einem bestimmten Zeitpunkt für eine kurze Zeit an einem bestimmten Ort sein müssen, dazu bereit sind, einen höheren Preis für die Beförderung zu bezahlen als dies ein Tourist täte, der im Gegensatz dazu nach einer längeren Aufenthaltsdauer am Zielort und einem geringeren Beförderungsentgelt strebt. Da Geschäftsreisende und Touristen derselben Beförderungsleistung einen unterschiedlichen wirtschaftlichen Wert beimessen, werden für Beförderungszeiten, die typischerweise von Geschäftsreisenden gebucht werden, höhere Preise verlangt als für jene, die an touristische

---

<sup>56</sup> Vgl Artikel 3.3.1. Allgemeine Beförderungsbedingungen für Passagiere und Gepäck – Wien, August 2011.

Bedürfnisse angepasst sind. Ohne diese Preisdivergenzen wäre entweder bei generell hohem Preisniveau keine optimale Auslastung der Flüge gewährt, da die Plätze der Touristen frei blieben, oder es könnte bei generell niedrigem Preisniveau keine Kostendeckung seitens des Beförderers garantiert werden.

Ein weiterer Faktor bei der Gestaltung des Tarifsystems ist der Umstand, dass Flüge, die eine Zwischenlandung beinhalten, billiger angeboten werden als Direktflüge, um gegen Konkurrenten, die für die betreffende Strecke einen Direktflug anbieten, wettbewerbsfähig zu bleiben. Auch das Anbieten im Verhältnis billigerer Flüge mit Umsteigen dient der Maximierung der Auslastung eines Fluges. So kann es sein, dass ein Flug von Kairo über Wien nach Washington trotz der weiteren zu bewältigenden Strecke billiger angeboten wird als ein Direktflug von Wien nach Washington, da das Preisniveau für den österreichischen Markt „Wien – Washington“ höher liegt als jenes für den ägyptischen Markt „Kairo – Washington“.

Um es österreichischen Passagieren unmöglich zu machen, in den Genuss des billigeren ägyptischen Marktes zu kommen, indem sie einen Flug von Kairo über Wien nach Washington buchen, davon aber nur den Flug von Wien nach Washington absolvieren und den Zubringerflug aus Kairo verfallen lassen, sieht die Hin- und Rückflugklausel der AGB vor, dass in diesem Fall vor der Beförderung ein Aufpreis auf jenes Entgelt zu entrichten ist, das bei ursprünglicher Buchung der Strecke „Wien – Washington“ angefallen wäre.

Schließlich gibt es das Phänomen des Cross-Ticketing<sup>57</sup>, bei dem für eine zu absolvierende Strecke zwei Hin- und Retourflüge gebucht werden, aber von den gebuchten Flügen jeweils nur einer der beiden Teilflüge in Anspruch genommen wird. Das Buchen von zwei Hin- und Retourflügen kann für den Passagier zu einem günstigeren Gesamtpreis für den tatsächlich gewünschten Flug führen, da die gebuchten Flüge zumindest teilweise an „unattraktiven“ Tagen oder zu „schlechten“ Zeiten durchgeführt werden. Lässt der Passagier den Hinflug eines Fluges verfallen um in den Genuss zu kommen, den preisgünstigen Rückflug in Anspruch zu nehmen, würde er mit der Hin- und Rückflugklausel in Konflikt geraten<sup>58</sup>.

Nach § 846a ABGB werden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in AGB nicht Vertragsbestandteil, wenn sie dem anderen Teil nachteilig sind und er mit ihnen nach den Umständen nicht zu rechnen brauchte und er vom anderen Vertragsteil nicht darauf hingewiesen wurde. Die in § 846a ABGB beschriebene Nachteiligkeit muss nicht dergestalt

---

<sup>57</sup> Vgl. *Lindinger/Labacher*, Fluggastrechte (2012), Rz 22.

<sup>58</sup> Vgl. zu den wirtschaftlichen Hintergründen der konkreten Gestaltung des Tarifsystems eines Luftfahrtunternehmens, das in den Entscheidungsgründen des Urteils vom OLG Wien 15 R 203/11z detailliert wiedergegebene Vorbringen der Austrian Airlines, die als beklagte Partei vom VKI auf Unterlassung der Verwendung der Hin- und Rückflugklausel in den AGB geklagt wurde.

beschaffen sein, dass der Vertrag durch sie als sittenwidrig im Sinne des § 879 ABGB zu betrachten wäre. Es genügt, dass sie grundsätzlich zulässige Nachteile für den Vertragspartner normiert, mit denen dieser aufgrund der Konzeption des Vertrages nicht gerechnet hat, und denen er nicht zugestimmt hätte, wenn er gewusst hätte, dass sie Vertragsinhalt wären<sup>59</sup>.

Die Hin- und Rückflugklausel kommt zur Anwendung, wenn der Passagier nur einen Teil der vertraglich vereinbarten Beförderungsleistung in Anspruch nimmt. Über die Teilbarkeit einer Leistung entscheidet letztlich der Parteiwille<sup>60</sup>. Teilbar ist eine Gesamtleistung, wenn sie sich in Teile zerlegen lässt, die quantitativ, aber nicht qualitativ, von der Gesamtsache verschieden sind und die Teilleistungen zusammen den Wert der Gesamtleistung erreichen.

Gerade bei Flugreisen ist es aber so, dass oneway-tickets oft nicht nur relativ teurer sind als Hin- und Rückflugtickets, sondern sogar absolut mehr kosten können als ein Hin- und Rückflugticket, weswegen man bei einer, aus mehreren Flugsegmenten bestehenden, Gesamtbeförderung von einer unteilbaren Leistung ausgehen könnte. Die Existenz eines eigenen Marktpreises für oneway-tickets und eines davon unabhängigen Marktpreises für return-tickets ist ein Indiz, das gegen die Teilbarkeit der Leistung spricht. Hin- und Rückflug würden demzufolge als unteilbares Gesamtpaket gebucht.

Nach der Rechtsprechung<sup>61</sup> kommt es bei der Beurteilung der Teilbarkeit einer Gesamtleistung darauf an, ob eine Einzelleistung nach dem Willen des Leistungsempfängers für sich alleine von Wert ist oder nicht. Da der Erhalt eines Teiles der Gesamtleistung gerade im Anwendungsbereich der Hin- und Rückflugklausel für den Passagier von größtem Wert ist, ist im Ergebnis davon auszugehen, dass es sich bei einem Flug, der aus mehreren Teilsegmenten besteht, um eine teilbare Leistung handelt.

Die Hauptleistungspflicht des Passagiers bei einem Personenbeförderungsvertrag ist das Bezahlen des vereinbarten Beförderungsentgelts, die Hauptleistungspflicht des Luftfahrtunternehmens ist die Beförderung. Nimmt der Passagier einen Teil der vertraglich vereinbarten Beförderungsleistung in Anspruch und verzichtet auf einen anderen Teil der Leistung, so befindet sich der Passagier in Bezug auf die verzichtete Beförderungsleistung in Gläubigerverzug. Da den Gläubiger nur eine Obliegenheit, aber keine Verpflichtung zur Abnahme der Leistung trifft, kann der Schuldner nicht auf die Abnahme bestehen<sup>62</sup>.

Da es sich bei einem aus mehreren Flugsegmenten bestehenden Gesamtflug um eine teilbare Leistung handelt und der Passagier als Gläubiger nicht dazu verpflichtet ist, die gesamte

---

<sup>59</sup> Vgl. *Krejci*, Unternehmensrecht<sup>4</sup> (2008), 275.

<sup>60</sup> Vgl. *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II<sup>13</sup> (2007), 26.

<sup>61</sup> Vgl. beispielsweise OLG Wien 23. Mai 2012, 15 R 203/11z.

<sup>62</sup> Vgl. *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II<sup>13</sup> (2007), 59f.

Leistung anzunehmen, ist der Passagier nach den Regeln des allgemeinen Schuldrechts dazu berechtigt, nur einen Teil der vertraglich vereinbarten Beförderungsleistung in Anspruch zu nehmen.

Ein Luftfahrtunternehmen hat ein wirtschaftliches Interesse daran, dass das den jeweiligen Markterfordernissen angepasste Tarifsystem nicht von den Passagieren umgangen werden kann, indem sich diese durch die Buchung eines preisgünstigen Fluges mit Zwischenlandung den Anspruch auf einen Direktflug erwerben, für den das Luftfahrtunternehmen auf dem Markt einen höheren Preis durchsetzen könnte. Diesem wirtschaftlichen Interesse des Luftfahrtunternehmens steht das Interesse des Passagiers gegenüber, nicht den gesamten Leistungsanspruch gegen den Beförderer zu verlieren, wenn er an der Inanspruchnahme der ersten Teilleistung, aus welchen Gründen auch immer, gehindert war.

Bei der Untersuchung, ob die Voraussetzungen des § 864a ABGB erfüllt sind, stellt sich die Frage, ob es den Erwartungen eines durchschnittlichen Passagiers entspricht, dass dieser bei Verzicht auf einen Teil der vereinbarten Beförderungsleistung eine Nachzahlung an den Beförderer zu leisten hat, um seinen Erfüllungsanspruch nicht zu verlieren.

Allein aus dem Verzicht des Passagiers auf eine Teilleistung ergibt sich für den Beförderer kein zusätzlicher Aufwand. Dieser hat vielmehr bereits ein nach marktwirtschaftlichen Erwägungen berechnetes Entgelt erhalten und durch den nachträglichen Verzicht die zusätzliche Möglichkeit erhalten, den frei gewordenen Sitz ein weiteres Mal an einen anderen Passagier zu verkaufen.

Daher wird ein durchschnittlicher Passagier nicht davon ausgehen, dass bei Verzicht auf eine Teilleistung eine Aufzahlung zu leisten sein wird, weswegen die Hin- und Rückflugklausel eine für den Passagier nachteilige Bestimmung ungewöhnlichen Inhalts ist, mit der er nach den Umständen nicht zu rechnen brauchte<sup>63</sup>. Die Hin- und Rückflugklausel besteht somit nicht die Geltungskontrolle des § 864a ABGB.

§ 28 KSchG ermöglicht es, dass bestimmte Interessensverbände einen Unternehmer auf Unterlassung klagen, wenn dieser AGB verwendet, die gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten verstoßen. Ein stattgebendes Urteil hat allgemeine Wirkung, die es dem Unternehmer unmöglich macht, die beanstandeten AGB weiterhin zu verwenden. Das Gericht hat im Fall einer Verbandsklage gegen ein Unternehmen auf Unterlassung der Verwendung bestimmter AGB Klauseln eine vom Einzelfall abstrahierende Kontrolle durchzuführen, bei

---

<sup>63</sup> In diesem Sinn OLG Wien 23. Mai 2012, 15 R 203/11z zur Hin- und Rückflugklausel in den AGB der Austrian Airlines AG, ähnlich OLG Wien 29. Mai 2012, 1 R 96/12p zur Hin- und Rückflugklausel in den AGB der Lufthansa.

der die Klauseln im kundenfeindlichsten Sinn auszulegen sind, und kein Raum für eine geltungserhaltende Reduktion offen bleibt.<sup>64</sup>

Der Verein für Konsumenteninformation hat die Austrian Airlines AG auf Unterlassung der Verwendung der Hin- und Rückflugklausel geklagt. Der OGH hat schließlich die Ungültigkeit der Klausel bestätigt.<sup>65</sup> Zunächst wird die Ansicht der unteren Instanzen bestätigt, dass die Hin- und Rückflugklausel ungewöhnlich und nachteilig im Sinne von § 864a ABGB sei. Der OGH betont, dass bei der Beurteilung einer Klausel nach § 864a ABGB die Üblichkeit einer Klausel zwar ins Gewicht falle, es aber auf die redlichen Verkehrsgepflogenheiten ankomme, weswegen auch eine weite Verbreitung einer Klausel in einer bestimmten Branche der Anwendung des § 864a ABGB nicht entgegen stehe.

Ferner räumt der OGH ein, dass die Verpflichtung des Passagiers, jenen Preis aufzuzahlen, der am Tag der ursprünglich Buchung für die tatsächlich in Anspruch genommene Strecke zu bezahlen gewesen wäre, ein probates Mittel wäre, um ein Umgehen des den jeweiligen Markterfordernissen angepassten Tarifsystems zu verhindern. Insofern schließt sich der OGH den Erwägungen des deutschen BGH an, die dieser im Rahmen eines Parallelverfahrens äußerte. Da die Klausel aber nicht nur Fälle erfasst, in denen der Passagier das Tarifsystem bewusst umgeht, sondern auch Fälle, in denen der Passagier nachträglich an der Inanspruchnahme eines Teils der Gesamtleistung gehindert wird, ist die Hin- und Rückflugklausel nach österreichischem Recht unzulässig.

Der OGH betont, dass eine nach § 864a ABGB überraschende und nachteilige Klausel nicht generell zu missbilligen sei, sondern nur dann, wenn der Verwender den anderen Vertragsteil nicht besonders darauf hingewiesen habe. Eine Sittenwidrigkeit nach § 879 (3) ABGB könne hingegen nicht durch einen Hinweis auf die betreffende Klausel saniert werden. Die Unzulässigkeit der Hin- und Rückflugklausel sei aber sowohl nach § 864a ABGB als auch nach § 879 (3) ABGB gedeckt.

Die Sittenwidrigkeit nach § 879 (2) ABGB liege jedenfalls dann vor, wenn eine der Vertragsparteien durch die Verwendung der Klausel unter Berücksichtigung aller Umstände gröblich benachteiligt werde, wobei die objektive Äquivalenzstörung ebenso zu berücksichtigen sei wie die verdünnte Willensfreiheit. Eine gröbliche Benachteiligung liege bei Abweichen von dispositiven Rechtsvorschriften dann vor, wenn die dem Vertragspartner zgedachte Rechtsposition in auffallendem Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht.

---

<sup>64</sup> Vgl *Krejci*, Unternehmensrecht<sup>4</sup> (2008), 277f.

<sup>65</sup> Vgl OGH 17. Dezember 2012, 4 Ob 164/12i.

Der Reisende, der auf einen Teil der vertraglichen Leistung verzichtet, befindet sich nach den Ausführungen des OGH im Gläubigerverzug, woraus nach dem dispositiven Recht die Verpflichtung des Beförderers entstände, dem Reisenden nach § 1168 ABGB all jene Ersparnisse anzurechnen, die dem Beförderer aufgrund des Unterbleibens der Leistung entstehen. Die durch die Hin- und Rückflugklausel bewirkte eklatante Abweichung vom soeben skizzierten dispositiven Recht mache ein besonderes Interesse des Beförderers erforderlich. Das grundsätzlich zu respektierende Interesse des Beförderers bestünde in der Wahrung des Tarifsystems, die Klausel erfasse aber nicht nur Fälle, in denen der Reisende das Tarifsystem bewusst umgeht, sondern auch Fälle, in denen der Reisende ohne bewusstes Ausnutzen des Tarifsystems aufgrund späterer Ereignisse unverschuldet am Absolvieren eines Teilfluges gehindert ist. Somit stünde dem allgemeinen Interesse des Beförderers, das Tarifsystem zu bewahren, das konkrete Interesse des Reisenden gegenüber, der unverschuldet einen Teilflug versäumt, und nun Gefahr läuft seinen Beförderungsanspruch für die restlichen Flüge zu verlieren. Eine nur auf höhere Gewalt beschränkte Sonderregelung würde den Interessen des arglosen Reisenden nicht ausreichend Rechnung tragen, weswegen die Hin- und Rückflugklausel in der Fassung, die dem Verfahren zugrunde lag, als sittenwidrig iSd § 879 (3) ABGB beurteilt wurde.

In unterer Instanz kam das OLG Wien<sup>66</sup> zu dem Ergebnis, dass es sich bei einem als Paket gebuchten Hin- und Rückflug um eine teilbare Leistung handle, da über die Frage der Teilbarkeit das Interesse des Leistungsempfängers am Empfang einer Teilleistung maßgeblich sei. Das Interesse des Passagiers an der Inanspruchnahme eines Teilfluges bestehe zweifelsfrei, woraus die Teilbarkeit eines Gesamtfluges resultiere. Da ein Gläubiger dazu berechtigt sei, nur einen Teil der Gesamtleistung in Anspruch zu nehmen und auf einen anderen Teil der Gesamtleistung zu verzichten, sei die Hin- und Rückflugklausel für den Passagier nachteilig und unerwartet im Sinne des § 864a ABGB. Die Austrian Airlines AG habe es daher zu unterlassen, die Hin- und Rückflugklausel in ihre AGB zu integrieren. Da nach Ansicht des OLG Wien die Geltungskontrolle nach § 864a ABGB der Inhaltskontrolle nach § 879 (3) ABGB vorgeht, hat es in Bezug auf die Hin- und Rückflugklausel keine Inhaltskontrolle mehr für erforderlich erachtet.

In erster Instanz wurde vom Handelsgericht Wien<sup>67</sup> die Ansicht vertreten, dass es sich bei einem im Paket gebuchten Hin- und Rückflug um eine unteilbare Leistung handle und es aufgrund der Tarifstruktur des Luftfahrtunternehmens sachgerecht sei, vom Passagier, der von

---

<sup>66</sup> OLG Wien 23. Mai 2012, 15 R 203/11z.

<sup>67</sup> HG Wien 19. August 2011, 18 Cg 22/11s-7.

der vereinbarten Flugroute abweicht, eine Aufzählung zu verlangen. Ferner müsse ein durchschnittlicher Verbraucher damit rechnen, dass sein Vertragspartner beim Verkauf einer unteilbaren Leistung ein Interesse daran habe, dass die gesamte Leistung in Anspruch genommen werde, wenn diese mit einem günstigeren Preis verknüpft sei. Aus diesem Grund verstoße die Hin- und Rückflugklausel nicht gegen gesetzliche Bestimmungen.

In einem anderen Verfahren hat der Verein für Konsumenteninformation die Deutsche Lufthansa AG auf Unterlassung der Verwendung der Hin- und Rückflugklausel geklagt. Bereits in der ersten Instanz hat das Handelsgericht Wien<sup>68</sup> die Hin- und Rückflugklausel als ungewöhnlich und gröblich benachteiligend im Sinne des § 864a ABGB gewertet.

Das OLG Wien<sup>69</sup> hat in seiner Berufungsentscheidung die Rechtsauffassung des Erstgerichts bestätigt. In seiner Begründung folgt es den Erwägungen, die das OLG Wien in der Entscheidung 15 R 203/11z bei der Beurteilung der ähnlichen Hin- und Rückflugklausel der Austrian Airlines gemacht hat.<sup>70</sup>

Der deutsche BGH differenziert in seinen Urteilen<sup>71</sup> zur Zulässigkeit der Hin- und Rückflugklausel danach, ob der Passagier schon beim Buchen den Vorsatz hat, nur einen Teil der vertraglich vereinbarten Leistung anzunehmen, oder ob der Passagier durch später eintretende Ereignisse an der Inanspruchnahme der Gesamtleistung in unvorhersehbarer Weise gehindert wurde: das Luftfahrtunternehmen sei im Fall des schon bei Vertragsabschluss bestehenden Vorsatzes auf Verzicht eines Teilsegments der Leistung zur Erzielung eines billigeren Beförderungsentgelts dazu berechtigt, die Erfüllung zu verweigern. Demgegenüber habe der Passagier weiterhin Anspruch auf Erfüllung des Vertrages, wenn er an der Inanspruchnahme des ersten Flugsegments aufgrund geänderter Terminplanung gehindert war, da dem Grundsatz von Treu und Glauben der Anspruch auf Erfüllung nicht entgegenstehe.

Der BGH betrachtet eine Klausel als zulässig, die den Passagier dazu verpflichtet, bei Verzicht auf eine Teilleistung nur jenen Betrag nachzuzahlen, der für die tatsächlich in Anspruch genommene Leistung zum Zeitpunkt der Buchung zu bezahlen gewesen wäre.<sup>72</sup>

Die Reaktion der Luftfahrtunternehmen auf die höchstgerichtlichen Urteile in Bezug auf die Hin- und Rückflugklausel besteht darin, dass der Reisende nunmehr bereits bei der Buchung im Rahmen der Wahl der Flugzeiten darauf aufmerksam gemacht wird, dass der jeweils

---

<sup>68</sup> HG Wien 27. Februar 2012, 39 Cg 29/11z-11.

<sup>69</sup> OLG Wien 29. Mai 2012, 1 R 96/12p.

<sup>70</sup> Vgl *Langer*, Lufthansa- Aufpreis bei Entfall eines Teilfluges rechtswidrig, VRInfo 2012, H7, 6.

<sup>71</sup> BGH vom 29. April 2010 Xa ZR 5/09 und Xa ZR 101/09.

<sup>72</sup> Vgl becklink 302770.

angegebene Tarif nur dann gelte, wenn alle Flüge in der gebuchten Reihenfolge absolviert werden, widrigenfalls jenes Entgelt zu entrichten sei, das für die in Anspruch genommene Strecke ursprünglich zu entrichten gewesen sei. Durch diesen bei der Buchung unmissverständlich zum Ausdruck gebrachten Hinweis verliert der Reisende die Möglichkeit, die Klausel nach § 864a ABGB anzufechten, da das Tatbestandsmerkmal der Überraschung nun nicht mehr erfüllt wird.

Im Zusammenhang mit der Unterbreitung eines Vorschlags für eine Überarbeitung der Fluggastrechteverordnung<sup>73</sup> hat sich nunmehr auch die Kommission der europäischen Union des Problems der Hin- und Rückflugklausel angenommen. In ihrer Erläuterung des Vorschlags führt sie aus, dass Fluggästen auf einem Rückflug die Beförderung nicht deshalb verweigert werden darf, weil sie den Hinflug desselben Flugscheins nicht angetreten haben. Dies hindere die Luftfahrtunternehmen allerdings nicht daran, für die Flugabfolge einer Reise besondere Regeln festzulegen. Es soll den Luftfahrtunternehmen dadurch weiterhin möglich sein, indirekte Flüge billiger zu vertreiben als direkte.<sup>74</sup>

## **g. Passagierrechte der VO (EG) 261/2004**

Nach Art 3 ist die Verordnung für Flüge anwendbar, die entweder von einem EU-Flughafen starten oder von einer EU-Fluglinie durchgeführt werden und von einem Drittstaat abfliegend einen EU-Flughafen zum Ziel haben.<sup>75</sup>

Nach ErwGr 7 iVm Art 2 b) ist nur das den Flug ausführende Flugunternehmen passiv legitimiert. Daraus ergibt sich, dass der Anspruchsgegner nicht der Vertragspartner, mit dem der Passagier den Beförderungsvertrag abgeschlossen hat, sein muss.<sup>76</sup>

Bei Flügen werden nach der Rechtsprechung des EuGH<sup>77</sup> sowohl der Abflugs- als auch der Zielort als Erfüllungsort des Beförderungsvertrages angesehen. Daraus ergibt sich ein Wahlgerichtsstand an beiden Orten. Der Passagier kann seine Rechte aus der Fluggastrechteverordnung also sowohl vor Gerichten im Land des Abflugs als auch vor jenen im Land der Ankunft geltend machen.<sup>78</sup>

---

<sup>73</sup> COM(2013) 130 fin.

<sup>74</sup> Vgl COM(2013) 130 fin, 8.

<sup>75</sup> Vgl Keiler, Die Fluggastrechte-VO vor dem EuGH, ZVR 2009/119, 238.

<sup>76</sup> Vgl Keiler, Mut zur Lücke - die Fluggastrechte-VO zur Auslegung und Überprüfung vor dem EuGH, ZVR 2011/138, 231 f.

<sup>77</sup> Vgl EuGH 09.07.2009, C-204/08.

<sup>78</sup> Vgl Keiler, ZVR 2011/137, 232.

Wird einem Passagier die Beförderung aufgrund von Überbuchung gegen seinen Willen verwehrt, so kann er nach Art 7 (1) eine Ausgleichszahlung verlangen, deren Höhe bis zu € 600,- beträgt. Der konkret zustehende Betrag ergibt sich aus der Entfernung des Startflughafens zum letzten Zielort der Reise und ist in drei Stufen gestaffelt (€ 250,- bis 1.500 km, € 400,- bei allen innergemeinschaftlichen Flügen und jenen bis 3.500 km, € 600,- ab 3.500 km).<sup>79</sup>

Kein Ausgleichszahlungen bewirkendes Ereignis liegt dann vor, wenn ein Passagier aufgrund der verspäteten Ankunft eines Zubringerfluges den Anschlussflug verpasst. Voraussetzung für das Entstehen eines Anspruchs auf Ausgleichszahlungen ist nämlich, dass sich der Passagier rechtzeitig am Check-in Schalter beziehungsweise am Gate des Anschlussfluges einfindet. Andernfalls könnte ihm die Beförderung gar nicht gegen seinen Willen verweigert werden und damit kein Anspruch auf Ausgleichszahlungen entstehen.<sup>80</sup>

Wenn ein Flug weniger als zwei Wochen vor dem geplanten Abflugtermin annulliert wird, und dem Passagier kein adäquater Ersatzflug angeboten wird, hat der Passagier die gleichen Ansprüche nach Art 7 (1) wie bei einer Nichtbeförderung wegen Überbuchung. Die Ansprüche gegen den Beförderer bestehen dann nicht, wenn der Entfall des Fluges auf außergewöhnliche und unvermeidbare Umstände zurückzuführen ist.

Ein Ersatzflug ist den folgenden Fällen adäquat im Sinne der Fluggastrechteverordnung:

- Bei Annullierungszeitpunkt im Zeitraum zwischen 14 und 7 Tagen vor dem gebuchten Abflug: der Ersatzflug startet maximal zwei Stunden früher, beziehungsweise der Ersatzflug landet maximal vier Stunden später als der ursprünglich gebuchte und schließlich annullierte Flug.
- Bei Annullierungszeitpunkt in einem Zeitraum von weniger als 7 Tagen vor dem geplanten Abflug: der Ersatzflug startet maximal eine Stunde früher, beziehungsweise der Ersatzflug landet maximal zwei Stunden später als der ursprünglich gebuchte und schließlich annullierte Flug.

Ein Passagier hat bei Annullierung seines Fluges jedenfalls nach Art 5 das Recht auf Umbuchung oder Rückerstattung.<sup>81</sup>

Nach Art 6 (1) haben die Luftfahrtunternehmen bei Verspätungen Betreuungsleistungen zu erbringen. Die Verspätung muss, um eine Haftung auszulösen, je nach Entfernung der zurückzulegenden Strecke zwei, drei bzw. vier Stunden betragen. Wenn die Verspätung mehr als fünf Stunden beträgt, hat der Passagier das Recht auf Erstattung des Flugpreises oder auf

---

<sup>79</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 230.

<sup>80</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 238.

<sup>81</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 230.

alternative Beförderung. Im Gegensatz zum Fall einer Annullierung stehen dem Passagier im Falle einer Verspätung keine Ausgleichszahlungen<sup>82</sup> nach Art 7 zu. Daher vermeiden Fluglinien nach Möglichkeit Annullierungen und bevorzugen lange Verspätungen.<sup>83</sup>

Keine Verspätung, sondern eine Annullierung des ursprünglichen Fluges<sup>84</sup> liegt jedenfalls dann vor, wenn die Passagiere neue Bordkarten erhalten oder neuerlich einchecken müssen.

Bei Nichtbeförderung gegen den Willen der Passagiere aufgrund einer Überbuchung oder bei einer Annullierung des Fluges steht dem Passagier ein pauschalierter Schadenersatzanspruch zu. Die Höhe dieses Ausgleichsanspruches ergibt sich nach Art 7 (1) aus der Weite der zurückzulegenden Flugstrecke. Die zustehenden Beträge sind zu halbieren, wenn die verzögerte Ankunft am Zielflughafen aufgrund der Überbuchung je nach Entfernung der zurückzulegenden Reise weniger als zwei, drei oder vier Stunden beträgt. Über die in der Überbuchungsverordnung festgelegten Beträge hinausgehende Schadenersatzansprüche bleiben nach Art 12 unberührt.<sup>85</sup>

Bei Nichtbeförderung gegen den Willen der Passagiere aufgrund einer Überbuchung oder bei einer Annullierung des Fluges steht dem Passagier ein pauschalierter Schadenersatzanspruch zu. Die Höhe dieses Ausgleichsanspruches ergibt sich nach Art 7 (1) aus der Weite der zurückzulegenden Flugstrecke. Die zustehenden Beträge sind zu halbieren, wenn die verzögerte Ankunft am Zielflughafen aufgrund der Überbuchung je nach Entfernung der zurückzulegenden Reise weniger als zwei, drei oder vier Stunden beträgt.

Über die in der Überbuchungsverordnung festgelegten Beträge hinausgehende Schadenersatzansprüche bleiben nach Art 12 unberührt.<sup>86</sup>

Nach Art 8 kann der Passagier einen Anspruch auf Erstattung des Reisepreises oder auf anderweitige Beförderung geltend machen. Diese Rechte stehen folgenden Passagieren zu:

- Passagieren, die im Falle einer Überbuchung freiwillig auf die Beförderung verzichten (Art 4 (1)),
- Passagieren, denen im Falle einer Überbuchung gegen ihren Willen die Beförderung verweigert wird (Art 4 (3)), sie haben zusätzlich das Recht auf Ausgleichszahlung nach Art 7 (1),
- Passagieren, deren Flug annulliert wurde (Art 5 (1) a)), unabhängig davon, ob ihnen ein adäquater Ersatzflug angeboten wurde,

---

<sup>82</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 235 f.

<sup>83</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2009/119, 237.

<sup>84</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 236.

<sup>85</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 229.

<sup>86</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 229.

- Passagieren, deren Flug um mindestens fünf Stunden verspätet ist (Art 6 (1) c iii)).

Der Passagier kann die Rückzahlung des gesamten Ticketpreises begehren, auch dann, wenn Teilstrecken bereits verflogen wurden, aber das Endziel noch nicht erreicht wurde. Andernfalls kann der anteilige Ticketpreis für jene Teilstrecken begehrt werden, die noch nicht geleistet wurden.

Alternativ zur Erstattung des Reisepreises kann der Passagier aus den folgenden Leistungen wählen:

- ehest möglicher Rücktransport zum Ort des ersten Abflugs oder
- ehest möglicher alternativer Transport zum vereinbarten Reiseziel unter vergleichbaren Bedingungen oder
- alternativer Transport zum vereinbarten Reiseziel unter vergleichbaren Bedingungen zu einem vom Passagier gewünschten Termin.<sup>87</sup>

Art 9 sieht eine Reihe von Betreuungsleistungen vor, die Passagieren von einer Fluglinie zu gewähren sind, wenn:

- die Beförderung gegen den Willen der Betroffenen aufgrund von Überbuchung verwehrt wird (Art 4 (3)) oder
- der Flug annulliert wurde (Art 5 (1) b)) oder
- der Flug nach Art 6 (1) verspätet ist.

Die Betreuungsleistungen beinhalten nach Art 9 Mahlzeiten und Erfrischungen in einem angemessenen Verhältnis zur Wartezeit der Passagiere (Art 9 (1) a)), die unentgeltliche Führung zweier Telefonate oder das Versenden zweier E-Mails, Telexe oder Telefaxe (Art 9 (2)), Hotelnächtigung und Transfer vom Flughafen zu diesem, sofern durch die Fluglinie ein Aufenthalt von einer Nacht oder mehreren Nächten notwendig wird (Art 9 (1) und c)).<sup>88</sup>

Wird ein Passagier aufgrund von Überbuchung in einer niedrigeren Klasse befördert als gebucht, so liegt ein Fall des unfreiwilligen Downgrading vor. Nach Art 10 (2) gebührt dem Passagier dann eine Preisminderung in der Höhe von 30 % des Reisepreises bei einer zurückzulegenden Strecke von 1.500 km oder weniger, beziehungsweise eine Preisminderung in der Höhe von 50 % des Reisepreises bei innergemeinschaftlichen Flügen sowie bei einer zurückzulegenden Strecke zwischen 1.500 km und 3.500 km oder eine Preisminderung in der Höhe von 75 % des Reisepreises bei allen übrigen Flügen. Nach Art 10 (1) darf das

---

<sup>87</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 230.

<sup>88</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2011/138, 230.

Luftfahrtunternehmen keine Zuzahlung vom Passagier erheben, wenn dieser in einer Beförderungsklasse transportiert wird, die höher ist als jene, für die er den Flugschein erworben hat („Upgrading“).<sup>89</sup>

Dass ein Luftfahrtunternehmen für die Beförderung in einer höheren als der vereinbarten Klasse kein zusätzliches Entgelt verlangen darf, folgt daraus, dass die Erbringung dieser Mehrleistung in der vertraglichen Vereinbarung zwischen Reisendem und Beförderer keine Deckung findet.

Art 11 normiert allgemein, dass die ausführenden Luftfahrtunternehmen Personen mit eingeschränkter Mobilität bei der Beförderung Vorrang zu geben haben. Die Betreuung nach Art 9 soll ihnen „baldmöglich“ zukommen.

## **h. Überarbeitung der Fluggastrechteverordnung**

Die Kommission hat am 13.03.2013 einen Vorschlag zur Änderung der Fluggastrechteverordnung veröffentlicht.<sup>90</sup> Mit diesem Vorschlag soll einerseits die bisherige Fluggastrechteverordnung unter Berücksichtigung der bereits bestehenden Judikatur des EuGH präzisiert werden, andererseits soll ein Ausgleich zwischen den Anliegen der Passagiere und jenen der Luftfahrtunternehmen erreicht werden.<sup>91</sup>

Präziser soll vor allem die Definition jener „außergewöhnlichen Umstände“ sein, bei deren Vorliegen die passiv legitimierten Luftfahrtunternehmen zwar zur Leistung von Betreuungsleistungen verpflichtet sind, nicht aber zur Leistung von Ausgleichszahlungen als pauschaliertem Schadenersatz. Außergewöhnliche Umstände seinen nach dem Vorschlag Vorkommnisse, die aufgrund ihrer Natur oder Ursache nicht Teil der normalen Ausübung der Tätigkeit des betroffenen Luftfahrtunternehmens sind und von ihm tatsächlich nicht zu beherrschen sind.<sup>92</sup> Folgende Tatbestände werden als Beispiele für außergewöhnliche Ereignisse genannt:

- Naturkatastrophen,
- technische Probleme, die nicht Teil des normalen Luftfahrzeugbetriebs sind,

<sup>89</sup> Vgl. Keiler, ZVR 2009/119, 237.

<sup>90</sup> Vorschlag für eine Verordnung des europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen und der Verordnung (EG) Nr. 2027/97 über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei der Beförderung von Fluggästen und deren Gepäck im Luftverkehr, COM(2013) 130 final.

<sup>91</sup> Vgl. Cap, Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 287.

<sup>92</sup> Vgl. COM(2013) 130 final, 7.

- Sicherheitsrisiken, Sabotageakte und terroristische Handlungen,
- lebensbedrohende Gesundheitsrisiken,
- Beschränkungen durch das Flugverkehrsmanagement,
- Schließung eines Luftraums oder eines Flughafens,
- Wetterbedingungen, die mit der Flugsicherheit nicht zu vereinbaren sind und
- Arbeitsstreitigkeiten beim ausführenden Luftfahrtunternehmen oder den Erbringern grundlegender Dienstleistungen wie Flughäfen und Flugsicherungsorganisationen.

Demgegenüber werden folgende Ereignisse beispielhaft als „nicht außergewöhnlich“ angeführt:

- technische Probleme, die Teil des normalen Luftfahrzeugbetriebs sind, und
- Ausfall der Flugbesatzung oder des Kabinenpersonals (außer bei Arbeitsstreitigkeiten).

Neu definiert wird in Art 2 der „Flug“ als ein faktischer Beförderungsvorgang zwischen zwei Flughäfen, der „Anschlussflug“, als ein Flug, der dazu dient, einen Fluggast im Rahmen eines einzigen Beförderungsvertrages an einen Umsteigepunkt zu befördern, um von dort einen anderen Flug anzutreten, und die „Reise“, die die Gesamtheit aller Flüge bezeichnet, die den Fluggast gemäß dem Beförderungsvertrag vom Ausgangsflughafen an sein Endziel bringen.<sup>93</sup>

Unter dem Begriff „Annullierung“ wird fortan auch jener Fall zu verstehen sein, in dem das Flugzeug zwar startet, aber zu einem anderen Flughafen als dem Zielflughafen hinfliegt.<sup>94</sup>

Der Umfang der bei großen Verspätungen zu erbringenden Unterstützungsleistungen soll nur mehr von dem Ausmaß der Verzögerung, aber nicht mehr von der Distanz der zurückzulegenden Strecke abhängen. Unterstützungsleistungen sind jedenfalls ab einer Abflugsverspätung von zwei Stunden zu gewähren. Der Ausgleichsanspruch für große Verspätungen knüpft an die Verspätung der Landung am Zielort an und berücksichtigt die Distanz der zurückzulegenden Strecke (ab 5 Stunden Verspätung bei innereuropäischen Flügen und jenen bis 3.500km; ab 9 Stunden Verspätung bei Flügen zwischen 3.500km bis 6.000km; und ab 12 Stunden bei Verspätungen von Flügen über 6.000km. Eine Flugplanänderung, die weniger als 15 Tage vor Abflug bekannt gegeben wurde, ist wie eine große Verspätung zu beurteilen.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Vgl *Cap*, Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 288.

<sup>94</sup> Vgl *Cap*, Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 288.

<sup>95</sup> Vgl *Cap*, Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 288.

Die Passagierrechte werden in Bezug auf das Ausmaß der gegebenenfalls zu erbringenden Betreuungsleistungen durch den Vorschlag der Kommission zur Überarbeitung der Fluggastrechte reduziert. Nach Art 9 kann das Luftfahrtunternehmen die Gesamtkosten für die Unterbringung des Fluggastes auf € 100,- pro Passagier pro Nacht und auf maximal drei Nächte beschränken, wodurch eine unverhältnismäßig wirtschaftliche Belastung des Beförderers und die damit einhergehende Gefährdung der wirtschaftlichen Stabilität vermieden werden soll.<sup>96</sup>

---

<sup>96</sup> Vgl. *Cap*, Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 289.

### 3. Besonderheiten der Eisenbahnbeförderung

#### a. Rechtsquellen

Am 1. Juli 2013 ist das Bundesgesetz über die Eisenbahnbeförderung und die Fahrgastrechte (EisbBFG)<sup>97</sup> in Kraft getreten. Die neuen Bestimmungen sind anwendbar auf Personenbeförderungen, die von Eisenbahnverkehrsunternehmen durchgeführt werden. Beförderungen im Stadtverkehr und mit der Straßenbahn sind vom Anwendungsbereich ausgenommen.<sup>98</sup>

Das Eisenbahnbeförderungsgesetz 1988 (EBG)<sup>99</sup> regelte bisher das Rechtsverhältnis zwischen dem Eisenbahnunternehmen und den Fahrgästen.

Auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene ergänzt die Verordnung (EG) 1371/2007<sup>100</sup> des europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr das nationale Recht.

Subsidiär anwendbar ist das CIV<sup>101</sup> (Einheitliche Rechtsvorschriften für den Vertrag über die internationale Eisenbahnbeförderung von Personen und Gepäck), ein völkerrechtlicher Vertrag.<sup>102</sup>

Überwiegend verwaltungsrechtliche Bestimmungen enthält das Eisenbahngesetz (EisbG).<sup>103</sup>

#### b. Charakteristika der Rechtsbeziehung zwischen Eisenbahnbeförderer und Passagier

§ 13 EisbBFG enthält Regelungen über die Fahrausweise, die den Passagieren vom Beförderer auszustellen sind. Der Fahrausweis hat den Fahrtantrittsbahnhof, den Bestimmungsbahnhof, die Wagenklasse, den Fahrpreis und den ersten und den letzten Geltungstag oder die Geltungsdauer zu enthalten. Die Passagiere sind verpflichtet, den

---

<sup>97</sup> BGBl I 2013/40.

<sup>98</sup> Vgl *Unger*, Fahrgastrechte Bahn, ÖAMTC-FI 2013/2.

<sup>99</sup> BGBl 1988/80 idF BGBl I 2002/32.

<sup>100</sup> ABi L 2007/315.

<sup>101</sup> BGBl. Nr. 225/1985.

<sup>102</sup> Vgl *Muzak*, Die EG-Verordnung über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr und das österreichische Eisenbahnbeförderungsrecht, ZVR 2008/270 (586).

<sup>103</sup> BGBl. Nr. 60/1957.

Fahrausweis auf Verlangen der Bediensteten des Eisenbahnunternehmens vorzuweisen. Nach § 13 (6) EisbBFG sind Fahrausweise mindestens am Fahrkartenschalter, am Fahrkartenautomat oder in den Zügen anzubieten.

§ 11 EisbBFG normiert eine allgemeine Beförderungspflicht des Eisenbahnunternehmens, sofern sich der Fahrgast an die maßgebenden Regelungen hält, die Beförderung mit den normalen Beförderungsmitteln, die den regelmäßigen Bedürfnissen des Verkehrs genügen, möglich ist, und die Beförderung nicht durch Umstände verhindert wird, welche das Eisenbahnunternehmen nicht abwenden kann.

Gemäß § 15 EisbBFG können vom Passagier Nebengebühren verlangt werden, wenn dieser über keinen gültigen Fahrausweis verfügt.

*Muzak* hat zur alten Rechtslage ausgeführt, dass die Rechtsbeziehungen zwischen dem Passagier und dem Eisenbahnunternehmen häufig den Charakter eines gesetzlichen Schuldverhältnisses aufweisen. So begründet, zB beim Schwarzfahren, ähnlich wie bei einem Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB, ein faktischer Vorgang ohne Hinzutreten eines Willensaktes einen zivilrechtlichen Anspruch. Auch die Verpflichtung, das Entgelt für die Beförderungsleistung zu bezahlen, ergibt sich bereits aus dem Gesetz. *Muzak* räumt aber auch ein, dass im Erwerb des Fahrausweises ein Einfließen vertraglicher Elemente erblickt werden kann.<sup>104</sup> Die von *Muzak* getroffenen Feststellungen zur alten Rechtslage in Bezug auf die Elemente eines gesetzlichen Schuldverhältnisses treffen auch auf die neue Rechtslage zu.

Ungeachtet der Elemente, die für eine Klassifizierung der Rechtsbeziehung als gesetzliches Schuldverhältnis sprechen, finden sich vor allem im Wortlaut der VO (EG) 1371/2007 Anhaltspunkte dafür, dass das Rechtsverhältnis zwischen dem Eisenbahnunternehmen und dem Passagier eine Vertragsbeziehung ist. Art 3 Z2 und Art 4 der Verordnung sprechen ausdrücklich von einem „Vertrag“. Durch eine gemeinschaftsrechtskonforme Interpretation sowohl des alten EBG, als auch des neuen EisbBFG kommt man daher zu dem Ergebnis, dass es sich bei der Rechtsbeziehung zwischen dem Eisenbahnunternehmen und dem Passagier um ein Vertragsverhältnis handelt.<sup>105</sup>

Der Beförderungsvertrag wird in Art 2 Z8 der Verordnung (EG) 1371/2007 als ein Vertrag über die entgeltliche oder unentgeltliche Beförderung zwischen dem Fahrgast und dem Eisenbahnunternehmen oder einem Fahrkartenverkäufer über die Durchführung einer oder mehrerer Beförderungsleistungen definiert.

---

<sup>104</sup> Vgl *Muzak*, Rechtsfragen der Personenbeförderung nach dem Eisenbahnbeförderungsgesetz, ZVR 1997, 219.

<sup>105</sup> Vgl zur alten Rechtslage *Muzak*, Die EG-Verordnung über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr und das österreichische Eisenbahnbeförderungsgesetz, ZVR 2008/270.

Sofern man das Rechtsverhältnis zwischen dem Eisenbahnunternehmen und dem Fahrgast als Vertragsverhältnis begreift, ist dieses wie alle Personenbeförderungsverträge als ein Werkvertrag im Sinne der §§ 1165 ff ABGB zu qualifizieren.<sup>106</sup>

§ 12 (4) EisbBFG normiert, dass die Tarife allen Personen gegenüber in gleicher Weise anzuwenden sind. Daraus folgt, dass die Höhe des zu entrichtenden Fahrpreises bereits vor Vertragsabschluss feststeht und, anders als bei anderen Verkehrsmitteln, keiner privatautonomen Vereinbarung der Parteien zugänglich ist.

§ 22 (1) EisbG sieht vor, dass die Leistungen der Eisenbahnbeförderer aufgrund der Tarife zu erbringen sind. Die Tarife haben nach § 22a EisbG auch die Beförderungsbedingungen des Eisenbahnunternehmens zu enthalten. Die Beförderungsbedingungen haben die Wirkungen von zivilrechtlichen AGB. Sie weisen allerdings die Besonderheit auf, dass sie nach § 22b EisbG vor ihrer Veröffentlichung der Schienen-Control GmbH bekannt zu geben sind, die eine präventive Kontrolle der Beförderungsbedingungen vornimmt, wobei auch die §§ 864a und 879 (3) ABGB sowie § 6 KSchG als Maßstab heranzuziehen sind.<sup>107</sup>

Unabhängig davon können die ordentlichen Zivilgerichte in einem konkreten Rechtsstreit über die Rechtswidrigkeit der Beförderungsbedingungen zwischen Passagier und Eisenbahnbeförderer entscheiden.<sup>108</sup>

Es wird als verfassungsrechtlich problematisch angesehen, dass die Kontrolle der Beförderungsbedingungen sowohl nach § 28 KSchG im Rahmen einer Verbandsklage vor den ordentlichen Zivilgerichten, als auch nach dem EisbG vor Verwaltungsbehörden möglich ist. Dieser Umstand steht mit Art 94 B-VG in Konflikt, der entweder die Kompetenz einer Verwaltungsbehörde oder eines Gerichts vorsieht.<sup>109</sup>

Obwohl die Vertragsbeziehung idR nur zwischen dem Passagier und dem Beförderer besteht, hat sich der Beförderer regelmäßig das Verhalten der Infrastrukturunternehmen zurechnen zu lassen. So hat der deutsche BGH in einem Urteil zum Eisenbahnbeförderungsvertrag die für ein Eisenbahnunternehmen bestehenden Verkehrssicherungspflichten näher ausgestaltet. Dem BGH<sup>110</sup> zufolge sei das Eisenbahnunternehmen aufgrund des Beförderungsvertrages dazu verpflichtet, die Beförderung so durchzuführen, dass der Fahrgast keinen Schaden erleidet. Von dieser Verpflichtung sei neben dem eigentlichen Beförderungsvorgang auch der Zu- und Abgang zum Beförderungsmittel erfasst. Bahnsteige und Bahnanlagen, die der Fahrgast vor und nach der Beförderung zu benutzen hat, seien vom Eisenbahnunternehmen bereitzustellen

---

<sup>106</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, § 1165 (26).

<sup>107</sup> Vgl *Reiter*, Verfassungswidrige AGM – Kontrolle im Eisenbahnrecht, *ecolex* 2014, 122.

<sup>108</sup> Vgl *Reiter*, *ecolex* 2014, 124f.

<sup>109</sup> Vgl *Reiter*, *ecolex* 2014, 125.

<sup>110</sup> BGH 17. 1. 2012, X ZR 59/11.

und verkehrssicher zu halten. Das Eisenbahnunternehmen habe die Möglichkeit dazu aus dem Stationsnutzungsvertrag mit dem Infrastrukturunternehmen. Werde diese vertragliche Pflicht schuldhaft verletzt, hafte das Eisenbahnunternehmen auch für etwaiges Verschulden des Eisenbahninfrastrukturunternehmens.<sup>111</sup>

### **c. Passagierrechte der VO (EG) 1371/2007**

Die Verordnung (EG) 1371/2007 trifft in ihrem Kapitel IV Regelungen für den Fall von Verspätungen, Zugsausfällen oder verpassten Anschlusszügen.

Nach Art 16 der VO hat der Passagier dann, wenn vernünftigerweise davon ausgegangen werden kann, dass die Verspätung bei Ankunft am Zielort gemäß dem Beförderungsvertrag mehr als 60 Minuten betragen wird, ein Wahlrecht zwischen:

- Fortsetzung der Fahrt bis zum Zielort bei nächster Gelegenheit (allenfalls unter geänderter Streckenführung, aber zu gleichen Beförderungsbedingungen) (Art 16 b)),
- Fortsetzung der Fahrt bis zum Zielort zu einem späteren Zeitpunkt nach Wahl des Passagiers (Art 16 c)), oder
- Erstattung des vollen Fahrpreises für den Teil der Beförderung, der nicht verrichtet wurde, unter den Bedingungen, zu denen der Preis entrichtet wurde.

Wenn die gesamte Beförderung nach den Plänen des Passagiers sinnlos geworden ist, kann dieser auch den gesamten Fahrpreis zurückfordern, und er hat Anspruch auf eine kostenlose Rückbeförderung zum Ausgangspunkt der Reise zum nächstmöglichen Zeitpunkt (Art 16 a)). Nicht maßgeblich ist die Verspätung eines einzelnen Zuges, sondern die verspätete Ankunft am Zielort, da Art 16 auf den Zielort gemäß dem Beförderungsvertrag verweist.<sup>112</sup>

Art 17 der VO sieht einen pauschalierten Schadenersatz für Verspätungen vor. Die Höhe des Anspruches ist nach dem Ausmaß der Verspätung gestaffelt und beträgt 25% des Fahrpreises bei Verspätungen von 60 bis 119 Minuten und 50% des Fahrpreises bei Verspätungen von mindestens 120 Minuten.<sup>113</sup>

Art 18 sieht Hilfeleistungspflichten des Beförderers vor, die dieser im Fall von Verspätungen an den Passagier zu erbringen hat. Die Hilfeleistungen beinhalten nach Art 18 (2) kostenlose

---

<sup>111</sup> Vgl *Wukoschitz*, Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2012, 40.

<sup>112</sup> Vgl *Muzak*, Die EG-Verordnung über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr und das österreichische Eisenbahnbeförderungsrecht, ZVR 2008/270 (585).

<sup>113</sup> Vgl *Muzak*, ZVR 2008/270 (585).

Mahlzeiten und Erfrischungen in einem angemessenen Verhältnis zur Wartezeit, Beförderung von einem auf der Strecke blockierten Zug zum Bahnhof, Unterbringung in einem Hotel, sofern dies durch die Unterbrechung der Fahrt erforderlich wird.

Die Art 19 ff enthalten umfangreiche Regelungen für die Beförderung von Personen mit eingeschränkter Mobilität. Nach Art 19 haben die Zugangsregeln für die Beförderung nicht diskriminierend zu sein, insbesondere darf für die Beförderung eingeschränkt mobiler Fahrgäste kein Aufpreis verlangt werden. Art 21 enthält Bestimmungen über die Zugänglichkeit der Infrastrukturanlagen und Art 22 normiert Hilfeleistungspflichten des Beförderers im Zug.

## 4. Besonderheiten der Schifffahrtsbeförderung

### a. Rechtsquellen

Der Schiffsbeförderungsvertrag ist wie alle Personenbeförderungsverträge als ein Werkvertrag im Sinne der §§ 1165 ff ABGB zu qualifizieren.<sup>114</sup> Seit dem 18.12.2012 gilt die Verordnung (EU) Nr 1177/2010<sup>115</sup> des europäischen Parlaments und des Rates vom 24.11.2010 über die Fahrgastrechte im See- und Binnenschifffahrtsverkehr. Sie gilt für Fahrgäste, die mit Personenverkehrsdiensten reisen, bei denen der Einschiffungshafen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates liegt, und für Fahrgäste, die mit Personenverkehrsdiensten reisen, bei denen zwar nicht der Einschiffungshafen im Hoheitsgebiet liegt, dafür aber der Ausschiffungshafen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates liegt und der Verkehrsdienst von einem Beförderer aus der Union erbracht wird. Nach Art 2 (2) der Verordnung 1177/2010 sind vom Anwendungsbereich sehr kleine Schiffe ausgenommen, sowie historische Fahrgastschiffe und solche ohne Maschinenantrieb. Ferner sind Ausflugs- und Besichtigungsfahrten, sowie jene Fahrten, bei denen die zurückzulegende Strecke weniger als 500m beträgt, vom Anwendungsbereich ausgenommen.<sup>116</sup>

### b. Passagierrechte der VO (EU) 1177/2010

Art 4 (2) verbietet bei der Anwendung der Vertragsbedingungen und der Tarife eine mittelbare oder unmittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit der zu befördernden Person.

Die Art 7 ff enthalten umfangreiche Regelungen für die Beförderung von Menschen mit eingeschränkter Mobilität. Insbesondere darf für die Beförderung behinderter Menschen kein Aufpreis verlangt werden. Ferner sind ihnen umfassende Hilfeleistungen anzubieten.

Im Fall von Verspätungen oder Annullierungen hat der Beförderer nach Art 16 der VO spätestens 30 Minuten nach der planmäßigen Abfahrtszeit über die Lage zu informieren und den Passagieren die voraussichtliche Abfahrts- und Ankunftszeit mitzuteilen. Ist absehbar,

<sup>114</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, § 1165 (26).

<sup>115</sup> ABIL 334/1.

<sup>116</sup> Vgl *Wukoschitz*, Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2011, 15 (35).

dass Passagiere durch die verspätete Ankunft eine Anschlussfahrt am Zielort des verspäteten Schiffes verpassen, so hat sich der Beförderer darum zu bemühen, dass die betroffenen Fahrgäste über alternative Anschlüsse unterrichtet werden.<sup>117</sup>

Nach Art 17 der VO hat der Beförderer, wenn vernünftigerweise davon auszugehen ist, dass die Abfahrt annulliert oder um mehr als 90 Minuten verzögert ist, den Passagieren kostenlose Mahlzeiten, Imbisse oder Erfrischungen in einem angemessenen Verhältnis zur Wartezeit zur Verfügung zu stellen. Wird durch die Verspätung oder die Annullierung ein Aufenthalt von einer oder mehreren Nächten am Hafenort nötig, so hat der Beförderer eine Unterkunft entweder an Bord des Schiffes oder an Land anzubieten. Nach Art 17 (2) kann der Beförderer die Gesamtkosten für die Unterbringung an Land auf € 80,- beschränken.

Art 19 der VO normiert einen Entschädigungsanspruch des Passagiers bei verspäteter Ankunft. Die Höhe des Anspruches bemisst sich zum einen nach der zurückzulegenden Distanz und zum anderen nach dem Ausmaß der verspäteten Ankunft. Der Entschädigungsanspruch des Passagiers wegen verspäteter Ankunft kann nach Art 19 bis zu 50% des zu entrichtenden Beförderungsentgelts ausmachen.

Art 20 beschränkt den Anspruch insofern, als der Beförderer nicht zur Leistung einer Entschädigung verpflichtet ist, wenn er beweist, dass die Annullierung bzw. die Verspätung durch Wetterbedingungen, die einen sicheren Betrieb des Schiffes beeinträchtigen, oder durch außergewöhnliche Umstände verursacht wurde.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Vgl. *Wukoschitz*, Jahrbuch Tourismusrecht 2011, 15 (35f).

<sup>118</sup> Vgl. zum Regelungsinhalt der VO (EU) Nr. 1177/2010 *Wukoschitz*, Jahrbuch Tourismusrecht 2011, 15 (37).

## 5. Besonderheiten der Busbeförderung

### a. Rechtsquellen

Der Busbeförderungsvertrag ist wie alle Personenbeförderungsverträge als ein Werkvertrag im Sinne der §§ 1165 ff ABGB zu qualifizieren.<sup>119</sup> Seit dem 01.03.2013 gilt die Verordnung (EU) 181/2011<sup>120</sup> des europäischen Parlaments und des Rates vom 16.02.2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr. Sie gilt nach Art 2 (1) der VO für Fahrgäste von Linienverkehrsdiensten für nicht näher bestimmte Gruppen von Fahrgästen, bei denen der Abfahrts- oder der Ankunftsart des Fahrgastes im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats liegt und bei denen die planmäßige Wegstrecke 250km oder mehr beträgt. Beträgt die zurückzulegende Strecke weniger als 250km, so ist die Verordnung nach Art 2 (2) der VO nur teilweise anwendbar.<sup>121</sup>

### b. Passagierrechte der VO (EU) 181/2011

Art 4 (2) der VO enthält ein Diskriminierungsverbot, demzufolge der Beförderer die Tarife und Beförderungsbedingungen der Allgemeinheit ohne mittelbare oder unmittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit anzubieten hat.

Art 7 der VO, der die Haftung des Beförderers bei Tod oder Verletzung von Fahrgästen sowie bei Beschädigung oder Verlust von Gepäck bei aus der Nutzung des Kraftomnibusses resultierenden Unfällen Anspruch auf Entschädigung regelt, verweist auf die nationalen Rechtsvorschriften. Die Höhe des Entschädigungsanspruches wird nach nationalem Recht berechnet, wobei nach Art 7 (2) dort festgelegte Haftungshöchstgrenzen von € 220.000,- pro Fahrgast und € 1.200,- pro Gepäckstück nicht unterschritten werden dürfen.

Nach Art 8 hat der Beförderer den Passagieren nach Unfällen angemessene Hilfestellungen zu leisten, die Unterbringung, Verpflegung, Beförderung, Kleidung und die Leistung erster Hilfe beinhalten können. Die Gesamtkosten für die Unterbringung kann vom Beförderer je Passagier auf € 80,- pro Nacht und auf höchstens zwei Nächte beschränkt werden. Die

---

<sup>119</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, § 1165 (26).

<sup>120</sup> ABI L 55/1.

<sup>121</sup> Vgl *Wukoschitz*, Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2011, 15 (38).

Bereitstellung von Hilfeleistungen nach Art 8 durch den Beförderer stellt nach dem Wortlaut der VO keine Haftungsanerkennung dar.

In den Art 19 ff der VO werden Regeln betreffend die Fahrgastrechte bei Annullierung oder Verspätung getroffen. Nach Art 19 hat der Beförderer, wenn vernünftigerweise davon auszugehen ist, dass die Abfahrt eines Busses annulliert oder mehr als 120 Minuten verspätet sein wird, oder im Fall der Überbuchung den Passagieren folgende Möglichkeiten anzubieten:

- Fortsetzung der Fahrt zu dem im Beförderungsvertrag festgelegten Zielort zum frühestens möglichen Zeitpunkt (allenfalls unter geänderter Streckenführung) nach Art 19 (1) a), oder
- Erstattung des Fahrpreises und gegebenenfalls kostenlose Rückfahrt zu dem im Beförderungsvertrag angegebenen Abfahrtsort zum frühestens möglichen Zeitpunkt nach Art 19 (1) b).

Wird dem Passagier die in Art 19 (1) vorgesehene Auswahlmöglichkeit nicht angeboten, dann hat er nach Art 19 (2) neben dem Recht auf Erstattung des Fahrpreises zusätzlich noch Anspruch auf eine Entschädigung in Höhe von 50 Prozent des für die Beförderung zu entrichtenden Entgelts.

Wenn der Bus während der Fahrt betriebsunfähig wird, hat der Beförderer nach Art 19 (3) die Fortsetzung der Beförderung mit einem anderen Fahrzeug von dem Ort, an dem sich das defekte Fahrzeug befindet, zu ermöglichen oder die Passagiere vom Ort des defekten Fahrzeuges zu einem Ort zu bringen, von dem aus die Weiterfahrt möglich ist.

Art 21 sieht vor, dass der Beförderer den Passagieren im Falle einer Annullierung oder einer Verzögerung der Abfahrt von mehr als 90 Minuten bei Fahrten mit einer planmäßigen Dauer von über drei Stunden Imbisse, Mahlzeiten oder Erfrischungen in einem angemessenen Verhältnis zur Wartezeit zur Verfügung stellt oder den Passagieren, sofern ein Aufenthalt von einer oder mehreren Nächten notwendig wird, ein Hotelzimmer oder eine andere Unterbringungsmöglichkeit anbietet. Der Beförderer kann die Gesamtkosten für die Unterbringung auf € 80,- pro Passagier und Nacht und auf höchstens zwei Nächte beschränken.<sup>122</sup>

Art 14 normiert Hilfeleistungspflichten des Beförderers zugunsten von Reisenden mit eingeschränkter Mobilität.

---

<sup>122</sup> Vgl zum Regelungsinhalt der VO (EU) 181/2011 *Wukoschitz*, Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2011, 15 (39f).

## C. Beherbergungsverträge

### 1. Vertragstyp

Der Beherbergungsvertrag wird gesetzlich nicht explizit geregelt und ist somit als ein gemischter Vertrag anzusehen. Die Hauptleistungspflicht des Gastes besteht im Entrichten des vereinbarten Beherbergungsentgelts, die Hauptleistungspflicht des Hoteliers enthält Elemente des Miet-, Dienst-, Werk- und Kaufvertrages und macht den Beherbergungsvertrag damit zu einem Vertragstypus sui generis. Der Schwerpunkt des Beherbergungsvertrages liegt allerdings im Mietrecht, da die entgeltliche Zurverfügungstellung eines Raumes zur Nutzung durch den Gast ein vertragsimmanentes Charakteristikum der Beherbergung darstellt. Die Abgrenzung vom Beherbergungsvertrag zum reinen Mietvertrag ist danach vorzunehmen, ob den Hotelier zusätzlich zum Überlassen des Raumes noch eine Pflicht zur Verpflegung oder Bedienung des Gastes trifft. Bei Fehlen einer derartigen Pflicht des Hoteliers ist von einem reinen Mietvertrag auszugehen. Die bestandrechtlichen Regeln des ABGB können bei einem klassischen Beherbergungsvertrag nur in Teilbereichen angewendet werden.<sup>123</sup>

Die Anwendung des MRG auf Beherbergungsverträge scheidet aufgrund der in § 1 (2) Z1 MRG normierten Ausnahme der Anwendbarkeit aus.

### 2. Pflichten des Hoteliers

Der Hotelier hat den Reisenden in einem Raum unterzubringen, der dem vertraglich bedungenen Zustand entspricht, und über die Ausstattung verfügt, die für einen angenehmen Aufenthalt im Hotel der gebuchten Kategorie erforderlich ist. Der Raum muss vertragsgemäß durch den Reisenden benutzbar sein. Ferner hat der Hotelier dafür zu sorgen, dass im Hotel Ruhe, Ordnung und Sicherheit herrschen.<sup>124</sup>

### 3. Pflichten des Hotelgastes

Der Reisende ist aus dem Beherbergungsvertrag dazu verpflichtet, das vereinbarte Entgelt an den Hotelier zu bezahlen. Der Reisende hat ferner die überlassene Unterkunft schonend zu

---

<sup>123</sup> Vgl. *Kroner/Reisenbahn*, Das Hotel und seine Gäste, 17f.

<sup>124</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 1007.

behandeln und einen vertrags- und bestimmungswidrigen Gebrauch der Einrichtung zu unterlassen.<sup>125</sup>

## 4. Vertragsabschluss

Die Anfrage eines Gastes an ein Hotel, ob zu einem bestimmten Zeitpunkt ein Zimmer frei ist, ist mangels Bestimmtheit nicht als ein Angebot des Gastes zum Vertragsabschluss zu werten. In der Reaktion des Hotels auf diese Anfrage, in der ein freies Zimmer offeriert wird, ist ein Angebot des Hotels zu erblicken, welches der Gast annehmen kann. Durch die Annahme des Angebotes wird der Beherbergungsvertrag abgeschlossen. Das Angebot des Hoteliers hat als *essentialia negotii* den Zeitraum der Buchung, die Anzahl der Gäste, die Ausstattung der Zimmer, die Inkludierung der Verpflegung und das zu entrichtende Beherbergungsentgelt zu enthalten.<sup>126</sup>

Da der Beherbergungsvertrag ein formfrei abschließbarer Konsensualvertrag ist, ist ein fernmündlicher Vertragsabschluss möglich. Eine nach erfolgtem Vertragsabschluss vom Hotelier an den Gast versandte Reservierungsbestätigung besitzt lediglich Beweisfunktion und vermag den Inhalt des geschlossenen Vertrages nicht mehr nachträglich zu ändern. Den Gast trifft ferner keine Pflicht dazu, den Hotelier auf Divergenzen zwischen dem Inhalt des abgeschlossenen Vertrages und dem in der Reservierungsbestätigung wiedergegebenen Inhalt aufmerksam zu machen.<sup>127</sup>

Den Hotelier trifft mangels Bestehens eines Kontrahierungszwanges keine Pflicht zum Vertragsabschluss. Es ist daher zulässig, wenn ein Hotelier eine Liste mit Gästen führt, die im Hotel nicht erwünscht sind.<sup>128</sup>

Vertragspartner des Hoteliers ist unabhängig davon, welche Person die Beherbergungsleistung später nutzen wird, die Person, mit der der Hotelier den Beherbergungsvertrag abschließt.<sup>129</sup> Anderes gilt, wenn eine rechtsgeschäftliche Vollmacht wirksam erteilt wurde, und der Bevollmächtigte dem Hotelier das Vertretungsverhältnis offen gelegt hat.

---

<sup>125</sup> Vgl. *Führich*, *Reiserecht*<sup>6</sup>, 1007f.

<sup>126</sup> Vgl. *Kroner/Reisenzahn*, *Das Hotel und seine Gäste*, 45ff.

<sup>127</sup> Vgl. *Kroner/Reisenzahn*, *Das Hotel und seine Gäste*, 47.

<sup>128</sup> Vgl. *Führich*, *Reiserecht*<sup>6</sup>, Rz 1240.

<sup>129</sup> Vgl. *Kroner/Reisenzahn*, *Das Hotel und seine Gäste*, 47.

Dem Beherbergungsvertrag zwischen dem Hotelier und dem Gast werden regelmäßig die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Hotellerie 2006 (AGBH 2006)<sup>130</sup> zugrunde gelegt. Dazu bedarf es grundsätzlich einer Einigung zwischen den Vertragsparteien, der zufolge die AGBH 2006 Vertragsinhalt werden, doch hat der OGH<sup>131</sup> in zwei Entscheidungen zu den Vorgängerbestimmungen der AGBH 2006 entschieden, dass diese selbst dann, wenn ihre Anwendbarkeit nicht von den Parteien vereinbart wurde, Relevanz als RL für die Verkehrsübung der österreichischen Hotellerie hätten. Die AGBH 2006 können somit auch bei Fehlen ihrer vertraglichen Einbeziehung für die ergänzende und die einfache Vertragsauslegung als echte Verkehrssitte herangezogen werden und die dispositiven Regelungen des ABGB verdrängen.<sup>132</sup>

## 5. Rücktritt vom Beherbergungsvertrag

### a. Rücktritt vor Reisebeginn durch Hotelier

Punkt 5.4. der AGBH 2006 sieht vor, dass der Hotelier bis spätestens 3 Monate vor dem vereinbarten Ankunftstag den Beherbergungsvertrag aus sachlich gerechtfertigten Gründen durch einseitige Erklärung auflösen kann.

Danach ist der Hotelier iSd Grundsatzes „pacta sunt servanda“ nicht mehr dazu in der Lage, einseitig vom Vertrag zurückzutreten. Hat sich der Hotelier vertraglich das Recht dazu ausbedungen, einseitig vom Vertrag zurückzutreten, so ist zu beachten, dass bei Verbraucherverträgen eine derartige Klausel nach § 6 (2) Z1 KSchG nur dann wirksam vereinbart wurde, wenn sie im Einzelnen ausgehandelt wurde.

Der Hotelier kann weiters nach Punkt 5.1. AGBH 2006 vom Vertrag zurück treten, wenn die Leistung einer Anzahlung durch den Reisenden vertraglich vereinbart wurde, und dieser seiner Zahlungspflicht nicht nachkommt.

---

<sup>130</sup> Abrufbar unter <http://www.oehv.at/OEHV/files/17/17a47b71-cf9c-4b77-a391-99a0070af55f.pdf>.

<sup>131</sup> Vgl OGH 28.10.1997, 4 Ob 299/97t und OGH 14.12.1979, 1 Ob 779/79.

<sup>132</sup> Vgl *Kroner/Reisenbahn*, Das Hotel und seine Gäste, 23f.

## b. Rücktritt vor Reisebeginn durch Reisenden

Der Grundsatz „pacta sunt servanda“ wird von den AGBH 2006, die auch bei fehlender vertraglicher Einbeziehung als Verkehrssitte relevant sind, dahingehend abgeschwächt, dass sie in § 5 ABGH 2006 die Möglichkeit eines Rücktritts vom Beherbergungsvertrag schaffen. Der Rücktritt durch den Gast hat regelmäßig zur Folge, dass dieser eine Stornogebühr entrichten muss. Der OGH<sup>133</sup> sieht die Stornogebühr als ein Reuegeld im Sinne des § 909 ABGB. Durch die in § 5 ABGH 2006 festgelegte Möglichkeit des Gastes, vom Vertrag zurückzutreten, hat der Gast ein Rücktrittsrecht, das diesem nach dem ABGB - Vertragsrecht nicht zustehen würde. Daher sei nach dem OGH<sup>134</sup> selbst ein ungebührlich hohes Reuegeld nicht sittenwidrig, da es den Schuldner immer noch besser stelle, als die vom ABGB vorgesehene Bindung an den Vertrag. Die Höhe der vom Gast im Falle seiner Stornierung des Beherbergungsvertrages zu zahlenden Stornoentgelts beträgt:

- 90 % des ursprünglich zu bezahlenden Arrangementpreises, wenn die Stornierung in der letzten Woche vor dem Ankestag erfolgt,
- 70 % des Arrangementpreises, wenn die Stornierung bis zu einer Woche vor dem Ankestag erfolgt, und
- 40 % des Preises, wenn die Stornierung im Zeitraum zwischen 3 Monaten und einem Monat vor dem Ankestag erfolgt.
- Stornierungen durch den Gast im Zeitraum vor 3 Monaten vor dem geplanten Ankestag sind nach Punkt 5.5 der AGBH 2006 kostenlos möglich.

§ 5 ABGH 2006 ermöglicht auch dem Hotelier in bestimmten Fällen, vom Beherbergungsvertrag zurückzutreten. Zu diesen Fällen zählen:

- die nicht fristgerechte Leistung der vereinbarten Anzahlung, bei der es sich nach Punkt 3.4 ABGH 2006 um eine Teilzahlung auf das Beherbergungsentgelt und nicht um ein Angeld nach § 908 ABGB handelt, oder
- das Vorliegen von sachlich gerechtfertigten Gründen bei Stornierung durch den Hotelier bis spätestens 3 Monate vor dem geplanten Ankestag.

Beim Rücktritt des Hoteliers ist § 6 (2) Z1 KSchG zu beachten, demzufolge Vertragsbestimmungen unwirksam sind, die dem Unternehmer ein Recht zum Vertragsrücktritt einräumen, ohne dass dafür eine sachliche Rechtfertigung vorliegen würde.

<sup>133</sup> Vgl OGH 19.12.1991, 8 Ob 591/90 mwN.

<sup>134</sup> Vgl OGH 06.10.2005, 2 Ob 85/05x mwN.

Eine sachliche Rechtfertigung können beispielsweise Naturkatastrophen (Lawinen, Überschwemmungen etc.) darstellen.<sup>135</sup>

### **c. Rücktritt nach Reisebeginn**

Befindet sich der Reisende bereits im Hotel, kann der Hotelier den Beherbergungsvertrag dann sofort einseitig auflösen, wenn der Reisende die Hotelräumlichkeiten vertragswidrig gebraucht. Es wird gefordert, dass der Hotelgast vor der Auflösung des Beherbergungsvertrages einmal abgemahnt wurde.<sup>136</sup>

Der Reisende kann den Beherbergungsvertrag nach Reiseantritt einseitig vorzeitig auflösen, wenn der Hotelier oder seine Erfüllungsgehilfen ein Verhalten setzen, das das Fortbestehen des Vertragsverhältnisses für den Reisenden unzumutbar macht. Das Setzen einer Straftat gegen den Reisenden berechtigt jedenfalls zur Vertragsauflösung.

Wenn bei mangelhafter Leistung durch den Hotelier die primären Gewährleistungsbefehle nach § 932 ABGB versagen, bleibt dem Reisenden die Möglichkeit nach § 932 ABGB den Vertrag durch Wandlung aufzulösen.

### **d. Ersatzunterkunft**

§ 6 AGBH 2006 ermächtigt den Hotelier dazu, den Gast in einer Ersatzunterkunft einzuquartieren, wenn diese zumutbar ist und die Abweichung von der gebuchten Unterkunft nur geringfügig oder sachlich gerechtfertigt ist. Die Gleichwertigkeit der Ersatzunterkunft misst sich unter Würdigung aller Umstände an der Kategorie, der Ausstattung, den Serviceleistungen, den Standards und der räumlichen Nähe zum ursprünglich gebuchten Hotel. Punkt 6.2 der AGBH 2006 normiert, dass der Hotelier auch im Fall der Überbuchung ein Ersatzquartier, das den genannten Kriterien entspricht, anzubieten hat. Daraus folgt, dass die Überbuchung des ursprünglich vereinbarten Hotels den Hotelier nicht zum Rücktritt vom Beherbergungsvertrag berechtigt.<sup>137</sup>

---

<sup>135</sup> Vgl zur Stornierung des Beherbergungsvertrages *Kroner/Reisenbahn*, Das Hotel und seine Gäste, 59 ff.

<sup>136</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 1010.

<sup>137</sup> Vgl *Kroner/Reisenbahn*, Das Hotel und seine Gäste 61f.

## D. Reiseveranstaltungsverträge

### 1. Gesetzliche Grundlagen

Der Reiseveranstaltungsvertrag ist in den §§ 31b ff KSchG<sup>138</sup> geregelt. Die Einfügung in das österreichische Recht erfolgte in Umsetzung der RL des Rates über Pauschalreisen vom 13. Juni 1990 (90/314/EWG)<sup>139</sup>. Die Umsetzung der RL durch den österreichischen Gesetzgeber erfolgte im 3. Hauptstück des KSchG, woraus folgt, dass die Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG nicht von der Verbrauchereigenschaft des Reisenden abhängt.<sup>140</sup>

Intention der PauschalreiseRL ist es, den Verbraucherschutz in den Mitgliedstaaten zu erhöhen beziehungsweise zu vereinheitlichen. Es galt die inhaltlichen Vorgaben der PauschalreiseRL, unter der Prämisse der Mindestharmonisierung umzusetzen. In ihrem Aufbau enthält die RL in Art 2 Legaldefinitionen der Vertragsparteien; in Art 3 das Verbot irreführender Angaben in Beschreibungen und AGB sowie Informationspflichten für Reiseprospekte und die Grundsätze der Prospektwahrheit und Prospekthaftung; in Art 4 werden Informationspflichten und Mindestangaben in Reisebedingungen sowie das Verbot von Preiserhöhungen vorbehaltlich einer entsprechenden Vereinbarung und auf Grundlage variabler Kosten, ferner werden Rücktrittsvarianten und Gewährleistungsregeln normiert; in Art 5 wird die Haftung der Vertragspartei für die ordnungsgemäße Erfüllung des Vertrages sowie die Rügeobliegenheit des Reisenden festgelegt; in Art 6 wird die Verpflichtung des Veranstalters, bei Beanstandungen Abhilfe zu leisten, festgelegt; in Art 7 wird die Insolvenzabsicherung für Kundengelder und die Garantie der Rückreise normiert und in Art 8 eine Mindeststandardklausel festgelegt.<sup>141</sup>

Die europäische Kommission hat am 09.07.2013 einen Vorschlag für eine RL des europäischen Parlaments und des Rates über Pauschal- und Bausteinreisen<sup>142</sup> zur Änderung der bestehenden PauschalreiseRL unterbreitet. Über mögliche Änderungen der österreichischen Rechtslage, die aus einer Umsetzung der RL nach deren Verabschiedung resultieren würde, wird im Anschluss an die Behandlung der betroffenen Rechtsprobleme eingegangen.

---

<sup>138</sup> BGBl 1993/247.

<sup>139</sup> ABl 1990 L 158/59.

<sup>140</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31b, Rz 1f.

<sup>141</sup> Vgl *Keiler*, Das Recht auf Übertragung eines Pauschalreisevertrages 2013, 16f.

<sup>142</sup> COM(2013) 512 final.

Unabhängig von den reiserechtlichen Bestimmungen des KSchG gibt es die allgemeinen Reisebedingungen aus dem Jahr 1992 (ARB 1992). Diese wurden vom konsumentenschutzpolitischen Beirat des Bundesministeriums für Gesundheit, Soziales und Konsumentenschutz mit dem Fachverband der Reisebüros beraten. Es handelt sich dabei um allgemeine Geschäftsbedingungen, die üblicherweise einem Reiseveranstaltungsvertrag zugrunde gelegt werden. Der Veranstalter bzw. das einzelne Reisebüro ist nicht dazu verpflichtet, unter Einbeziehung der ARB mit Reisenden zu kontrahieren. Es ist auch möglich, vom Reisebüro selbst vorformulierte AGB anzuwenden. Das Reisebüro muss in Werbematerialien bekannt geben, ob es unter Einbeziehung der ARB kontrahieren möchte oder eigene AGB verwenden will, und diese gegebenenfalls im Werbematerial abdrucken.<sup>143</sup> Inhaltlich regeln die ARB 1992 die Obliegenheiten der Vertragspartner und räumen dem Reisenden unter anderem das Recht ein, vom bereits abgeschlossenen Reisevertrag unter Entrichtung einer Stornogebühr zurückzutreten.<sup>144</sup> Die Anwendung der ARB 1992 ist nicht vom Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages iSd §§ 31b ffKSchG abhängig. Sie können sowohl bei der Buchung einer Pauschalreise als auch bei der Buchung einzelner Reiseleistungen vereinbart werden.<sup>145</sup>

---

<sup>143</sup> Vgl *Mayrhofer*, Überlegungen zum Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen (Teil 1), JBl 1993, 94.

<sup>144</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 51f.

<sup>145</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 141.

## 2. Die Reiseveranstaltung

### a. Allgemeines

Gemäß § 31b KSchG handelt es sich bei einem Reiseveranstaltungsvertrag um eine im Voraus zu einem Gesamtentgelt festgelegte Verbindung von mindestens zwei der folgenden Dienstleistungen, nämlich Beförderung, Unterkunft oder andere wesentliche touristische Dienstleistung. Der Reiseveranstaltungsvertrag ist von einem Veranstalter, das ist eine Person, die nicht nur gelegentlich im eigenen Namen Reiseveranstaltungen anbietet, zu erbringen.

Rechtlich lässt sich der Reiseveranstaltungsvertrag als ein mit Geschäftsbesorgung verbundener Werkvertrag beschreiben.<sup>146</sup> Ferner weist der Reiseveranstaltungsvertrag Elemente des Dienstleistungsvertrages auf.<sup>147</sup>

Der Veranstalter kann sich zur Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten eines oder mehrerer Erfüllungsgehilfen bedienen. Für deren Verhalten hat er nach § 1313a ABGB einzustehen.<sup>148</sup>

Der Reisende muss für die Reiseveranstaltung nach § 31b (2) Z1 KSchG ein Gesamtentgelt bezahlen. Werden einzelne Leistungen vom Veranstalter getrennt berechnet, schadet dies nicht der Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG.<sup>149</sup>

Die Hauptleistungspflicht des Reisenden besteht in der Bezahlung des vereinbarten Entgelts, die des Veranstalters in der Erbringung einer Gesamtheit von Reiseleistungen. Der Veranstalter schuldet in Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten nicht nur eine Tätigkeit, sondern einen Erfolg. Der Erfolg einer Reiseveranstaltung besteht in der mangelfreien Durchführung der Reise. Nicht geschuldet wird die Erholung des Reisenden per se, dafür aber die Schaffung der Voraussetzungen dafür, dass ein Erholungserfolg objektiv möglich ist. Da sich der Erfolg des Reiseveranstaltungsvertrages in der Summe von ordnungsgemäß durchgeführten Teilleistungen, wie etwa der Beförderung, der Unterkunft und dergleichen Dienstleistungen manifestiert, kann nicht wie beim klassischen Werkvertrag auf einen Zeitpunkt, zu dem die Abnahme des Werkes stattfindet, abgestellt werden. Aus diesem Grund wird dem Reiseveranstaltungsvertrag in der deutschen Literatur der Charakter eines Dauerschuldverhältnisses zugebilligt.<sup>150</sup>

<sup>146</sup> Vgl OGH 14. 2. 1974, 6 Ob 9/74.

<sup>147</sup> Vgl *Kletečka* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON 1.01 §§ 1165, 1166 Rz 87, Stand: April 2012.

<sup>148</sup> Vgl *Kletečka* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON 1.01 §§ 1165, 1166 Rz 89, Stand: April 2012.

<sup>149</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31b, Rz 6.

<sup>150</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 80f.

Für den Reisenden und den Veranstalter ist die Einhaltung des vereinbarten Reiseterrns von erheblicher Bedeutung, somit handelt es sich bei einem Reiseveranstaltungsvertrag um ein Fixgeschäft.<sup>151</sup>

Im Vorschlag der Kommission zur Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>152</sup> wird in Art 3 eine präzisere Definition der Pauschalreise vorgenommen. Zunächst wird in Art 3 (1) die „Reiseleistung“ definiert. Dabei kann es sich entweder um eine Personenbeförderung, die Unterbringung zu anderen als zu Wohnzwecken<sup>153</sup>, die Autovermietung oder jede andere touristische Dienstleistung, die nicht als Nebenleistung zur Beförderung oder Unterbringung von Personen oder zur Autovermietung erbracht wird, handeln. Dass die Autovermietung in Verbindung mit anderen Reisedienstleistungen Gegenstand eines Pauschalreisevertrages sein kann, war auch bisher in der Literatur anerkannt, doch wurde die Autovermietung nach alter Rechtslage als „andere touristische Dienstleistung“ iSd § 31b (2) c) KSchG subsumiert. Nun wurde sie durch die Kommission zu einer eigenen Kategorie der Reiseleistung erklärt.

In Art 3 (2) der überarbeiteten RL wird die „Pauschalreise“ als eine Kombination von mindestens zwei verschiedenen Arten der in Absatz 1 beschriebenen Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise, wenn:

- diese Leistungen von einem Unternehmer auf Wunsch oder entsprechend einer Vorauswahl des Reisenden vor Abschluss eines Vertrags über sämtliche Leistungen zusammengestellt werden oder
- diese Leistungen unabhängig davon, ob separate Verträge mit den Anbietern von Reiseeinzelleistungen geschlossen werden,
  - in einer einzigen Vertriebsstelle innerhalb desselben Buchungsvorgangs erworben werden,
  - zu einem Pauschal- oder Gesamtpreis angeboten oder in Rechnung gestellt werden,
  - unter der Bezeichnung „Pauschalreise“ oder einer ähnlichen Bezeichnung beworben oder verkauft werden,
  - nach Abschluss eines Vertrags, der den Reisenden dazu berechtigt, eine Auswahl unter verschiedenen Arten von Reiseleistungen zu treffen, zusammengestellt werden, oder

---

<sup>151</sup> Vgl. *Tempel*: „Geringfügige Reisemängel“ - Zugleich ein Beitrag zum Mangelbegriff im allgemeinen, NJW 1997, 2209.

<sup>152</sup> COM(2013) 512 final.

<sup>153</sup> Hierbei wird der Begriff „Unterbringung“ unter Beachtung der Auslegung durch den EuGH in der Rechtsache AFS Intercultural Programs Finland ry, EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, definiert.

- von einzelnen Unternehmern über verbundene Onlinebuchungsverfahren erworben werden, bei denen der für den Abschluss des Buchungsvorgangs erforderliche Name des Reisenden oder sonstige erforderliche Angaben spätestens bei Bestätigung der Buchung der ersten Leistung zwischen den Unternehmern übertragen werden.

Die erste Variante der neuen Definition der Pauschalreise entspricht dem Ergebnis der durch den EuGH in der Rechtssache Club-Tour<sup>154</sup> vorgenommenen Auslegung der alten PauschalreiseRL.

## b. Haupt- und Nebenleistungen

Da für das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages mindestens zwei der in § 31b (2) KSchG beschriebenen Dienstleistungen vereinbart werden müssen, können reine Beförderungsverträge e contrario nie die Anwendung der §§ 31b ff KSchG zur Folge haben.<sup>155</sup> Der Umstand, dass im Gesamtpreis für einen Langstreckenflug das Entgelt für die Verpflegung und das Unterhaltungsprogramm an Bord mit abgegolten ist, macht diesen Luftfahrtbeförderungsvertrag noch nicht zum Pauschalreisevertrag. Verpflegung und Unterhaltung sind im Verhältnis zur Beförderung derart unwesentlich, dass nicht vom Vorliegen einer Nebenleistung, die „einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmacht“, gesprochen werden kann. Lediglich bei „Gourmet-Fahrten“, bei denen die Verpflegung während der Beförderung als wesentliche Motivation für die Reisenden zum Vertragsabschluss anzusehen ist, kann die Verpflegung als „andere touristische Dienstleistung“ nach § 31b (2) Z1 c) KSchG zu subsumieren sein, wodurch die „Gourmet-Fahrt“ zu einer Reiseveranstaltung iSd § 31b KSchG wird.<sup>156</sup>

Bei einer Fahrt im Schlafwagen ist nach Ansicht des Justizausschusses die Beförderung des Reisenden der maßgebende Vertragsinhalt und die Unterbringung eine unwesentliche Nebenleistung, weswegen nicht von einem Reiseveranstaltungsvertrag auszugehen ist. Nur dann, wenn die Beförderung als solche von untergeordneter Bedeutung ist, wie etwa bei einer Fahrt mit dem Orientexpress, kann von einem Reiseveranstaltungsvertrag auszugehen sein.<sup>157</sup>

<sup>154</sup> EuGH 30.04.2002, Rs C-400/00 (Club-Tour, Viagens e Turismo SA / Alberto Carlos Lobo Concalves Garrido, Streithelferin: Club Med Viagens Lda).

<sup>155</sup> Explizit klargestellt wird dieser Umstand in Art 2 (2) e) des Vorschlags der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL.

<sup>156</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31b, Rz 4.

<sup>157</sup> Vgl JAB 992 BlgNR 18. GP 2.

Während ein Vertrag, der nur eine Beförderungsleistung vorsieht, nicht als Reiseveranstaltungsvertrag zu qualifizieren ist, kann ein Vertrag, der primär nur eine Beherbergungsleistung vorsieht, unter gewissen Umständen als Pauschalreisevertrag anzusehen sein: dem Bericht des Justizausschusses ist zu entnehmen, dass auch solche Reisen in den Anwendungsbereich der §§ 31b ff KSchG zu integrieren seien, die neben der Unterbringung zusätzlich noch Nebenleistungen zur Unterbringung vorsehen, die allerdings einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen. Angeführt wird im Bericht als Beispiel die Zurverfügungstellung einer Ferienwohnung iVm der Erbringung weiterer Serviceleistungen, wie der Bereitstellung von Bettwäsche und der Reinigung der Handtücher.<sup>158</sup>

Diese Wertung des österreichischen Gesetzgebers könnte als Anlass dazu angesehen werden, die Regeln der §§ 31b ff KSchG auch auf Beherbergungsverträge anzuwenden, die neben der Unterbringung des Reisenden auch noch seine Verpflegung vorsehen. Wenn bereits die Zurverfügungstellung von Handtüchern in einem Ferienhaus den Vertrag zum Reiseveranstaltungsvertrag mache, so könne daraus a minori ad maius geschlossen werden, dass die Verköstigung des Reisenden mit Frühstück oder Vollpension erst recht das Vertragsverhältnis zum Reiseveranstaltungsvertrag mache.<sup>159</sup>

Einem derart weiten Anwendungsbereich der §§ 31b KSchG steht vor allem der Gesetzeswortlaut entgegen, da hier gefordert wird, dass die Nebenleistungen einen wesentlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen müssen, um den Vertrag zum Pauschalreisevertrag zu machen. An diesem Erfordernis wird die Einbeziehung bloßer Beherbergungsverträge in den Anwendungsbereich der §§ 31b KSchG regelmäßig scheitern. Eine analoge Anwendung der §§ 31b ff KSchG auf Beherbergungsverträge, die zusätzlich das Erbringen von Nebenleistungen vorsehen, kommt aber in Betracht.<sup>160</sup>

Bei der Frage, ob eine Dienstleistung eine beträchtliche Nebenleistung darstellt, kommt es wesentlich darauf an, ob die einzelne Leistung einen losgelösten Eigenwert hat, oder sie einer anderen Leistung funktionell zuzuordnen ist.<sup>161</sup> Demzufolge wäre die Gewährung von Bettwäsche in einem Hotel keine beträchtliche Nebenleistung, wohl aber die Verköstigung im Rahmen eines mehrgängigen Abendessens, da es denkbar ist, dass Gäste nur wegen des Abendessens das Hotel aufsuchen, nicht aber um die Versorgung mit Bettwäsche in Anspruch zu nehmen.

---

<sup>158</sup> Vgl JAB 992 BlgNR 18. GP 2.

<sup>159</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31b, Rz 5.

<sup>160</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht, Rz 165ff.

<sup>161</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 83.

Unter anderem werden folgende Leistungen in der Literatur als gleichgeordnete erhebliche Reiseleistungen angesehen: Unterkunft + Sprachschule, Unterkunft + Sportprogramm, Busfahrt + Skikurs + Liftpass, Unterkunft + Wellnessprogramm, Kreuzfahrt + Aufenthalt + Verpflegung, Unterkunft + sachverständiger Kunstführer, Unterkunft + Ausflüge am Urlaubsort.<sup>162</sup>

Nach hier vertretener Auffassung darf die Erbringung von unbedeutenden touristischen Nebenleistungen zur Beherbergung nicht automatisch zur Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG führen. Oft werden sich Pflichten des Hoteliers, einfache Nebenleistungen zur Beherbergung zu erbringen, aus einer ergänzenden Auslegung des Beherbergungsvertrages nach § 914 ABGB ergeben. Zumindest bei einem Beherbergungsvertrag in einem Hotel ergibt sich die Pflicht des Hoteliers, Bettwäsche zur Verfügung zu stellen idR aus ergänzender Vertragsauslegung. Die Auslegung des § 31b KSchG darf aber nicht so weit gehen, dass durch sie der Vertragscharakter vom bloßen Beherbergungsvertrag zum Reiseveranstaltungsvertrag wechselt.

Dass jede unbedeutende zusätzlich erbrachte Leistung in einem Hotel das Bestehen eines Reiseveranstaltungsvertrages bewirkt, wird im Schrifttum kritisch betrachtet.<sup>163</sup>

Wird bei einer Unterbringung in einem Hotel dem Reisenden zusätzlich eine Verköstigung gewährt, so ist mE danach zu differenzieren, wie viel für die Verpflegung losgelöst von der Unterbringung verrechnet werden würde. Würde für die Verpflegung ein Betrag in Rechnung gestellt, der 30% oder mehr der Kosten für die bloße Beherbergung ausmacht, so kann in der Gewährung der Verköstigung eine andere touristische Dienstleistung iSd § 31b (2) Z1 c) KSchG erblickt werden, die einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmacht, und eine Beurteilung des Rechtsverhältnisses als Reiseveranstaltungsvertrag rechtfertigt. Würde für die Verköstigung allein weniger als 30% des Entgelts, das für die bloße Beherbergung verrechnet wird, gefordert, so bewirkt die Gewährung dieser Zusatzleistung noch nicht die Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG.

Im Gesetz ist keine Schwelle angegeben, ab wann eine Nebenleistung einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmacht. ME ist bei Erreichen der 30% Schwelle jedenfalls davon auszugehen, dass die Nebenleistung beträchtlich ist. Es wird im Fall eines Reiseveranstaltungsvertrages, der die Erbringung von Beförderung und Unterkunft vorsieht, vom Gesetzgeber kein Verhältnis zwischen dem Wert der Beförderungskosten und der Unterbringungskosten gefordert. Bei kurzer Anreise und langem Aufenthalt erscheint es

<sup>162</sup> Vgl mit zahlreichen weiteren Beispielen *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 83f.

<sup>163</sup> Vgl *Lindinger*, Eine Pauschalreise sollte auch eine Reise sein, VbR 2014/20.

durchaus realistisch, dass das Verhältnis der Beförderungskosten zu den Beherbergungskosten ein Verhältnis 30:70 ist. Umgekehrt kann es bei weiter Anreise und kurzem Aufenthalt vorkommen, dass das Verhältnis der Anreise- zu den Beförderungskosten ein Verhältnis 70:30 ist. Da also ein 30:70 Kostenverhältnis der einzelnen Komponenten beim Prototyp des Reiseveranstaltungsvertrages regelmäßig vorkommt, erscheint es sachgerecht, auch bei der Beurteilung, ob Nebenleistungen beträchtlich sind, ein Verhältnis von 30:70 als Grenze festzulegen.

### **c. Auslegung des Begriffs „Unterbringung“**

Unter Unterbringung iSd § 31b (2) Z1 b) KSchG wird idR die Nächtigung in einem Hotel oder einem Gasthaus zu verstehen sein. Nach Auffassung des EuGH<sup>164</sup> ist nicht erforderlich, dass die Unterbringung vom Leistungsträger gegen Entgelt erfolgt, es könne auch die Erbringung einer unentgeltlichen Beherbergungsdienstleistung dem Begriff der Unterbringung entsprechen. Ferner gibt es für die Dauer der Beherbergungsleistung keine Höchstdauer.<sup>165</sup>

Ungeachtet der Tatsache, dass weder die Entgeltlichkeit noch die Dauer der Beherbergung entscheidende Kriterien für die Auslegung des Begriffs „Unterbringung“ iSd PauschalreiseRL sind, hat der EuGH entschieden, dass der Aufenthalt eines Schülers bei einer Gastfamilie, in der er wie ein Mitglied der Familie behandelt wird, und deren Kindern gleichgestellt ist, nicht als Unterbringung anzusehen ist.<sup>166</sup>

Offensichtlich erfolgt nach dem EuGH die Auslegung des Begriffs „Unterbringung“ in einem beweglichen System. Grundsätzlich wird auf den wirtschaftlichen Aspekt der Entgeltlichkeit der Unterkunft ein geringer Wert gelegt, solange die erbrachte Leistung im Wesentlichen jener entspricht, die üblicherweise in einem herkömmlichen Beherbergungsbetrieb erbracht wird. Nimmt die erbrachte Leistung aber eine Gestalt an, die sie in ihrem Charakter von der klassischen Beherbergung eklatant abhebt, wie es bei der langfristigen Unterbringung bei einer Gastfamilie der Fall ist, dann kann nicht mehr von einer „Unterbringung“ ausgegangen werden.

ME kann ein kurzfristiger Gastfamilienaufenthalt durchaus eine Unterbringung iSd PauschalreiseRL sein, solange nicht eine familiengleiche Beziehung zwischen dem Gastkind

<sup>164</sup> Vgl EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97 (AFS Intercultural Programs Finland ry), Rz 27.

<sup>165</sup> Vgl EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, Rz 28.

<sup>166</sup> Vgl EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, Rz 28.

und den Eltern entsteht. Ab einer Aufenthaltsdauer von mehreren Monaten dürfte aber im Lichte oben beschriebener EuGH Entscheidung nicht mehr vom Vorliegen einer Unterbringung ausgegangen werden.

## **d. Im Voraus festgelegte Verbindung von Dienstleistungen**

§ 31b KSchG verlangt für das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages, dass eine „im Voraus festgelegte Verbindung“ von mindestens zwei Dienstleistungen vertraglich vereinbart wird. Die Formulierung „im Voraus festgelegt“ ist aber nicht dahingehend auszulegen, dass vom Veranstalter bereits vor der ersten Kontaktaufnahme mit dem Reisenden die einzelnen Dienstleistungsmodule der Pauschalreise festgelegt sein müssen. Vielmehr reicht es, wenn bei Vertragsabschluss zwei oder mehrere Dienstleistungen zu einem Gesamtentgelt angeboten werden. Dass die konkrete Zusammensetzung der einzelnen Reiseleistungen allenfalls zu 100% auf Vorgaben des Reisenden beruht, und der Veranstalter keine originäre Auswahlentscheidung in Bezug auf die Charakteristika der betreffenden Reise getroffen hat, ist für das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages in keiner Weise schädlich.

Bestätigt wurde diese Ansicht vom EuGH 2002 in der Rechtsache Club-Tour<sup>167</sup>. In der Entscheidung hatte sich der EuGH unter anderem mit der Frage zu beschäftigen, ob Reisen, die auf Wunsch und Anregung eines Verbrauchers gemäß dessen Vorgaben organisiert werden, die Beförderung und Unterkunft in einer Ferienanlage zu einem Gesamtpreis umfassen und länger dauern als 24 Stunden oder eine Übernachtung einschließen, als „Pauschalreise“ im Sinne von Art 2 Nummer 1 der PauschalreiseRL anzusehen seien. Der Gerichtshof bejahte diese Frage mit Verweis darauf, dass der Definition der Pauschalreise in der PauschalreiseRL nichts zu entnehmen sei, worauf eine gegenteilige Auslegung des Begriffs „Pauschalreise“ gestützt werden könne. Auf die Frage, ob der Ausdruck „im Voraus festgelegte Verbindung“ in dieser Bestimmung so auszulegen sei, dass er sich auf den Zeitpunkt bezieht, zu dem der Vertrag zwischen dem Reisebüro und dem Kunden geschlossen wird, antwortete der Gerichtshof, dass der in Artikel 2 Nummer 1 der RL verwendete Begriff „im Voraus festgelegte Verbindung“ dahin auszulegen sei, dass er Verbindungen von touristischen Dienstleistungen einschließe, die zu dem Zeitpunkt vorgenommen werden, zu

---

<sup>167</sup> EuGH 30.04.2002, Rs C-400/00 (Club-Tour, Viagens e Turismo SA / Alberto Carlos Lobo Concalves Garrido, Streithelieferin: Club Med Viagens Lda).

dem der Vertrag zwischen dem Reisebüro und dem Verbraucher geschlossen wird. Aus der Club-Tour Entscheidung ergibt sich somit, dass „Reisen nach Maß“, deren Dienstleistungssegmente vom Reisenden vorgegeben wurden, als Reiseveranstaltungen iSd § 31b KSchG anzusehen sind.<sup>168</sup>

Eine im Voraus festgelegte Verbindung von Leistungen liegt jedenfalls dann vor, wenn die Leistungen bereits zusammengestellt in einem Katalog oder in Werbematerialien beworben werden.<sup>169</sup>

Im Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>170</sup> wird der EuGH Rechtsprechung in der Rechtsache Club-Tour Rechnung getragen. Nach der Definition der Pauschalreise in Art 2 (2) a) liegt eine Pauschalreise bei einer Kombination aus mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise, wenn diese Leistungen von einem Unternehmer auf Wunsch oder entsprechend einer Vorauswahl des Reisenden vor Abschluss eines Vertrags über sämtliche Leistungen zusammengestellt werden, vor. Es würde sich in Bezug auf die Anwendbarkeit der RL auf Reisen, die nach Anleitung des Reisenden zusammengestellt werden, nach Umsetzung der RL keine Änderung der Rechtslage ergeben.

## **e. Umgehung der §§ 31b ff KSchG durch Vertragszerlegung**

Dass bei gleichzeitiger Vereinbarung der Erbringung mehrerer Dienstleistungen durch den Veranstalter jedenfalls ein Reiseveranstaltungsvertrag iSd § 31b KSchG vorliegt, ist seit der Club-Tour Entscheidung durch den EuGH unstrittig. Unklar ist die Rechtslage aber, wenn ein Unternehmen dem Reisenden unmittelbar nach dem Vertragsabschluss über eine einzelne Dienstleistung, eine weitere und getrennt zu verrechnende Dienstleistung anbietet.

Denkbar ist in diesem Zusammenhang beispielsweise daran, dass ein Beförderer nach erfolgtem Abschluss eines Beförderungsvertrages dem Reisenden zusätzlich noch eine Unterkunft oder ein Mietauto am Zielort der Beförderung anbietet. Für die Erbringung der zusätzlichen Leistung ist ein weiterer Vertragsabschluss erforderlich. Wäre die Erbringung der jeweiligen Reiseleistungen in einem einzigen Vertrag vereinbart worden, so läge

---

<sup>168</sup> Vgl *Hahnl* in *Saria*, *Wer hat Recht im Urlaub 2002*, 126f.

<sup>169</sup> Vgl *Graziani-Weiss*, *Reiserecht in Österreich*, 51.

<sup>170</sup> COM(2013) 512 final.

jedenfalls bei Buchung von Beförderung + Beherbergung, Beherbergung + Mietauto, Beförderung + Mietauto etc. ein Reiseveranstaltungsvertrag iSd § 31b KSchG vor. Durch den Umstand, dass die Zusage der Erbringung der einzelnen Teilleistungen durch den potentiellen Veranstalter nicht in einem einzigen Vertrag erfolgt, sondern für die Erbringung jeder einzelnen Leistung ein eigener Vertrag abgeschlossen wird, kann weder durch wörtliche Auslegung des § 31b KSchG („eine im Voraus festgelegte Verbindung ... zu einem Gesamtentgelt“), noch nach den Erwägungen des EuGH in der Rechtssache Club-Tour (Verbindungen zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses) das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages bejaht werden.

Das dem Reiseveranstaltungsvertrag inhärente Charakteristikum der Verbindung mindestens zweier Dienstleistungen, die zu einem Gesamtentgelt angeboten werden, liegt auch bei weitest möglicher Auslegung des Gesetzestextes dann nicht vor, wenn zwei voneinander unabhängige Verträge, wenn auch in einem zeitlichen Naheverhältnis, abgeschlossen werden. Folglich wäre das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages immer dann zu verneinen, wenn die einzelnen Teilleistungen nicht in einem gemeinsamen Vertrag versprochen werden, sondern für jede Teilleistung ein eigener Vertrag abgeschlossen wird.

In der Vorgangsweise des potentiellen Veranstalters, nämlich den Reiseveranstaltungsvertrag in mehrere Einzelverträge zu zerlegen, die nacheinander abgeschlossen werden, um so die Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG zu vermeiden, kann jedoch ein Umgehungsgeschäft erblickt werden.

§ 31b KSchG ist zwingendes Recht.<sup>171</sup> Nach § 879 ABGB ist ein Vertrag, der gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig. Zwingende Privatrechtsnormen sind regelmäßig ein Verbotsgesetz iSd § 879 (1) ABGB<sup>172</sup>.

Es ist eine Frage des Normzwecks, ob und wie weit ein Gesetzesverbot gegenüber Rechtsgeschäften gilt, die im Ergebnis den Zweck des Gesetzesverbots vereiteln. Der Abschluss mehrerer getrennter Verträge über einzelne Reisedienstleistungen vereitelt im Ergebnis das Zustandekommen des im § 31b KSchG zwingend umschriebenen Reiseveranstaltungsvertrages. Es ist aber nicht jedes Umgehungsgeschäft nichtig, sondern es unterliegt jenen Rechtsnormen, die auf das in Wahrheit beabsichtigte Rechtsgeschäft anzuwenden sind.<sup>173</sup>

Nicht relevant ist eine Umgehungsabsicht der Parteien, es genügt, wenn die von den Parteien getroffene Vereinbarung im Ergebnis die vom Gesetz intendierten Rechtsfolgen

<sup>171</sup> Vgl *Graziani-Weiss*, Reiserecht in Österreich, 113.

<sup>172</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, § 879 Rz 31.

<sup>173</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, ABGB § 879 Rz 37.

konterkariert.<sup>174</sup> Dem rechtsunkundigen Reisenden wird ohnehin in der Regel weder Absicht noch persönliches Interesse, die §§ 31b ff KSchG zu umgehen, zu unterstellen sein. Hingegen kann es dem potentiellen Veranstalter durchaus darauf ankommen, die §§ 31b ff KSchG durch gezieltes Zerlegen des Reiseveranstaltungsvertrages in mehrere Einzelverträge zu umgehen. Es erscheint folglich sachgerecht, im Zerlegen des Reiseveranstaltungsvertrages ein Umgehungsgeschäft zu erblicken, weswegen in jenen Konstellationen, in denen unmittelbar nach Abschluss des ersten Vertrages der Reisende zum Abschluss eines weiteren Vertrages verführt wird, ein Reiseveranstaltungsvertrag iSd § 31b KSchG anzunehmen sein sollte.

Nach hier vertretener Auffassung ist bei der Frage, ob ein Fall der Umgehung des § 31b KSchG vorliegt, danach zu differenzieren, ob der Abschluss des Vertrages über die zweite zu erbringende Reisedienstleistung auf die Initiative des Reisenden oder auf Initiative des potentiellen Veranstalters zurückzuführen ist. In jenen Fällen, in denen vom potentiellen Veranstalter unmittelbar nach Abschluss des ersten Vertrages ein Vertrag über eine weitere Reiseleistung angeboten wird, ist anzunehmen, dass es dem potentiellen Veranstalter ex ante auf den Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages angekommen ist, weswegen im Zerlegen des Reiseveranstaltungsvertrages ein Umgehungsgeschäft erblickt werden kann, und somit die beiden Verträge in weiterer Folge als Reiseveranstaltungsvertrag zu beurteilen sind. Hat hingegen der Reisende die Initiative dazu ergriffen, nach dem ersten Vertrag einen weiteren abzuschließen und der potentielle Veranstalter selbst nichts zur Motivation des Reisenden beigetragen, so ist nicht automatisch davon auszugehen, dass ein umgangener Reiseveranstaltungsvertrag vorliegt. Der potentielle Veranstalter hat selbst zu keinem Zeitpunkt eine im Voraus festgelegte Verbindung mindestens zweier Reisedienstleistungen zu einem Gesamtpreis erbringen wollen, und allein aus dem Umstand, dass sich in seinem Dienstleistungsportfolio Reisedienstleistungen befinden, die sich theoretisch zu einer Reiseveranstaltung kombinieren ließen, kann nicht abgeleitet werden, dass bei Buchung zweier dieser Dienstleistungen durch einen Reisenden zu unterschiedlichen Zeitpunkten allein auf Initiative des Reisenden ein Reiseveranstaltungsvertrag vorliegen soll.

Ebenso wenig kann nach mE vom Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages ausgegangen werden, wenn die zweite Reisedienstleistung von einem potentiellen Veranstalter erst erhebliche Zeit nach dem Vertragsabschluss über die erste Reisedienstleistung gebucht wird, da es zum einen am gleichzeitigen Vertragsabschluss mangelt, und zum anderen die Initiative zum Abschluss des zweiten Vertrages vom Reisenden ausgegangen ist.

---

<sup>174</sup> Vgl. *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, ABGB § 879 Rz 40.

Praktisch relevant ist die oben beschriebene Praxis, dass der Reiseveranstaltungsvertrag in mehrere Einzelverträge zerlegt wird, vor allem bei Buchungen im Internet. Hier bieten Beförderer häufig nach erfolgtem Vertragsabschluss über die Beförderungsleistung einen weiteren Vertragsabschluss über eine Beherbergung an. In all jenen Fällen, in denen der Reisende nicht die Initiative für das zusätzliche Kontrahieren getroffen hat, ist, nach hier vertretener Auffassung im Fall eines zusätzlichen Vertragsabschlusses in zeitlicher Nähe zum ersten Vertragsabschluss, das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages zu bejahen, wenn die beiden Dienstleistungen bei einheitlichem Vertragsabschluss jedenfalls zum Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages geführt hätten.

Potentielle Veranstalter, die nach Vertragsabschluss über die Erbringung einer ersten Reisedienstleistung den Reisenden sofort zum Abschluss eines weiteren Vertrages über die Erbringung einer anderen mit der ersten in einem Zusammenhang stehenden Reiseleistung motivieren, versuchen ihre Veranstaltereigenschaft durch Verwendung einer „Vermittlerklausel“ abzuwenden. Diese Klausel weist den potentiellen Veranstalter in Bezug auf den zweiten Vertragsabschluss lediglich als Vermittler aus, der eine Vertragsbeziehung zwischen dem Reisenden und dem vermittelten Leistungsträger herstellt. Eine derartige Vermittlerklausel ist unwirksam, sofern der potentielle Veranstalter nicht eindeutig als Vermittler auftritt, wovon vor allem dann nicht auszugehen ist, wenn bei Internetbuchungen das Logo des vermeintlichen Vermittlers omnipräsent ist, das Logo des Vermittelten aber nie aufscheint. Ändert sich nach dem ersten Vertragsabschluss das optische Erscheinungsbild der Internetseite eklatant, so dass der Reisende erkennen kann, dass er nunmehr, beispielsweise aufgrund passend platzierter Werbung, zur Internetseite eines anderen Unternehmers weitergeleitet wurde, kann nicht mehr davon ausgegangen werden, dass der Reisende einen Reiseveranstaltungsvertrag mit dem ersten Unternehmer abschließen würde.

Bleibt hingegen das optische Erscheinungsbild der Buchungsmaske gleich wie bei der Buchung der ersten Reisedienstleistung, dann kann sich der potentielle Veranstalter auch nicht mit dem Argument aus seiner Haftung als Reiseveranstalter befreien, dass nicht der Vertragspartner des Reisenden die Leistung erbringt, sondern ein drittes unabhängiges Unternehmen. Es ist üblich, dass sich der Veranstalter bei einem Reiseveranstaltungsvertrag dritter Unternehmen als Leistungsträger bedient, weswegen dieser Umstand nicht die Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG vereitelt.

Ein weiteres Merkmal, das für ein Umgehungsgeschäft bei einer Internetbuchung spricht, ist die Übertragung von Daten des Reisenden von einer Internetseite auf die nächste. Hat der Reisende etwa einen Flug gebucht, und wird dann auf die Internetseite eines Autovermieters

weitergeleitet, bei der der Reisezeitraum bereits der Flugbuchung entsprechend ausgewählt wurde, deutet vieles auf die ursprüngliche Intention auf Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages hin.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass folgende Indizien für ein Umgehungsgeschäft sprechen, sodass im Ergebnis das Zustandekommen eines Reiseveranstaltungsvertrages zu bejahen ist:

- Die Anbahnung des zweiten Vertragsabschlusses über eine weitere Reisedienstleistung erfolgt allein auf Initiative des Vertragspartners des Reisenden.
- Der zweite Vertragsabschluss erfolgt in unmittelbarer zeitlicher Nähe zum ersten Vertragsabschluss.
- Bei einer Internetbuchung gleicht das optische Erscheinungsbild der ersten Buchungsmaske jenem der zweiten.
- Dem Reisenden wird beim zweiten Vertragsabschluss nicht unmissverständlich offengelegt, dass er nun mit einem anderen Vertragspartner kontrahiert.
- Die relevanten Daten des ersten Buchungsvorgangs werden automatisch für den zweiten Buchungsvorgang übernommen.

Umgekehrt sprechen folgende Indizien gegen das Zustandekommen eines Reiseveranstaltungsvertrages, sondern dafür, dass tatsächlich zwei voneinander unabhängige Verträge abgeschlossen wurden:

- Die Anbahnung des zweiten Vertragsabschlusses erfolgt allein auf Initiative des Reisenden.
- Die beiden Vertragsabschlüsse erfolgen nicht in unmittelbarer zeitlicher Nähe (bei Buchung im Reisebüro nicht beim gleichen Besuch, bei telefonischer Buchung nicht während desselben Telefonats und bei Internetbuchung nicht während derselben Sitzung).
- Bei einer Internetbuchung ändert sich das optische Erscheinungsbild der Buchungsmaske für den zweiten Vertragsabschluss (zB war die Buchungsmaske für die Buchung des Fluges blau mit markantem Logo des Beförderers und jene für die Hotelbuchung rot mit Logo der Hotelkette).
- Dem Reisenden wird offengelegt, dass sich die Identität seines Vertragspartners beim zweiten Vertragsabschluss ändert.
- Der Reisende muss sämtliche relevanten Daten neu eingeben.

Bei der Beurteilung eines Sachverhaltes ist folglich zu prüfen, ob die Indizien überwiegen, die für eine Gesamtbeurteilung der beiden Verträge nach den §§ 31b ff KSchG überwiegen, oder

aber jene Indizien, die für eine getrennte Betrachtung der beiden Verträge sprechen. Je nach festgestelltem Schwerpunkt ist das Reiserecht des KSchG auf den Sachverhalt anwendbar oder nicht.

Die Unwirksamkeit einer „Vermittlerklausel“ erstreckt sich auf alle Reiseleistungen, die von einem Veranstalter als Reiseeinheit angeboten werden. Die Unwirksamkeit resultiert aus der Sittenwidrigkeit der AGB Klausel nach § 879 (3) ABGB.<sup>175</sup>

Von einem Reiseveranstaltungsvertrag kann aber nicht ausgegangen werden, wenn der Reisende während des Konsums einer einzeln gebuchten Reiseleistung vor Ort einen Vertrag über die Erbringung einer weiteren Reisedienstleistung abschließt.

Beispielsweise kann ein im Hotel in Anspruch genommenes Wellnessprogramm, das aber nicht bei Abschluss des Beherbergungsvertrages vereinbart wurde, nicht einen Reiseveranstaltungsvertrag begründen. Zum einen mangelt es an der zeitlichen Nähe der beiden Vertragsabschlüsse. Der Abschluss des Beherbergungsvertrages erfolgte vor Reiseantritt und der Abschluss des Werkvertrages (Vereinbarung der Erbringung eines Wellnessprogrammes) erst nach dem Eintreffen des Reisenden im Beherbergungsbetrieb. Zum anderen wird dem Hotelier kein Vorsatz auf Abschluss eines Vertrages, der die Erbringung einer Reiseveranstaltung vorsieht, zu unterstellen sein. Folglich liegen keine Indizien für das Vorliegen eines Umgehungsgeschäfts vor.

Während es nach geltender Rechtslage also bei der Umgehung der §§ 31b ff KSchG durch Zerlegung des Reiseveranstaltungsvertrages in mehrere Verträge über einzelne Reiseleistungen einer vom ursprünglich intendierten Ergebnis abweichenden Auslegung der abgeschlossenen Verträge bedarf, um zur Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG zu gelangen, eröffnet die in dem Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>176</sup> enthaltene Definition der Pauschalreise eine andere Lösung des Rechtsproblems.

Eine Pauschalreise ist nach Art 3 (2) b) der neuen RL nämlich auch eine Kombination aus mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise, wenn diese Leistungen unabhängig davon, ob separate Verträge mit den Anbietern von Reiseeinzelleistungen geschlossen werden. Dieser erweiterte Anwendungsbereich ist aber nur unter fünf alternativen Voraussetzungen gegeben.

Eine Möglichkeit ist, dass die beiden Reiseleistungen in einer einzigen Vertriebsstelle innerhalb desselben Buchungsvorgangs erworben werden. Mit dieser Ausnahme trägt die Kommission dem Umstand Rechnung, dass es für den Anwendungsbereich der

---

<sup>175</sup> Vgl Zechner, Reisevertragsrecht, 157.

<sup>176</sup> COM(2013) 512 fin.

PauschalreiseRL nicht von Relevanz sein kann, ob bei einem Besuch im Reisebüro zuerst Wünsche geäußert werden, und dann ein gemeinsamer Vertrag abgeschlossen wird, oder ob sukzessive mehrere Vertragsabschlüsse vorgenommen werden. Eine Umgehung durch Vertragszerlegung während des Buchungsvorgangs wird somit nach Umsetzung der RL nicht mehr möglich sein und die Umdeutung der Verträge daher redundant.

Eine weitere Möglichkeit, das Vorliegen einer Pauschalreise nach der neuen RL zu bejahen, liegt dann vor, wenn die separaten Verträge zu einem Pauschal- oder Gesamtpreis angeboten oder in Rechnung gestellt werden. Der Unterschied zwischen dieser Variante und dem Abschluss eines einheitlichen Vertrages wird in der Praxis kaum feststellbar sein, ist aber im Ergebnis auch nicht von Relevanz.

Die Anwendbarkeit der neuen RL wird auch dann zu bejahen sein, wenn die Reiseleistungen unter der Bezeichnung „Pauschalreise“ oder einer ähnlichen Bezeichnung verkauft oder beworben werden.

Ferner sieht die neue RL vor, dass die Zusammenstellung von Reiseleistungen nach Abschluss eines Vertrages, der den Reisenden dazu berechtigt, eine Auswahl unter verschiedenen Arten von Reiseleistungen zu treffen, der RL unterliegt.

Schließlich unterfällt der neuen RL auch eine Kombination aus mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise, wenn diese Leistungen unabhängig davon, ob separate Verträge mit den Anbietern von Reiseeinzelleistungen geschlossen werden, von einzelnen Unternehmern über verbundene Online-Buchungsverfahren erworben werden, bei denen der für den Abschluss des Buchungsvorgangs erforderliche Name des Reisenden oder sonstige erforderliche Angaben spätestens bei Bestätigung der Buchung der ersten Leistung zwischen den Unternehmern übertragen werden. Von diesem Tatbestand sind vor allem jene Fälle betroffen, in denen dem Reisenden nach Abschluss eines Vertrages über eine einzelne Reiseleistung im Internet eine weitere „aufgedrängt“ wird. Beide Verträge wären nach Umsetzung der neuen RL als Pauschalreise zu betrachten.

### 3. Der Veranstalter

Der Veranstalter ist in § 31b (2) Z2 KSchG als eine Person umschrieben, die nicht nur gelegentlich im eigenen Namen vereinbart oder anbietet, von ihr organisierte Reiseleistungen zu erbringen. Diese Formulierung „nicht nur gelegentlich“ wird bereits in Art 2 der PauschalreiseRL verwendet und macht deutlich, dass der Kreis der Personen, denen Veranstaltereigenschaft zukommen kann, größer sein soll als jener, der von der Beschreibung der unternehmerischen Tätigkeit in § 1 (1) KSchG umfasst wird. Die Veranstaltereigenschaft einer Person ist somit nicht von ihrer Unternehmereigenschaft abhängig.<sup>177</sup>

Da nach dem Wortlaut des § 31b KSchG jede natürliche oder juristische Person Reiseveranstalter sein kann, ist eine gewerbliche Tätigkeit oder ein Gewinnstreben des Veranstalters nicht erforderlich. Da bereits ein einmaliges Angebot ausreichen kann, ist auch die bisherige Häufigkeit des Anbietens von Reiseveranstaltungen nicht erheblich.<sup>178</sup>

Der Wortlaut des § 31b KSchG erfordert, dass der Veranstalter die Reiseveranstaltung selbst organisiert. Demzufolge wäre jene Person e contrario nicht Reiseveranstalter, die eine von einer dritten Person bereits organisierte Reise ankauft und im eigenen Namen weiterverkauft, da darin kein Organisieren im Sinne des § 31b (2) Z2 KSchG erblickt werden kann<sup>179</sup>.

Eine analoge Anwendung der §§ 31b ff KSchG erscheint in jenen Fällen sinnvoll, in denen ein Veranstalter eine nicht selbst organisierte Reise im eigenen Namen anbietet, da mangels eines Hinweises auf eine bewusste Differenzierung in den Materialien und aufgrund der vergleichbaren Sachlage eine Lücke vorliegt, die es zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen zu schließen gilt. Schließlich ist es für den Reisenden gleichgültig, wer die Reise tatsächlich organisiert hat, für ihn kommt es lediglich darauf an, wer ihm die Erbringung der Reiseleistung schuldet.<sup>180</sup>

Wesentliches Merkmal des Veranstalters ist, dass er die Erbringung der Reiseleistung im eigenen Namen zusichert. Maßgeblich ist dabei unter Würdigung der Gesamtumstände, die den Inhalt des Reiseprospekts und von Werbung inkludieren, die Sicht des Reisenden. Ergibt sich aus dem Vertragsinhalt, dass der Vertragspartner des Reisenden die Reiseleistungen in eigener Verantwortung zu erbringen hat, dann ist der Vertragspartner Veranstalter, auch wenn er sich selbst nicht so bezeichnet. Sofern der Veranstalter die Erbringung der Reiseleistungen vertraglich zusichert, spielt es bei der Beurteilung seiner Veranstaltereigenschaft auch keine

<sup>177</sup> Vgl. *Mayerhofer* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 13.

<sup>178</sup> Vgl. *Führich*, *Reiserecht*<sup>6</sup>, 89.

<sup>179</sup> Vgl. *Riedler*, *Der Reisevertrag*, *ecolex* 1994, 149f.

<sup>180</sup> Vgl. *Kietaibl*, *Pauschalreiserecht*, Rz 178.

Rolle, wenn er in weiterer Folge keine der zu erbringenden Leistungen selbst erfüllt, sondern sich ausschließlich anderer Personen als Leistungsträger bedient, die dann für ihn die Vertragserfüllung als Erfüllungsgehilfen vornehmen.<sup>181</sup>

Im Vorschlag der Kommission zur Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>182</sup> wird in Art 3 (8) der Reiseveranstalter als ein Unternehmer definiert, der entweder direkt oder über einen anderen Unternehmer oder gemeinsam mit einem anderen Unternehmer Pauschalreisen zusammenstellt und verkauft oder zum Verkauf anbietet. Als Unternehmer wird in Art 3 (7) eine Person definiert, die zu Zwecken handelt, die ihrer gewerblichen, geschäftlichen, handwerklichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können.

Während nach der geltenden Rechtslage bei der Definition des Reiseveranstalters nicht an dessen Unternehmereigenschaft angeknüpft wird, und auch Verträge von Nichtunternehmern den reiserechtlichen Vorschriften des KSchG unterliegen können, würden nach der Umsetzung der neuen RL nur mehr Unternehmer der RL unterliegen.

Diese Reduktion des Anwendungsbereichs der RL auf Verträge, die Reisende mit Unternehmern abschließen, ist mE sehr begrüßenswert, da zum einen Rechtssicherheit geschaffen wird, und zum anderen Nichtunternehmer mit den umfangreichen Konsequenzen, die sich aus der Anwendbarkeit der reiserechtlichen Sondervorschriften ergeben, in unbilliger Weise belastet wurden.

---

<sup>181</sup> Vgl. *Führich*, *Reiserecht*<sup>6</sup>, 88f.

<sup>182</sup> COM(2013) 512 fin.

## 4. Der Gelegenheitsveranstalter

In Art 2 Z2 der PauschalreiseRL wird der Reiseveranstalter als eine Person definiert, die nicht nur gelegentlich Pauschalreisen organisiert und sie direkt oder über einen Vermittler verkauft oder zum Verkauf anbietet. Diese Definition wird in § 31b (2) Z2 KSchG sinngemäß übernommen, da es dort heißt, dass der Veranstalter eine Person sei, die nicht nur gelegentlich im eigenen Namen vereinbart oder anbietet, von ihr organisierte Reiseleistungen zu erbringen. Aus den Definitionen der PauschalreiseRL und des § 31b (2) Z2 KSchG folgt e contrario, dass jene Personen, die nur gelegentlich Pauschalreisen veranstalten, nicht dem Regime der §§ 31b ff KSchG unterworfen sind. Von ihnen erbrachte Pauschalreisen sind demnach ausschließlich nach dem Werkvertragsrecht der §§ 1165ff ABGB zu beurteilen.

Die Behandlung des Vertragspartners des Reisenden als Reiseveranstalter oder als Gelegenheitsveranstalter ist von großer Bedeutung für die gesamte Vertragsbeziehung, da bei Vorhandensein eines Reiseveranstalters die §§ 31b ff KSchG anwendbar sind, nicht aber bei Vertragsabschluss mit einem Gelegenheitsveranstalter.

Zur Abgrenzung des Reiseveranstalters vom Gelegenheitsveranstalter werden in der Literatur, wie sogleich dargestellt wird, als relevante Tatbestandsmerkmale in erster Linie die Häufigkeit der reiserechtlichen Vertragsabschlüsse durch den potentiellen Veranstalter, die Geschlossenheit der Reiseveranstaltung für die Allgemeinheit und die Professionalität des potentiellen Veranstalters mit der sich dadurch ergebenden Möglichkeit, sich durch den Vertragsabschluss zu bereichern, genannt.

In der Literatur wird kritisiert, dass die exakte Bedeutung von „gelegentlichem“ Handeln mangels präziser Definition unklar ist.<sup>183</sup> Die PauschalreiseRL selbst bietet keine Erklärung zum Inhalt des Begriffs „gelegentlich“.<sup>184</sup>

Definitiv kein relevantes Abgrenzungskriterium ist, ob die vertraglich geschuldete Leistung den Tatbestand der Reiseveranstaltung iSd § 31b (2) Z1 KSchG erfüllt. Die Verträge des Gelegenheitsveranstalters sind auch dann nicht nach den §§ 31b f KSchG zu beurteilen, wenn sie die Erbringung einer Reiseveranstaltung vorsehen.

Unzulässig ist es ferner, die „nicht nur gelegentliche“ Organisation von Reiseveranstaltungen mit „gewerbsmäßig“ organisierten Reiseveranstaltungen iSd § 1 GewO gleichzusetzen, da eine Gewerbsmäßigkeit auf eine Erwerbsabsicht abstellt, die bei der Definition des

---

<sup>183</sup> Vgl beispielsweise *Schulte-Nölke / Meyer-Schwickerath*, Verbraucherrechtskompendium, Rechtsvergleichende Studie PauschalreiseRL, 227.

<sup>184</sup> Vgl *Schulte-Nölke / Meyer-Schwickerath*, Rechtsvergleichende Studie PauschalreiseRL, 243.

§ 31b (2) Z2 KSchG nicht von Relevanz ist. Der Umfang der Reiseveranstalter iSd § 31b (2) Z2 KSchG ist jedenfalls weiter als jener der Gewerbetreibenden, da Personen, die in wiederholtem Maß Reisen organisieren, dies aber noch nicht gewerbsmäßig tun, jedenfalls Reiseveranstalter iSd § 31b (2) Z2 KSchG sind.<sup>185</sup>

Die Kommission der europäischen Union geht von einem verhältnismäßig großen Kreis an Gelegenheitsveranstaltern aus. Unter den Begriff Gelegenheitsveranstalter seien beispielsweise Schulen, Kirchen und Senioreneinrichtungen zu subsumieren.<sup>186</sup>

In Irland wurde in Umsetzung der PauschalreiseRL vom Transportminister eine Verordnung<sup>187</sup> erlassen, in der in sechs Fallgruppen der Gelegenheitsveranstalter weit präziser definiert wird, als es in der RL selbst oder den deutschsprachigen Umsetzungen geschehen ist. Personen, die die folgenden Tatbestände erfüllen, sind nach irischem Recht als Gelegenheitsveranstalter zu qualifizieren:

- gewerbliche, medizinische, technische, oder Handelsgesellschaften, die eine Reise zum Zweck einer Zusammenkunft der Gesellschaft organisieren<sup>188</sup>,
- Reisen, die ein Arbeitgeber für seine Arbeitnehmer organisiert<sup>189</sup>,
- Vereine, die in Verwirklichung des Vereinszwecks Reisen veranstalten<sup>190</sup>,
- Schulen und Bildungseinrichtungen, die Reisen für Schüler und Lehrer anbieten<sup>191</sup>,
- religiöse Pilgerreisen<sup>192</sup> und
- Reisen, die von mildtätigen Einrichtungen angeboten werden.<sup>193</sup>

Durch diese taxative Aufzählung möglicher Gelegenheitsveranstalter im irischen Recht werden verhältnismäßig viele mögliche Reiseveranstalter vom Anwendungsbereich der PauschalreiseRL ausgeschlossen. Die irische Durchführungsverordnung kann nicht ohne

<sup>185</sup> Vgl. *Michtisch*, Reiserecht 2004, 27.

<sup>186</sup> Vgl. Working document of the commission, Responses to the consultation on the Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package tours, summary of responses, 3.

<sup>187</sup> S.I. No. 271/1995: PACKAGE HOLIDAYS AND TRAVEL TRADE ACT, 1995 (OCCASIONAL ORGANISERS) REGULATIONS, 1995.

<sup>188</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (a): „a professional, medical, scientific, cultural or trade association or society which organises a package, either directly or through an organising committee established for that purpose, during a conference, convention, meeting or seminar held in pursuance of aims and objectives of any such body“.

<sup>189</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (b): „a firm which organises a package for its employees“.

<sup>190</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (c): „a community, social, sporting or voluntary organisation which organises a package as part of the general objectives of that organisation, including a club or association operating within a firm“.

<sup>191</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (d): „a school or educational institution which organises a package for its teachers and students“.

<sup>192</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (e): „a religious or denominational group which organises a package involving a pilgrimage for members of that group“.

<sup>193</sup> Irische Durchführungsverordnung § 2 (f): „a package organised by a charitable or benevolent institution in pursuance of its objectives“.

weiteres auf die österreichische Rechtslage umgelegt werden, sie bietet allerdings präzise Anhaltspunkte dafür, wie man den Begriff des Gelegenheitsveranstalters auslegen könnte.

Die Auslegung des § 31b KSchG nach dem Wortlaut legt es nahe, bei der Abgrenzung des Gelegenheitsveranstalters vom Reiseveranstalter den Schwerpunkt auf die Frequenz des Abschlusses von Verträgen zu legen, die den potentiellen Veranstalter zur Erbringung von Reiseveranstaltungen verpflichten. Dieser Ansatz entspricht der herrschenden deutschsprachigen Lehre:

So beschreibt *Michtisch* den Gelegenheitsveranstalter als eine Person, die nur einmalig oder von Zeit zu Zeit eine Reiseveranstaltung in Eigenverantwortung durchführt, und nennt als Beispiele eine selbst organisierte Pfarrwallfahrt oder ein Jugendlager.<sup>194</sup>

*Kietaibl* beschreibt Gelegenheitsveranstalter als Personen, die alle 2 Jahre Reiseveranstaltungen anbieten.<sup>195</sup> Er setzt den Schwerpunkt bei der Abgrenzung auf die Frequenz des Vertragsabschlusses, so sei bei der „Gelegentlichkeit“ in erster Linie auf die Häufigkeit des Anbietens einer Pauschalreise abzustellen und weniger auf die Regelmäßigkeit.<sup>196</sup>

Nach *Führich* sei jene Person als Gelegenheitsveranstalter anzusehen, die zweimal jährlich Pauschalreisen organisiert. Keine Gelegenheitsveranstaltereigenschaft liege aber dann vor, wenn die Reisen bereits im Voraus in einem festen Veranstaltungsprogramm katalogmäßig beworben werden.<sup>197</sup>

Ebenso nach *Tonner* ist Gelegenheitsveranstalter, wer ein bis zwei Reisen im Jahr anbietet.<sup>198</sup> Zur Abgrenzung des Gelegenheitsveranstalters vom Reiseveranstalter wird in Zweifelsfällen in der deutschen Literatur manchmal die Offenheit einer Veranstaltung für die Allgemeinheit herangezogen. Steht die Teilnahme an einer Reiseveranstaltung nur einem eingeschränkten Personenkreis offen, sei dies ein Anzeichen dafür, dass der Vertragspartner des Reisenden Gelegenheitsveranstalter sei.

*Klose* berücksichtigt die Abwicklung des Zahlungsvorgangs für die Reise bei der Beurteilung, ob der Vertragspartner des Reisenden ein Gelegenheitsveranstalter ist. Nach seiner Ansicht liege dann ein Vertragsabschluss mit einem Gelegenheitsveranstalter vor, wenn die jeweils

---

<sup>194</sup> Vgl *Michtisch*, Reiserecht 2004, 27.

<sup>195</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 21.

<sup>196</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht im Vereinigten Königreich nach Umsetzung der Pauschalreise-RL, ZfRV 2005/3.

<sup>197</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 551.

<sup>198</sup> Vgl *Tonner* in Münchener Kommentar zum BGB<sup>6</sup>, §651k, Rn 44.

vorab eingehenden Zahlungen so verbucht werden, dass sie unmittelbar für die konkret gebuchte Reise verwendet werden.<sup>199</sup>

*Führich* lehnt die Behandlung von nicht gewerblichen Organisationen wie beispielsweise Vereinen, Kirchen oder Schulen als Reiseveranstalter ab, wenn diese Reisen als geschlossene Veranstaltung nur für ihre Mitglieder anbieten und selbst organisieren, sofern bei der Reise der Organisationszweck im Vordergrund steht. Da es ein Charakteristikum des Reiseveranstaltungsvertrages sei, dass die Teilnahme jedem offen stehe, seien private Aktivitäten, die dem Organisationszweck entsprechen, vom Anwendungsbereich der Regelungen über den Reiseveranstaltungsvertrag auszunehmen. Steht die Teilnahme an einer Reise jedem Dritten offen, ist davon auszugehen, dass es sich bei Vorliegen der übrigen Tatbestandsmerkmale des § 31b KSchG um einen Reiseveranstaltungsvertrag handelt. Nicht gewerbliche Organisationen wie Schulen, Vereine etc. sind jedenfalls dann keine Veranstalter, wenn sie sich anderer Veranstalter bedienen und diesen Umstand den Teilnehmern der Reise kommunizieren.<sup>200</sup>

*Führich* plädiert dafür, bei einer Überarbeitung der PauschalreiseRL die Ausnahme des Gelegenheitsveranstalters zu streichen und durch die Vorgabe zu ersetzen, dass nur gewerbliche Veranstalter der RL unterliegen sollen.<sup>201</sup>

Ähnlich argumentiert *Staudinger*, demzufolge dann kein Reiseveranstaltungsvertrag vorliegt, wenn sich das Reiseangebot nur an Vereinsmitglieder richtet und die Urlaubsfahrt mit dem Vereinszweck korreliert oder mindestens die mitgliedschaftlichen Beziehungen fördert.<sup>202</sup>

Das Bestehen eines Reisevertrages wurde vom OLG Stuttgart verneint, als ein alpinistischer Verein seinen Mitgliedern von ehrenamtlichen Vereinsmitgliedern geführte Bergtouren vertraglich anbot. Die Durchführung der Bergtouren verwirkliche nach Ansicht des Gerichts den Vereinszweck und bewirke nicht das Zustandekommen reiserechtlicher Vertragsverhältnisse.<sup>203</sup>

Anderer Ansicht ist die herrschende Lehre in Österreich, die auch Vereine, die ohne Gewinnabsicht, aber nicht nur gelegentlich Reisen anbieten, als Veranstalter im Sinne der §§ 31b ff KSchG sehen.<sup>204</sup>

So sind etwa nach *Dessulemoustier-Bovekercke* neben allen gewerblichen Reiseveranstaltern auch jene Personen, die zwar nicht gewerbsmäßig, aber öfter als gelegentlich eine

<sup>199</sup> Vgl *Klose*, MDR 1995, 976.

<sup>200</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 89f.

<sup>201</sup> Vgl *Führich*, Pauschalreise-RL 90/314/EWG: Notwendige Änderungen aus deutscher Sicht, 23f.

<sup>202</sup> Vgl *Staudinger* in *Staudinger*, BGB Neubearbeitung 2011, § 561a, Rn 48.

<sup>203</sup> Vgl OLG Stuttgart, Urteil vom 22.06.1994, 9 U 104/92, NJW 1996, 1352.

<sup>204</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31b, Rz 8 mwN.

Pauschalreise organisieren, als Veranstalter iSd § 31b (2) Z2 KSchG zu betrachten. Als Beispiel werden Vereine genannt, die Veranstalter sein „können“.<sup>205</sup>

Auch *Meyer/Kubis* sind der Ansicht, dass nach deutschem Recht einen Pfarrer oder einen Jugendtrainer, der für seine Schützlinge Reisen veranstaltet, die gleichen Pflichten treffen, wie etwa den deutschen Marktführer TUI.<sup>206</sup>

Dass der Offenheit der Teilnahme an einer Reiseveranstaltung für die Allgemeinheit bei der Definition des Gelegenheitsveranstalters Bedeutung zukommt, lässt sich an der irischen Durchführungsverordnung erkennen. Alle sechs der den Gelegenheitsveranstalter definierenden Fallgruppen weisen die gemeinsame Eigenschaft auf, dass die Teilnahme an der Reise nicht für jedermann offen ist. Die Bedeutung der Offenheit für die Allgemeinheit lässt sich auch aus den Erwägungsgründen<sup>207</sup> der RL ableiten, in denen die Reduzierung von Hindernissen für den freien Dienstleistungsverkehr als ein Anliegen der RL angegeben wird. Ist die Teilnahme nur für einen geschlossenen Kreis von potentiellen Reisenden möglich, kann es keinen Wettbewerb mit anderen Veranstaltern geben, da man ohnehin nur mit „seinem“ Verein, „seiner“ Schule oder „seinem“ Unternehmen reisen würde.

Schließlich finden sich in der Literatur Stimmen, die in Zweifelsfällen die Professionalität des potentiellen Veranstalters bewerten. Je mehr Professionalität im Auftreten des Veranstalters zu erblicken ist, desto eher wird er als Reiseveranstalter zu beurteilen sein. Durch ein steigendes Maß an Professionalität steigt die Gefahr, dass der Vertragspartner des Reisenden einen Wissensvorsprung erhält, der es ihm ermöglichen würde, sich zu Lasten des Reisenden unverhältnismäßig zu bereichern.<sup>208</sup>

Ein Unternehmer, der neben seinem eigentlichen Unternehmensgegenstand gelegentlich eine Pauschalreise für seine Mitarbeiter, etwa zu seiner eigenen Ferienanlage, veranstaltet, ist nach *Apathy* als Gelegenheitsveranstalter zu beurteilen<sup>209</sup>. Diese Auffassung deckt sich mit der Ausnahme in § 2 (b) der irischen Durchführungsverordnung.

*Graziani-Weiss* zufolge führt ein übliches Maß von Reiseorganisation von Vereinen und ähnlichen Personen, wie etwa das jährliche Ferienlager eines Pfarrers, nicht zur Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG. Dafür würden ausgewiesene Reiseclubs von Zeitungen oder Vereinen jedenfalls nicht mehr als Gelegenheitsveranstalter anzusehen sein.<sup>210</sup> Die

<sup>205</sup> Vgl *Dessulemoustier-Bovekercke*, Die Regelung des Pauschalreisevertrages JAP 93/94, 251.

<sup>206</sup> Vgl *Mayer/Kubis*, Neuorientierungen im Pauschalreiserecht, TranspR 11/12-91, 411.

<sup>207</sup> Vgl Erwägungsgründe 2 und 3 der PauschalreiseRL.

<sup>208</sup> In diesem Sinn lassen sich die Ausführungen von *Mayrhofer* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 13 verstehen.

<sup>209</sup> Vgl *Apathy* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 11.

<sup>210</sup> Vgl *Graziani-Weiss*, Reiserecht in Österreich, 25.

Ausnahme entspricht den Wertungen des § 2 (c) und (e) der irischen Durchführungsverordnung.

Relativiert wird der Standpunkt, demzufolge Vereine, Schulen etc. jedenfalls als Veranstalter zu subsumieren sind, von *Mayrhofer*. Er räumt ein, dass die Grenze zwischen jenen, die „gelegentlich“ und jenen, die „nicht nur gelegentlich“ eine Reise anbieten, fließend verlaufe. Entscheidend sei der Sinn und Zweck der §§ 31b ff KSchG. Derjenige, der öfters Pauschalreisen veranstalte, könne geschäftliche Erfahrungen sammeln, die zum Nachteil der Kunden ausgenutzt werden können. Demgegenüber stehe jener, der nur bei besonderen Gelegenheiten Reisen veranstalte auf gleicher Ebene mit dem Reisenden, der ja auch nur gelegentlich reiserechtliche Verträge abschließt.<sup>211</sup>

Wird bei einer teleologischen Interpretation des § 31b KSchG die geschäftliche Erfahrung des Veranstalters bei der Frage, ob dieser „gelegentlich“ oder „nicht nur gelegentlich“ Reisen anbietet, in den Mittelpunkt gestellt, so kommt man in vielen Fällen zu dem Ergebnis, dass das Organ eines Vereins oder einer gemeinnützigen Organisation als Gelegenheitsveranstalter aus dem Anwendungsbereich der §§ 31b ff KSchG ausscheidet. Gerade Trainer, Pfarrer oder Altenpfleger werden in der Regel nicht über die geschäftliche Erfahrung verfügen, die es ihnen ermöglichen würde, ein für die Reisenden nachteiliges Verhalten zu setzen.

Die von *Mayrhofer*<sup>212</sup> genannte geschäftliche Erfahrung des potentiellen Veranstalters wird sich mE idR dadurch manifestieren, dass sich der Vertragspartner des Reisenden in unangemessener Weise zu Lasten des Reisenden bereichert. Daher sind jene Personen tendenziell als Gelegenheitsveranstalter anzusehen, die faktisch keine Möglichkeit haben, sich durch das Anbieten von Reisen zu bereichern und somit einen Erfahrungsvorsprung für den Reisenden nachteilig nutzen zu können. Bei Vereinsorganen wird darauf abzustellen sein, ob eine Bereicherung des Organs oder des Vereins nach den Vereinsstatuten zulässig ist, bejahendenfalls kann das Organ oder der Verein bei Erfüllen der übrigen Tatbestandsmerkmale des § 31b KSchG als Veranstalter zu beurteilen sein, sonst als Gelegenheitsveranstalter.

Da die Definition des Gelegenheitsveranstalters in § 31b (2) Z2 KSchG dem Rechtsanwender gerade in Zweifelsfällen wenig Aufschluss darüber gibt, ob das Vertragsverhältnis nach den §§ 31b ff KSchG zu beurteilen ist oder nicht, sind nach hier vertretener Auffassung die in der deutschsprachigen Literatur geäußerten Abgrenzungsmerkmale zu folgendem Fallprüfungsschema zu vereinen:

---

<sup>211</sup> Vgl *Mayrhofer* in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 13.

<sup>212</sup> Vgl *Mayrhofer* in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, Klang<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 13.

In einem ersten Schritt wird unter Beachtung des Gesetzeswortlautes darauf abzustellen sein, wie häufig der potentielle Veranstalter die Erbringung von Reiseveranstaltungen vertraglich vereinbart. Erfolgt der Abschluss von Reiseveranstaltungsverträgen mehrmals im Monat, wird dies unzweifelhaft als „nicht nur gelegentlich“ anzusehen sein, der Vertrag unterliegt den §§ 31b ff KSchG.

Erfolgen die einschlägigen Vertragsabschlüsse ungefähr zweimal im Jahr, ist der Vertragspartner des Reisenden Gelegenheitsveranstalter und die §§ 31b ff KSchG sind nicht anwendbar. Dass Gelegenheitsveranstalter zweimal jährlich die Erbringung einer Reiseveranstaltung vereinbaren dürfen, ohne zum Reiseveranstalter zu werden, entspricht der herrschenden Lehre in Deutschland.<sup>213</sup> In der österreichischen Literatur wird teilweise ein strengerer Maßstab angelegt<sup>214</sup>, dabei wird mE zu wenig berücksichtigt, dass bei einer zu strengen Auslegung des Begriffs „gelegentlich“ praktisch kaum ein Anwendungsbereich für die Ausnahme übrig bliebe, was einer richtlinienkonformen Interpretation entgegen zu stehen scheint, da die RL selbst bereits die Ausnahme des Gelegenheitsveranstalters vorsieht.

Werden Reiseveranstaltungsverträge vom potentiellen Veranstalter selten, aber doch öfter als zweimal im Jahr abgeschlossen, liegt ein Graubereich vor. Hier ist in einem zweiten Schritt der Fallprüfung zu fragen, ob die Teilnahme an der Veranstaltung offen für jedermann ist, oder der Kreis der potentiellen Teilnehmer von vornherein eingeschränkt ist. Bei Offenheit der Teilnahme für jedermann ist der Vertragspartner des Reisenden Reiseveranstalter nach § 31b (2) Z2 KSchG, der Vertrag unterliegt den §§ 31b ff KSchG.

Ist die Teilnahme nicht offen für jedermann, so ist in einem dritten Schritt die Professionalität des potentiellen Veranstalters zu hinterfragen. Die Professionalität zeigt sich für den Reisenden in erster Linie im Auftreten seines Vertragspartners vor Vertragsabschluss. Indizien für die Professionalität sind beispielsweise ein Werbeauftritt im Internet, das Austeilen von Werbeunterlagen, ein Geschäftslokal, in dem die Vertragsanbahnung forciert wird, etc. Ist die Professionalität zu verneinen, da der potentielle Veranstalter wie ein Privater handelt, ist er als Gelegenheitsveranstalter zu betrachten, die Verträge unterliegen nicht den §§ 31b ff KSchG.

Ist hingegen die Professionalität des potentiellen Veranstalters zu bejahen, da dieser dem Reisenden gegenüber wie ein gewerblicher Reiseveranstalter auftritt, so ist in einem vierten Schritt zu fragen, ob es dem potentiellen Veranstalter faktisch und rechtlich möglich ist, sich

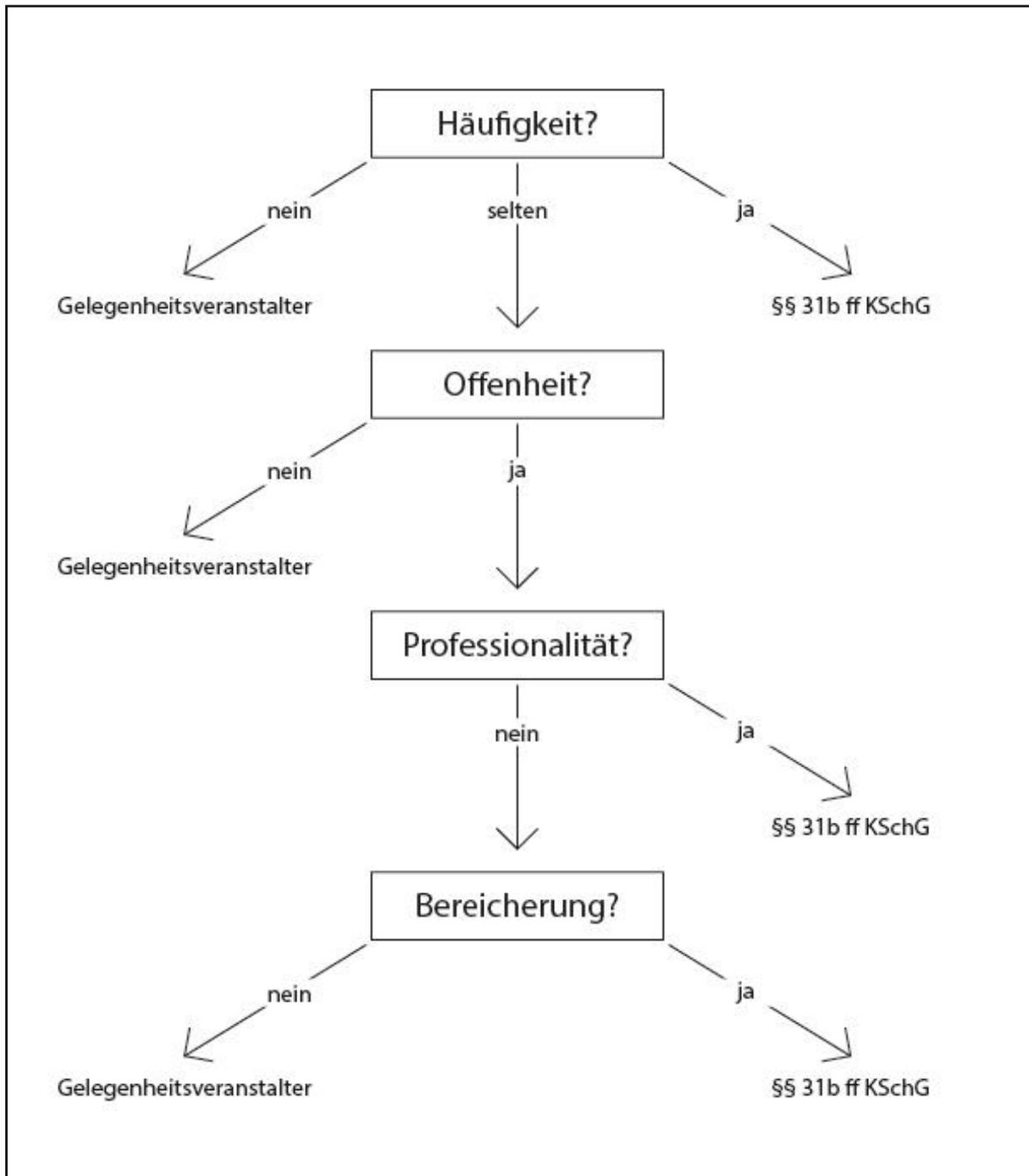
---

<sup>213</sup> Dafür, dass Personen, die zweimal jährlich die Erbringung einer Reiseveranstaltung vertraglich vereinbaren, Gelegenheitsveranstalter sind, sprechen sich unter anderem *Führich* in *Reiserecht*<sup>6</sup>, 551 oder *Tonner* in *Münchener Kommentar zum BGB*<sup>6</sup>, § 651k, Rn 44 aus.

<sup>214</sup> Besonders streng ist *Kietaibl* in *Pauschalreiserecht* 2006, 21. Der Gelegenheitsveranstalter dürfe nur alle zwei Jahre die Erbringung einer Reiseveranstaltung vertraglich vereinbaren.

oder ihm zuzuordnende juristische Personen durch den Abschluss des Reiseveranstaltungsvertrages zu bereichern. Besteht die faktische oder rechtliche Möglichkeit der Bereicherung, so ist er Reiseveranstalter, und sein Vertrag unterliegt den §§ 31b ff KSchG. Besteht die Möglichkeit der Bereicherung nicht, dann ist der potentielle Veranstalter als Gelegenheitsveranstalter anzusehen.

Das soeben beschriebene Fallprüfungsschema lässt sich folgendermaßen graphisch darstellen:



Der Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>215</sup> sieht weiterhin vor, dass nicht jeder Vertrag, der die Erbringung einer Reiseveranstaltung zum Inhalt hat, der RL unterfällt. Während die alte RL und ihre Umsetzung durch den österreichischen Gesetzgeber vorsahen, dass nur gelegentlich anbietende Veranstalter nicht dem Regime der RL unterfallen, ist in Art 3 (8) der neuen RL normiert, dass der Veranstalter ein Unternehmer sei, der Pauschalreisen anbietet. Damit folgt die neue RL dem in der Literatur<sup>216</sup> geäußerten Wunsch, dass nur gewerblich handelnde Veranstalter dem Regime der RL unterliegen sollten. Die Umsetzung der neuen RL würde bedeuten, dass bei der Beurteilung, ob ein Vertrag in ihren Anwendungsbereich fällt, weiterhin auf die Häufigkeit des Anbietens von Pauschalreisen und die Professionalität des Veranstalters und seine Möglichkeit, durch das Anbieten der Pauschalreisen Gewinne zu lukrieren abzustellen ist. Weniger ist die Offenheit der Teilnahme für jedermann zu berücksichtigen, da diese nur bedingt aussagekräftig darüber ist, ob der Veranstalter unternehmerisch tätig wird, oder nicht.

Es ist mE davon auszugehen, dass der Anwendungsbereich der neuen RL in Bezug auf den Gelegenheitsveranstalter nicht gravierend von dem der alten RL abweicht.

Auch die Kommission geht davon aus, dass durch die neue RL die Einschränkungen des Anwendungsbereichs für gelegentlich veranstaltete Pauschalreisen aufrechterhalten werden.<sup>217</sup>

---

<sup>215</sup> COM(2013) 512 fin.

<sup>216</sup> Vgl. *Führich*, Pauschalreise-RL 90/314/EWG: Notwendige Änderungen aus deutscher Sicht, 23f.

<sup>217</sup> COM(2013) 512 fin, 8.

## 5. Schüleraustauschprogramme

In der Rechtssache AFS Intercultural Programs Finland ry hat sich der EuGH<sup>218</sup> mit der Frage auseinandergesetzt, ob ein Schüleraustausch ganz oder teilweise in den Anwendungsbereich der PauschalreiseRL fällt. Der Austausch wurde im Verfahren von einem staatlich geförderten Verein angeboten, die Schüler besuchten etwa ein halbes oder ein Jahr in einem fremden Land die Schule und lernten die dortige Bevölkerung und Kultur kennen, dabei waren sie unentgeltlich bei einer Gastfamilie wie ein Familienmitglied untergebracht.

Da die Schüler mit einem vom Verein vermittelten Linienflug in das Austauschland befördert werden, bejaht der EuGH das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals der Beförderung.<sup>219</sup>

Verneint wird hingegen das Vorliegen einer Unterbringung, da das mehrere Monate andauernde Verweilen bei einer Gastfamilie, die die Schüler wie eigene Kinder behandelt, nicht als Unterbringung angesehen werden kann.<sup>220</sup>

Dass der Verein vor Reiseantritt Kurse anbietet, die den Schüler auf den Austausch und das Leben mit der Gastfamilie vorbereiten, kann nicht als eine andere touristische Dienstleistung angesehen werden, die das Vorliegen einer Pauschalreise rechtfertigen würde, da all jene Leistungen, die im Vorfeld des eigentlichen Schüleraustausches erbracht werden, nicht einen wesentlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen. Um zur Anwendbarkeit der RL zu gelangen, wäre es erforderlich, dass die Betreuungsleistungen, die im Zusammenhang mit dem Schüleraustausch erbracht werden, einen wesentlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen. Folglich ist der Schüleraustausch nicht vom Anwendungsbereich der PauschalreiseRL erfasst.<sup>221</sup>

Da der EuGH das Vorliegen einer Pauschalreise aufgrund der Unwesentlichkeit der Nebenleistung verneint, ist mE davon auszugehen, dass dann, wenn der Schüler nicht eine staatliche Schule, sondern eine kommerzielle, vom Veranstalter vermittelte, Sprachschule besucht, dieser Sprachunterricht eine wesentliche Nebenleistung darstellen würde und der Vertrag ungeachtet der langfristigen familiengleichen Aufnahme bei einer Gastfamilie als Pauschalreisevertrag anzusehen wäre.

---

<sup>218</sup> Vgl. EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97 (AFS Intercultural Programs Finland ry).

<sup>219</sup> Vgl. EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, Rz 25.

<sup>220</sup> Vgl. EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, Rz 29.

<sup>221</sup> Vgl. EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97, Rz 32.

## 6. Schulreisen öffentlicher Schulen

Bei Reisen, die von Schülern im Rahmen des Schulunterrichts absolviert werden, stellt sich die Frage, nach welchen rechtlichen Gesichtspunkten Sportwochen, Sprach- und Kulturreisen, Projektstage udgl zu beurteilen sind, und in welchen Vertragsbeziehungen die Schüler oder deren Erziehungsberechtigte mit der Schule oder allenfalls von ihr abzugrenzenden Veranstaltern stehen.

Die Schulveranstaltungsverordnung<sup>222</sup> nennt in ihrem § 1 folgende Aktivitäten als mögliche Schulveranstaltungen: Lehrausgänge und Exkursionen, Wandertage, Berufspraktische Tage und Berufspraktische Wochen, Wintersportwochen, Sommersportwochen, Projektwochen (zB Wien-Aktion, Musikwochen, Ökologiewochen, Intensivsprachwochen, Kreativwochen), Schüleraustausch und Abschlusslehrfahrten.

Die Durchführung der Veranstaltungen selbst stellt für die Schüler einen Akt der Hoheitsverwaltung dar.<sup>223</sup>

Charakteristisch für die Hoheitsverwaltung ist ein Verhältnis der Über- und Unterordnung der beteiligten Personen. Die Frage, ob ein konkreter Verwaltungsakt als „hoheitlich“ zu beurteilen ist, ist anhand einer Interpretation des Verwaltungshandelns im gesamten rechtlichen Kontext zu beantworten.<sup>224</sup> Gerade bei der Durchführung einer Schulveranstaltung werden Lehrer in vielfältiger Weise hoheitlich tätig. Als Handlungsform der hoheitlichen Tätigkeit eines Lehrers kommt im gegebenen Zusammenhang neben den „faktischen Amtshandlungen“ der „unmittelbare Vollstreckungszwang“ in Betracht. Diese Akte der unmittelbaren Befehls- und Zwangsgewalt kommen im Rahmen einer Schulveranstaltung immer dann vor, wenn der Lehrer den Schülern etwas „befiehlt“. Der Befehl kann sich in der Anordnung manifestieren, wann sich die Schüler bei einem Treffpunkt einzufinden haben, welche Tätigkeiten bei einer Sportwoche durchzuführen sind, oder welches Areal zur Erreichung der schulischen Ziele aufgesucht werden darf, aber auch bei allen sicherheitstechnischen Anordnungen (Geschwindigkeitsbegrenzung bei Sport, Ermahnung nicht an der Bahnsteigkante zu stehen udgl). In allen genannten Fällen wird ein hoheitliches Organ, nämlich der Lehrer, in Vollziehung der Gesetze, in diesem Fall vor allem des SchUG, tätig. Dabei handelt es sich um Akte der Konkretisierung schulrechtlicher Normen außerhalb

---

<sup>222</sup> Verordnung des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Sport vom 7. Juni 1990 über Schulveranstaltungen (Schulveranstaltungsverordnung), StF: BGBl. Nr. 397/1990, idF: [BGBl. Nr. 137/1991](#), [BGBl. Nr. 498/1995](#).

<sup>223</sup> Vgl *Gimpel-Hinteregger*, Schulschikurse und Schneemangel, JBl 1991, 7 mwN.

<sup>224</sup> Vgl *Juraneck*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa Band I, 320.

verfahrensförmlicher Erzeugungsprozesse. Durch diese Vollzugshandlungen finden regelmäßig Eingriffe in die Rechts- und Freiheitssphäre des einzelnen Schülers statt.<sup>225</sup>

Der Lehrer handelt bei der Durchführung einer Schulveranstaltung in Vollziehung des § 13 SchUG, wenn er seinen Aufsichts- Erziehungs- und Unterrichtspflichten nachkommt. Ein aufgrund seiner übrigen Merkmale als verfahrensfreier Verwaltungsakt zu qualifizierendes Geschehen ist dann als Hoheitsakt anzusehen, wenn die Handlung durch ein Verwaltungsorgan in hoheitlicher Funktion gesetzt wird. Da die „Befehle“ des Lehrers hoheitlicher Natur sind, ist im Ergebnis davon auszugehen, dass sämtliche Vollzugstätigkeit eines Lehrers bei einer Schulveranstaltung als Hoheitsverwaltung zu werten ist.<sup>226</sup>

Ungeachtet dessen, dass die Durchführung einer Schulveranstaltung für den Schüler einen Akt der Hoheitsverwaltung darstellt, wird das Leistungspaket, das der Schüler dabei geboten bekommt, in den meisten Fällen auch den Tatbestand einer Reiseveranstaltung iSd § 31b (2) Z1 KSchG erfüllen.

Sobald ein Lehrer mit einem von der Schule unabhängigen Reiseveranstalter Vertragsverhandlungen aufnimmt, bedient sich der Lehrer der Formen des Privatrechts und setzt somit einen Akt der nichthoheitlichen Verwaltung. IdR wird der Lehrer bei den Vertragsverhandlungen dem Veranstalter zu erkennen geben, dass die Reise im Rahmen einer Schulveranstaltung durchzuführen ist, weswegen ein Eigengeschäft des Lehrers auszuschließen sein wird.<sup>227</sup>

Schließt der Lehrer, der eine Schulveranstaltung organisiert, einen Reiseveranstaltungsvertrag mit einem Veranstalter ab, so scheidet ein Zustandekommen eines Vertragsverhältnisses zwischen den Erziehungsberechtigten des jeweiligen Schülers und des Veranstalters idR daran, dass der Lehrer nicht von den Erziehungsberechtigten dazu bevollmächtigt wurde, rechtsgeschäftliche Erklärungen im Namen der Erziehungsberechtigten abzugeben. Dass eine Schulveranstaltung überhaupt durchzuführen ist, ergibt sich aus § 13 SchUG, die Kompetenz der Erziehungsberechtigten bezieht sich lediglich auf Mitwirkungsmöglichkeiten bei der Auswahl der durchzuführenden Schulveranstaltung. Ein Vertragsverhältnis zwischen Erziehungsberechtigten und Veranstalter wird auch daran scheitern, dass der buchende Lehrer seine Vertretungsbefugnis gegenüber dem Veranstalter idR nicht offenlegen wird.<sup>228</sup>

Denkbar wäre es, in der durch die Erziehungsberechtigten des Schülers vorgenommenen Anmeldung des Schülers zur Schulveranstaltung die stillschweigende Erteilung einer

---

<sup>225</sup> Vgl *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa Band I, 364f.

<sup>226</sup> Vgl *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa Band I, 366.

<sup>227</sup> Vgl *Gimpel-Hinteregger*, JBl 1991, 7.

<sup>228</sup> Vgl *Gimpel-Hinteregger*, JBl 1991, 7.

Vollmacht zu erblicken. Der Lehrer könnte kraft Vollmachterteilung durch Offenlegung der Vollmacht bei Vertragsabschluss mit den Leistungsträgern oder dem Veranstalter eine Vertragsbeziehung zwischen Eltern und Vertragspartner herstellen. Die Annahme einer stillschweigenden Vollmachterteilung ist mE zum einen deswegen abzulehnen, weil sich die Erziehungsberechtigten idR nicht der Tatsache bewusst sind, dass mit der Anmeldung eines Schülers zu einer Schulveranstaltung eine rechtsgeschäftliche Vollmachterteilung verbunden ist, zum anderen ist es aus Gründen der effizienteren Abwicklung einer Schulveranstaltung nicht wünschenswert, dass die Erziehungsberechtigten Vertragspartner des Veranstalters werden. Ist beispielsweise ein bereits angemeldeter Schüler an der Teilnahme an einer Schulveranstaltung gehindert, so wären es bei Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen Erziehungsberechtigten und Veranstalter die Erziehungsberechtigten, denen es obläge, das Vertragsverhältnis auf einen allenfalls vorhandenen Ersatzschüler abzutreten. Einfacher wäre es, wenn dies in der Dispositionssphäre der Lehrer läge.

Nach Auffassung des OGH bedarf es keiner Ermächtigung des Lehrers zum Vertragsabschluss durch die Eltern der Schüler, da der Lehrer zum Vertragsabschluss, sofern dieser für die Durchführung der Schulveranstaltung erforderlich ist, aufgrund des Gesetzes ermächtigt ist.<sup>229</sup>

Da die einzelne Schule keine juristische Person ist<sup>230</sup>, kann kein Vertragsverhältnis zwischen der Schule selbst und dem Veranstalter zustande kommen.

Teilt ein Lehrer ungeachtet der mangelnden Rechtspersönlichkeit der Schule dem Veranstalter mit, er würde im Namen der Schule kontrahieren, ist der Lehrer kein falsus procurator. Da sich seine Pflicht, rechtsgeschäftlich zur Durchführung einer Schulveranstaltung tätig zu werden, aus dem SchUG ergibt, besteht eine Ermächtigung zum Vertragsabschluss im Innenverhältnis zwischen Lehrer und Bund. Da die interne Zuständigkeitsnorm bei Gebietskörperschaften eine Vertretungsmacht im Außenverhältnis begründet, liegt ein Fall der gesetzlichen Bevollmächtigung vor. Der Lehrer ist, seine schulinterne Zuständigkeit für die Organisation vorausgesetzt, Vollmachtnehmer des Bundes, da er diesem als sein organmäßiger Vertreter zuzurechnen ist, und er vermag diesen im Rahmen seiner rechtsgeschäftlichen Erklärungen bei der Organisation einer Schulveranstaltung zu verpflichten. Folglich haftet der Bund dem Veranstalter für die Erfüllung des Reiseveranstaltungsvertrages sowie allfällige Schadenersatzansprüche ex contractu. Der Lehrer ist dabei nur Erfüllungsgehilfe des Bundes, der für das Verhalten des Lehrers nach

---

<sup>229</sup> Vgl OGH 21.05.1990, 1Ob16/90 = JBl 1991, 109.

<sup>230</sup> Vgl Aicher in *Rummel*<sup>3</sup>, § 26 Rz 4.

§ 1313a ABGB einzustehen hat. Der Lehrer selbst haftet dem Veranstalter nur für deliktisches Verhalten.<sup>231</sup>

Bei Durchführung einer Schulveranstaltung kommt, wie dargelegt wurde, regelmäßig ein Reiseveranstaltungsvertrag zwischen Reiseveranstalter und Bund zustande, der üblicherweise zugunsten des Schülers ausgestaltet sein wird. Der Erziehungsberechtigte hat Kostenbeiträge für die in § 3 (1) SchulveranstaltungsVO taxativ aufgezählten Posten, nämlich Fahrt (einschließlich Aufstiegshilfen), Nächtigung, Verpflegung, Eintritte, Kurse, Vorträge, Arbeitsmaterialien, die leihweise Überlassung von Gegenständen, Kosten im Zusammenhang mit der Erkrankung eines Schülers sowie für Versicherungen zu leisten. Seine Verpflichtung dazu wird sich idR aus der Anmeldung des Schülers zur Schulveranstaltung ergeben, in der der sich Erziehungsberechtigte neben seinem Einverständnis mit der Teilnahme seines Kindes an der Schulveranstaltung auch dazu verpflichtet, die anfallenden Kosten iSd § 3 (1) SchulveranstaltungsVO zu übernehmen. Obwohl die Erziehungsberechtigten zur Bezahlung der Kosten der Schulveranstaltung verpflichtet sind, werden sie selbst nicht Vertragspartner des Reiseveranstalters.

Nach § 13 (3) Z3 SchUG ist die Teilnahme an einer Schulveranstaltung dann nicht für einen Schüler verpflichtend, wenn mit der Teilnahme eine Nächtigung außerhalb des Wohnortes verbunden ist. Daraus folgt, dass bei derartigen Veranstaltungen die Teilnahme des Schülers an der Veranstaltung nicht automatisch erfolgt, sondern dass eine Willenserklärung der Erziehungsberechtigten für die Teilnahme erforderlich ist.

Es entspricht der ständigen deutschen Rechtsprechung, dass die Anmeldung eines Schülers zu einer Schulveranstaltung zu einem öffentlich rechtlichen Vertrag zwischen den Erziehungsberechtigten und dem Schulträger führt. Dieser Vertrag hat zur Folge, dass sich die Erziehungsberechtigten mit der Teilnahme des Kindes an der Schulveranstaltung einverstanden erklären und sich gleichzeitig dazu verpflichten, die dafür anfallenden Kosten zu übernehmen.<sup>232</sup>

Das VG Berlin führt aus, dass auf das verwaltungsrechtliche Schuldverhältnis, das durch die Anmeldung zu einer Schulveranstaltung zwischen Erziehungsberechtigten und Schulträger zustande kommt, die Vorschriften des bürgerlichen Vertragsrechts nur insoweit Anwendung finden, als die Besonderheiten des konkreten Rechtsverhältnisses dem nicht entgegen stehen.

---

<sup>231</sup> Vgl *Gimpel-Hinteregger*, JBl 1991, 7.

<sup>232</sup> Vgl beispielsweise VG Berlin, 25.07.2012, VG 3K 119.12 mwN.

Folglich scheidet eine Anwendung der §§ 651a ff BGB<sup>233</sup> zur Beurteilung der Vertragsbeziehungen bei der Durchführung einer Schulveranstaltung aus.<sup>234</sup>

Ausführlich begründet wird die Notwendigkeit des Bestehens eines öffentlich rechtlichen Vertrages vom VG Berlin im Urteil vom 28.01.2000, 3A 559/99. Ausgehend davon, dass den Schüler grundsätzlich keine Verpflichtung dazu trifft, an einer Schulveranstaltung teilzunehmen, wird schließlich erörtert, dass es in der Dispositionssphäre des Schülers liege, an einer Klassenfahrt teilzunehmen oder nicht. Entscheidet sich der Schüler für die Teilnahme, so muss er auch teilnehmen. Aus der Wahlmöglichkeit des Schülers folgt nach Ansicht des VG Berlin, dass im Sinne der Rechtssicherheit der Abschluss eines öffentlich rechtlichen Vertrags möglich sein muss.<sup>235</sup>

Das VG Berlin betont auch in diesem Fall, dass auf das verwaltungsrechtliche Schuldverhältnis die Vorschriften des bürgerlichen Rechts nur insoweit anzuwenden sind, als die Besonderheiten des konkreten Rechtsverhältnisses dem nicht entgegen stehen. Insbesondere die Kündigungsrechte des Reisenden nach § 651i BGB sind bei der Durchführung einer Klassenfahrt nicht anwendbar.<sup>236</sup>

Bereits 1985 führt das OVG Münster aus, dass Beträge, die für die Teilnahme an einer Schulveranstaltung geleistet werden, ihre Grundlage im öffentlich-rechtlichen Schulverhältnis haben, und Zahlungsverpflichtungen eines Schülers, die mit der Teilnahme an einer Studienfahrt verbunden sind, am öffentlich-rechtlichen Charakter des Rechtsverhältnisses teilnehmen.<sup>237</sup>

Die Willenserklärung der Erziehungsberechtigten, die die Anmeldung des Schülers zur Schulveranstaltung bewirkt, wird in Deutschland als Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages angesehen. Den Wertungen der deutschen Rechtsprechung folgend, kann man mE davon ausgehen, dass die Anmeldung zu einer Schulveranstaltung in Österreich zu einem verwaltungsrechtlichen Vertrag zwischen den Erziehungsberechtigten und dem Bund führt.

Der verwaltungsrechtliche Vertrag zeichnet sich dadurch aus, dass auf der einen Seite ein öffentlicher Rechtsträger beteiligt ist, der seinem Vertragspartner in Gestalt eines seine behördliche Funktion wahrnehmenden Verwaltungsorgans gegenübertritt, und auf der anderen Seite ein Privater.<sup>238</sup>

Ein verwaltungsrechtlicher Vertrag ist durch folgende Tatbestandsmerkmale gekennzeichnet:

<sup>233</sup> Die PauschalreiseRL wurde in Deutschland in den §§ 651a ff BGB umgesetzt.

<sup>234</sup> Vgl VG Berlin, 25.07.2012, VG 3K 119.12.

<sup>235</sup> Vgl VG Berlin, 28.01.2000, 3A 559/99 = NJW 2000, 2040.

<sup>236</sup> Vgl VG Berlin, 28.01.2000, 3A 559/99.

<sup>237</sup> Vgl OVG Münster, 11.10.1985, 5A 2912/84 = NJW 1986, 1950.

<sup>238</sup> Vgl *Kahl/Weber*, Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>2</sup>, 253.

- Begründung eines Rechtsverhältnisses im Rahmen der Hoheitsverwaltung,
- Entscheidungen über Streitigkeiten aus dem Vertragsverhältnis fallen in die Kompetenz der Verwaltungsbehörden und nicht der ordentlichen Gerichte,
- Vertragspartner sind eine Privatperson und ein Verwaltungsträger in hoheitlicher Funktion und
- der Vertrag unterliegt, vor allem in Bezug auf das Rechtsschutzinstrumentarium, den Prinzipien des öffentlichen Rechts.<sup>239</sup>

Das Rechtsverhältnis zwischen Erziehungsberechtigten und Bund, das durch die Willenserklärung der Erziehungsberechtigten zustande gekommen ist, erfüllt die erforderlichen Tatbestandsmerkmale für das Zustandekommen eines verwaltungsrechtlichen Vertrages: die Durchführung der Schulveranstaltung erfolgt im Rahmen der Hoheitsverwaltung, zuständige Verwaltungsbehörde für Streitigkeiten aus der Teilnahme am Schulunterricht ist die Schulbehörde erster Instanz (je nach Schultypus Bezirks-, Stadt- oder Landesschulrat), der Erziehungsberechtigte ist Privatperson, und der Schulunterricht unterliegt den Prinzipien des öffentlichen Rechts.

Die Verpflichtung, die die Eltern im Hinblick auf die Schulveranstaltung gegenüber der Schule eingehen, ist eine Verpflichtung öffentlich rechtlicher Art. Dass sie selbst nicht Vertragspartner des Veranstalters oder der Leistungsträger werden, hat vor allem den Effekt, dass eine einheitliche Planung der äußeren Bedingungen für die gesamte Gruppe gewährleistet werden kann. Ferner ist der Zweck der Schulreise zu berücksichtigen. Dieser besteht in der Durchführung einer Schulveranstaltung. Folglich erscheint es konsequent, die Ausgestaltung der damit einhergehenden Rechtsverhältnisse der Verantwortung der Schule zu überlassen.<sup>240</sup>

Fraglich ist, ob dieser verwaltungsrechtliche Vertrag zwischen Bund und Lehrer gleichzeitig als ein Reiseveranstaltungsvertrag zu qualifizieren ist.

Für das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages spricht, dass die Leistungen, die dem Schüler während einer Schulveranstaltung geboten werden (normalerweise Beförderung + Nächtigung + Sport- oder Besichtigungsprogramm), idR der Definition der Reiseveranstaltung des § 31b (2) Z1 KSchG entsprechen. Da, wie gezeigt wurde, der Bund und nicht der einzelne Lehrer der Vertragspartner der Erziehungsberechtigten wird, kann kaum noch vertreten werden, die Reisen würden nur gelegentlich veranstaltet werden, da

---

<sup>239</sup> Vgl Eberhard, Der verwaltungsrechtliche Vertrag - Kritische Überlegungen zu einem rechtlichen Phänomen, JAP 2002/2003, 205.

<sup>240</sup> Vgl Fehnmann, Die rechtsgeschäftliche Abwicklung von Schulfahrten, DÖV 1987, 659.

unter Einbeziehung der Schulveranstaltungen aller Schulklassen des Bundes eine beträchtliche Zahl an Reisen pro Jahr absolviert wird. Der Bund ist somit definitiv kein Gelegenheitsveranstalter.

Gegen die Deutung der Anmeldung zur Schulveranstaltung als Reiseveranstaltungsvertrag spricht hingegen, dass die Reise für den Schüler einen Akt der Hoheitsverwaltung darstellt, und ein solcher nicht Gegenstand eines privatrechtlichen Rechtsgeschäftes sein kann. Ferner passen viele der Rechtsfolgen, die sich aus einem Vertragsverhältnis iSd §§ 31b ff KSchG ergeben, nicht für die Durchführung einer Schulveranstaltung. Beispielsweise ist die Teilnahme an einer Schulveranstaltung für einen Schüler ein höchstpersönliches Recht, das nicht durch Übertragung iSd § 31c (3) KSchG auf einen Dritten übertragen können werden sollte. Es wäre für die Schulen untragbar, wenn Schüler die Teilnahme an einer Schulveranstaltung aus eigenem Ermessen auf womöglich schulfremde Dritte übertragen könnten. Zwar könnte argumentiert werden, dass schulfremde Personen untaugliche Ersatzreisende wären, und die Übertragung daran scheitern würde, doch ist mE die Übertragung des Rechts auf Teilnahme an einer Schulveranstaltung gänzlich ungewollt und rechtlich gegen den Willen des Bundes als potentiellen Veranstalter auch unmöglich.

Auch der Anspruch des Reisenden auf Teilnahme an einer Ersatzreise iSd § 31d (1) KSchG ist mit den Wertungen der Schulveranstaltungsverordnung nicht in Einklang zu bringen. Die Ausübung der Gestaltungsrechte, die in den §§ 31b ff KSchG normiert werden, sollte jedenfalls in der Dispositionssphäre der Schule und nicht in der der Erziehungsberechtigten stehen.

Eine Schulveranstaltung grenzt sich von einer klassischen Reiseveranstaltung iSd §§ 31b ff KSchG durch das Hinzutreten zusätzlicher Charakteristika, nämlich vor allem der Hoheitsverwaltung, der mangelnden Übertragbarkeit der Teilnahme auf Dritte, oder der fehlenden Durchsetzbarkeit der Teilnahme an einer Ersatzreise, ab. Die Willenserklärung der Erziehungsberechtigten, die zur Teilnahme an der Schulveranstaltung führt, kann nach hier vertretener Auffassung nicht als Reiseveranstaltungsvertrag qualifiziert werden, vielmehr liegt ein Vertragstypus sui generis, nämlich ein Vertrag zur Teilnahme an einer Schulveranstaltung vor. Dieser Teilnahmevertrag hat zum Inhalt, dass die Erziehungsberechtigten zum einen ihre Zustimmung dazu geben, dass ihr Kind an einer Schulveranstaltung iSd § 13 SchUG und der Schulveranstaltungsverordnung teilnimmt, und die Erziehungsberechtigten zum anderen dazu verpflichtet sind, die Kostenbeiträge iSd § 3 (1) SchulveranstaltungsVO zu leisten.

Es entspricht auch der deutschen Auffassung, die reiserechtlichen Normen nicht bei der rechtlichen Beurteilung einer Schulveranstaltung anzuwenden. Die deutschen Gerichte erreichen dieses Ergebnis durch teleologische Reduktion der §§ 651a ff BGB.<sup>241</sup>

ME bedarf es für das österreichische Recht keiner derartigen teleologischen Reduktion der §§ 31b ff KSchG, da, wie bereits dargestellt, die Durchführung der Schulveranstaltung einen Akt der Hoheitsverwaltung darstellt, und, unter Anwendung der Absorbitionstheorie, nach öffentlich rechtlichen Gesichtspunkten und nicht nach privatrechtlichen Rechtsvorschriften zu beurteilen ist.

Schließlich ist es Intention der PauschalreiseRL, die Dienstleistungsfreiheit zu garantieren und Verzerrungen des Wettbewerbs zwischen international agierenden Reiseveranstaltern zu eliminieren, da nach Erwägungsgrund 2 der PauschalreiseRL die unterschiedlichen Rechtsvorschriften über die Durchführung von Pauschalreisen zu Hindernissen für den freien Dienstleistungsverkehr führen.

In Erwägungsgrund 3 der PauschalreiseRL wird angeführt, dass Umstände, die Konsumenten davon abhalten würden, in anderen Mitgliedstaaten eine Reise zu buchen, neutralisiert werden sollten. Bei der Teilnahme an einer Schulreise herrscht weder Wettbewerb, noch ist die Inanspruchnahme eines unmittelbaren Vertragspartners aus einem anderen Mitgliedstaates denkbar, da sich die Identität des Vertragspartners nach der Schule richtet, die der Schüler besucht und folglich keine Auswahlentscheidung durch die Erziehungsberechtigten oder den Schüler vorliegen kann. Es ist mangels Vorliegens dies indizierender Anhaltspunkte daher nicht davon auszugehen, dass die Einbeziehung von Reisen öffentlicher Schulen unter den Anwendungsbereich der PauschalreiseRL beabsichtigt war.

Wenn in Materialien zur PauschalreiseRL von „Schulen“ gesprochen wird, so ist dies mE so zu verstehen, dass damit rein privatrechtlich agierende Schulen wie Sprach-, Sport-, Tanz- oder Volkshochschulen gemeint sind, die keine Berührung mit der innerstaatlichen Hoheitsverwaltung aufweisen. Bieten diese rein privatrechtlich agierenden „Schulen“ eine Reise an, sind sie je nach Häufigkeit des Anbietens der Reise als Gelegenheitsveranstalter oder als Reiseveranstalter iSd § 31b KSchG zu beurteilen.

Dass die Erziehungsberechtigten bei der Anmeldung ihres Kindes zu einer Schulveranstaltung durch ihre Willenserklärung nach hier vertretener Auffassung einen verwaltungsrechtlichen Vertrag mit dem Bund, nämlich einen Teilnahmevertrag für eine Schulveranstaltung, abschließen, bedeutet aber nicht, dass nicht dennoch ein Reiseveranstaltungsvertrag iSd § 31b ff KSchG iVm der Durchführung der Schulveranstaltung zustande kommen kann.

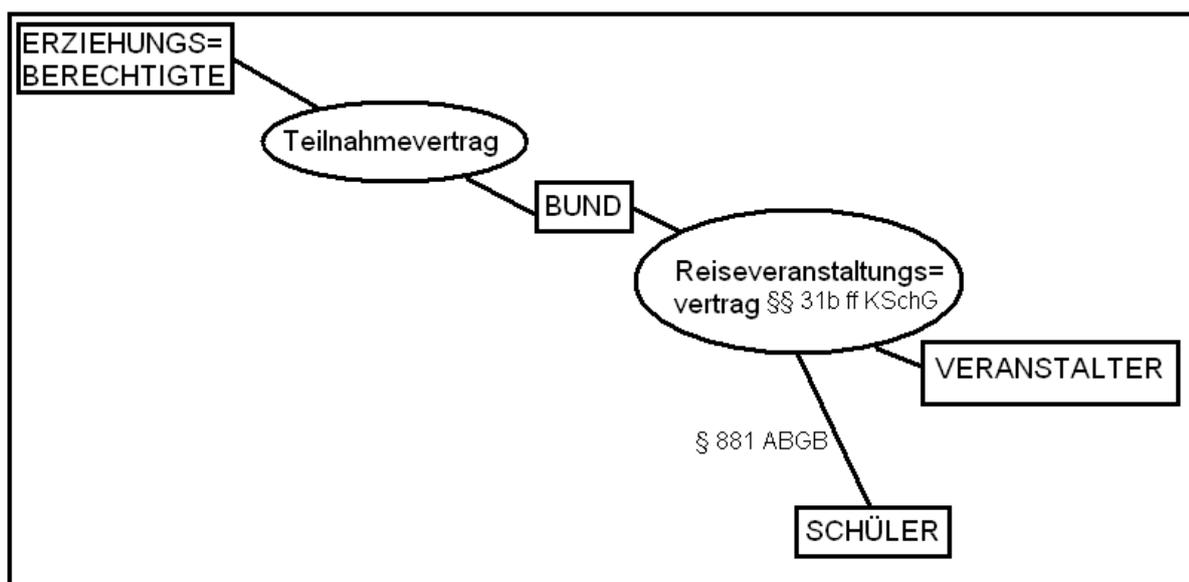
---

<sup>241</sup> Vgl beispielsweise VG Berlin, 25.07.2012, VG 3K 119.12.

Sobald die Erziehungsberechtigten ihre Zustimmung zur Durchführung der Veranstaltung gegeben haben, ist es Aufgabe des organisierenden Lehrers, der als Organ des Bundes handelt, sich um die Beschaffung der notwendigen Reiseleistungen zu kümmern. Zu diesem Zweck wird der Lehrer regelmäßig im Rahmen der nichthoheitlichen Verwaltung mit professionellen Veranstaltern Reiseveranstaltungsverträge zugunsten der teilnehmenden Schüler abschließen. Vertragspartner sind in diesem Fall der Bund und der Veranstalter. Gestaltungsrechte aus dem Reiseveranstaltungsvertrag kann der Bund, nicht aber der einzelne Schüler wahrnehmen. Fällt etwa ein Schüler krankheitsbedingt aus, so kann bei Verfügbarkeit eines beispielsweise neu eingetretenen Ersatzschülers der Bund die Übertragung des Rechts auf Teilnahme an der Reiseveranstaltung iSd § 31c (3) KSchG auf diesen neuen Schüler verlangen. Es liegt aber nicht in der Macht des kranken Schülers, die Übertragung vom Veranstalter zu veranlassen.

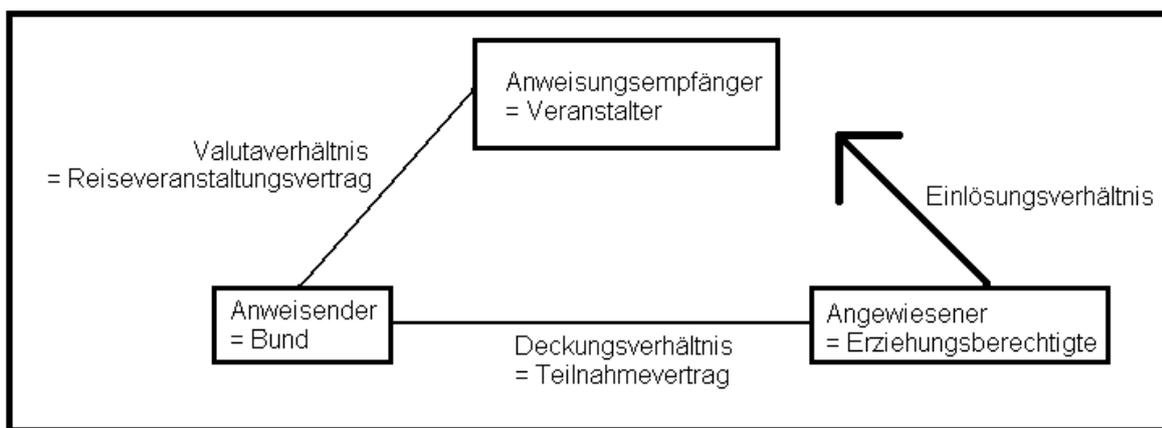
Da die Erziehungsberechtigten und der Veranstalter zueinander in keinem Vertragsverhältnis stehen, kann der Veranstalter die Erziehungsberechtigten mangels Passivlegitimation nicht auf Leistung allenfalls ausständiger Entgelte klagen. Sollten fällige Forderungen des Veranstalters nicht beglichen worden sein, so muss der Veranstalter den Bund klagen, der sich dann aufgrund des Teilnahmevertrages an den Erziehungsberechtigten schadlos halten kann.

Die untenstehende Grafik zeigt, dass es zu einem Reiseveranstaltungsvertrag zwischen Veranstalter und Bund kommt, der zugunsten des Schülers ausgestaltet und vom Teilnahmevertrag zwischen Erziehungsberechtigten und Bund unabhängig ist.



Bei der Leistung der Kostenbeiträge ist es ratsam, wenn sich die Lehrer des Instituts der Anweisung iSd § 1401 ABGB bedienen. Anweisender ist dabei der Bund, der durch sein Organ, den Lehrer, handelt. Der Angewiesene ist der Erziehungsberechtigte. Das

Deckungsverhältnis wird rechtlich durch den Teilnahmevertrag an einer Schulveranstaltung und die damit einhergehende Verpflichtung zur Leistung des dafür aufzuwendenden Entgelts begründet. Der Anweisungsempfänger ist der Vertragspartner des Bundes, also der Reiseveranstalter oder einzelne Leistungsträger (Beförderer, Hotelier, etc). Das Valutaverhältnis wird durch den Abschluss des Reiseveranstaltungsvertrages zwischen dem Bund und dem Reiseveranstalter begründet. Die Verpflichtung zur Leistung des Entgelts für den Reiseveranstaltungsvertrag erlischt, sobald die Erziehungsberechtigten der Anweisung nachgekommen sind.



Tritt allerdings kein professioneller Veranstalter auf, da der Lehrer Transport und Unterkunft durch von ihm vorgenommene Vertragsabschlüsse mit Beförderer und Hotelier ermöglicht, so ist fraglich, ob der Lehrer oder der Bund in dieser Konstellation Veranstalter iSd § 31b KSchG wird.

Wird beispielsweise zu einem Gesamtpreis eine Kulturreise angeboten, die Flug und Hotelunterkunft beinhaltet, so erfüllt dieses Paket aus Unterkunft und Beförderung den Tatbestand der Reiseveranstaltung nach § 31b (2) Z1 KSchG. Geht man davon aus, dass der Beförderungsvertrag vom Lehrer direkt mit dem Luftfahrtunternehmen und der Beherbergungsvertrag vom Lehrer direkt mit dem Beherbergungsunternehmen abgeschlossen wird, so gibt es weder einen professionellen Reisevermittler noch einen Reiseveranstalter. Bietet der Lehrer derartige Kulturreisen seinen Schülern jährlich zum Schulschluss an, so ist es denkbar, dieses Verhalten als „nicht nur gelegentlich“ iSd § 31b (2) Z2 KSchG zu subsumieren und den Lehrer oder den Bund als Reiseveranstalter zu beurteilen. Die Veranstaltereienschaft des Lehrers selbst scheidet allerdings schon daran, dass der Lehrer nicht, wie von § 31b (2) Z2 KSchG gefordert, im eigenen Namen die Erbringung der Reiseleistungen verspricht, sondern im Namen des Bundes. Denkbar wäre es allerdings in diesem Zusammenhang, den Bund selbst bei der Durchführung von Schulveranstaltungen als Reiseveranstalter zu betrachten. Gegen die Behandlung des Bundes als Veranstalter sprechen

aber die bereits erörterten Probleme in Bezug auf die hoheitliche Tätigkeit der Lehrer und die Unangemessenheit der Rechtsfolgen der §§ 31b ff KSchG bei einer Schulveranstaltung. Auch die vorgebrachte Überlegung, dass es Zweck der §§ 31b ff KSchG sei, einem Ausnutzen eines Erfahrungsvorsprunges des Veranstalters vorzubeugen<sup>242</sup>, spricht gegen die Veranstaltereigenschaft des Bundes. § 3 (1) SchulveranstaltungsVO grenzt jene Kostenstellen, für die die Erziehungsberechtigten zu bezahlen haben, ex ante dergestalt ein, dass eine Bereicherung des Bundes oder des Lehrers unmöglich wäre. Mangels Ermächtigung, einen Erfahrungsvorsprung wirtschaftlich auszunutzen, besteht kein evidentes Interesse der Schüler oder der Erziehungsberechtigten daran, im gleichen Ausmaß geschützt zu werden, wie bei einem Vertragsabschluss mit einem professionellen Reiseveranstalter. Man kann ferner kaum davon ausgehen, dass der jeweilige Lehrer durch das jährliche Veranstalten einer Reise einen nennenswerten Erfahrungsvorsprung gewinnen kann, der es ihm ermöglichen würde, die Schüler zu schädigen. Überdies hat der Lehrer keine Möglichkeit, sich durch das Anbieten einer Reiseveranstaltung zu bereichern, da er dazu verpflichtet ist, sämtliche Kosten transparent aufzuschlüsseln und selbst das Lukrieren kleinster Gewinne unzulässig ist.

Treten bei der Durchführung der Schulveranstaltung Mängel auf, so ist bei der Bestimmung der Aktivlegitimation allfälliger Klagen auf Schadenersatz oder Gewährleistung danach zu differenzieren, welchem Beteiligten der Mangel zuzurechnen ist.

Bei allen genuin reiserechtlichen Ansprüchen kann der Schüler seine Ansprüche gegen den Leistungsträger oder, sofern vorhanden, gegen den Veranstalter geltend machen.

Hat sich der Bund zur Durchführung der Reiseveranstaltung eines professionellen Veranstalters bedient, ist der Reiseveranstaltungsvertrag zugunsten des Schülers ausgestaltet. Der Schüler kann, ungeachtet der Tatsache, dass er nicht der Vertragspartner des Veranstalters war, sämtliche reiserechtlichen Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüche (vor allem nach §§ 922 ff ABGB, §§ 1295 ff ABGB, § 31e (3) KSchG) direkt gegen den Veranstalter vor den ordentlichen Zivilgerichten geltend machen.

In jenen Fällen, in denen der Bund keinen Reiseveranstaltungsvertrag zugunsten des Schülers mit einem professionellen Veranstalter abgeschlossen hat, existiert nach hier vertretener Auffassung kein Reiseveranstalter, gegen den mit genuin reiserechtlichen Rechtsbehelfen vorgegangen werden könnte. Dennoch hat der Bund zugunsten des Schülers Werkverträge mit diversen Leistungsträgern wie Beförderern oder Hoteliers abgeschlossen. Der Schüler kann bei allfälligen Mängeln Ansprüche des allgemeinen Zivilrechts (vor allem nach

---

<sup>242</sup> Vgl *Mayrhofer* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, *Klang*<sup>3</sup>, § 31b KSchG Rz 13.

§§ 922 ff ABGB, §§ 1295 ff ABGB) gegen die Leistungsträger vor den ordentlichen Zivilgerichten geltend machen.

Ferner hat der Schüler immer die Möglichkeit, Ansprüche aus den Passagierrechteverordnungen der EU gegen den jeweiligen ausführenden Beförderer geltend zu machen.

Die soeben beschriebenen Möglichkeiten des Schülers, bei Reisemängeln den Veranstalter oder die einzelnen Leistungsträger zu klagen, setzen voraus, dass sich der Veranstalter oder die Leistungsträger vertragswidrig verhalten haben. Maßgeblich ist dabei aber nicht der Teilnahmevertrag, der zwischen dem Bund und den Erziehungsberechtigten abgeschlossen wurde, sondern der Reiseveranstaltungs- oder Werkvertrag, der zwischen Bund und Veranstalter oder Leistungsträger abgeschlossen wurde.

Ist der Reisemangel darauf zurückzuführen, dass der Bund unter Missachtung der mit den Erziehungsberechtigten im Rahmen des Teilnahmevertrages getroffenen Vereinbarungen, vom Teilnahmevertrag abweichende Verträge zugunsten des Schülers abschließt, versagen sämtliche Ansprüche gegen Veranstalter oder Leistungsträger, da diese eine vertragsgemäße Leistung erbracht haben.

Hat sich der Bund beispielsweise im Teilnahmevertrag dazu verpflichtet, die Schüler in einem 3-Stern Quartier unterzubringen, vereinbart mit dem Veranstalter aber die Unterbringung in einem 1-Stern Quartier, so kann der Schüler nicht nach § 932 ABGB Preisminderung vom Veranstalter verlangen, da der Veranstalter die vertraglich vereinbarte Leistung erbracht hat. Der Schüler muss sich in diesem Fall direkt gegen den Bund wenden.

Immer dann, wenn der Reisemangel auf den Bund selbst zurückzuführen ist, da dieser vom Teilnahmevertrag abweichende und für den Schüler negative Dispositionen getroffen hat, hat der Schüler die Möglichkeit, nach § 1 AHG Schadenersatz vom Bund zu fordern. *Juranek* führt in diesem Zusammenhang aus, dass der Schüler immer dann Amtshaftungsansprüche gegen den Bund hat, wenn der Lehrer zu angemessenen Bedingungen mit Dritten kontrahiert.<sup>243</sup>

Hat der Schüler aufgrund der eklatanten Verletzung des Teilnahmevertrages durch den Bund einen immateriellen Schaden erlitten, ist nach hier vertretener Auffassung eine analoge Anwendung des § 31e (3) KSchG sinnvoll, und der Bund nach § 1 AHG auch zum Ersatz des immateriellen Schadens des Schülers verpflichtet.

---

<sup>243</sup> Vgl *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa Band I, 374f.

## 7. Schulreisen privater Schulen

Eine öffentliche Schule ist per se nicht rechtsfähig<sup>244</sup>, das Rechtsverhältnis, das durch die Anmeldung eines Schülers einer öffentlichen Schule begründet wird, besteht, wie gezeigt wurde, zwischen Bund und den Erziehungsberechtigten des Schülers.

Anders als öffentliche Schulen, haben Privatschulen sehr wohl als juristische Personen Rechtsfähigkeit. Ein Vertragsabschluss zwischen Erziehungsberechtigten und der Privatschule selbst ist möglich, es bedarf keiner eigenen Rechtsbeziehung mit dem Bund, um die Teilnahme eines Schülers an einer Schulreise zu ermöglichen.

In der deutschen Judikatur wird in Bezug auf die Rechtsbeziehungen, die bei der Anmeldung eines Schülers zu einer Schulreise eingegangen werden, danach differenziert, ob die Schulreise von einer öffentlichen oder einer privaten Schule durchgeführt wird. Während die Anmeldung zur Reise einer öffentlichen Schule zum Abschluss von einem öffentlich-rechtlichen Vertrag führt<sup>245</sup>, kommt nach deutscher Rechtsprechung bei der Anmeldung zur Schulreise einer Privatschule ein Reisevertrag iSd §§ 651a BGB zustande.<sup>246</sup>

Das AG Essen führt bei der rechtlichen Einstufung der Schulreise einer Privatschule aus, dass eine Rechtsstreitigkeit mit einer Privatschule, deren Benutzung privatrechtlich organisiert ist, eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit sei. Da die Schulreise den Tatbestand der Reiseveranstaltung erfüllt, sei die Schule als Reiseveranstalter anzusehen, und die §§ 651a ff BGB sind folglich anwendbar.<sup>247</sup>

Es ist bemerkenswert, dass die deutsche Judikatur die Schulreisen von Privatschulen anders beurteilt als jene von öffentlichen Schulen. Die Beurteilung nach rein bürgerlich rechtlichen Gesichtspunkten auf der einen Seite und nach überwiegend öffentlich rechtlichen Gesichtspunkten auf der anderen Seite bringt es mit sich, dass das Rechtsverhältnis einmal reiserechtlich nach §§ 651a ff BGB und einmal ohne Berücksichtigung der reiserechtlichen Privatrechtsnormen gelöst wird.

Die in Deutschland vertretene strenge Differenzierung kann nach hier vertretener Auffassung nicht nach der österreichischen Rechtslage fortgeführt werden. Privatschulen werden, sobald sie durch den Staat das Öffentlichkeitsrecht durch Bescheid verliehen bekommen haben, als Beliehene tätig. Die Privatschule wird als privatrechtliches Rechtssubjekt zur Besorgung öffentlicher Tätigkeiten herangezogen. Als beliehenes öffentliches Unternehmen kommt der

<sup>244</sup> Vgl *Aicher in Rummel*<sup>3</sup>, § 26 Rz 4.

<sup>245</sup> Vgl beispielsweise VG Berlin, 28.01.2000, 3A 559/99 in NJW 2000, 2040.

<sup>246</sup> Vgl beispielsweise AG Essen, 07.06.1993, 17C 249/92 in NJW-RR 1993, 1401.

<sup>247</sup> Vgl AG Essen, 07.06.1993, 17C 249/92.

Privatschule eine funktionell limitierte staatliche Organstellung zu.<sup>248</sup> Diese Organstellung ermächtigt die Privatschule zur Setzung hoheitlicher Verwaltungsakte. Daraus folgt, dass der Abschluss eines verwaltungsrechtlichen Vertrages zur Teilnahme an einer Schulveranstaltung nach dem Vorbild des oben dargestellten Teilnahmevertrages auch bei Schulreisen möglich ist, die von einer Privatschule veranstaltet werden. Ein Unterschied zu Teilnahmeverträgen mit öffentlichen Schulen besteht aber darin, dass Vertragspartner der Erziehungsberechtigten in diesem Fall die rechtsfähige Privatschule und nicht der Bund ist.

Die Annahme eines verwaltungsrechtlichen Vertrages bei der Anmeldung eines Schülers zu einer Schulreise ist davon abhängig, dass die Durchführung der Reise gesetzlich vorgesehen ist (zB in § 13 SchUG), die Durchführung einen Akt der Hoheitsverwaltung darstellt, und die Teilnahme erst nach fakultativ abgegebener Willenserklärung erfolgt.

Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, da die Schule nicht zur Hoheitsverwaltung ermächtigt ist (Volkshochschule, Sportschule udgl), ist die Reise nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen.

Die Besonderheiten einer Schulreise gebieten es allerdings gegebenenfalls, dass selbst dann, wenn die Beurteilung nach bürgerlichem Recht erfolgt, einige der in den §§ 31b ff KSchG angeordneten Rechtsfolgen teleologisch zu reduzieren sind.

§ 31c (2) KSchG und § 31d KSchG sind bei Schulreisen von Privatschulen so auszulegen, dass der Schüler nicht die Möglichkeit hat, die Teilnahme an einer Ersatzreise zu verlangen. Wird die ursprünglich gebuchte Reise unmöglich, so muss der Vertrag aufgelöst werden und bereits erbrachte Leistungen des Schülers sind zu erstatten. Die Durchführung einer Ersatzreise hat entweder durch Novation oder neuerlichen Vertragsabschluss zu erfolgen.

§ 31c (3) KSchG, der die Übertragung des Vertragsverhältnisses auf Dritte ermöglicht, ist bei Schulreisen von Privatschulen dahingehend auszulegen, dass nur Schüler derselben Schule und desselben Alters als taugliche Ersatzreisende in Betracht kommen.

---

<sup>248</sup> Vgl *Juranek*, Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa I, 351f.

## 8. Der Reisende

Reisender ist nach § 31b (2) Z3 KSchG jene Person, die den Vertrag oder einen Vorvertrag über Reiseleistungen schließt, jede weitere Person, in deren Namen jene Person den Vertrag eingeht, und jede Person, der eine der Personen ihre Ansprüche abtritt.

Der Reisende ist somit in der Regel der Vertragspartner des Veranstalters, wobei es irrelevant ist, ob der Reisende den Vertrag selbst abschließt oder ob der Vertragsabschluss durch einen Vertreter erfolgt ist.

Wird bei einem Vertragsabschluss vom Veranstalter die Erbringung der Reiseleistungen an mehrere Reisetilnehmer versprochen, sind zwei Konstellationen denkbar:

- Der Buchende nimmt die Buchung im Namen der jeweiligen Reisetilnehmer vor. In diesem Fall liegt direkte Stellvertretung vor, jeder Teilnehmer hat eigene Ansprüche gegen den Veranstalter auf Erbringung der Reiseleistungen.
- Der Buchende handelt ausschließlich im eigenen Namen. In diesem Fall liegt ein echter Vertrag zugunsten Dritter iSd § 881 ABGB vor, aus dem die übrigen Teilnehmer direkt Ansprüche gegen den Veranstalter ableiten können.<sup>249</sup>

Bei Familienreisen wird idR nur der Buchende Vertragspartner des Veranstalters. Die übrigen Familienmitglieder sind Begünstigte aus dem Reiseveranstaltungsvertrag. Der Buchende haftet für den gesamten Reisepreis. Gleiches gilt bei familienähnlichen Lebensgemeinschaften, wenn dem Vertragspartner des Buchenden das besondere Naheverhältnis zwischen den reisenden Personen ersichtlich ist.<sup>250</sup>

Nimmt der Buchende bei Vertragsabschluss auch eine Buchung für Träger eines anderen Familiennamens vor, so ist dies ein Indiz dafür, dass er als Stellvertreter für diese Personen kontrahiert und selbst nicht für den auf diese Personen entfallenden Anteil am Reisepreis haftet.<sup>251</sup>

Bei Gruppenreisen ist davon auszugehen, dass derjenige, der den Vertrag abschließt, als Vertreter für jedes einzelne Gruppenmitglied auftritt. Daraus folgt, dass jedes einzelne Gruppenmitglied Vertragspartner des Veranstalters wird. Folglich haftet jedes Gruppenmitglied nur für seinen Anteil an den Reisekosten. Anderes gilt dann, wenn der Buchende dem Veranstalter oder seinem Boten erklärt, dass er die Buchung im eigenen

<sup>249</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht, Rz 193.

<sup>250</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 112 f.

<sup>251</sup> Vgl *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 113.

Namen vornimmt und die anderen Gruppenmitglieder folglich nur Begünstigte aus dem Vertrag sind, aber nicht selbst für den Reisepreis haften.<sup>252</sup>

Unter den Begriff „Reisender“ fällt nicht nur jede Person, die aus dem Reiseveranstaltungsvertrag berechtigt an der Reiseveranstaltung teilnimmt, sondern auch jedenfalls jene Person, die mit dem Veranstalter den Vertrag abgeschlossen hat, und zwar auch dann, wenn sie die Reiseleistung selbst nicht konsumiert.<sup>253</sup>

Der Berechtigte aus einem Vertrag zu Gunsten Dritter, beispielsweise ein Kind, dessen Erziehungsberechtigter einen Reiseveranstaltungsvertrag zugunsten des Kindes abgeschlossen hat, wird in der Aufzählung des § 31b (2) Z3 KSchG nicht explizit aufgezählt. Dennoch wird ein derart Begünstigter aufgrund eines Größenschlusses als Reisender anzusehen sein. Da diejenige Person, die zu einem späteren Zeitpunkt durch ein Abtretungsgeschäft Ansprüche auf Teilnahme an der Reise gegen den Veranstalter erhält, „Reisender“ iSd § 31b KSchG ist, ist die aus einem Vertrag zu Gunsten Dritter berechtigte Person, die unmittelbar aus dem Vertrag zwischen Buchendem und Veranstalter berechtigt wird, umso mehr als „Reisender“ anzusehen.<sup>254</sup>

Daraus, dass eine Person als „Reisender“ zu qualifizieren ist, lässt sich nicht ableiten, dass sie jedes mit dem Reiseveranstaltungsvertrag verknüpfte Recht geltend machen kann. Ansprüche gegen den Veranstalter auf Erfüllung der Reiseleistungen oder Ansprüche wegen Nicht-, oder Schlechterfüllung des Reisevertrages können von jedem Reisenden, also auch vom Berechtigten aus einem Vertrag zu Gunsten Dritter geltend gemacht werden. Derjenige, der den Vertrag zu Gunsten Dritter abgeschlossen hat, kann auch jene Ansprüche gegen den Veranstalter geltend machen, die nur aus der Schlechterfüllung gegenüber den Begünstigten resultieren, selbst wenn der Buchende von der Schlechterfüllung nicht betroffen war. Umgekehrt kann der Reisevertrag selbst nur von jenen Personen angefochten werden, in deren Namen und auf deren Rechnung der Reiseveranstaltungsvertrag abgeschlossen wurde. Den Begünstigten aus einem Vertrag zugunsten Dritter steht das Recht auf Vertragsanfechtung nicht zu, obwohl sie als „Reisende“ nach § 31b KSchG zu qualifizieren sind.<sup>255</sup>

Bei der Subsumtion einer Person als „Reisender“ ist es nach geltender Rechtslage nicht von Relevanz, ob es sich bei ihr um einen Verbraucher oder einen Unternehmer handelt.<sup>256</sup> Dies ist nicht zuletzt deshalb erforderlich, um eine Kohärenz mit den Passagierrechteverordnungen

<sup>252</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 114.

<sup>253</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, § 31b Rz 25.

<sup>254</sup> Vgl. *Kietaibl*, Pauschalreiserecht, Rz 195.

<sup>255</sup> Vgl. *Kietaibl*, Pauschalreiserecht, Rz 196.

<sup>256</sup> Der Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL enthält Sonderbestimmungen für Geschäftsreisende, auf die später eigens eingegangen wird.

zu wahren, da diese ebenfalls nicht auf die Verbrauchereigenschaft des jeweiligen Reisenden abstellen.<sup>257</sup>

Der Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>258</sup> enthält in Art 3 (6) eine Definition des Reisenden, die materiell nicht von der alten Definition abweicht. In der neuen RL wird der Reisende definiert als jede Person, die zu einer Reise auf der Grundlage eines im Rahmen dieser RL geschlossenen Vertrags berechtigt ist oder einen solchen Vertrag schließen möchte.

---

<sup>257</sup> Vgl *Tonner*, Der Vorschlag einer neuen PauschalreiseRL, ZRP 2014, 5.

<sup>258</sup> COM(2013) 512 fin.

## 9. Der Vertragsabschluss

### a. Zustandekommen

Parteien des Reiseveranstaltungsvertrages sind auf der einen Seite der Veranstalter und auf der anderen Seite der oder die Reisenden. Das Zustandekommen des Vertrages ist von der Abgabe übereinstimmender Willenserklärungen der Vertragsparteien abhängig, es handelt sich somit um einen Konsensualvertrag. Für das Zustandekommen unerheblich ist, ob der Reisende oder der Veranstalter die Initiative für die Anbahnung des Vertragsabschlusses setzt. Nach § 862 ABGB ist ein Angebot unter Anwesenden sogleich und ein schriftliches Angebot unter Berücksichtigung einer angemessenen Überlegungsfrist und Beförderungszeit anzunehmen.<sup>259</sup>

Die wesentlichen Vertragsbestandteile eines Reiseveranstaltungsvertrages sind nach den ARB 1992 der Preis, die Leistung und der Termin der Reise. Über diese Vertragsbestandteile hat zum Zustandekommen des Vertrages eine Einigung der Vertragsteile zu erfolgen.

Da es sich bei Prospekten oder Flugzetteln nicht um Angebote des Veranstalters handelt, sondern um Einladungen des Veranstalters an den Reisenden, dem Veranstalter ein Angebot zum Vertragsabschluss zu unterbreiten, befindet sich der Reisewillige, der, durch einen Reisekatalog motiviert, dem Veranstalter den Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages vorschlägt, in der Position des Anbotstellers. Nach Zugang des Angebots des Reisenden an den Veranstalter kann dieser nicht mehr einseitig über sein Angebot disponieren. Zu beachten ist, dass § 6 (1) Z1 KSchG anwendbar ist, sofern es sich bei dem Reisenden um einen Verbraucher handelt, weswegen unangemessen lange Erklärungsfristen, die sich der Veranstalter als Erklärungsempfänger ausbedungen hat, gegenüber dem Verbraucher nicht verbindlich sind.<sup>260</sup>

Lag dem Vertragsabschluss ein Prospekt zugrunde, so ist davon auszugehen, dass sich der Umfang der vertraglichen Leistung aus der Leistungsbeschreibung im Prospekt ergibt. Auch Angaben des Reiseveranstalters in Werbematerialien können zur Konkretisierung des Inhalts des Vertrages zwischen Veranstalter und Reisendem herangezogen werden.<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 33ff.

<sup>260</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 36.

<sup>261</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 132 f.

Mangels gesetzlicher Formerfordernissen für den Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages ist neben dem schriftlichen Vertragsabschluss auch jener über Internet, Telefon oder Fax möglich.<sup>262</sup>

Wird der Vertrag über das Internet abgeschlossen, so ist zu beachten, dass die Internetseite, auf der verschiedene Reismöglichkeiten aufgelistet werden, noch kein Angebot des Veranstalters zum Vertragsabschluss darstellt, sondern wie ein Katalog als Einladung an den Reisenden zur Angebotsstellung zu qualifizieren ist. Angebot iSd § 861 ABGB ist erst das Absenden einer Willenserklärung des Reisenden an den Veranstalter, indem dieser entweder eine Buchungsmaske ausfüllt und „Buchen“ drückt oder das Absenden einer Email mit entsprechender Willenserklärung durch den Reisenden. Dieses Angebot des Reisenden zum Vertragsabschluss wird idR durch das Ausstellen einer Buchungsbestätigung durch den Veranstalter konkludent angenommen.<sup>263</sup>

Der Zeitpunkt des Zustandekommens des Reiseveranstaltungsvertrages ist mit dem Zeitpunkt des Zugangs der Annahmeerklärung beim Reisenden anzusetzen.<sup>264</sup>

## **b. Vereinbarung einer Wahlschuld**

Es ist möglich, dass ein Reiseveranstaltungsvertrag abgeschlossen wird, obwohl dem Reisenden bei Vertragsabschluss nicht bekannt ist, in welchem Hotel er untergebracht wird, oder sogar an welchen Ort er befördert werden wird. Derartige „Roulette – Buchungen“, bei denen es dem Veranstalter offen steht, den genauen Ablauf der Reise erst bei Reiseantritt festzulegen, lassen sich als Wahlschuld iSd § 906 ABGB beschreiben. Der Veranstalter hat als Schuldner der Reiseleistung die Möglichkeit, seine Verbindlichkeit aus dem Reiseveranstaltungsvertrag auf mehrere Arten zu erfüllen. Je nach Vertragsinhalt steht ihm dabei ein größeres oder kleineres Spektrum an Wahlmöglichkeiten offen. Beispielsweise kann sich die Wahlmöglichkeit nur auf das Hotel selbst beschränken, während Ort und Ausstattungsmerkmale bereits vorgegeben sind (zB Flug nach Rhodos und Unterbringung in einem 4-Sterne Strandhotel im Ort Kolymia mit Halbpension), es kann aber auch sein, dass überhaupt nur die Umgebung des Reiseziels abstrakt umschrieben wird (zB Flug zu einer Mittelmeerinsel, Unterbringung in einem 4-Sterne Strandhotel mit Halbpension – hier würde ein Flug nach Rhodos den Vertrag ebenso erfüllen wie ein Flug nach Zypern oder Ibiza).

---

<sup>262</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 35.

<sup>263</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 30 f.

<sup>264</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 37.

Da die §§ 31b ff KSchG der Anwendung des § 906 ABGB nicht entgegen stehen, kann im Rahmen der Privatautonomie der Vertragsparteien jede Art der Wahlschuld wirksam vereinbart werden. Der Wahlschuldcharakter der Verbindlichkeit des Veranstalters muss sich jedoch aus dem Reiseveranstaltungsvertrag eindeutig ergeben, da sonst mangels Vorliegens übereinstimmender Willenserklärungen des Veranstalters und des Reisenden kein Reiseveranstaltungsvertrag wirksam zustande kommen kann.

### **c. Einbeziehung von AGB**

Sowohl die ARB 1992 als auch davon abweichende AGB können nur dann Wirksamkeit erlangen, wenn die Einbeziehung von den Vertragspartnern übereinstimmend vereinbart wird. Die ARB werden dann nicht Vertragsbestandteil, wenn vom Vertragspartner des Reisenden nicht schon bei Vertragsabschluss klargemacht wurde, dass Kontrahierung unter Einbeziehung der ARB angestrebt wird. Ebenso kommt es zu keiner Wirkung der ARB, wenn sich ein Verweis auf sie erst auf der Rechnung bzw. auf der Buchungsbestätigung befindet. Die Einbeziehung der ARB in den Vertrag ist von demjenigen zu beweisen, der sich auf ihre Geltung beruft.<sup>265</sup>

Für die Einbeziehung der ARB reicht es, wenn der Vertragspartner des Reisenden vor Vertragsabschluss klargemacht hat, dass er nur unter der Einbeziehung der ARB kontrahieren will, und sich der Reisende daraufhin mit ihm kontrahiert und sich somit stillschweigend den ARB unterwirft. Dabei ist es erforderlich, dass der Reisende die Möglichkeit hatte, vom Inhalt der ARB Kenntnis zu nehmen.<sup>266</sup>

Bei einer telefonischen Buchung besteht die Möglichkeit, den Reisenden auf die AGB, die in Informationsmaterialien im Besitz des Reisenden abgedruckt sind, zu verweisen. Verweigert der Reisende nicht ihre Einbeziehung in das Vertragsverhältnis, werden die im Informationsmaterial abgedruckten AGB Vertragsinhalt. Ist der Reisende hingegen nicht im Besitz des die AGB enthaltenden Materials, so ist dem Reisenden entweder entsprechendes Material vor Vertragsabschluss zuzuschicken, oder er ist dazu anzuhalten, eine Betriebsstätte seines Vertragspartners aufzusuchen und dort Kenntnis von den AGB zu nehmen. Verzichtet der Reisende darauf, und besteht dennoch auf den Vertragsabschluss, so ist davon auszugehen, dass der Reisende entweder konkludent oder ausdrücklich auf die

---

<sup>265</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 27.

<sup>266</sup> Vgl *Zechner*, Reisevertragsrecht (1989), 116 mit Verweis auf HS 10.570.

Kenntnisnahme der AGB verzichtet, diese aber ungeachtet der mangelnden Kenntnisnahme durch den Reisenden dem abgeschlossenen Vertrag zugrunde gelegt werden. Dieser Fall ist gleich zu beurteilen wie jener, in welchem dem Reisenden die AGB vorgelegt werden, und er den Vertrag abschließt, ohne sie gelesen zu haben. Auch ohne Lesen der AGB vor Vertragsabschluss ist der Reisende durch die § 864a ABGB und § 879 (3) ABGB geschützt.<sup>267</sup>

In der Präambel der ARB 1992 wird festgehalten, dass die besonderen Bedingungen der vermittelten Reiseveranstalter (sofern ein Reisebüro als Vermittler auftritt), der vermittelten Beförderungsunternehmen und der anderen vermittelten Leistungsträger den ARB vorgehen. In jenen Fällen, in denen das Reisebüro als Veranstalter fungiert, führt die Verweisungsbestimmung der Präambel der ARB dazu, dass die ARB nur mehr subsidiär gelten, da sie von den AGB sämtlicher (!) Leistungsträger ersetzt werden. Die ARB selbst bleiben nur mehr für die spezifischen Veranstalterleistungen, in erster Linie also die Organisation der Reise, anwendbar.<sup>268</sup>

Eine Kettenverweisung, wie sie in der Präambel der ARB vorgenommen wird, kann nur dann wirksam sein, wenn der Reisende die Gelegenheit hatte, vor Vertragsabschluss die vermittelten AGB einzusehen. Folglich hat der Vertragspartner des Reisenden diesem sämtliche AGB der Leistungsträger, die durch die Kettenverweisung wirksam werden sollen, vorzulegen.

In der Literatur wird gefordert, dass in Fällen, in denen hierarchisch anwendbare AGB nebeneinander anzuwenden sind, da die vermittelten AGB ein Problem nicht abschließend regeln, dem Reisenden durch seinen Vertragspartner eine synoptische Gliederung des per se unübersichtlichen AGB Stoffes zu übermitteln ist, damit sich der Reisende ohne juristische Vorkenntnisse ein umfassendes Bild über das Regelwerk aller anwendbaren AGB machen kann. So könne verhindert werden, dass der Reisende einen Vertrag abschließt, der zwar nicht nach § 864a ABGB unwirksame Klauseln enthält, aus Sicht des Reisenden aber doch so negativ ist, dass dieser bei Kenntnis aller sich aus den AGB ergebenden Konsequenzen lieber mit einem anderen Vertragspartner kontrahieren würde.<sup>269</sup>

Die AGB des Leistungsträgers können nur mittelbar über den Reiseveranstaltungsvertrag Rechtswirkungen gegenüber dem Reisenden entfalten, da der Reisende selbst mit dem Leistungsträger in keinem direkten Vertragsverhältnis steht. Dies kann entweder durch einen pauschalen Verweis auf die AGB des Leistungsträgers geschehen, oder durch eine

---

<sup>267</sup> Vgl Zechner, Reisevertragsrecht 1989, 118 ff.

<sup>268</sup> Vgl Zechner, Reisevertragsrecht 1989, 133.

<sup>269</sup> Vgl Zechner, Reisevertragsrecht 1989, 134 f.

Einbeziehung der Leistungsträger AGB in die AGB des Veranstalters. Bei einem Verweis auf fremde AGB besteht das Problem, dass dieser das Transparenzgebot des § 6 (3) KSchG verletzen kann. Das Transparenzgebot ist noch nicht verletzt, wenn zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses auf die AGB zweier alternativer Leistungsträger verwiesen wird, da noch nicht bekannt ist, welcher der beiden möglichen Leistungsträger auch tatsächlich die Leistung erbringen wird.<sup>270</sup>

Für die Einbeziehung der AGB der Leistungsträger gelten die gleichen Grundsätze, wie für die Einbeziehung der AGB des unmittelbaren Vertragspartners des Reisenden. Der Reisende muss also bereits vor Vertragsabschluss die Möglichkeit bekommen, vom Inhalt all jener AGB, die durch die Verweisung Vertragsinhalt werden sollen, Kenntnis zu erlangen. An diesem Erfordernis wird in der Praxis regelmäßig die Einbeziehung der AGB der Leistungsträger scheitern.<sup>271</sup>

Nach hier vertretener Auffassung können nur solche AGB Inhalt des abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrages werden, die dem Reisenden bei Vertragsabschluss vollständig vorgelegen sind. Auch im Falle einer alternativen Verweisung ist es in Hinblick auf das Transparenzgebot unerlässlich, entweder die AGB aller infrage kommenden Leistungsträger abzudrucken, oder aber bei zwei möglichen Klauseln bei jeder zu erörternden Frage die Klausel jenes Leistungsträgers vorzulegen, die für den Reisenden am ungünstigsten ist.

Der Vertragspartner des Reisenden kann durch die Kettenverweisung die AGB der Leistungsträger dann nicht zum Vertragsinhalt erheben, wenn er dem Reisenden lediglich die Internetseite nennt, unter der der Wortlaut der verwiesenen AGB eingesehen werden kann, da dies Personen ohne Internetanschluss die Möglichkeit nehmen würde, vom Inhalt der AGB Kenntnis zu erlangen. Es ist daher zu verlangen, dass die Leistungsträger AGB entweder im Prospekt abgedruckt sind oder bei einer Buchung im Reisebüro die Möglichkeit besteht, die Leistungsträger AGB zu lesen, oder, dass bei einer Internetbuchung ein Link zu den AGB aller vermittelten Leistungsträger besteht. Bei einer Buchung im Internet ist darauf zu achten, dass der Link bereits zum Text der AGB führt und nicht bloß zu der Internetseite des Leistungsträgers, auf der auch nach mehrmaligem Klicken die AGB zu finden sind.

Im Zusammenhang mit der Kettenverweisung werden grundsätzlich zulässige AGB Klauseln besonders häufig nach § 864a ABGB unwirksam sein, da sie für den Reisenden nachteilig und unerwartet sind. Sehen die AGB eines Luftfahrtunternehmens, das als Leistungsträger fungiert, beispielsweise vor, dass der Reisende für die Beförderung des Gepäcks ein

---

<sup>270</sup> Vgl Grumböck in Keiler, Reiserecht 2009, 87ff.

<sup>271</sup> Vgl Bläumauer, Reiserecht für die Praxis 2010, 33.

zusätzliches Entgelt zu bezahlen hat, so wird diese Klausel unter der Voraussetzung, dass der Reisende nicht eigens auf die Klausel aufmerksam gemacht wurde, unwirksam nach § 864a ABGB sein, da der Reisende davon ausgehen durfte, dass mit dem geleisteten Gesamtentgelt alle Leistungen beglichen sind, und er nicht mehr für die Gepäcksbeförderung zahlen muss. Eine Klausel, durch die die Gepäcksbeförderung kostenpflichtig wird, kann somit im dargestellten Zusammenhang nicht die Geltungskontrolle des § 864a ABGB bestehen.

Aus Sicht des Vertragspartners des Reisenden ist es daher ratsam, den Reisenden auf potentiell nach § 864a ABGB unwirksame Klauseln der vermittelten Leistungsträger aufmerksam zu machen, da sonst die Gefahr besteht, dass die Klauseln nicht Vertragsbestandteil werden. Im Fall der Unwirksamkeit einzelner AGB Klauseln ist die dadurch entstehende Lücke nach dem dispositiven Recht beziehungsweise nach § 915 ABGB zu lösen. Dabei wird man bei Werkverträgen in der Regel zu dem Ergebnis kommen, dass mit dem für die Reiseveranstaltung bezahlten Entgelt sämtliche Zahlungspflichten des Reisenden erfüllt sind, und der Reisende ohne weitere Aufzahlung dazu berechtigt ist, alle, sich aus dem Reiseveranstaltungsvertrag ergebenden, Leistungen in Anspruch zu nehmen.

## d. Informationspflichten

Vor dem Vertragsabschluss ist der Reisende vom Veranstalter umfassend über die Besonderheiten und den Ablauf der zu buchenden Reiseveranstaltung zu informieren. Normiert werden die Informationspflichten des Veranstalters in der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über Ausübungsvorschriften für das Reisebürogewerbe<sup>272</sup> (AusÜVRb).<sup>273</sup>

Regelungsinhalt dieser Verordnung sind neben allgemeinen Informationspflichten von Reiseunternehmen zusätzlich Prospektangaben, Informationen vor Vertragsabschluss, Anwendung von AGB und Ausstellung einer Reisebestätigung.<sup>274</sup>

Nach § 1 (1) AusÜVRb ist die VO nur bei von Gewerbetreibenden veranstalteten oder vermittelten Pauschalreisen anwendbar. Die Pauschalreise wird in § 1 (2) AusÜVRb gleich definiert wie die Reiseveranstaltung in § 31b KSchG. Daraus, dass die Anwendbarkeit auf Gewerbetreibende beschränkt ist, folgt, dass die VO auf Gelegenheitsveranstalter, sowie auf

<sup>272</sup> BGBl 401/1998.

<sup>273</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 16 ff.

<sup>274</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 21.

Lehrer, Trainer, Pfarrer und ähnliche Personen, die gelegentlich Reiseveranstaltungen organisieren, jedenfalls nicht anzuwenden ist.

§ 2 AusÜVRb regelt die Angaben, die vom Veranstalter in Werbeunterlagen, aber auch in Bild- und Tonträgern, bekanntzugeben sind. Werbeunterlagen müssen dem Reisenden jedenfalls Aufschluss über den Firmenwortlaut und die Firmenanschrift des Veranstalters geben und den Produktnamen nennen. Die in § 2 (1) Z4 AusÜVRb aufgezählten Angaben (Bestimmungsort, Transportmittel, Unterbringungsart, Mahlzeiten, Reiseroute, Pass- und Visumserfordernisse, Mindestteilnehmerzahl) sind nur dann anzugeben, wenn sie für die konkret zu buchende Reiseveranstaltung von Bedeutung sind. Zu beachten ist ferner, dass bei einer Klassifizierung der Unterbringung auf regionale Besonderheiten hinzuweisen ist (3-Sterne Hotel in der Schweiz hat anderen Standard als 3-Sterne Hotel in Ägypten). Grundsätzlich gilt, dass die Informationspflicht des Veranstalters bei Vertragsabschluss geringer ist, wenn der Reisende bereits im Prospekt umfassend informiert wurde.<sup>275</sup>

Bereits im Werbeprospekt muss der angegebene Preis alle Steuern und Gebühren enthalten. Flughafentaxen, Ein- oder Ausreisegebühren, Sicherheitsgebühren, Einzelzimmerzuschläge oder Saisonzuschläge dürfen zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr verlangt werden, wenn in den Werbeunterlagen nicht darauf verwiesen wurde.<sup>276</sup>

§ 3 AusÜVRb verpflichtet das Reisebüro dazu, den Reisenden vor dem Vertragsabschluss schriftlich oder in anderer geeigneter Form über Pass- und Visumserfordernisse, die Frist zur Erlangung der Dokumente, gesundheitspolizeiliche Formalitäten, den möglichen Abschluss einer Rücktrittskostenversicherung oder einer Versicherung zur Deckung der Rückführungskosten bei Unfall oder Krankheit, sowie die geltenden Geschäftsbedingungen zu informieren. Die Information kann entfallen, wenn sie bereits in den, dem Reisenden zur Verfügung gestellten, Reiseunterlagen enthalten ist. Bei der Erteilung von Pass- und Visumserfordernissen hat das Reisebüro mit den Formalitäten für Reisende mit der Staatsbürgerschaft jenes Mitgliedstaates, in dem die Reise angeboten wird, vertraut zu sein. Es ist aber nicht erforderlich, dass das Reisebüro mit den Einreisemodalitäten aller fremden Staatsbürger vertraut ist. Die Aufforderung eines Reisebüros an einen Angehörigen eines Drittstaates, sich selbst über die nötigen Einreiseformalitäten zu informieren, ist zulässig.<sup>277</sup>

Art 4 (1) b) iv der PauschalreiseRL sieht die Information des Reisenden über die Möglichkeit einer Reiserücktrittskostenversicherung oder einer Versicherung zur Deckung der Kosten für eine Rückführung bei Unfall oder Krankheit erst bei der Erteilung der Informationen vor der

<sup>275</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 22f.

<sup>276</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 17.

<sup>277</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 47f mwN.

Abreise vor. Der österreichische Verordnungsgeber hat den Informationszeitpunkt in Bezug auf die Möglichkeit diverser Versicherungsabschlüsse vor dem Vertragsabschluss festgelegt. Der Reisende ist im Rahmen dieser Aufklärung auf den unterschiedlichen Leistungsumfang und die entsprechende Prämienstaffelung der diversen Versicherungsanbieter hinzuweisen.<sup>278</sup>

Wird bei einer Versicherung ab einem bestimmten Alter des Versicherungsnehmers nur ein Anteil der Kosten bei Verwirklichung des versicherten Risikos übernommen, so ist der Reisende darauf vom Reisebüro hinzuweisen, wenn ein anderer Versicherer den vollen Schaden abdecken würde, widrigenfalls haftet das Reisebüro für den von der Versicherung nicht gedeckten Schadensanteil.<sup>279</sup>

Nach dem Abschluss des Reiseveranstaltungsvertrages ist dem Reisenden nach § 4 AusÜVRb eine Bestätigung über den Reisevertrag auszuhändigen. Diese Reisebestätigung hat zum einen sämtliche Angaben über den Preis der Reiseveranstaltung und die vereinbarten Zahlungsmodalitäten zu enthalten, zum anderen hat sie Aufschluss über die in § 4 (2) AusÜVRb aufgezählten Punkte zu geben. Diese Punkte umfassen Bestimmungsort der Reise (bei Rundreisen die Aufenthaltsdauer an den einzelnen Orten), Reisezeitpunkt und Reisedauer, Aufzählung der im Preis inbegriffenen Leistungen, Hinweis auf gesetzlich zulässige Preisänderungen nach § 31c (1) KSchG, Sonderwünsche des Reisenden, die Vertragsinhalt geworden sind, Firmenwortlaut und Anschrift des Reiseveranstalters oder des Versicherers, Hinweis darauf, dass der Reisende Mängel bei der Erfüllung des Reiseveranstaltungsvertrages einem Repräsentanten des Veranstalters unverzüglich anzuzeigen hat, widrigenfalls ihm nach § 31e (2) KSchG die Unterlassung der Mitteilung bei der Geltendmachung eines Schadenersatzes als Mitverschulden nach § 1304 ABGB anzurechnen ist. Es ist zulässig, auf die Aufzählung der in § 4 AusÜVRb genannten Punkte zu verzichten, wenn in der Bestätigung auf eine vom Veranstalter herausgegebene und dem Reisenden zur Verfügung gestellte Werbeunterlage verwiesen wird. Dabei ist es allerdings erforderlich, dass präzisiert wird, auf welche Reiseveranstaltung eines Kataloges konkret verwiesen wird (Nennung von Seite oder Produktnamen).<sup>280</sup>

Rechtszeitig vor Beginn der Reise ist der Reisende vom Gewerbetreibenden, der Buchungen entgegen nimmt, nach § 5 (1) AusÜVRb über die Abfahrts- und Ankunftszeiten des Hauptverkehrsmittels, allfällige Zwischenaufenthalte und Anschlussverbindungen, den Sitzplatz (falls der Reisende während der Beförderung einen ihm zugewiesenen Sitzplatz einzunehmen hat, der konkrete Sitzplatz wird vor allem bei Bus- und Bahnreisen vor

---

<sup>278</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004 48.

<sup>279</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 21 mit Verweis auf OGH 11.11.1992, 2Ob579/92.

<sup>280</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 48f mwN.

Reiseantritt bekannt sein, bei Luftfahrtbeförderung reicht die Angabe der gebuchten Klasse, da die Zuteilung des Sitzplatzes erst beim Check-in Prozess erfolgt), Firmenname, Anschrift und Telefonnummer der örtlichen Vertretung des Reiseveranstalters zu informieren. Ferner ist nach § 5 (2) AusÜVRb bei Auslandsreisen von Minderjährigen der bei der Buchung bekanntgegebenen erziehungsberechtigten Person eine Kontaktadresse am Reisezielort bekanntzugeben, unter der ein Kontakt zum minderjährigen Reisenden hergestellt werden kann.<sup>281</sup>

Sollte bei einer Reiseveranstaltung eine Luftfahrtbeförderung von einem Großflughafen aus vorgesehen sein, dann erscheint ferner eine Information des Reisenden über Abflug- und Ankunftsterminal erforderlich. Eine derartige Informationspflicht ist in der AusÜVRb VO nicht vorgesehen, sie ergibt sich aber mE aus ergänzender Auslegung des Reisevertrages und aus einem Größenschluss. Wenn nach § 5 AusÜVRb der Reisende sogar vor Beginn der Reise über seinen Sitzplatz zu informieren ist, dann ist umso mehr jene Abfertigungsanlage anzugeben, von der aus die Beförderung durchgeführt wird. Da bei vielen Großflughäfen (London Heathrow, Paris CDG, Madrid Barajas, Chicago O'Hare, Tokio Narita, Dubai, etc.) die Benutzung eines oft kostenpflichtigen Verkehrsmittels erforderlich ist, um von einem Terminal zum anderen zu gelangen, sähe sich der Reisende bei fehlender Information über die konkrete Abfertigungseinrichtung unter Umständen mit dem Problem konfrontiert, seinen Flug zu versäumen, da das Wechseln des Terminals nicht mehr rechtzeitig möglich ist. Folglich erscheint eine diesbezügliche Informationspflicht des Veranstalters geboten.

## **e. Verletzung von Informationspflichten**

Die Pflicht zur Erteilung von Informationen an den Reisenden wird von der hL in Österreich als Nebenpflicht aus dem Reiseveranstaltungsvertrag angesehen. Daraus folgt, dass das Gewährleistungsrecht nicht verwendbar ist, um die Erteilung von Informationen durchzusetzen. Wurde das Gebot, den Reisenden vor Vertragsabschluss entsprechend zu informieren, vom Reisebüro bzw. dem Veranstalter verletzt, so rechtfertigt dies einen Schadenersatzanspruch des Reisenden gegen seinen Vertragspartner aus culpa in contrahendo. Ferner hat der Reisende bei unterbliebener Aufklärung die Möglichkeit, einen bereits abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag wegen Irrtums nach § 871 ABGB anzufechten.

---

<sup>281</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 49f.

Bei dem Irrtum wegen unterlassener Aufklärung durch den Vertragspartner handelt es sich um einen Geschäftsirrtum, da es sich bei den in den AusÜVRb vorgesehenen Aufklärungspflichten um Umstände handelt, über die der andere Vertragsteil nach geltenden Rechtsvorschriften iSd § 871 (2) ABGB aufzuklären gehabt hätte.<sup>282</sup>

Da es sich beim Reiseveranstaltungsvertrag um eine Unterart des Werkvertrages<sup>283</sup> handelt, ist auch § 1168a ABGB anwendbar. Demzufolge ist der Unternehmer, das ist im Reiserecht der Veranstalter, für jenen Schaden verantwortlich, der infolge offenbar unrichtiger Anweisungen des Bestellers eingetreten ist, wenn der Unternehmer den Besteller nicht gewarnt hat.

Als offenbar unrichtige Anweisungen, die eine Warnpflicht des Veranstalters iSd § 1168a ABGB auslösen, sind jene Vorgaben des Reisenden bei der Zusammenstellung einer Reise zu sehen, die mit den vorgegebenen Zielen der Reiseveranstaltung nicht vereinbar sind. Wünscht ein Reisender einen Trip zur Tulpenblüte in Holland im September, den Besuch des Karnevals in Venedig zur Fastenzeit oder Badeurlaub an der Adria im Jänner, so hat der Veranstalter oder sein Repräsentant dem Reisenden vor Abschluss des jeweiligen Reiseveranstaltungsvertrages mitzuteilen, dass die dezidiert vom Reisenden gewünschte Aktivität des Reisenden am Zielort zum gebuchten Zeitpunkt nicht durchführbar ist, und es ratsam wäre, sich auf ein anderes Ziel oder einen anderen Reisezeitraum zu verlegen. Kommt der Unternehmer dieser Warnpflicht nicht nach, so kann er sich einem Anspruch des Reisenden auf Schadenersatz ex contractu ausgesetzt sehen.

Der OGH vertritt den Standpunkt, dass die Aufklärungspflicht eines Veranstalters vor Vertragsabschluss in Fällen, bei denen dem Reisenden am Urlaubsort eine Gefahr droht, sehr weit reicht. In der Entscheidung 4Ob130/09k<sup>284</sup> bejaht der Gerichtshof das Vorliegen einer Pflicht des Reisebüros, welches als Erfüllungsgehilfe des Veranstalters nach § 1313a ABGB anzusehen ist, die Reisenden auf am Reiseziel herrschende Gefahren hinzuweisen. Dazu führt der OGH aus, dass ein Reiseveranstalter schon vor Buchung einer Reise verpflichtet sei, Kunden auf damit verbundene Gefahren hinzuweisen, wenn diese nicht allgemein bekannt seien und deren Kenntnis die Auswahlentscheidung eines Durchschnittsverbrauchers beeinflussen könne. Insbesondere habe er bei einer Reise in die Karibik gegebenenfalls darauf hinzuweisen, dass der Reisettermin in die Hurrikan - Saison fällt.

Aus dieser Entscheidung lässt sich ableiten, dass die Aufklärungspflichten eines Veranstalters dann besonders hoch sind, wenn sich der Reisende am Urlaubsort einer potentiellen Gefahr

---

<sup>282</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 23 mwN.

<sup>283</sup> Vgl *Kletečka* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON 1.01 §§ 1165, 1166 Rz 87, Stand: April 2012.

<sup>284</sup> OGH 29.09.2009, 4Ob130/09k.

für Leib, Leben oder Eigentum ausgesetzt sieht, auch wenn die Chance, dass sich das Risiko verwirklicht, als gering einzuschätzen ist. Eingeschränkt wird die Informationspflicht des Veranstalters laut OGH lediglich dahingehend, dass der Pflicht bereits dann ausreichend nachgekommen wurde, wenn sich Hinweise auf potentiell bestehende Gefahren bereits in ausgehändigten Katalogen oder Materialien befänden, da es dem Reisenden zumutbar sei, sich vor der Buchung mit den ausgehändigten Unterlagen zu befassen. Es ist mE davon auszugehen, dass die Deutlichkeit des Hinweises proportional zur Wahrscheinlichkeit der Risikoverwirklichung zu sein hat.

## 10. Geschäftsreisen als Reiseveranstaltungsvertrag

Da sich die §§ 31b ff KSchG im dritten Hauptstück des KSchG befinden, hängt ihre Anwendbarkeit nicht von der Verbrauchereigenschaft des Reisenden ab. Folglich ist es auch möglich, dass Geschäftsreisen in den Anwendungsbereich der §§ 31b ff KSchG fallen. Schließt ein Unternehmer im Rahmen seiner Unternehmertätigkeit einen Vertrag ab, der die bereits beschriebenen Eigenschaften des Reiseveranstaltungsvertrages erfüllt, so gelten die §§ 31b ff KSchG.<sup>285</sup>

Da es bei der Frage, ob eine Person als Veranstalter anzusehen ist, nicht auf deren Unternehmereigenschaft ankommt, ist es möglich, dass der Reisende als Unternehmer einen Reiseveranstaltungsvertrag mit einem Nichtunternehmer abschließt und dennoch die §§ 31b ff KSchG anwendbar sind. In diesem Fall wird der Unternehmer vor dem Nichtunternehmer durch das Konsumentenschutzgesetz geschützt!

Ein Unterschied ergibt sich allerdings bei der Beurteilung von Geschäftsreisen im Gegensatz zur Beurteilung von Urlaubsreisen. Bei der Kombination von Beförderung und Beherbergung zu einem Gesamtentgelt liegt jedenfalls ein Reiseveranstaltungsvertrag vor. Gelangt der Reisende zur Anwendbarkeit der §§ 31b ff KSchG durch den Tatbestand der Erbringung einer anderen touristischen Dienstleistung iSd § 31b (2) Z1 c) KSchG, so ist darauf zu achten, dass die andere Dienstleistung touristischer Natur ist. Die Teilnahme an einer vom Hotelier organisierten Konferenz oder an einem Tagungsprogramm wird keine „touristische“ Dienstleistung darstellen, weswegen ein Vertrag mit einem Konferenzorganisator nicht in den Anwendungsbereich des Reiseveranstaltungsrechts fällt.<sup>286</sup>

Im Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>287</sup> wird eine Ausnahme vom Anwendungsbereich der neuen RL für Verträge vorgesehen, die Geschäftsreisende auf der Grundlage eines Rahmenvertrags zwischen ihrem Arbeitgeber und spezialisierten Unternehmen abschließen.<sup>288</sup> Daraus folgt e contrario, dass Geschäftsreisende dann schon der neuen RL unterliegen, wenn sie den Reiseveranstaltungsvertrag mit einem Veranstalter unter den gleichen Konditionen abschließen, unter denen Verbraucher üblicherweise kontrahieren.

<sup>285</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004. 31.

<sup>286</sup> Vgl *Tonner* in *Grabitz/Hilf*, Das Recht der europäischen Union<sup>40</sup> 2009, A 12. RL 90/314/EWG des Rates über Pauschalreisen, Art 2 Definitionen, Rn 23.

<sup>287</sup> COM(2013) 512 fin.

<sup>288</sup> COM(2013) 512 fin, 8.

## 11. Änderungen des Vertrages durch den Veranstalter

### a. Preisänderungen

§ 31c (1) KSchG eröffnet dem Veranstalter die Möglichkeit, unter bestimmten Umständen den Reisepreis nach Vertragsabschluss einseitig zu ändern. Grundvoraussetzung für eine Reisepreisänderung durch den Veranstalter nach Vertragsabschluss ist, dass sich im Reiseveranstaltungsvertrag eine Klausel befindet, die ihm dazu ein Recht einräumt. § 31c (1) KSchG schränkt die Zulässigkeit derartiger Preisänderungsklauseln in mehrfacher Hinsicht ein:

- Ab dem 20. Tag vor dem Abreisetag darf keine Erhöhung des Reisepreises mehr vorgesehen werden. Klauseln, die den Veranstalter zu einer Preisänderung nach dem 20. Tag vor dem Abreisetag berechtigen würden, sind nach § 31c KSchG unwirksam.
- Preisänderungsklauseln müssen so gestaltet sein, dass sie zweiseitig wirken und neben einer Preiserhöhung auch eine Preissenkung vorsehen.
- Die Berechnung des geänderten Preises muss bereits aus der Vereinbarung, die den Veranstalter zur Preisänderung berechtigt, vorhersehbar sein.
- Nur die Änderung bestimmter Faktoren, die sich auf den Reisepreis auswirken, berechtigt den Veranstalter zur Änderung des Reisepreises. Diese Faktoren sind in § 31c KSchG abschließend aufgezählt und bestehen aus: Beförderungskosten (Treibstoffkosten), Abgaben für bestimmte Leistungen (Landegebühren, Ein- oder Ausschiffungskosten in Häfen und entsprechende Gebühren auf Flughäfen) oder für die betreffende Reiseveranstaltung anzuwendende Wechselkurse.<sup>289</sup>

Bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Preisänderungen ist danach zu unterscheiden, ob der Reisende Verbraucher oder Nichtverbraucher ist. Ist der Reisende Nichtverbraucher, bestimmt sich die Zulässigkeit einer Preisänderung ausschließlich nach § 31c KSchG. Ist der Reisende hingegen ein Verbraucher, sind zusätzlich noch § 6 (1) Z5 KSchG und § 6 (2) Z4 KSchG zu beachten. Eine einseitige Preisänderung ist nach § 6 (1) Z5 KSchG nur dann zulässig, wenn die Umstände, die zu einer Erhöhung des Entgelts führen sollen, im Vertrag umschrieben sind, und die Berücksichtigung dieser Gründe sachlich gerechtfertigt ist. Der Eintritt der

<sup>289</sup> Vgl. *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31c Rz 1.

Umstände, die eine Preiserhöhung rechtfertigen, darf nicht vom Willen des Veranstalters abhängig sein. Klauseln, die § 6 (1) KSchG zuwiderlaufen, sind auch dann unwirksam, wenn sie einzeln ausgehandelt wurden. Die Umstände, die zu einer einseitigen Preisänderung führen können, haben im Reisevertrag umschrieben zu sein. Da das einzelne Aushandeln nicht explizit gefordert wird, reicht es, wenn die Umstände in AGB angeführt sind.<sup>290</sup>

Vom Willen des Unternehmers unabhängig iSd § 6 (1) Z5 KSchG sind nur jene Umstände, die von außen auferlegt werden. Dazu gehören Gesetzesänderungen, behördliche Verfügungen, neue Kollektivvertragslöhne oder Änderungen behördlich bestimmter Tarife. Es ist nicht möglich, eine Preiserhöhung durch innerbetriebliche Dispositionen zu rechtfertigen.<sup>291</sup>

Die in der Preisänderungsklausel des Reisevertrages angegebenen Berechnungsmethoden haben derart ausgestaltet zu sein, dass es dem Reisenden anhand eines abstrakten Berechnungsmodus auch möglich ist, von seinem Recht Gebrauch zu machen, eine Preissenkung gegen den Veranstalter durchzusetzen. Dazu ist die bloße Wiedergabe des Gesetzestextes nicht ausreichend.<sup>292</sup>

Während die in § 6 (1) KSchG angeführten Klauseln nie wirksam vereinbart werden können, kann sich ein Unternehmer auf die in § 6 (2) KSchG genannten Klauseln berufen, wenn er beweist, dass sie im Einzelnen ausgehandelt wurden. § 6 (2) Z4 KSchG zufolge sind Preisänderungsklauseln unzulässig, sofern zwischen dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und jenem der Leistungserbringung nicht mehr als 2 Monate liegen. Da auf den Zeitpunkt der „Leistungserbringung“ und nicht auf den Zeitpunkt des „Reiseantritts“ abgestellt wird, ist es möglich, dass die beiden Termine nicht zusammenfallen.<sup>293</sup>

Für die in § 31c (1) KSchG normierte Frist von 20 Tagen ist der Reiseantritt maßgeblich. Innerhalb der 20-Tagesfrist ist überhaupt keine Preiserhöhung mehr zulässig, unabhängig davon, wie lange die Reise selbst dauert. Vor dem 20. Tag vor der Abreise ist bei einer Preiserhöhung unter dem Regime des § 6 KSchG nicht der Zeitpunkt des Reiseantritts, sondern jener der Leistungserbringung maßgeblich. Ist eine Leistung, für die zulässigerweise eine Preiserhöhung gefordert werden darf, erst nach dem Reiseantritt zu erbringen, so bemisst sich die 2-Monatsfrist nach dem Zeitpunkt, zu dem die von der Preisänderung betroffene Leistung zu erbringen ist.<sup>294</sup>

Die Umstände, die den Veranstalter zu einer Preiserhöhung berechtigen, dürfen erst nach dem

<sup>290</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 56f.

<sup>291</sup> Vgl. *Bläumauer*, Der Kerosinzuschlag, RdW 7/2001, 395.

<sup>292</sup> Vgl. *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 32.

<sup>293</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 57f mwN.

<sup>294</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 57 iVm 59.

Vertragsabschluss eintreten.<sup>295</sup>

Ein Veranstalter, der von einer vereinbarten Preisänderungsklausel Gebrauch macht, hat darzulegen, wie der geänderte Preis zustande gekommen ist. Es reicht nicht aus, wenn eine pauschale Preiserhöhung auf einen grundsätzlich erlaubten Grund gestützt wird.<sup>296</sup>

Nach der hL zählen zu den Beförderungskosten iSd § 31c (1) KSchG nicht nur Treibstoffkosten, sondern auch Kosten für Transportunternehmen, die Transferleistungen erbringen.<sup>297</sup>

Macht der Veranstalter von einem wirksam vereinbarten Preisänderungsrecht Gebrauch, und ändert er dabei den Preis erheblich, so hat er dies dem Reisenden nach § 31c (2) KSchG unverzüglich zu erklären und ihn darauf aufmerksam zu machen, dass es ihm freisteht, entweder die Vertragsänderung anzunehmen oder aber ohne zur Bezahlung eines Reugeldes oder einer Vertragsstrafe verpflichtet zu sein, vom Vertrag zurückzutreten. Der Reisende hat von seinem Wahlrecht unverzüglich Gebrauch zu machen. Der Zeitpunkt, ab dem der Veranstalter den Reisenden „unverzüglich“ über die Preiserhöhung zu informieren hat, ist mit jenem Zeitpunkt anzusetzen, zu dem der Veranstalter dem Preiserhöhungsbegehren des Leistungsträgers zustimmt.<sup>298</sup>

Der Veranstalter hat dem Reisenden im Falle einer Preisänderung eine Überlegungsfrist zuzubilligen. Somit bedeutet „unverzüglich“, dass der Reisende zwar nicht sofort, aber doch ohne schuldhaftes Zögern den Veranstalter über seine Wahl iSd § 31c (2) KSchG informiert. Äußert sich der Reisende nicht zu der vom Veranstalter bekannt gegebenen Vertragsänderung, so wird die Änderung wirksam. Für den Fall, dass sich der Reisende für den Rücktritt entscheidet, wird der Vertrag aufgehoben und die Leistungen sind zurückzustellen.<sup>299</sup>

Bei der Beurteilung der Erheblichkeit der Reisepreisänderung ist nach den Materialien<sup>300</sup> auf die Verkehrsauffassung zurückzugreifen. Da diese in Österreich durch die allgemeinen Reisebedingungen geprägt sind, die ein Rücktrittsrecht ab einer Preisänderung von 10% vorsehen, ist davon auszugehen, dass die Erheblichkeitsschwelle iSd § 31c (2) KSchG ab einer Preiserhöhung von 10% erreicht worden ist. Daraus ist aber nicht zu schließen, dass Preiserhöhungen unter 10% jedenfalls unerheblich sind. Es kommt darauf an, ob die Preiserhöhung dem Reisenden zumutbar ist, wobei sich die Zumutbarkeit nach den konkreten

<sup>295</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 41 mwN.

<sup>296</sup> Vgl *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 30.

<sup>297</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 58 mwN.

<sup>298</sup> Vgl *Bläumauer*, Der Kerosinzuschlag, RdW 7/2001, 396.

<sup>299</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31c Rz 4 mwN.

<sup>300</sup> ErläutRV 809BlgNR 18. GP 9.

Verhältnissen des Reisenden zum Zeitpunkt der Preiserhöhung bestimmt. In der Überlegung, dass dem durchschnittlichen Reisenden nur begrenzte finanzielle Mittel für eine Reise zur Verfügung stehen, ist davon auszugehen, dass, je höher der ursprünglich vereinbarte Reisepreis war, desto geringer der Prozentsatz einer zumutbaren Preiserhöhung ausfallen wird.<sup>301</sup>

Den Materialien zufolge beinhalten „Abgaben für bestimmte Leistungen“ auch Steuern, die eine Leistung als Bemessungsgrundlage heranziehen, wie etwa die Umsatzsteuer.<sup>302</sup>

Besonders häufig versuchen Reiseveranstalter, den Reisepreis unter Berufung auf einen „Kerosinzuschlag“ zu erhöhen. Der OGH<sup>303</sup> hat sich 2005 im Rahmen einer Verbandsklage mit der Möglichkeit der Überwälzung des Kerosinzuschlages auf die Reisenden auseinandergesetzt.

Dieser Entscheidung liegt eine von der Arbeiterkammer begehrte einstweilige Verfügung auf Unterlassung der Verwendung folgender, eine Erhöhung des Reisepreises ermöglichender, AGB Klausel zugrunde: *„Der Veranstalter behält sich vor, den mit der Buchung bestätigten Reisepreis aus Gründen, die nicht von seinem Willen abhängig sind, zu erhöhen. ... Eine Preisänderung ist nur dann zulässig, wenn bei Vorliegen der vereinbarten Voraussetzungen auch eine genaue Angabe zur Berechnung des neuen Preises vorgesehen ist. Dem Kunden sind Preisänderungen und deren Umstände unverzüglich zu erklären.“*

Nach Ansicht der nach § 29 KSchG klageberechtigten Kammer verstoße die Klausel gegen § 31c KSchG, § 6 (1) Z5 KSchG, § 6 (3) KSchG und § 879 (3) ABGB. Die in § 31c KSchG geforderte genaue Angabe zur Berechnung des neuen Reisepreises fehle, und aufgrund der Tatsache, dass mehrere Parameter den Preis zu ändern vermögen, sei es für den Verbraucher nicht möglich, vorherzusehen, in welcher Weise sich eine Änderung der maßgeblichen Umstände auf den Preis auswirken würde. Dem Veranstalter würde durch die Klausel ein, gegen das Transparenzgebot verstoßender, ungerechtfertigter Änderungsspielraum eingeräumt. Folglich sei die Klausel gröblich benachteiligend nach § 879 (3) ABGB und nichtig.

Dem beklagten Veranstalter zufolge sei die Klausel rechtskonform, da sie inhaltlich den Bestimmungen des KSchG und den ARB 1992 entspreche. Ferner sei es nicht vorhersehbar, auf welche Weise sich Beförderungskosten in Zukunft entwickeln würden, und daher faktisch unmöglich und unzumutbar, bei der Erstellung des Kataloges oder zum Buchungszeitpunkt genaue Angaben zur Berechnung des erhöhten Preises zu vereinbaren. Ferner sei es dem

---

<sup>301</sup> Vgl. Bläumauer, Reiserecht für die Praxis, 41f.

<sup>302</sup> Vgl. ErläutRV 809 BlgNR 18. GP 8.

<sup>303</sup> OGH 11.07.2005, 7Ob117/05i.

Veranstalter unzumutbar, seine Preiskalkulation offenzulegen. Eine ex-post Prüfung der Berechnung des erhöhten Preises genüge dem Schutzzweck des § 31c KSchG.

Das Erstgericht erachtete die Klausel mangels Vorliegens einer Angabe zur Berechnung des neuen Preises für unwirksam und führte dazu aus, dass die Schwierigkeit, Angaben zur neuen Berechnung zu machen, den Veranstalter nicht von seiner gesetzlichen Verpflichtung dazu entbinde.

Die zweite Instanz bestätigte die Unzulässigkeit der Klausel und führte weiter aus, dass, auch wenn die Preisänderungsklausel konkret, für sich genommen zulässige Bestandteile enthalte, wenn sie etwa als für eine Preiserhöhung in Betracht kommende Umstände auf eine Änderung der Beförderungskosten abstelle, dies nichts an der Unzulässigkeit der gesamten Klausel ändere, da eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess nicht vorgesehen sei.

Auch der OGH bestätigt, dass der beklagte Veranstalter bereits im Reisevertrag exakte Angaben darüber machen hätte müssen, in welcher Weise sich die in § 31c KSchG taxativ aufgezählten Änderungen auswirken. Die Klausel, der zufolge sich der Veranstalter die Änderung des Preises vorbehält, sei auch deshalb unzulässig, da es dem Reisenden mangels Vorliegens einer Berechnungsmethode an der Möglichkeit fehle, eine Senkung des Entgelts zu fordern. Schließlich verstoße die Klausel gegen das Transparenzgebot des § 6 (3) KSchG, da sie es dem Veranstalter ermöglichen würde, den Preis aus Gründen zu ändern, die für den Veranstalter bereits vor dem Vertragsabschluss erkennbar gewesen sind, und somit im Ergebnis zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Risikouberwälzung zu Lasten des Reisenden führen würde.

In der Literatur wird auf den Zweck des § 31c KSchG verwiesen, dessen Intention es ist, dem Reisenden die Möglichkeit zu geben, sich ein ungefähres Bild darüber machen zu können, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Ausmaß der Reisende mit Steigerungen oder Senkungen des Preises rechnen kann. Der Reisende ist somit vor unseriösen Kampfpreisen zu bewahren, und er soll eine Chance haben, ein Preiserhöhungsbegehren des Veranstalters überprüfen zu können. Daraus könne nicht gefolgert werden, dass der Veranstalter dazu verpflichtet sei, seine Kalkulationsgrundlagen offenzulegen.<sup>304</sup>

Für den Reisenden ist es von Bedeutung, die Auswirkungen auf den Preis durch eine nachvollziehbare Berechnung vorab kalkulieren zu können. Will der Veranstalter die Möglichkeit haben, den Preis einseitig erheblich zu ändern, ist es nach § 6 (2) Z3 KSchG

---

<sup>304</sup> Vgl *Kathrein*, ZVR 2006/5.

nötig, dass eine derartige Klausel einzeln ausgehandelt wurde, was in der Praxis unüblich ist. Daraus folgt, dass eine erhebliche Preisänderung in der Praxis unzulässig ist.<sup>305</sup>

Die explizite Erwähnung der Treibstoffkosten in Art 4 a) der PauschalreiseRL macht die Steigerung der Treibstoffkosten zu einem grundsätzlich zulässigen Erhöhungsgrund. Allerdings ist es nur zulässig, solche Preissteigerungen an den Reisenden weiterzugeben, die erst nach Abschluss des Vertrages zwischen dem Veranstalter und dem Reisenden eingetreten sind. Eine zulässige Preisänderungsklausel muss Aufschluss über folgende Punkte geben: den betroffenen Beförderungsanteil, welchen Betrag dieser Anteil am Reisepreis ausmacht, um welchen Betrag dieser Anteil durch Leistungsträger erhöht wurde, den Vergleichszeitpunkt.<sup>306</sup> *Führich* hat diese Preisänderungsklausel als zulässig erachtet: „Eine Preisänderung ist in dem Umfang möglich, wie sich durch die Preisänderung der Leistungsträger die Erhöhung des Anteils der Beförderung, Abgaben oder Wechselkurse zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses auf den Reisepreis auswirkt.“<sup>307</sup>

Umgelegt auf die österreichische Rechtslage ergäbe sich bei Zugrundelegung der ARB 1992 unter Einbeziehung der von *Führich* formulierten Preisänderungsklausel folgende Situation: § 31c (1) KSchG fordert, dass die Preisänderungsklausel zweiseitig wirkt. Punkt 8.1. der ARB 1992 sieht dies bereits vor, somit ist § 31c KSchG diesbezüglich Rechnung getragen worden.

§ 6 (1) Z5 KSchG zufolge müssen die für die Entgeltänderung maßgeblichen Umstände im Vertrag umschrieben und sachlich gerechtfertigt sein, und ihr Eintritt darf nicht vom Willen des Unternehmers abhängig sein. Das Sachlichkeitsgebot verlangt, dass nur solchen Umständen Relevanz verliehen werden darf, die einen sachlichen Bezug zur unternehmerischen Tätigkeit aufweisen.<sup>308</sup> Da die Treibstoffkosten jedenfalls einen sachlichen Bezug zur unternehmerischen Tätigkeit des Veranstalters aufweisen, ist eine Bezugnahme auf sie in der Preisänderungsklausel sachlich gerechtfertigt. Änderungen von Rohstoffpreisen werden in der Literatur sogar als Beispiel für vom Willen des Unternehmers unabhängige Änderungen angegeben.<sup>309</sup> Folglich sind Änderungen des Treibstoffpreises als vom Willen des Unternehmers unabhängig zu qualifizieren.

<sup>305</sup> Vgl *Michitsch*, ZVR 2006/5.

<sup>306</sup> Vgl *Führich*, Preisänderungen beim Reisevertrag - Zulässigkeit und Grenzen der Preiserhöhung durch einen Treibstoffzuschlag, NJW 2000, 3676ff.

<sup>307</sup> Vgl *Führich*, NJW 2000, 3676ff.

<sup>308</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 85.

<sup>309</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 87.

Auffallend ist allerdings, dass die AGB eines Luftfahrtunternehmens idR keine Preisänderungsklausel aufweisen.<sup>310</sup> Hat ein Reisender einen Beförderungsvertrag mit einem Luftfahrtunternehmen abgeschlossen, besteht für den Vertragspartner des Reisenden keine Möglichkeit, den Preis zu erhöhen, obwohl der Anteil der Treibstoffkosten am Gesamtpreis bei einem Luftfahrtbeförderungsvertrag zwangsläufig höher ist, als bei einem Reiseveranstaltungsvertrag. Dennoch hat ein Veranstalter das Recht, den Preis aufgrund gestiegener Treibstoffkosten zu erhöhen, während dem Luftfahrtunternehmen diese Option fehlt. Es ist einem Luftfahrtunternehmen offensichtlich möglich, auch bei Vertragsabschluss lange vor der Leistungserbringung einen wirtschaftlich kostendeckenden Preis zu errechnen. Bei Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages hingegen rechtfertigt nach § 31c (1) KSchG eine Änderung der Rohstoffpreise eine spätere Erhöhung des zu bezahlenden Reisepreises. An die in § 31c (1) KSchG festgelegte Pflicht des Veranstalters, die Preisänderungsklausel mit genauen Angaben zur Berechnung des neuen Preises zu versehen, sind mE sehr hohe Anforderungen zu stellen.

Die Möglichkeit, den neuen Preis genau zu berechnen, ist nur dann gegeben, wenn der Reiseveranstaltungsvertrag Aufschluss darüber gibt, welchen Anteil am Gesamtpreis der Reiseveranstaltung die Treibstoffkosten ausmachen und welches Niveau des Rohstoffpreises dem Buchungszeitpunkt zugrunde gelegt wird. Nur mit diesen Informationen kann der Reisende exakt vorhersehen, wie sich die Entwicklungen der Rohstoffpreise auf das zu bezahlende Entgelt auswirken. In allen anderen Fällen bliebe dem Reisenden nur die Möglichkeit, eine mehr oder weniger präzise Schätzung vorzunehmen. Vor allem wäre es für den Reisenden mangels Kenntnis des Anteils der Treibstoffkosten unmöglich, eine Senkung des Gesamtpreises zu begehren. Da die Information des Reisenden über diese maßgeblichen Umstände einen tiefen Einblick in die interne Kostenstruktur von Veranstalter und Beförderer gewähren würde, ist davon auszugehen, dass in der Praxis nur sehr selten im Reiseveranstaltungsvertrag eine Preisänderungsklausel vorhanden sein wird, die der in § 31c (1) KSchG normierten Anforderung, genaue Angaben zur Berechnung des geänderten Preises zu enthalten, gerecht wird. Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass die Erhöhung des Reisepreises aufgrund gesteigerter Treibstoffkosten rechtlich theoretisch möglich ist, tatsächlich aber regelmäßig daran scheitern wird, dass die beteiligten Unternehmen nicht gewillt sein werden, den Reisenden mit den nötigen Berechnungsangaben auszustatten.

---

<sup>310</sup> Vgl beispielsweise die „Allgemeinen Beförderungsbedingungen für Passagiere und Gepäck - Wien, Februar 2013“ der Austrian Airlines AG, in denen sich das Luftfahrtunternehmen keine Möglichkeit ausbedingt, das für die Beförderung zu bezahlende Entgelt einseitig, etwa unter Berufung auf eine Steigerung der Treibstoffkosten, zu erhöhen.

Während, wie gezeigt wurde, bei Reiseveranstaltungsverträgen, die eine Luftfahrtbeförderung inkludieren, die Preiserhöhung wegen gestiegener Treibstoffkosten in der Praxis schwer vorstellbar ist, kann die Preiserhöhung bei anderen Transportmitteln leichter vereinbart werden, da sich der Gesamtpreis aus der Addition verhältnismäßig weniger Posten ergeben wird. Bei einem Reiseveranstaltungsvertrag, der beispielsweise die Beförderung des Reisenden mit einem Autobus und den Aufenthalt in einem Hotel vorsieht, könnte eine Preisänderungsklausel folgendermaßen aussehen: *„Die im Gesamtpreis der Reiseveranstaltung enthaltenen Kosten für die Beförderung benötigten Treibstoff betragen € 60,-. Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses betragen die Kosten für einen Liter Dieselöl € 1,50. Eine Änderung des Gesamtpreises ist in dem Umfang möglich, in dem sich eine Änderung des Treibstoffpreises auswirkt.“*

Der Reisende weiß anhand dieser Klausel, dass der von ihm zu bezahlende Anteil an den Treibstoffkosten € 60,- ausmacht, und dass ein Liter Dieselöl zum Buchungszeitpunkt € 1,50 kostet. Ausgestattet mit diesem Wissen kann der Reisende errechnen, dass bei einer Preissteigerung auf € 1,60 pro Liter der Gesamtpreis um € 4,- steigen wird, während bei einem Preisverfall auf € 1,40 pro Liter der Gesamtpreis um € 4,- sinken wird. Mit dem Wissen über Anteil der Treibstoffkosten am Gesamtpreis und Rohstoffkosten zum Buchungszeitpunkt kann der Reisende die Entwicklung des Reisepreises exakt berechnen, und er verfügt somit über genaue Angaben iSd § 31c (1) KSchG. Bei Erfüllen der übrigen Voraussetzungen des § 31c (1) KSchG sowie der erörterten Voraussetzungen des § 6 KSchG kann eine Preisänderungsklausel sowohl nach dem Gesetzeswortlaut, als auch nach den in der vorgestellten Entscheidung 7Ob117/05i durch den OGH gemachten Vorgaben wirksam vereinbart werden.

Leichter wird eine Preisänderungsklausel in den übrigen in § 31c (1) KSchG aufgezählten Fällen zu formulieren sein. Bei sämtlichen Gebühren ist die Höhe, die zum Buchungszeitpunkt zu bezahlen ist, anzuführen. Erhöhungen oder Senkungen der Gebühren führen dann zur Änderung des zu bezahlenden Reisepreises. Will der Veranstalter den Reisepreis wegen Änderung der Wechselkurse verändern, so sind die maßgebliche Währung sowie der Wechselkurs zum Buchungszeitpunkt im Reiseveranstaltungsvertrag anzuführen. Änderungen des Wechselkurses ermöglichen es dem Reisenden in weiterer Folge konkret zu errechnen, wie sich der Reisepreis entwickelt. Ferner kann der Reisende bei Kenntnis der maßgeblichen Währung sowie des Kurses gegebenenfalls eine Reisepreissenkung durchsetzen.

## b. Änderung der geschuldeten Leistung

§ 31c (2) KSchG regelt die Rechtsfolgen einer vom Veranstalter vertrags- bzw. gesetzeskonform durchgeführten Änderung wesentlicher Bestandteile des Reiseveranstaltungsvertrages. Wesentliche Vertragsbestandteile sind neben dem Preis alle Hauptleistungen, die der Veranstalter an den Reisenden zu erbringen verpflichtet ist. Zu den Hauptleistungen zählen jedenfalls die Unterkunft, die Beförderungsart, die Zeit und die Dauer der Beförderung.<sup>311</sup>

Als Grundlage für ein gesetzliches Recht des Veranstalters, eine Änderung der Hauptleistungen vorzunehmen, kann nach den Materialien<sup>312</sup> § 1447 ABGB, allenfalls iVm Vertragsbestandteilen, die die Rechtsfolgen einer eintretenden Unmöglichkeit regeln, herangezogen werden. Die zufällige Teilunmöglichkeit alleine begründet kein gesetzliches Recht des Veranstalters auf Vertragsänderung. Ein Recht auf Vertragsänderung besteht auch dann nicht, wenn der Reisende an der Erfüllung der noch möglichen Reiseleistungen festhalten will. Ist der Reisende hingegen nicht mehr an der Erfüllung des Vertrages interessiert, so bewirkt § 1447 ABGB die Auflösung des Vertrages.<sup>313</sup>

Dem Grundsatz „pacta sunt servanda“ gemäß hätte kein Vertragspartner das Recht dazu, aus dem Vertragsverhältnis bestehende Pflichten abzuändern. Um dem Veranstalter das Recht dazu einzuräumen, nachträglich eigenmächtig Änderungen an der zu erbringenden Leistung vorzunehmen, bedarf es einer gesonderten vertraglichen Vereinbarung. Damit eine Änderung eines Vertragsbestandteiles nach § 31c (2) KSchG überhaupt in Betracht kommt, ist das Vorliegen einer Vertragsänderungsklausel oder eines Leistungsänderungsvorbehalts im Reiseveranstaltungsvertrag erforderlich. Die Vereinbarung derartiger Klauseln hat im Rahmen des § 879 ABGB und bei Verbraucherverträgen zusätzlich im Rahmen des § 6 (2) Z3 KSchG zu erfolgen.<sup>314</sup>

Nach § 6 (2) Z3 KSchG ist eine AGB Klausel, der zufolge der Unternehmer eine von ihm zu erbringende Leistung einseitig ändern oder von ihr abweichen kann, nicht verbindlich, sofern der Unternehmer nicht beweist, dass die Klausel im Einzelnen ausgehandelt worden ist, oder die Änderung dem Verbraucher zumutbar ist, weil sie geringfügig und sachlich gerechtfertigt ist.<sup>315</sup>

<sup>311</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31c Rz 3.

<sup>312</sup> Vgl ErläutRV 809 BlgNR 18. GP 8.

<sup>313</sup> Vgl *Rieder*, Der Reisevertrag, ecolex 1994, 149ff Fn30.

<sup>314</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 60.

<sup>315</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 176.

Da das Aushandeln einer Änderungsklausel zwischen dem Veranstalter und dem Reisenden, die dem Veranstalter das Recht einräumen würde, eine Hauptleistung wesentlich zu ändern, idR selten vorkommen wird, interessiert hier vor allem, in welchem Rahmen eine Änderung für den Reisenden zumutbar iSd § 6 (2) Z3 KSchG und folglich einseitig durchsetzbar ist.

Da eine zumutbare Änderung nach dem Wortlaut des § 6 (2) Z3 KSchG geringfügig UND sachlich gerechtfertigt sein muss, kann eine Änderung, die nur geringfügig ist, aber einer sachlichen Rechtfertigung entbehrt, idR keine Zumutbarkeit begründen.<sup>316</sup> Der Vertrag soll grundsätzlich so erfüllt werden, wie er abgeschlossen wurde. Eine Leistungsänderung kann nur durch ein gerechtfertigtes Interesse des Unternehmers legitimiert sein. Alternativ können Besonderheiten des Leistungsgegenstandes die Änderung unvermeidlich machen. Umgekehrt darf die Leistungsänderung aber nicht aner kennenswerten Interessen des Verbrauchers widersprechen. Änderungen, durch die der Reisende besser gestellt wird, sind eher zulässig. Wesentlich ist, dass durch die Änderung die subjektive Äquivalenz zwischen Leistung und Gegenleistung nicht merklich gestört wird.<sup>317</sup>

Maßgeblich bei der Beurteilung der Zumutbarkeit einer Vertragsänderung sind die Umstände zum Zeitpunkt der Leistungsänderung und nicht jene zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses.<sup>318</sup>

Geringfügigkeit einer Leistungsänderung liegt nur dann vor, wenn sich durch die Änderung der bedungene Charakter der Reise nicht ändert. Eine sachliche Rechtfertigung der Änderung liegt dann vor, wenn die Änderung durch nach Vertragsabschluss eintretende und vom Veranstalter nicht beeinflussbare Umstände erzwungen wird. Einem Veranstalter soll es nicht möglich sein, einer Haftung für eigene Fehler, die durch bessere Planung vermeidbar bzw von vornherein einzukalkulieren waren, durch Leistungsänderungsvorbehalte zu entgehen.<sup>319</sup>

§ 31c (2) KSchG normiert, dass der Reisende in jenen Fällen, in denen der Veranstalter erhebliche Teile des Vertrages berechtigter Weise ändert, das Recht dazu hat, entweder die Veränderung anzunehmen, oder vom Vertrag zurückzutreten, ohne zur Zahlung einer Vertragsstrafe oder eines Reugelds verbunden zu sein.

Nicht anwendbar ist § 31c (2) KSchG in jenen Fällen, in denen unwesentliche Bestandteile des Vertrages, allenfalls auch erheblich, geändert werden. Unwesentlich sind in erster Linie

---

<sup>316</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 183.

<sup>317</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 184.

<sup>318</sup> Vgl *Krejci in Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 6 Rz 185.

<sup>319</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 36.

jene Bestandteile, die nicht bei der Definition des Reiseveranstaltungsvertrages in § 31b (2) Z1 KSchG angeführt werden, wie etwa Transferleistungen.<sup>320</sup>

Es steht den Vertragsparteien jederzeit frei, durch eine Novation iSd §§ 1376f ABGB die aufgrund des abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrages zu erbringende Reise auf jede Art abzuändern. Grundvoraussetzung dafür bleibt aber das Vorliegen übereinstimmender Willenserklärungen des Reisenden und des Veranstalters. Durch eine Novation des Reiseveranstaltungsvertrages steht es den Vertragsparteien auch offen, erhebliche Änderungen vorzunehmen. Da der Veranstalter den Reisenden nicht zur Abgabe einer Willenserklärung zwingen kann, ist der Reisende in diesen Konstellationen bei der Novation nicht durch die §§ 31b ff KSchG geschützt. Zu beachten ist aber, dass die Mechanismen des allgemeinen Zivilrechts auch auf den Novationsvertrag anwendbar sind, und der Reisende das neue Vertragsverhältnis gegebenenfalls nach § 870 ABGB oder § 871 ABGB bekämpfen kann.

Im Folgenden ist auf jene Module eines Reiseveranstaltungsvertrages einzugehen, die regelmäßig einer Änderung durch den Veranstalter unterworfen sind.

### **c. Änderungen der Identität des Beförderers**

Häufig werden Veranstalter versuchen, Aspekte der Beförderung des Reisenden an den Urlaubsort zu ändern.

Eine Änderung, die für den Reisenden mit Erschwernissen verbunden ist, ist jedenfalls unzulässig. Eine Änderung des Transportmittels, die zu einer längeren Reisezeit führt, kann auch nicht durchgesetzt werden.<sup>321</sup>

Bei Reiseveranstaltungsverträgen, die die Erbringung einer Luftfahrtbeförderung enthalten, stellt sich die Frage, ob der Wechsel des ausführenden Luftfahrtunternehmens eine zumutbare Änderung iSd § 6 (2) Z3 KSchG darstellt.

ME ist für den Reisenden nur die Identität des ausführenden Luftfahrtunternehmens, nicht aber jene des vertraglichen Beförderers, relevant. Schadenersatzansprüche ex contractu kann der Reisende ohnehin gegen den Veranstalter, der für das Verhalten des Beförderers im Rahmen der Erfüllungsgehilfenhaftung nach § 1313a ABGB einzustehen hat, geltend machen.

---

<sup>320</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 62.

<sup>321</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 36.

Ansprüche aus der Fluggastrechteverordnung<sup>322</sup> kann der Reisende nach Art 3 (5) FluggastrechteVO hingegen nur gegen das ausführende Unternehmen durchsetzen.

Nach § 4 (2) iVm § 2 (1) Z4 b) AusÜVRb ist der Reisende über die Art, die Merkmale und die Klasse des Transportmittels zu informieren. Das umfasst nach die Nennung des Transportmittels (Flugzeug, Bahn, Bus) und der gebuchten Klasse (Economy, Business) und Substantiierung regionaler Besonderheiten bei der Beförderung.<sup>323</sup>

Dem Reisenden ist demnach nicht zwangsläufig bei der Buchung das ausführende Luftfahrtunternehmen zu nennen. Ein Reiseveranstaltungsvertrag kann somit wirksam zustande kommen, wenn lediglich vertraglich vereinbart wird, dass die Luftfahrtbeförderung an bestimmten Tagen zu bestimmten Zeiten in einer bestimmten Klasse zu erfolgen hat. Mangels weitergehender Vereinbarungen hat der Veranstalter das Recht, das ausführende Luftfahrtunternehmen einseitig zu bestimmen.<sup>324</sup>

Ist dem Reisenden die Identität des ausführenden Beförderers nie vom Veranstalter bekannt gegeben worden, kann es zu keiner „Änderung“ des Beförderers kommen, da der Reisende nie mit einem bestimmten Beförderer rechnen durfte.

Wurde dem Reisenden vom Veranstalter nach Vertragsabschluss mitgeteilt, dass die Beförderung von einem bestimmten Beförderer durchgeführt wird, so begründet ein später bekannt gegebener Wechsel der Identität des Beförderers nach hier vertretener Auffassung keine Änderung des Vertrages, da in diesem ja nur die Art der Beförderung (Luftfahrt, Bahn, etc.), nicht aber das konkrete Unternehmen substantiiert wird. Sofern der Beförderer im Vertrag nicht angeführt wird, kann der Veranstalter die Identität des Beförderers nach Belieben wechseln, da der Reisende jedenfalls die Leistung erhält, die vertraglich vereinbart wurde.

Gänzlich anders ist die Situation zu beurteilen, wenn im Reiseveranstaltungsvertrag das Luftfahrtunternehmen genannt wurde. Generell ist davon auszugehen, dass mangels gegenteiliger Vertragsklauseln bei der Nennung eines Luftfahrtunternehmens immer das ausführende Luftfahrtunternehmen gemeint ist. Da der Reisende bei Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages keine direkte Vertragsbeziehung mit dem vertraglichen Beförderer eingeht, sondern nur mit dem Veranstalter, hat für ihn das vertragliche Verhältnis zwischen dem Veranstalter und dem vertraglichen Beförderer, welches als Vertrag zugunsten

---

<sup>322</sup> Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen.

<sup>323</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 47.

<sup>324</sup> Vgl *Schmid*, Die Rechte des Reisenden beim Wechsel der Fluggesellschaft und des Luftfahrzeuges, NJW 1996, 1636.

des Reisenden ausgestaltet sein kann, nur marginale Bedeutung. Wird im Reiseveranstaltungsvertrag ein Beförderer genannt, und lässt sich durch Auslegung des Vertrages nicht ermitteln, ob der ausführende oder der vertragliche Beförderer gemeint ist, so ist nach § 915 ABGB davon auszugehen, dass der ausführende Beförderer gemeint war, da sich eine gegenteilige Auslegung für den Reisenden, der sich der undeutlichen Äußerung nicht bedient hat, nachteilig wäre. Sobald bei Abschluss des Reiseveranstaltungsvertrages die Identität des ausführenden Beförderers Inhalt des Vertrages wurde, hat der Veranstalter bei Erbringung der Reiseleistung sicherzustellen, dass die Beförderung von dem bedungenen Beförderer erbracht wird. Es steht nun nicht mehr im Belieben des Veranstalters, die Identität des Beförderers einseitig zu ändern. Nimmt der Veranstalter dennoch eine Änderung des Beförderers vor, so ist das nur mehr innerhalb der engen Grenzen des § 6 (2) Z3 KSchG möglich. Die Änderung darf dann nur vorgenommen werden, wenn sie dem Reisenden zumutbar, geringfügig und sachlich gerechtfertigt ist.

Nach hier vertretener Auffassung hat der Reisende auch in jenen Fällen, in denen in Werbeunterlagen die Beförderung mit einem bestimmten Luftfahrtunternehmen zugesagt wird, einen Anspruch darauf, auch tatsächlich von diesem Unternehmen befördert zu werden. In Fällen des Code-Sharing, bei denen ein Flug mit den Flugnummern mehrerer Fluglinien versehen ist, kann sich ein Veranstalter bei Abweichung zwischen bedungenem / beworbenem und durchführendem Leistungsträger nicht damit rechtfertigen, dass der erbrachte Flug auch mit der Flugnummer des vereinbarten Unternehmens versehen war. Da der Umfang der während der Beförderung an den Passagier erbrachten Nebenleistungen, sowie der Komfort an Bord von Fluglinie zu Fluglinie teilweise erheblich divergiert, kann der Passagier nicht damit getröstet werden, dass der erbrachte Flug auch mit der Flugnummer des beworbenen Unternehmens versehen war. Vor allem in jenen Fällen, in denen vom zugesagten Beförderer Zusatzleistungen unentgeltlich erbracht werden (Verpflegung, Versorgung mit Zeitungen, Kopfhörer für Entertainment), vom durchführenden Beförderer aber jede Zusatzleistung an Bord extra bezahlt werden muss, wird es für den Reisenden eine Benachteiligung sein, wenn der erbrachte Flug nur im Rahmen des Code-Sharing mit der Flugnummer des beworbenen Unternehmens versehen war.

Finden sich in einem Werbekatalog Bilder einer renommierten Fluglinie, darf der Reisende davon ausgehen, dass diese Fluglinie Leistungsträger des Veranstalters ist. Die Erwartung, von einem bestimmten Leistungsträger befördert zu werden, kann kausal für die Wahl des Veranstalters sein, da von diesem Luftfahrtunternehmen ein besonderes Maß an Sicherheit, Service, Verlässlichkeit etc erwartet wird. Besonders relevant ist eine Abweichung des

ausführenden Luftfahrtunternehmens immer dann, wenn der beworbene Beförderer in den Anwendungsbereich der Fluggastrechteverordnung fällt, der durchführende aber nicht. Wird beispielsweise bei der Erfüllung eines Reiseveranstaltungsvertrages, der mit Bildern einer Austrian Airlines Maschine beworben wurde, ein Einzelflug von St. Petersburg nach Wien mit der Flugnummer OS 7076 erbracht, kann der Reisende davon ausgehen, dass der Flug von Austrian Airlines durchgeführt wird. In Wahrheit handelt es sich dabei aber um einen Flug, der im Rahmen einer Code-Sharing Vereinbarung von der russischen Transaero Airlines (Flug UN 433) durchgeführt wird. Da der Reisende auf diesem Flug nicht durch die Fluggastrechteverordnung geschützt wird, ist ihm die Beförderung mit Transaero Airlines nicht zumutbar, wenn er nicht bei der Buchung auf die Identität des ausführenden Beförderers hingewiesen wurde und die schlüssig auf die Identität des ausführenden Beförderers hinweisende Prospektangabe somit durch den Veranstalter widerrufen wurde.

Bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Änderung des ausführenden Luftfahrtunternehmens ist danach zu differenzieren, ob mit der Identität des ausführenden Beförderers geworben wurde. War dem nicht so, dann ist bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Änderung weniger strenge Anforderungen an den durchführenden Beförderer zu stellen.<sup>325</sup>

Auch wenn mit dem Wechsel des ausführenden Luftfahrtunternehmens die Gefahr erhöht wird, das Ziel eines Terroranschlages zu sein, kann dieser Umstand ein Indiz für die Unzumutbarkeit des Wechsels des Beförderers begründen.<sup>326</sup>

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass ein Wechsel des vertraglich vereinbarten ausführenden Luftfahrtunternehmens jedenfalls dann unzumutbar iSd § 6 (2) Z3 KSchG ist, wenn der Reisende durch den Wechsel dem durch zwingende Rechtsvorschriften gewährten Schutz entzogen wird, der Umfang der Erbringung unentgeltlicher Nebenleistungen reduziert wird, oder der Komfort an Bord geschmälert wird. Umgekehrt wird eine vom Veranstalter einseitig vorgenommene Änderung des Reiseveranstaltungsvertrages in Bezug auf die vertraglich vereinbarte Identität des Beförderers dann ob ihrer Zumutbarkeit iSd § 6 (2) Z3 KSchG zulässig sein, wenn der neue Beförderer den gleichen Umfang an Serviceleistungen erbringt und der Reisende keinem Schutz entzogen wird, der ihm durch zwingende Rechtsvorschriften gewährt wird. Zulässig wären demnach etwa ein Wechsel von Austrian Airlines auf Lufthansa, British Airways oder Air France, unzulässig aber ein Wechsel von Austrian Airlines auf Transaero Airlines oder Pegasus Airlines.

---

<sup>325</sup> Vgl *Schmid*, NJW 1996, 1642.

<sup>326</sup> Vgl *Schmid*, NJW 1996, 1637.

Weniger relevant als der Wechsel des ausführenden Luftfahrtunternehmens wird für den Reisenden idR ein Wechsel des eingesetzten Luftfahrzeuges sein. Meist wird sich weder im Reiseveranstaltungsvertrag, noch in der Buchungsbestätigung ein Hinweis auf das eingesetzte Fluggerät befinden. Bei einer enttäuschten Erwartung des Reisenden, von einem bestimmten Beförderer mit einem bestimmten Luftfahrzeug befördert zu werden, handelt es sich mE um einen rechtlich unerheblichen Motivirrtum.

Anderes gilt, wenn der Veranstalter mit dem Einsatz eines bestimmten Luftfahrzeuges, das aufgrund seiner Neuheit oder Größe einen besonderen Reiz auf den Reisenden ausübt (zB Airbus A380), warb. Hier gilt die Beförderung mit diesem Flugzeugtypus als zugesichert, ein Wechsel wird für den Reisenden zwar nicht unzumutbar sein, aber Gewährleistungsansprüche in Form von Preisminderung begründen.

Unzumutbar kann der Wechsel des Flugzeugtyps dann sein, wenn das eingesetzte Flugzeug aufgrund seines hohen Alters und der damit einhergehenden schlechteren Verfügbarkeit allenfalls benötigter Ersatzteile eine Erhöhung der Gefährdung der körperlichen Sicherheit der Passagiere im Vergleich zu dem Sicherheitslevel, das von dem ursprünglich bedungenen Flugzeugtyps erwartet werden durfte, bedeutet.

## **d. Änderung der Beförderungszeiten**

Dem Reisenden sind nach § 4 (2) Z2 AusÜVRb in der Reisebestätigung nur Angaben über die geplante Zeit der Abreise und der Rückkehr zu machen. Angaben über die Abfahrts- und geplanten Ankunftszeiten des Haupttransportmittels, allfällige Zwischenaufenthalte und Anschlussverbindungen sind dem Reisenden hingegen erst nach § 5 (1) Z1 AusÜVRb rechtzeitig vor Beginn der Reise zu machen.

Diese Differenzierung legt nahe, dass dem Zeitpunkt der Abreise und der Ankunft am Heimatort des Reisenden vom Ordnungsgeber eine größere Bedeutung beigemessen wird, als dem Zeitpunkt der Ankunft und der Abfahrt vom Reiseziel. ME lässt sich daraus aber nicht im Umkehrschluss schließen, dass Änderungen der Ankunftszeiten am Reiseziel eher zu tolerieren seien, da sie nach den AusÜVRb erst vor Reisebeginn bekannt zu geben sind. Die Ungleichbehandlung scheint nach hier vertretener Auffassung lediglich darauf zurückzuführen zu sein, dass der Reisende über den Abfahrtszeitpunkt vom Heimatort eingehender zu informieren ist, um die Gefahr zu minimieren, dass er das Transportmittel verpasst.

Häufig ist die Luftfahrtbeförderung von Änderungen der Abflugzeiten betroffen. Ausführende Beförderer ändern regelmäßig die planmäßige Abflugzeit eines Fluges und verursachen damit eine Änderung der Gestalt der erbrachten Reiseleistung.

Die Beurteilung der Zumutbarkeit einer Flugzeitverschiebung ist im Einzelfall vorzunehmen. Zu berücksichtigen ist dabei, dass ein Tagesflug nicht zu einem Nachtflug werden darf und, dass der Reisende durch die geänderten Abflugzeiten keinen Urlaubstag verlieren darf.<sup>327</sup>

Wird bei einem Reiseveranstaltungsvertrag die Erbringung der Reiseleistung zu einem bestimmten Zeitpunkt vereinbart, soll eine spätere Erfüllung grundsätzlich nicht mehr zulässig sein. Der Reiseveranstaltungsvertrag hat den Charakter eines absoluten Fixgeschäftes iSd § 919 ABGB. Dennoch wird vom Reisenden eine Verzögerung in einem zumutbaren Ausmaß zu dulden sein, wobei die Dauer der betroffenen Reise maßgebend ist.<sup>328</sup>

Nach hier vertretener Auffassung ist bei der Frage, ob der Reisende eine Änderung der Abflugzeiten akzeptieren muss, zunächst danach zu differenzieren, ob die Zeiten im Reiseveranstaltungsvertrag explizit angegeben wurden. Die ARB 1992 legen fest, dass wesentliche Vertragsbestandteile des Reiseveranstaltungsvertrages der Preis, die Leistung und der Termin sind.<sup>329</sup> Unter Termin ist mE lediglich das Datum der Reise zu verstehen, da nichts dagegen spricht, dass ein Reiseveranstaltungsvertrag wirksam zustande kommt, wenn zwischen Veranstalter und Reisendem Einigkeit darüber besteht, an welchem Tag die Reise beginnen soll und die genaue Uhrzeit nicht genannt wird. Da die Uhrzeit der Abreise nach den ARB kein essentialium negotii darstellt, muss sich der Reisende mangels vertraglicher Vereinbarung mit jedem nach § 5 (1) Z1 AusÜVRb bekannt gegebenen Abreisezeitpunkt abfinden, solange die Abreise an jenem Kalendertag stattfindet, an dem der Beginn der Reise vereinbart wurde.

Sind die Abflugzeiten hingegen bereits im Reiseveranstaltungsvertrag explizit angegeben, dann sind sie als Vertragsinhalt vom Veranstalter und seinen Leistungsträgern iSd Grundsatzes „pacta sunt servanda“ einzuhalten. Änderungen wären nur zulässig, wenn sie auf einer im Einzelnen ausgehandelten Änderungsklausel beruhen, oder, wenn sie geringfügig und sachlich gerechtfertigt iSd § 6 (2) Z3 KSchG sind. Bei der Frage, bis zu welchem Ausmaß Änderungen der Abflugzeit vom Veranstalter zulässiger Weise vorgenommen werden dürfen, ist in erster Linie auf die Dauer der gebuchten Reise abzustellen. Wesentlich ist, dass der Aufenthalt des Reisenden am Reiseziel nicht ungebührlich verkürzt wird. Aus

---

<sup>327</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 37.

<sup>328</sup> Vgl *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 55 ff.

<sup>329</sup> Vgl Punkt 1 des Abschnitts B der Allgemeinen Reisebedingungen 1992.

diesem Grund wird eine Änderung, die zu einem längeren Aufenthalt am Reiseziel führt, idR eher zulässig sein.

Da bei der Beurteilung der Erheblichkeit einer Preisänderung die in den ARB 1992 normierte Schwelle von 10% herangezogen wird, liegt es nahe, auch bei der Änderung der Flugzeiten eine Schwelle von 10% als Annäherungskriterium zu verwenden. Maßgeblich als Vergleichswert ist dabei mE die Gesamtzeit, die am Urlaubsort mit den Tätigkeiten verbracht wird, die für den Charakter der jeweiligen Reise identitätsstiftend sind. Bei Kulturreisen wird als Vergleichswert die Zeit anzusehen sein, die mit dem Aufenthalt an kulturell bedeutenden Stätten verbracht wird, bei einem Badeurlaub wird die Zeit, die am Strand verbracht wird, wesentlich sein, und bei einem Skiurlaub die Zeit, die der Reisende auf der Piste verbringt. Müsste sich der Reisende nun durch die Änderung der Beförderungszeiten damit abfinden, dass sich jene Gesamtzeit, die er mit der für die Reise charakteristischen Tätigkeit verbringen könnte, um 10% oder mehr verkürzt, dann ist davon auszugehen, dass die Zeitverschiebung für den Reisenden eine Änderung darstellt, die nicht mehr als geringfügig und sachlich gerechtfertigt iSd § 6 (2) Z3 KSchG und somit durchsetzbar anzusehen ist.

## **e. Änderung des Reiseziels**

Eine durch den Veranstalter einseitig vorgenommene Änderung des Reiseziels stellt keine geringfügige und sachlich gerechtfertigte Änderung iSd § 6 (2) Z3 KSchG dar. Es ist dem Veranstalter daher verwehrt, eigenmächtig das Ziel einer Reise gegen den Willen des Reisenden zu verändern. Die Bedeutung des Bestimmungsortes zeigt sich bereits in § 4 (2) Z1 AusÜVRb, der normiert, dass die Buchungsbestätigung eine Angabe über den endgültigen Urlaubsort enthalten muss.

Eine Novation des Reiseveranstaltungsvertrages iSd §§ 1376f ABGB ist aber möglich, wenn der Veranstalter mit dem Reisenden einvernehmlich beschließt, das Reiseziel zu ändern.

Haben der Reisende und der Veranstalter bei Abschluss des Reiseveranstaltungsvertrages dem Veranstalter das Recht eingeräumt, das Reiseziel, das nur anhand abstrakter Kriterien umschrieben wurde, einseitig zu bestimmen, dann liegt keine „Änderung“ des Vertrages vor, wenn der Veranstalter von seinem vertraglich eingeräumten Wahlrecht Gebrauch macht, und das ausgewählte Reiseziel den im Vertrag umschriebenen Kriterien entspricht (zB Strandhotel am Mittelmeer oder Skigebiet in den Alpen). Da in diesem Fall keine einseitige Änderung der zu erbringenden Leistung vorliegt, hat der Reisende keine Möglichkeit, eine für ihn subjektiv

„unattraktive“ Wahl des Reiseziels zu bekämpfen. Anders ist die Situation, wenn der Veranstalter von seinem vertraglich eingeräumten Wahlrecht dergestalt Gebrauch macht, dass das Reiseziel mit dem vertraglich bedungenen Charakter der Reise bzw. der Umschreibung des Reiseziels im Vertrag nicht mehr vereinbar ist (zB statt Badeurlaub mit Unterbringung im Strandhotel am Mittelmeer wird Badeurlaub in einem „Strandhotel“ am Neusiedler See angeboten). Eine derartige Wahl ist von der Umschreibung der Wahlschuld nicht mehr gedeckt und stellt eine unzulässige erhebliche Leistungsänderung durch den Veranstalter dar.

Der OGH<sup>330</sup> hat sich in der Entscheidung 1Ob257/01b mit der Möglichkeit einer Änderung des Reiseziels auseinandergesetzt. Wenn nach dem Vertragsabschluss am Reiseziel eine erhebliche Gefahr für die Sicherheit des Reisenden eintritt (massive politische Unruhen), dann stelle dies einen Wegfall der Geschäftsgrundlage dar, bei dem die Anpassung des Reiseveranstaltungsvertrages anzustreben sei, da dies dem Grundsatz der Vertragstreue besser Rechnung trage. Waren bei der Buchung der Reise (nur) die Unterbringung in einem Familienzimmer, das Vorhandensein einer Kinderbetreuung, die Durchführung eines Badeurlaubs und das Nichtüberschreiten eines vom Reisenden vorgegebenen Höchstpreises relevant, so bestünde nach dem OGH bei Wegfall der Geschäftsgrundlage die Möglichkeit, das Reiseziel zu ändern, sofern dies dem Reisenden im Einzelfall zumutbar sei.

Aus dieser Entscheidung ist mE e contrario abzuleiten, dass ohne Hinzutreten äußerer Umstände, die den Aufenthalt am vertraglich vereinbarten Reiseziel unmöglich machen, eine Änderung des Reiseziels ohne Vorliegen übereinstimmender Willenserklärungen von Reisendem und Veranstalter betreffend die Änderung des Vertrages nicht durchführbar.

## f. Änderung der Unterkunft

Eine Änderung der Unterkunft durch den Veranstalter kommt nur dann in Frage, wenn das gebuchte Hotel als Gattungsschuld anzusehen war, und das neu ausgewählte Hotel derselben Kategorie angehört, wie das ursprünglich vereinbarte.<sup>331</sup>

Es wird vertreten, dass es sich bei einer Unterbringung in einem Hotel grundsätzlich um eine Gattungsschuld handele, sofern es den Vertragsparteien nicht explizit auf das genannte Hotel ankommt. Das vereinbarte Hotel stehe nur für eine bestimmte Lage und Kategorie. Die

---

<sup>330</sup> OGH 27.11.2001, 1Ob257/01b.

<sup>331</sup> Vgl. *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 38.

Umbuchung in ein anderes Hotel stelle keinen Mangel dar. Allerdings lasse sich die Gleichwertigkeit des Ersatzhotels nicht allein anhand der Anzahl der Sterne beurteilen.<sup>332</sup>

§ 4 (2) AusÜVRb iVm § 2 (1) Z4 a) AusÜVRb normiert, dass der Reisende im Rahmen der Erteilung von Informationen über die Art, die Lage, die Kategorie und die Hauptmerkmale der Unterkunft aufzuklären ist. Daraus, dass die Nennung des Hotelnamens nicht explizit gefordert wird, lässt sich schließen, dass die vertragliche Verpflichtung, eine Unterbringung im Hotel zu erbringen, als Gattungsschuld ausgestaltet sein kann und somit mehrere Hotels gleichermaßen für den Veranstalter zur Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten in Frage kommen können.

Nach hier vertretener Auffassung kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass es sich bei einer Hotelunterbringung im Zweifel um eine Gattungsschuld handelt. Es ist zwar möglich, dass es dem Reisenden tatsächlich nicht darauf ankommt, in welchem Hotel er untergebracht wird, doch erscheint es vor allem im Hinblick auf den Grundsatz „pacta sunt servanda“ als unbillig, eine im Vertrag vorgenommene Präzisierung der zu erbringenden Leistung unter Missachtung des eindeutigen Wortlauts der getroffenen Vereinbarung als bloße Umschreibung der Kategorie und Lage des Hotels zu betrachten. § 914 ABGB fordert zwar, nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen. Es ist aber mE nicht davon auszugehen, dass es der Absicht des durchschnittlichen Reisenden entspricht, in einem anderen, als dem vertraglich vereinbarten Hotel untergebracht zu werden.

Wird in der Beschreibung der vom Veranstalter zu erbringenden Leistung im Reiseveranstaltungsvertrag ein Hotel namentlich angeführt, dann ist davon auszugehen, dass es den Vertragsparteien gerade auf eine Unterbringung in diesem Hotel angekommen ist und eine Unterkunft in einem anderen Hotel vom Reisenden nicht erwünscht ist. Immer dann, wenn im Vertrag ein bestimmtes Hotel genannt ist, wird das gebuchte Hotel mE im Zweifel als Speziesschuld anzusehen sein. Dem Veranstalter ist es dann nicht möglich, den Reisenden in einem anderen Hotel unterzubringen, da der Wechsel des Hotels nicht mehr als geringfügige und sachlich gerechtfertigte Änderung iSd § 6 (2) Z3 KSchG anzusehen ist.

Möchte der Veranstalter die Hotelunterbringung als Gattungsschuld vereinbaren, so steht es ihm offen, in den Reiseveranstaltungsvertrag bei der Nennung des Hotels die Klausel „*Die Unterbringung erfolgt im Hotel X oder einem anderen Hotel, das in Bezug auf Lage und Kategorie die gleichen Eigenschaften aufweist.*“ zu integrieren. Kommt es dem Reisenden tatsächlich nicht auf ein konkretes Hotel an, wird er kein Problem damit haben, unter

---

<sup>332</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 119f.

Zugrundelegung dieser Klausel zu kontrahieren, sonst manifestiert sich der Wille des Reisenden, dass es sich bei der Hotelunterbringung doch um eine Speziesschuld handeln soll. Die Deutung einer Hotelunterkunft als Gattungsschuld erscheint nach hier vertretener Auffassung auch im Lichte des § 915 ABGB als bedenklich. Der Reiseveranstaltungsvertrag wird üblicherweise vom Veranstalter formuliert, folglich ist es der Veranstalter, der sich einer undeutlichen Äußerung bedient. Da es für den Reisenden nachteiliger ist, wenn die Unterbringung als Gattungs- und nicht als Speziesschuld betrachtet wird, sollte nach § 915 ABGB eine Auslegung eines unklaren Reiseveranstaltungsvertrages dahingehend erfolgen, dass im Zweifel eine Speziesschuld vereinbart wurde.

## **g. Änderung des Reiseablaufs**

Bei Rundreisen ist eine geänderte Abfolge der zu besuchenden Orte zulässig, solange keine Orte ausgelassen werden. Unzulässig ist es aber, wenn die Änderung der Reiseroute für den Reisenden die Beschaffung zusätzlicher Visa oder Impfungen bedingt. Ferner ist es unzulässig, wenn bei einer Reise, die zum einen Teil aus einer Rundreise und zum anderen Teil aus einem der Erholung dienenden Badeaufenthalt besteht, die Reihenfolge der Teile getauscht wird.<sup>333</sup>

Da sich in jenen Fällen, in denen der Reiseveranstalter nur die Reihenfolge der zu erbringenden Leistungen modifiziert, die tatsächlich erbrachte Gesamtleistung aber mit jener, die vertraglich vereinbart wurde, abgesehen von der Reihenfolge, ident bleibt, ist davon auszugehen, dass Änderungen der Reihenfolge idR sachlich gerechtfertigt und geringfügig und somit zumutbar und zulässig iSd § 6 (2) Z3 KSchG sein werden.

---

<sup>333</sup> Vgl. *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 38.

## **h. Änderung der Rechtslage durch COM(2013) 512 fin**

Der Vorschlag der Kommission für eine Überarbeitung der PauschalreiseRL sieht in Bezug auf die Möglichkeiten zur Änderung des Vertrages vor Beginn der Reise die gleichen Grundsätze vor, wie die alte RL.<sup>334</sup>

Obwohl keine Änderungen in Bezug auf das Regime der RL selbst geplant sind, bringt der Umstand, dass die neue RL vollharmonisierend umzusetzen ist, eine Verschlechterung aus der Sicht des österreichischen Konsumenten. War bisher neben den §§ 31c ff KSchG auch § 6 KSchG, insbesondere die in § 6 (2) Z3 KSchG normierten Regeln zur Vertragsänderung, anwendbar, so wird dies nach Umsetzung der neuen RL unter dem Primat der Vollharmonisierung nicht mehr möglich sein.<sup>335</sup>

Das bereits nach geltender Rechtslage bestehende Recht des Veranstalters, den Preis wegen Änderungen der Treibstoffkosten, Abgabenhöhe oder Wechselkursschwankungen zu erhöhen, bleibt bestehen. Das in Art 8 (2) der neuen RL normierte Recht des Veranstalters auf Preiserhöhung ist an dessen Pflicht gebunden, Preismäßigungen an den Reisenden weiterzugeben.<sup>336</sup>

---

<sup>334</sup> Vgl COM(2013) 512 fin, 9.

<sup>335</sup> Vgl *Schuster-Wolf*, Verschlechterungen im Pauschalreiserecht, Zum Vorschlag der Kommission KOM(2013) 512 zur Revision der Pauschalreise-RL 90/314/EWG aus Verbrauchersicht, VbR 2014/21.

<sup>336</sup> Vgl COM(2013) 512 fin, 9.

## 12. Vertragsauflösung durch den Veranstalter

Nach § 31d (2) KSchG hat der Veranstalter in zwei Fallkonstellationen die Möglichkeit, einen Reiseveranstaltungsvertrag einseitig aufzulösen. Zum einen besteht diese Möglichkeit bei Nichterreichen der Mindestteilnehmerzahl, zum anderen kann eine Stornierung aufgrund höherer Gewalt erfolgen. § 31d (1) KSchG regelt unter anderem die Rechtsfolgen, die eintreten, wenn der Veranstalter vor dem vereinbarten Abreisetag aus einem anderen Grund als dem Verschulden des Reisenden vom Vertrag zurück tritt oder diesen storniert. Unter „Stornierung“ wird im Wirtschaftsleben die Rückgängigmachung einer Buchung verstanden. Im Reiserecht ist der Begriff „Stornierung“ als „Ablehnung der Erfüllung“ zu verstehen, da sowohl der erlaubte Rücktritt vom Vertrag wegen Nichterreichens der Mindestteilnehmerzahl oder höherer Gewalt, als auch die vertragswidrige Absage einer Reise ohne Bestehen eines Ermächtigungsgrundes vom Begriff der „Stornierung“ erfasst sind.<sup>337</sup>

Der Veranstalter hat mangels vertraglicher Vereinbarung kein Recht dazu, vom Vertrag zurückzutreten. Ein vertragliches Rücktrittsrecht ließe sich wirksam vereinbaren, doch ist bei Verbraucherverträgen zu beachten, dass § 6 (2) Z1 KSchG vorsieht, dass ein vertragliches Rücktrittsrecht des Unternehmers ohne sachliche Rechtfertigung im Einzelnen ausgehandelt werden muss.<sup>338</sup>

### a. Nichterreichen der Mindestteilnehmerzahl

Dem Veranstalter ist es erlaubt, die Durchführung einer Reise vom Erreichen einer Mindestteilnehmeranzahl abhängig zu machen. Er muss den Reisenden in diesem Fall beim Vertragsabschluss über die erforderliche Mindestteilnehmerzahl informieren, und ihm die Stornierung der Reise im Fall des Nichterreichens der erforderlichen Teilnehmerzahl innerhalb der im Reiseveranstaltungsvertrag vorgesehenen Frist schriftlich mitteilen.<sup>339</sup>

Eine Stornierung durch den Veranstalter wegen Nichterreichens der Mindestteilnehmerzahl ist bei Fehlen einer ihn dazu ermächtigenden Bestimmung im Reiseveranstaltungsvertrag nicht möglich.

<sup>337</sup> Vgl. *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 69.

<sup>338</sup> Vgl. *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 89.

<sup>339</sup> Vgl. *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31d Rz 5.

Die ARB 1992 präzisieren die Voraussetzungen, unter denen der Veranstalter wegen Nichterreichens der geforderten Teilnehmerzahl vom Vertrag zurück treten kann. Nach Punkt 7.2. der ARB hat der Veranstalter bereits in der Ausschreibung die Mindestteilnehmerzahl zu nennen. Findet sich im Reiseveranstaltungsvertrag keine Frist, innerhalb derer der Reisende über das Nichterreichen der Teilnehmerzahl zu informieren ist, dann gilt nach Punkt 7.2. a) ARB, dass die Mitteilung bei Reisen von mehr als 6 Tagen bis zum 20. Tag vor dem Antritt zu erfolgen hat, bei Reisen von 2 bis 6 Tagen bis zum 7. Tag vor Reiseantritt und bei Tagesfahrten bis zu 48 Stunden vor Fahrtantritt zu erfolgen hat. Ferner normieren die ARB, dass der Reisende gegen den Veranstalter für den Fall, dass ihn am Nichterreichen der Mindestteilnehmerzahl ein über die leichte Fahrlässigkeit hinausgehendes Verschulden trifft, einen pauschalierten Schadenersatzanspruch geltend machen kann, der mit der Höhe der Stornogebühr, die der Reisende im Falle seines Rücktritts zu entrichten gehabt hätte, zu beziffern ist. Das Verlangen eines darüber hinausgehenden Schadenersatzes ist für den Reisenden möglich.

Der Veranstalter kann sich nicht auf das Nichterreichen der Mindestteilnehmerzahl berufen, wenn die Mindestteilnehmerzahl bereits zwischenzeitlich erreicht wurde, in weiterer Folge aber durch die Stornierung durch andere Reisende wieder unterschritten wird. Begründet wird dieser Umstand damit, dass der Veranstalter in diesem Fall bereits von den stornierenden anderen Reiset Teilnehmern Ausgleichszahlungen in Form von Stornogebühren erhalten hat.<sup>340</sup>

Es finden sich keine gesetzlichen Angaben dazu, bis zu welchem Zeitpunkt sich der Veranstalter das Recht vertraglich ausbedingen darf, die Reise wegen Nichterreichens der erforderlichen Mindestteilnehmerzahl abzusagen. Punkt 7.2. a) der ARB 1992 steht der vertraglichen Vereinbarung einer Mitteilungsfrist, die kürzer ist, als jene der ARB nicht entgegen. Es ist einem Veranstalter somit möglich, kürzere Fristen zu vereinbaren. In der Literatur wird vertreten, dem Reisenden vor Antritt der Reise eine Schonfrist einzuräumen, innerhalb derer eine Reise nicht mehr abgesagt werden darf.<sup>341</sup>

Nach hier vertretener Auffassung sollte die Frist, innerhalb derer der Veranstalter die Reise wegen Nichterreichens der Mindestteilnehmerzahl absagen kann, desto kürzer vereinbart werden dürfen, je kürzer die Buchung vor dem geplanten Reiseantritt erfolgt.

Hat der Veranstalter eine Reise wegen Nichterreichens der Mindestteilnehmerzahl berechtigterweise abgesagt, hat er dem Reisenden zunächst eine Ersatzreise iSd § 31d (1) KSchG anzubieten.

---

<sup>340</sup> Vgl. *Bläumauer*, *Reiserecht für die Praxis* 2010, 70.

<sup>341</sup> Vgl. *Bläumauer*, *Reiserecht für die Praxis* 2010, 70.

## **b. Stornierung durch den Veranstalter aufgrund höherer Gewalt**

Nach § 31d (2) Z2 KSchG hat der Reisende keinen Anspruch gegen den Veranstalter auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung, wenn der Veranstalter aufgrund höherer Gewalt vom Reiseveranstaltungsvertrag zurücktritt. Unter höherer Gewalt sind nach dem Gesetzeswortlaut Ereignisse zu verstehen, auf die derjenige, der sich auf die höhere Gewalt beruft, keinen Einfluss hat, und deren Folgen trotz Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht hätten vermieden werden können. Die Überbuchung einer Reise stellt aber keinen Fall der höheren Gewalt dar.

Fälle höherer Gewalt sind jedenfalls unvorhersehbare Naturereignisse wie Erdbeben oder unübliche Überschwemmungen. Auch neu entflammte Kriege werden als Unterfall der höheren Gewalt angesehen.<sup>342</sup>

Zu beachten ist, dass die in § 31d (2) Z2 KSchG normierte und von der PauschalreiseRL übernommene Definition der höheren Gewalt sehr weit gefasst ist, und jedes unverschuldete Ereignis schlechthin mitumfasst.<sup>343</sup>

Bei der Beurteilung des Verschuldens des Veranstalters ist diesem das Verschulden der Leistungsträger zuzurechnen, da er für deren Verhalten nach § 1313a ABGB im Rahmen der Erfüllungsgehilfenhaftung einzustehen hat.<sup>344</sup>

Bei der Frage, ob der Veranstalter „keinen Einfluss“ iSd § 31d (2) Z2 KSchG auf das Ereignis hatte, ist zu untersuchen, ob die gebotene Sorgfalt eingehalten wurde. Wenn das Ereignis, das die Durchführung der Reiseveranstaltung unter Einhaltung der gebotenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können, dann liegt jedenfalls ein Fall höherer Gewalt vor. Ist das Ereignis hingegen erst dadurch ermöglicht worden, dass der Veranstalter bei früherer Gelegenheit nicht den erforderlichen Sorgfaltsmaßstab an den Tag gelegt hatte, beispielsweise indem dieser die geltenden Brandschutzbestimmungen missachtet hatte, dann kann ein durch die Sorgfaltswidrigkeit eintretendes Ereignis nicht mehr als höhere Gewalt gewertet werden. Wurde ein Hotel durch die Missachtung der Brandschutzvorschriften durch ein Feuer zerstört,

---

<sup>342</sup> Vgl *Michtisch*, Reiserecht 2004, 85.

<sup>343</sup> Vgl *Apathy* in *Schwimann ABGB*<sup>3</sup>, § 31d Rz 10.

<sup>344</sup> Vgl *Apathy* in *Schwimann ABGB*<sup>3</sup>, § 31d KSchG, Rz 8.

so stellt dies keinen Fall der höheren Gewalt dar, und der Veranstalter haftet dem Reisenden für den Nichterfüllungsschaden.<sup>345</sup>

### c. Recht auf Ersatzreise

§ 31d (1) KSchG regelt jene Fälle, in denen der Reisende einen Anspruch gegen den Veranstalter auf Teilnahme an einer Ersatzreise hat. Neben dem Fall, dass der Reisende nach § 31c (2) KSchG vom Vertrag zurück tritt, ist dem Reisenden auch dann eine Ersatzreise anzubieten, wenn der Veranstalter aus einem anderen Grund als dem Verschulden des Reisenden vom Reiseveranstaltungsvertrag zurück tritt.

Die Ersatzreise ist nach dem Gesetzeswortlaut anstelle der Rückabwicklung des Vertrages und der Rückerstattung allenfalls bereits geleisteter Zahlungen zu erbringen. Dabei besteht die Möglichkeit, dass dem Reisenden bei gleichbleibendem Entgelt eine höherwertige Ersatzreise angeboten wird. Wählt der Reisende hingegen eine im Vergleich zur ursprünglich gebuchten Reise billigere Ersatzreise, dann hat der Veranstalter dem Reisenden die Preisdifferenz zu ersetzen.

Zweck des § 31d (1) KSchG ist, dass der Reisende bei einer Stornierung der gebuchten Reise durch den Veranstalter anstatt der Rückabwicklung des Vertrages die Erfüllung des ursprünglichen Vertrages verlangen kann, die nun darin bestehen soll, dass der Reisende an einer Ersatzreise teilnimmt. Voraussetzung dafür ist, dass der Veranstalter zur Erbringung einer vergleichbaren Ersatzreise imstande ist.<sup>346</sup>

Die Ersatzreise muss nach § 31d (1) KSchG „gleichwertig“ sein. Der Gesetzgeber beurteilte die Gleichwertigkeit im Wesentlichen nach dem im Prospekt genannten Reisepreis.<sup>347</sup>

Bei einer Würdigung des Gesamtcharakters der Ersatzreise muss der Maßstab für Preisabweichungen umso strenger sein, je größer die inhaltlichen Abweichungen zwischen der Ersatzreise und der ursprünglich gebuchten Reiseveranstaltung sind. Wenn hingegen der Charakter der ursprünglich gebuchten Reise und jener der Ersatzreise weitestgehend ident sind, dann kommt einer allenfalls bestehenden Preisdifferenz der beiden Reisen nur eine untergeordnete Bedeutung zu.<sup>348</sup>

---

<sup>345</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 85 mwN.

<sup>346</sup> Vgl *Fischer-Czermak*, Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 1997, 277.

<sup>347</sup> Vgl ErläutRV 809 BlgNR 18. GP 9.

<sup>348</sup> Vgl *Fischer-Czermak*, Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 1997, 279.

Bei der Beurteilung der Gleichwertigkeit der Ersatzreise ist vor allem auf die Absicht der Vertragsparteien und subsidiär auf die allgemeine Verkehrsauffassung abzustellen. Wesentlich ist vor allem der Gesamtcharakter der Reise, der gebuchte Leistungsinhalt und typische Besonderheiten der Reise. Zusätzlich ist der zeitliche Aspekt bei der Beurteilung der Ersatzreise von Bedeutung. Jedenfalls hat die Gleichwertigkeit der Ersatzreise unter Berücksichtigung aller genannten Maßstäbe immer im Einzelfall zu erfolgen.<sup>349</sup>

Bei der Frage danach, ob den Veranstalter für den Fall, dass sich in seinem Programm keine gleichwertige Ersatzreise befindet, die er dem Reisenden anbieten könnte, eine Verschaffungspflicht trifft, wird danach differenziert, ob den Veranstalter ein Verschulden daran trifft, dass die ursprünglich gebuchte Reise nicht durchgeführt wird. Trifft den Veranstalter kein Verschulden an der Nichtdurchführung der gebuchten Reise, etwa, weil die genannte Zahl an Mindestteilnehmern nicht erreicht wurde, dann ist er auch mangels dahingehender gesetzlicher Anordnung nicht dazu verpflichtet, eine Ersatzreise von einem anderen Veranstalter zuzukaufen. Trifft den Veranstalter hingegen ein Verschulden an der Nichtdurchführung der gebuchten Reise, etwa, weil der Veranstalter grundlos von der Erfüllung des Vertrages absieht, dann ergibt sich eine Verpflichtung zur Verschaffung einer Ersatzreise aus den Regeln des allgemeinen Schadenersatzrechts. Hat der Reisende einen schadenersatzrechtlichen Anspruch gegen den Veranstalter auf die Erbringung einer Ersatzreise, dann ist diese als Schadenersatz in Form von Naturalrestitution zu betrachten.<sup>350</sup>

Sofern es sich bei der ursprünglich gebuchten Reise nicht um ein absolutes Fixgeschäft gehandelt hat, ist eine Ersatzreise auch zu einem späteren Zeitpunkt denkbar. Unterscheidet sich die Ersatzreise von der ursprünglich gebuchten Reise nur dadurch, dass sie zu einem späteren Zeitpunkt stattfindet, liegt keine Ersatzreise, sondern eine verspätete Vertragserfüllung vor, bei der der Reisende rechtzeitig zu erklären hat, dass er auch an der Erbringung der später durchzuführenden Reise interessiert sei.<sup>351</sup>

---

<sup>349</sup> Vgl. *Michtisch*, Reiserecht 2004, 78f.

<sup>350</sup> Vgl. *Fischer-Czermak*, Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 1997, 279.

<sup>351</sup> Vgl. *Fischer-Czermak*, Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 1997, 279f.

## 13. Änderung des Vertrages durch den Reisenden

### a. Das Stornorecht des Reisenden

Da der Reiseveranstaltungsvertrag und auch die meisten Verträge über einzelne Reiseleistungen Werkverträge iSd §§ 1165 ff ABGB sind, ist für den Fall, dass der Reisende die vereinbarte Reiseleistung nicht in Anspruch nimmt, § 1168 ABGB anzuwenden. Demzufolge gebührt dem Unternehmer das Entgelt auch dann, wenn das Werk unterblieben ist, der Unternehmer aber zur Leistung bereit war, und die Herstellung des Werkes aus Umständen, die auf der Seite des Bestellers liegen, verhindert worden ist. Dem Unternehmer ist aber auf seinen Entgeltsanspruch anzurechnen, was sich dieser infolge des Unterbleibens der Arbeit erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat. Nach § 27a KSchG hat der Unternehmer dem Reisenden darzulegen, aus welchen Gründen iSd § 1168 ABGB er trotz Unterbleibens der Inanspruchnahme der Reiseleistung durch den Reisenden auf seinen Leistungsanspruch beharrt.<sup>352</sup>

Punkt 7.1.c) der ARB 1992 eröffnet dem Reisenden die Möglichkeit, gegen Entrichtung einer Stornogebühr vom bereits abgeschlossenen Vertrag zurückzutreten, ohne dafür Gründe angeben zu müssen. Da die ARB durch ihre Einbeziehung in den Reisevertrag Vertragsinhalt geworden sind, handelt es sich bei dieser Rücktrittsvariante um ein vertragliches Rücktrittsrecht. Die Ausübung des Rücktrittsrechts ist an keine Formvorschriften gebunden, es wird allerdings in den ARB aus Beweisgründen ein schriftlicher Rücktritt vom Reisevertrag empfohlen.<sup>353</sup>

Eine AGB Klausel, der zufolge vom Reisenden eine Stornogebühr für die Nichtinanspruchnahme einer Reiseleistung zu entrichten ist, ist grundsätzlich weder nach § 864a ABGB noch nach § 879 (3) ABGB unwirksam. Der OGH hat in 8Ob591/90<sup>354</sup> dazu ausgeführt, dass die Vereinbarung der Zahlung einer Stornogebühr als Gegenleistung für die Einräumung des Rechtes auf Rücktritt vom Vertrag durch den Vertragspartner bei Kauf- und Werkverträgen erfahrungsgemäß durchaus üblich sei. Eine derartige, für die Art des

---

<sup>352</sup> Vgl *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 36f.

<sup>353</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 142.

<sup>354</sup> OGH 19.12.1991, 8Ob591/90.

Rechtsgeschäftes typische Klausel in den AGB des Vertragspartners sei daher selbst für einen unerfahrenen Vertragspartner nicht überraschend.<sup>355</sup>

Die Stornogebühr lässt sich entweder als Reugeld iSd § 909 ABGB oder als Vertragsstrafe nach § 1336 ABGB beschreiben. Eine Vertragsstrafe, die einen pauschalierten Schadenersatz darstellt, ist mangels abweichender Vereinbarungen nur dann zu entrichten, wenn denjenigen, der zur Bezahlung der Vertragsstrafe verbunden ist, ein Verschulden an der Vertragsverletzung trifft. § 1336 (2) ABGB eröffnet dem erkennenden Richter das Recht, die Höhe der zu entrichtenden Vertragsstrafe zu mäßigen, sofern sie sich als übermäßig erweist. § 1336 (1) Satz 2 ABGB zufolge hätte der Reisende nicht das Recht, sich durch Zahlung einer Vertragsstrafe von der Pflicht zu befreien, den abgeschlossenen Vertrag zu erfüllen. Demgegenüber würde die Betrachtung der Stornogebühr als ein Reugeld iSd § 909 ABGB dem Reisenden eine *facultas alternativa* eröffnen. Der Reisende hätte dann grundsätzlich die Möglichkeit, über die Erfüllung des Vertrages nach Willkür zu disponieren. § 7 KSchG eröffnet in jenen Fällen, in denen der Reisende ein Verbraucher und sein Vertragspartner ein Unternehmer ist, die Möglichkeit, dass das Reugeld in sinngemäßer Anwendung des § 1336 (2) ABGB gemäßigt wird.<sup>356</sup>

Der Unterschied zwischen der Behandlung der Stornogebühr als Reugeld und jener als Konventionalstrafe besteht darin, dass bei der Konventionalstrafe nach dem Gesetzeskonzept nur ein Mindestschadenersatz angegeben wird, der allenfalls noch überschritten werden kann, während beim Reugeld ein über das vereinbarte Reugeld hinausgehender Schadenersatz ausgeschlossen ist.<sup>357</sup>

Letztlich ist es eine Auslegungsfrage, ob es sich bei der Stornogebühr um ein Reugeld oder eine Vertragsstrafe handelt. Unter Anwendung des § 915 ABGB kann man im Zweifel zu dem Ergebnis gelangen, dass es sich bei der Stornogebühr um ein Reugeld handelt. Der Umstand, dass sich die Höhe der zu entrichtenden Stornogebühr nach der zeitlichen Nähe zur vereinbarten Vertragserfüllung bemisst, spricht dafür, dass es sich um ein Rücktrittsrecht der Vertragspartei handelt und somit die Stornogebühr als Reugeld zu beurteilen ist.<sup>358</sup>

*Reischauer* zufolge handelt es sich bei der Stornogebühr um ein Reugeld iSd § 909 ABGB, sofern es sich dabei um die Gebühr handle, die für die Auflösung des Vertrages zu entrichten ist.<sup>359</sup>

---

<sup>355</sup> Vgl. *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 37f.

<sup>356</sup> Vgl. *Michitsch*, Reiserecht 2004, 142f.

<sup>357</sup> Vgl. *Winner* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON 1.01 § 909 Rz 17.

<sup>358</sup> Vgl. *Winner* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON 1.01 § 909 Rz 18f.

<sup>359</sup> Vgl. *Reichschauer* in *Rummel*<sup>3</sup>, § 909 Rz 11.

Der OGH führt in 10Ob268/03y<sup>360</sup> aus, dass eine hinter dem vereinbarten Werklohn zurückbleibende vertragliche "Stornogebühr", die der Besteller nach Abbestellung des Werks an den Unternehmer zu zahlen hat, Reugeld sei. Es bezwecke die Pauschalierung des Entgeltanspruchs gemäß § 1168 (1) ABGB erster Satz in einer am Entgelt für den Fall der Werkausführung gemessen geringeren Höhe. Ferner könne ein Anspruch nach § 1168 (1) erster Satz ABGB zur Gänze entfallen, wenn der Unternehmer ein gleichwertiges Ersatzgeschäft "absichtlich versäumt" hat, bei dem nicht nur die Verwertung aller die Werkherstellung vorbereitenden Aufwendungen, sondern auch die Erzielung eines gleichen oder sogar höheren Gewinns möglich gewesen wäre. Schließlich hält der OGH fest, dass § 27a KSchG auf eine Reugeldvereinbarung unmittelbar anwendbar sei.

Unter sinngemäßer Anwendung des § 1336 ABGB ist es einem Richter nach § 7 KSchG möglich, die Höhe des zu bezahlenden Reugeldes zu mäßigen, wobei dafür die Wertungen des § 1168 ABGB heranzuziehen sind. Zu beachten ist, dass § 7 KSchG und § 27a KSchG nur auf Verträge mit Konsumenten anwendbar sind.<sup>361</sup>

Selbst wenn die nach § 1168 (1) ABGB ermittelte Höhe des Entgeltsanspruches des Unternehmers über jenem Niveau liegt, das aufgrund der Stornovereinbarung zu entrichten ist, ist der tatsächlich zu entrichtende Betrag mit der Höhe des vereinbarten Reugeldes begrenzt, da dieses Niveau von den Vertragsparteien festgelegt wurde.<sup>362</sup>

Stellt sich heraus, dass der Vertragspartner des Reisenden beispielsweise aufgrund von Überbuchung gar nicht zur Leistung bereit gewesen wäre, braucht der Reisende im Fall seines Rücktritts vom Vertrag keine Stornogebühr zu entrichten.<sup>363</sup>

Die Höhe der zu bezahlenden Stornogebühr ist im Anwendungsbereich der ARB 1992 gestaffelt und bemisst sich nach dem Zeitpunkt, zu dem der Reisende von seinem Rücktrittsrecht Gebrauch macht, und ist in den ARB als Prozentsatz des zu bezahlenden Reiseentgelts festgelegt. Der höchste erzielbare Stornosatz beträgt dabei 85 % des vereinbarten Reisepreises. Punkt 7.1.c) ARB 1992 normiert ferner, dass für Hotelunterkünfte, Ferienwohnungen, Schiffsreisen, Bus-Eintagesfahrten, Sonderzüge und Linienflugreisen zu Sondertarifen besondere Bedingungen gelten, die im Detailprogramm anzuführen sind.

Nach hier vertretener Auffassung ist die nach Punkt 7.1.c) ARB 1992 vom Reisenden im Falle seines Rücktritts vom Reisevertrag zu entrichtende Stornogebühr jedenfalls als Reugeld und nicht als Vertragsstrafe zu beurteilen. Da dem Reisenden nach dem Wortlaut der

---

<sup>360</sup> OGH 10.02.2004, 10Ob268/03y.

<sup>361</sup> Vgl *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 38.

<sup>362</sup> Vgl *Schuster*, Praxisfragen des Reiserechts in Österreich 2009, 38.

<sup>363</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 58 mwN.

ARB 1992 („Der Kunde ist ... gegen Entrichtung einer Stornogebühr berechtigt, vom Vertrag zurückzutreten.“) ein Recht auf Rücktritt eingeräumt wird, liegt die Behandlung als Reugeld nahe. Ferner ist in den ARB 1992 nicht die Entrichtung einer die Stornosätze übersteigenden Gebühr vorgesehen, was gegen die Beurteilung als Konventionalstrafe spricht, da bei der Vereinbarung einer Konventionalstrafe ein die Höhe der Konventionalstrafe übersteigender Schadenersatz möglich ist.

Neben dem in Punkt 7.1.c) ARB normierten Rücktrittsrecht, von dem der Reisende willkürlich Gebrauch machen kann, hat der Reisende nach Punkt 7.1.a) ARB immer dann die Möglichkeit, ohne zur Entrichtung einer Stornogebühr verbunden zu sein, vom Vertrag zurückzutreten, wenn wesentliche Bestandteile des Vertrages einseitig von seinem Vertragspartner verändert werden. Dazu gehören nach Punkt 8.1. ARB auch Änderungen des Reisepreises, die, sofern der Preis um 10 % oder mehr angehoben wird, jedenfalls eine wesentliche Änderung des Vertrages darstellen. Trifft den Veranstalter an dem Ereignis, das den Kunden zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt, ein Verschulden, so ist er zusätzlich nach Punkt 7.1.a) ARB dazu verpflichtet, dem Reisenden Schadenersatz zu leisten.

## **b. Übertragung des Vertrages auf eine dritte Person**

§ 31c (3) KSchG normiert, dass der Reisende für den Fall, dass er daran gehindert ist, die Reiseveranstaltung anzutreten, das Vertragsverhältnis auf eine andere Person übertragen kann, sofern diese alle Bedingungen für die Teilnahme erfüllt, und die Übertragung dem Veranstalter binnen einer angemessenen Frist vor dem Abreisetermin mitgeteilt wird. Der Überträger und der Erwerber haften nach § 31c (3) KSchG für das noch unbeglichene Entgelt sowie für gegebenenfalls für die durch die Übertragung entstandenen Mehrkosten zur ungeteilten Hand.

In der Literatur werden an die „Hinderung“, derentwegen der Reisende nicht an der Reiseveranstaltung teilnehmen kann oder will, keine hohen Anforderungen gestellt. Da der übertragende Reisende und der neu in das Vertragsverhältnis eintretende Reisende für ausstehende Zahlungen gemeinsam haften, bewirkt der Reisendenwechsel für den Veranstalter keine wirtschaftlichen Nachteile. Folglich genügt für die Hinderung des Reisenden, wenn dieser infolge eines Trauerfalls, eines Unfalls oder einer Krankheit nicht an

der Reise teilnehmen kann, oder ein Arzt dem Reisenden aus medizinischen Gründen von der Teilnahme an der Reise abrät.<sup>364</sup>

Es wird vertreten, dass bereits bloße Unlust des buchenden Reisenden, die Reise anzutreten, dafür ausreicht, dass dieser das Vertragsverhältnis auf eine andere Person übertragen kann.<sup>365</sup>

Der Gesetzeswortlaut ermöglicht die Übertragung nur bei einer tatsächlichen Verhinderung des Reisenden. Es wird daher auch vertreten, dass „Unlust“ insofern nicht genüge. Allerdings stehe einer analogen Anwendung des § 31c (3) KSchG für den Fall, dass der Reisende aus Unlust das Vertragsverhältnis abtreten möchte, nichts entgegen, da der Veranstalter durch die solidarische Haftung des Übertragenden und des neu eintretenden Reisenden kein wirtschaftlicher Nachteil drohe, der schwerer wiegen würde, als das Interesse des Reisenden, das Vertragsverhältnis zu übertragen.<sup>366</sup>

IdR setzt sich die Lehre für eine weite Auslegung des Begriffs „Verhinderung“ ein und betont, dass es auf ein Verschulden des Reisenden an der Verhinderung in Bezug auf die Möglichkeit, das Vertragsverhältnis zu übertragen, nicht ankomme.<sup>367</sup>

Der Reisende ist beispielsweise auch dann an der Teilnahme gehindert, wenn er bewusst einen Geschäftstermin in jenem Zeitraum vereinbart, zu dem die Reise durchzuführen ist. Es ist nicht einzusehen, warum jener, der seine Unlust offenlegt, schlechter zu stellen sei, als jener, der einen Geschäftstermin vereinbart.<sup>368</sup>

Bei Verträgen, die zugunsten Dritter ausgestaltet sind, ist auf die Hinderung desjenigen abzustellen, der die Reiseleistung tatsächlich in Anspruch hätte nehmen sollen, und nicht auf die Verhinderung desjenigen, der Vertragspartner des Reiseveranstalters ist.<sup>369</sup>

Es kommen folgende Parameter bei der Beurteilung der Frage, ob der Ersatzreisende alle Voraussetzungen für die Teilnahme an der Ersatzreise erfüllt, in Betracht: der Ersatzreisende muss über die erforderlichen Impfungen und Reisedokumente verfügen, allenfalls tropentauglich sein, bei strapaziösen Reisen den erforderlichen Gesundheitszustand aufweisen oder nicht schwanger sein. Bei der Unterbringung in Mehrbettzimmern kann das Geschlecht des Ersatzreisenden relevant sein.<sup>370</sup>

Es wird zwischen objektiven und subjektiven den Reisenden betreffenden Anforderungen für die Teilnahme an der Reise unterschieden. Die subjektiven Anforderungen knüpfen an

<sup>364</sup> Vgl *Apathy* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 31c KSchG, Rz 12.

<sup>365</sup> Vgl *Krejci* in *Rummel*<sup>3</sup>, KSchG § 31c Rz 5.

<sup>366</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 86.

<sup>367</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 67.

<sup>368</sup> Vgl *Fischer-Czermak*, Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 276.

<sup>369</sup> Vgl *Keiler*, Das Recht auf Vertragsübertragung und Anspruch auf Teilnahme an der Pauschalreise 2009, Rz 103.

<sup>370</sup> Vgl *Apathy* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 31c KSchG, Rz 11.

Eigenschaften an, die der Reisende zum Reiseantritt aufweisen muss, wie etwa das Alter, Geschlecht, Gesundheitszustand, Kenntnisse und Fähigkeiten, uvm. Objektive knüpfen vor allem an Formalitäten an, die der Reisende erfüllen muss, wie zB die Gültigkeit von Dokumenten, das Erfüllen von Impfvorschriften udgl.<sup>371</sup>

Es wird betont, dass der Wortlaut des § 31c (3) KSchG zeigt, dass das Entstehen von Mehrkosten durch die Vertragsübertragung gerade nicht zur Untauglichkeit des Ersatzreisenden führt. Da der eintretende und der übertragende Reisende solidarisch auch für die „durch die Übertragung entstehenden Mehrkosten“ haften, wird gezeigt, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass gerade durch die Übertragung des Vertragsverhältnisses Mehrkosten entstehen. Der Veranstalter muss zumutbare, auch Mehrkosten verursachende, Maßnahmen treffen, die die Tauglichkeit des Ersatzreisenden herstellen, wie etwa neue Flugtickets ausstellen lassen, Reservierungen von Schlafwagenabteilen ändern oder ein weiteres Visum ausstellen lassen.<sup>372</sup>

Es wird vertreten, dass ein Reisendenwechsel iSd § 31c (3)KSchG dann nicht möglich ist, wenn die gebuchte Reise eine Luftfahrtbeförderung inkludiert, da die Luftfahrtunternehmen idR nicht gestatten, dass ein bereits ausgestelltes Flugticket auf eine andere Person übertragen wird. Ebenso wird die Übertragbarkeit eines Reisveranstaltungsvertrages verneint, wenn bereits ein Sammelvisum für die ursprünglich buchende Reisegruppe ausgestellt wurde.<sup>373</sup>

Nach hier vertretener Auffassung kann aber allein aus der Tatsache, dass der Ersatzreisende einen anderen Namen als der buchende Reisende hat, nicht geschlossen werden, dass eine Untauglichkeit des Ersatzreisenden vorliegt, da die Vertragsübernahme an der mangelnden Übertragbarkeit eines Flugtickets scheitert. Es trifft den Veranstalter mE vielmehr die Pflicht dazu, ein neues Flugticket auf den Namen des Ersatzreisenden ausstellen zu lassen. Die Kosten für das neue Ticket, sowie der für seinen Kauf verursachte Verwaltungsaufwand stellen „Mehrkosten“ iSd § 31c (3) KSchG dar, zu deren Begleichung der Ersatzreisende und der übertragende Reisende solidarisch haften. Vor allem bei teuren Pauschalreisen, die aber nur einen kurzen und im Verhältnis zu den anderen Leistungen preisgünstigen Flug enthält, wäre der Reisende massiv beeinträchtigt, wenn die Übertragung des Reiseveranstaltungsvertrages allein an der mangelnden Übertragbarkeit eines Flugtickets scheitert.

Wesentlich ist allerdings, dass den anderen Reiseteilnehmern durch den Reisendenwechsel keine Mehrkosten entstehen. Sollte der Reisendenwechsel auch für Dritte, die an der gleichen

---

<sup>371</sup> Vgl *Keiler*, Das Recht auf Vertragsübertragung 2009, Rz 132ff.

<sup>372</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 87.

<sup>373</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 67.

Reise teilnehmen, Mehrkosten bedeuten, so sind all diese Kosten vom Ersatzreisenden und dem Übertragenden zu bezahlen. Sollten diese dazu nicht bereit sein, liegt tatsächlich Untauglichkeit des Ersatzreisenden vor. Mehrkosten für, an der Übertragung nicht beteiligte, Reisende können beispielsweise in folgendem Fall eintreten: 4 Frauen buchen eine Pauschalreise, die die Unterbringung in einem 4-Bettzimmer vorsieht. Eine der Frauen überträgt den Reiseveranstaltungsvertrag auf einen Mann. Dieser nächtigt aber in einem zusätzlich zu belegenden Einbettzimmer, welches er auch extra bezahlt. Die verbleibenden 3 Frauen nächtigen aber nun in einem 3-Bettzimmer, welches teurer als das ursprünglich gebuchte 4-Bettzimmer ist, da üblicherweise ein bestimmter Betrag pro Zimmer an den Hotelier zu entrichten ist, der dann an die Bewohner anteilig weitergegeben wird. Die Preisdiskrepanz zwischen dem 4- und dem 3-Bettzimmer stellen Mehrkosten dar, die durch die Übertragung entstehen und von Übertragenden und Ersatzreisenden gemeinschaftlich zu tragen sind. In dem Beispiel würde nicht das Geschlecht des Ersatzreisenden zu dessen Untauglichkeit führen, wohl aber die Weigerung des Übertragenden und des Ersatzreisenden, sämtliche Mehrkosten gemeinsam mit dem Übertragenden zu tragen.

Untauglich ist ein Ersatzreisender dann, wenn durch seine Teilnahme an der Reise eine Gefahr für die anderen Reisetilnehmer begründet wird. Nimmt beispielsweise an einer Bergexpedition statt eines trainierten Mannes eine schwächere Frau teil, die die anderen Teilnehmer nicht mit der gleichen Kraft sichern kann wie der ursprünglich vorgesehene Reisetilnehmer, liegt eine Untauglichkeit des Ersatzreisenden vor, die Vertragsübernahme ist dann nicht möglich.

Die Mitteilung an den Veranstalter, in der der Reisende mitteilt, dass das Vertragsverhältnis an eine dritte Person übertragen werden soll, stellt eine Willenserklärung dar, die für den Reisenden bindend und nicht widerrufbar ist.<sup>374</sup>

Inhalt dieser Willenserklärung sind die Konkretisierung des zu übertragenden Reiseveranstaltungsvertrages, die Namen von Übergeber und Übernehmer und alle Daten des Übernehmers, die der Übergeber bei der Buchung über sich preisgeben musste.<sup>375</sup>

§ 31c (3) KSchG fordert, dass dem Veranstalter in „angemessener Frist“ mitgeteilt werden muss, dass der Reisende das Vertragsverhältnis übertragen möchte.

Die Angemessenheit ist dabei nach der Art und dem Ziel der gebuchten Reise zu beurteilen. Es ist davon auszugehen, dass 3 Tage idR angemessen sein werden.<sup>376</sup>

---

<sup>374</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 174.

<sup>375</sup> Vgl. *Kreiler*, Das Recht auf Vertragsübertragung 2009, Rz 208.

<sup>376</sup> Vgl. *Apathy* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup> § 31c KSchG, Rz 11.

Die Angemessenheit der Verständigungsfrist ist Hand in Hand mit den Teilnahmevoraussetzungen zu prüfen. Wesentlich ist, dass dem Veranstalter noch genügend Zeit verbleibt, seine Leistungsträger oder gegebenenfalls Behörden von der Übertragung des Vertragsverhältnisses zu informieren.<sup>377</sup>

Die Frist, innerhalb derer die Vertragsübertragung noch möglich ist, ist im Einzelfall zu beurteilen. Relevante Kriterien sind die offene Buchungsmöglichkeit, die Art und Destination der Reise, die Erfüllbarkeit der objektiven Erfordernisse, die Anzahl der zu verständigenden Leistungsträger, die Transportart und die Möglichkeit, das Erfüllen der subjektiven Erfordernisse des Ersatzreisenden zu überprüfen.<sup>378</sup>

Nach hier vertretener Auffassung kann ein Veranstalter die Übertragung des Vertragsverhältnisses auf den Ersatzreisenden nur dann wegen unangemessen kurzfristiger Anzeige verweigern, wenn behördliche Genehmigungen, vor allem Visa bei Fernreisen, nicht mehr rechtzeitig eingeholt werden können, oder wenn der Ersatzreisende nicht mehr die vorgeschriebenen Impfungen besorgen kann. Alle anderen, durch die Übertragung notwendig gewordenen, Dispositionen können auch sehr kurzfristig noch vorgenommen werden, schließlich kann man auch Flugtickets für eine Beförderung noch am Ausstellungstag ausstellen lassen. Dass mit der kurzfristigen Ausstellung eines neuen Flugtickets allenfalls sehr hohe Kosten verbunden sind, kann kein Grund für den Veranstalter sein, die Vertragsübertragung zu verweigern, da die durch die Übertragung verursachten Mehrkosten nach § 31c (3) KSchG ohnehin vom Ersatzreisenden und dem Übertragenden zu bezahlen sind.

Grundsätzlich muss eine Übertragung des Reiseveranstaltungsvertrages so lange möglich sein, als man die gleiche Reise auch neu buchen könnte, denn so lange man die Reise auch neu buchen könnte, scheinen sich sämtliche behördlichen und gesundheitlichen Vorsorgemaßnahmen noch zeitlich auszugehen, also kann auch eine Übertragung nicht an der kurzfristigen Mitteilung scheitern.

Dass sehr viele Leistungsträger von der Übertragung zu informieren sind und dadurch ein erhöhter Verwaltungsaufwand durch die Übertragung entsteht, kann mE einer Übertragung nicht a priori entgegen gehalten werden, wohl aber dazu führen, dass die Kosten für die Übertragung, für die Übergeber und Übernehmer solidarisch haften, steigen.

Die Gesetzesmaterialien sehen in einem nach § 31c (3) KSchG vorgenommenen Wechsel des Reisenden eine Vertragsübernahme („gibt dem Reisenden ... das Recht, mit einem Dritten ...

---

<sup>377</sup> Vgl *Michtisch*, Reiserecht 2004, 28.

<sup>378</sup> Vgl *Keiler*, Das Recht auf Vertragsübertragung 2009, Rz 201f.

zu vereinbaren, dass dieser in den Reisevertrag eintritt“). Ferner wird erwähnt, dass die Möglichkeit bestünde, unabhängig von einer Verhinderung des Reisenden den Anspruch auf die Reiseleistung ohne Übertragung des ganzen Vertrages einem Dritten abzutreten.<sup>379</sup>

Damit die Übertragung rechtswirksam erfolgen kann, bedarf es eines kausalen Verpflichtungsgeschäftes zwischen dem Übertragenden und dem Übernehmer des Reiseveranstaltungsvertrages. Dieses Geschäft weist Ähnlichkeiten mit dem Kaufvertrag auf. Es ist für die Rechtsfolgen des § 31c (3) KSchG unerheblich, wie hoch das beim Rechtsverkauf vereinbarte Entgelt ist. Selbst die unentgeltliche Übertragung im Wege der Schenkung ermöglicht eine Übertragung des Vertragsverhältnisses.<sup>380</sup>

Zwingender Inhalt des Übertragungsgeschäftes zwischen dem Übergeber und dem Übernehmer sind:

- die Parteien des Übertragungsvertrages,
- die Konkretisierung des übertragenen Reiseveranstaltungsvertrages,
- der Preis für die Übertragung,
- die Identität von Reiseveranstalter und allenfalls vorhandenem Reisevermittler,
- bekannte Voraussetzungen für die Teilnahme,
- Informationen in Bezug auf bereits übergebene Reiseunterlagen sowie über bereits geleistete Zahlungen und
- Informationen über die Tragung von durch die Übertragung entstehenden Mehrkosten.<sup>381</sup>

Ein Reisender könnte auch ohne Bestehen des § 31c (3) KSchG den Leistungsanspruch, den der Reisende aus dem Reiseveranstaltungsvertrag besitzt, einem Dritten zedieren. Ohne § 31c (3) KSchG könnte der Veranstalter allerdings ein gültiges Zessionsverbot mit dem Reisenden vereinbaren. § 31c (3) KSchG ist aber zwingendes Recht, weswegen sich ein Veranstalter kein Zessionsverbot ausbedingen kann. Ferner hat der Veranstalter kein Recht dazu, die Übertragung des Vertragsverhältnisses abzulehnen.<sup>382</sup>

Dieser Umstand wird dadurch kompensiert, dass der Übertragende und der Ersatzreisende solidarisch sowohl für das aus dem Reiseveranstalterertrag gebührende Entgelt, als auch für die aus der Übertragung entstandenen Mehrkosten haften. Dadurch, dass der Veranstalter

<sup>379</sup> Vgl ErläutRV 809 BlgNR 18. GP 9.

<sup>380</sup> Vgl Keiler, Das Recht auf Vertragsübertragung und Anspruch auf Teilnahme an der Pauschalreise 2009, Rz 178ff.

<sup>381</sup> Vgl Keiler, Das Recht auf Vertragsübertragung 2009, Rz 184.

<sup>382</sup> Vgl Kietaibl, Pauschalreiserecht 2006, 67f.

nach der Übertragung des Vertragsverhältnisses zwei Schuldner hat, wird dieser durch die Übertragung sogar besser gestellt, als er ohne Übertragung stünde.<sup>383</sup>

Da bei einer Übertragung des Reiseveranstaltungsvertrages nach § 31c (3) KSchG das gesamte Vertragsverhältnis auf den Ersatzreisenden übertragen wird, kann dieser auch alle aus dem Vertrag entstehenden Rechte gegen den Veranstalter geltend machen. Der Ersatzreisende kann den Vertrag auch mangels entgegenstehender Vorschriften ein weiteres Mal auf einen Vierten übertragen. In diesem Fall haften der Buchende, der erste und der zweite Ersatzreisende für das Entgelt aus dem Reiseveranstaltungsvertrag sowie für die Mehrkosten, die aus der ersten Übertragung entstanden sind, für die Mehrkosten aus der zweiten Übertragung haften aber nur mehr der erste und der zweite Ersatzreisende, da dem ursprünglich Buchenden die aus diesem Ereignis entstehenden Kosten nicht mehr zuzurechnen sind, und er ihr Entstehen nicht mehr beeinflussen konnte.

Die nach § 31c (3) KSchG bewirkte Übertragung wird in der Lehre als atypische Vertragsübertragung anzusehen, da die sonst üblichen Tatbestandsmerkmale einer Vertragsübertragung, nämlich die Übertragung eines Schuldverhältnisses als Ganzes ohne inhaltliche Änderung, die die Auswechslung einer Vertragspartei und das Ausscheiden der Ausgewechselten sowie die obligatorische Zustimmung des verbleibenden Vertragspartners nicht vorzufinden sind. Die Subsumtion als gesetzlich angeordnete Vertragsübertragung scheidet daran, dass für den Übergang eine rechtsgeschäftliche Einigung Voraussetzung ist. Die für eine Vertragsübertragung sonst erforderliche Dreiparteieinigung ist im Anwendungsbereich des § 31c (3) KSchG durch das Gesetz substituiert.<sup>384</sup>

Der oder die Ersatzreisenden können sämtliche Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche gegen den Veranstalter geltend machen, sowie den Reiseveranstaltungsvertrag wegen Wurzelmängeln anfechten.

---

<sup>383</sup> Vgl *Michtisch*, Reiserecht 2004, 68f.

<sup>384</sup> Vgl *Keiler*, Das Recht der Vertragsübertragung gem Art 4 Abs 3 Pauschalreise-RL, in *Keiler*, Reiserecht 2008, 47ff.

### c. Wegfall der Geschäftsgrundlage

Grundsätzlich hat der Reisende nur in den in § 31c (2) KSchG normierten Fällen, nämlich wenn der Veranstalter wesentliche Teile des Vertrages ändert, das Recht vom Vertrag zurückzutreten.

Der Reisende kann zusätzlich noch in extremen Situationen vom abgeschlossenen Reiseveranstaltervertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage zurücktreten. Dabei werden Umstände relevant, die zwar nicht den Inhalt des Vertrages betreffen, aber von beiden Parteien als selbstverständliche Grundlage des Vertrages angenommen wurden. Der Vertragspartner, der durch den Wegfall der Geschäftsgrundlage besonders belastet wird, kann den Vertrag durch Anfechtung entweder beseitigen, oder ihn an die geänderten Umstände anpassen. Um den Ausnahmecharakter einer Vertragsanfechtung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu bewahren, wird gefordert, dass kumulativ folgende Voraussetzungen vorliegen: das Ereignis, welches zum Wegfallen der Geschäftsgrundlage führt, darf von den Parteien nicht bedacht worden sein, es muss unvorhersehbar gewesen sein, es muss von „außen“ kommen, es muss eine geschäftstypische Voraussetzung vereitelt worden sein, und es muss eine schwere Äquivalenzstörung oder eine Vereitelung des Vertragszwecks zur Folge haben.<sup>385</sup>

Bei Reiseveranstalterverträgen werden idR entweder Naturkatastrophen oder Kriegsausbrüche Ereignisse darstellen, die den Reisenden zu einer Vertragsanfechtung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage ermächtigen werden.

Wesentlich zur Vertragsauflösung ist, dass dem Reisenden der Reiseantritt durch die veränderte Ausgangssituation unzumutbar geworden ist. Als Maßstab für die Beurteilung der Zumutbarkeit des Reiseantritts ist ein durchschnittlicher Reisender heranzuziehen, der weder besonders mutig, noch besonders ängstlich ist. Auch das Verhalten anderer Reisender, die die gleiche Reise antreten wollten, kann relevant zur Beurteilung der Zumutbarkeit des Reiseantritts sein. Das Ausmaß der Gefahr am Reiseort ist ex ante zu beurteilen. Eine sich ex post herausstellende Unbegründetheit der Angst ändert nichts an einer ex ante festgestellten Unzumutbarkeit des Reiseantritts. Allerdings hat der Reisende, wenn der Reiseantritt nicht unmittelbar bevorsteht, die Entwicklung am Reiseziel weiter zu verfolgen, ehe er den Vertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage auflöst.<sup>386</sup>

---

<sup>385</sup> Vgl. *Bydlinski*, Bürgerliches Recht I<sup>5</sup>, 200ff.

<sup>386</sup> Vgl. *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006 98f.

Das Ereignis, das den Reisenden zur Auflösung des Vertrages berechtigen soll, darf erst nach Vertragsabschluss eingetreten sein. Hat sich der Reisende bei Vertragsabschluss sehenden Auges auf eine bestimmte Gefahr eingelassen, so kann er sich nicht zu einem späteren Zeitpunkt unter Berufung auf ein Sicherheitsrisiko der Erfüllung des Vertrages entziehen.<sup>387</sup>

Der häufigste Grund, aus dem der Reisende den bereits abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage nachträglich auflösen will ist, die Gefahr von terroristischen oder kriegesischen Aktivitäten am Reiseziel.

Da eine absolute Sicherheit vor Terroranschlägen grundsätzlich nirgendwo gegeben ist, ist fraglich, inwiefern ein erhöhtes Sicherheitsrisiko wegen terroristischer Aktivitäten die Geschäftsgrundlage eines Reiseveranstaltungsvertrages berühren kann. In jedem ansatzweise zivilisierten Reiseziel besteht zumindest latente Terrorgefahr, insofern kann mangels Unvorhersehbarkeit eines Anschlages argumentiert werden, die Terrorgefahr sei Bestandteil des allgemeinen Lebensrisikos und könne daher nicht die Geschäftsgrundlage eines Vertrages berühren.<sup>388</sup>

Ein Rücktrittsrecht des Reisenden besteht aber dann, wenn durch die bereits erfolgten Anschläge eine Konkretisierung einer künftig zu erwartenden unzumutbaren Gefahr des Reisenden erfolgt ist, beziehungsweise dann, wenn Terroristen künftige Anschläge auf Reisende angekündigt haben.<sup>389</sup>

Vereinzelte Terroranschläge oder Terrordrohungen sind Einzelakte, die als Bestandteil des allgemeinen Reiserisikos vom Reisenden zu dulden sind, und nicht zu einer Auflösung des Reisevertrages berechtigen. Insbesondere wird ein einzelner Terroranschlag in einem Urlaubsland nicht den Schluss darauf zulassen, dass derartige Ereignisse auch in anderen Urlaubsländern vorkommen werden. Ein Vertragsauflösungsrecht des Reisenden besteht dann, wenn die Terrorattacken in einer Intensität auftreten, die einen bürgerkriegsähnlichen Zustand entstehen lässt, bei dem der Reisende am Reiseziel ernsthaft damit rechnen müsste, das Opfer eines gezielten Anschlags zu werden. Eine derartige Intensität haben beispielsweise die islamistischen Terroranschläge auf die USA vom 11. September 2001 aufgewiesen.<sup>390</sup>

Während ein vereinzeltes unvermutetes Auftreten von Anschlägen am Reiseziel das allgemeine Lebensrisiko verwirklicht, führt die Ankündigung von Gewaltakten auf Urlauber

---

<sup>387</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 516.

<sup>388</sup> Vgl. *Michtisch*, Reiserecht 2004, 147f mwN.

<sup>389</sup> Vgl. *Michtisch*, Reiserecht 2004, 148.

<sup>390</sup> Vgl. *Führich*, Reiserecht<sup>6</sup>, 512f.

oder Urlaubseinrichtungen durch Terrororganisationen dazu, dass der Antritt einer Reise in das betroffene Land dem Reisenden unzumutbar wird.<sup>391</sup>

In diesem Sinn haben beispielsweise die islamistischen Terroranschläge auf das Nahverkehrsnetz von London im Juli 2005 („Rucksackbomber“) mangels Eintritts einer neuen Dimension der Sicherheitsgefährdung kein Ausmaß erreicht, das eine Vertragsauflösung unmittelbar bevorstehender Londonreisen legitimiert hätte.

Im Gegensatz dazu hat der OGH<sup>392</sup> in 6Ob145/04y bestätigt, dass eine im Oktober 2001, wenige Wochen nach den Anschlägen auf das World Trade Center, durchzuführende New York Reise vom Reisenden nicht anzutreten sei, und der Reisende den Reiseveranstaltungsvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage zulässigerweise aufgelöst hatte und folglich nicht zur Bezahlung einer Stornogebühr verpflichtet war. Die Unzumutbarkeit wurde unter anderem damit begründet, dass die Durchführung weiterer Anschläge unter Verwendung von Zivilluftfahrzeugen kolportiert wurde, dass sogar der Präsident der USA davon sprach, dass sich die USA im Krieg befänden, und dass selbst die bereits vor den Anschlägen auf Flughäfen routinemäßig durchgeführten Sicherheitsvorkehrungen nicht die Entführung der für den Anschlag verwendeten Flugzeuge verhindern konnte. Der, in der OGH Entscheidung wiedergegebenen, Ansicht der unteren Instanzen zufolge hätte der Reisende nach den Anschlägen kein Rücktrittsrecht gehabt, da die USA unmittelbar nach den Anschlägen des 11.09.2001 aufgrund der massiv erhöhten Sicherheitskontrollen eines der sichersten Länder der Erde gewesen sei.

Im Gegensatz zu USA Reisen, bei denen nach den Anschlägen vom 11. September 2001 eine Vertragsauflösung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage gewährt wurde, konnte bei anderen Reisen, die nach den Anschlägen mit den Flugzeugen angetreten wurden, nicht allein aufgrund des Einsatzes eines Luftfahrzeuges, das als Waffe missbraucht wurde, von einer unzumutbaren Gefahr ausgegangen werden. Mangels Vorliegens der erforderlichen erheblichen Verdichtung der Gefahrenlage ergab sich kein Rücktrittsrecht für Reisende wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage, obwohl die Selbstmordanschläge eine neue Dimension der Gefahr für den Flugverkehr dargestellt haben.<sup>393</sup>

Das BGHS Wien<sup>394</sup> vertritt bei Vertragsauflösungen infolge terroristischer Aktivitäten den Standpunkt, dass bei einer Anfechtung des Reiseveranstaltungsvertrages wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage das Niveau des dem Reisenden zumutbaren Sicherheitsrisikos je nach

---

<sup>391</sup> Vgl. Reisestornos nach Terroranschlag, VRInfo 2001 H 10, 4.

<sup>392</sup> Vgl. OGH 26.08.2004, 6Ob145/04y.

<sup>393</sup> Vgl. Reisestornos nach Terroranschlag, VRInfo 2001 H 10, 4.

<sup>394</sup> BGHS Wien, 24.01.1996, 3C1847/95.

Charakter der gebuchten Reise variiert. In diesem Zusammenhang sei davon auszugehen, dass bei Studien- und Kulturreisen grundsätzlich ein höheres Maß an Gefährdungspotential zu erdulden sei als bei einem Badeurlaub mit Kleinkindern. Eine Reisewarnung des österreichischen Außenministeriums sei nicht Voraussetzung dafür, dass ein Vertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage angefochten werden kann, da eine derartige Warnung nur in besonders krassen Gefahrensituationen erteilt wird. Reisende, die mit Kleinkindern einen Badeurlaub verbringen wollen, möchten jedenfalls das kleinste mögliche Sicherheitsrisiko eingehen, somit kann ein Badeurlaub auch ohne Vorliegen einer Reisewarnung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage bei Bestehen einer Terrorgefahr angefochten werden.<sup>395</sup>

Jedenfalls berechtigt eine dezidierte Reisewarnung des Außenministeriums den Reisenden dazu, vom Reiseveranstaltungsvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage zurückzutreten.<sup>396</sup>

Ein weiterer Grund, aus dem der Reisende den bereits abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag auflösen will, ist eine drohende Gesundheitsgefahr am Reiseziel.

In jenen Fällen, in denen dem Reisenden am Reiseziel eine erhebliche Gesundheitsgefahr droht, mit der zum Buchungszeitpunkt noch nicht gerechnet werden konnte – beispielsweise radioaktive Strahlung nach einem Unfall in einem Kernkraftwerk oder Verbreitung einer ansteckenden Seuche wie der Vogelgrippe – zeigt sich, dass es Konstellationen geben kann, in denen die gebuchte Reise grundsätzlich ohne weiteres durchgeführt werden könnte, dem Reisenden nicht einmal Leistungsstörungenshilfe zustünden, es dem Reisenden aber dennoch unzumutbar ist, die Reise anzutreten, da der Zweck der Reise ex ante bereits vereitelt wurde. Ein Vertragsauflösungsrecht wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage steht dem Reisenden nach hier vertretener Auffassung immer dann zu, wenn die Gesundheitsgefahr am Reiseziel dem Reisenden unzumutbar ist und die Gefahr zum Buchungszeitpunkt objektiv nicht absehbar war. War die Gefahr bereits zum Buchungszeitpunkt objektiv bekannt, ist danach zu differenzieren, ob die Gefahr allgemein bekannt war, oder nur nach eingehender Recherche von ihr Kenntnis genommen werden konnte.

Im Fall der allgemeinen Bekanntheit der Gefahr an einem Reiseziel (beispielsweise die Belastung durch radioaktive Strahlung in Fukushima nach dem Erdbeben in Japan 2011) hat sich der Reisende „sehenden Auges“ mit der Gefahr abgefunden und kann den Vertrag nicht mehr nachträglich einseitig auflösen.

---

<sup>395</sup> Vgl ZVR 1996/95.

<sup>396</sup> Vgl Reisesornos nach Terroranschlag, VRInfo 2001 H 10, 4.

Haben hingegen der Veranstalter oder seine Gehilfen unter Missachtung der gebotenen Aufklärungspflicht den Reisenden über nur schwer feststellbare, dem Veranstalter aber bekannte, Gesundheitsgefahren am Reiseziel nicht informiert, und hat der Reisende in Unkenntnis über die Gefahr mit dem Veranstalter kontrahiert, so kann der Reisende den abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag wegen eines vom Vertragspartner veranlassten Geschäftsirrtums nach § 871 ABGB anfechten und folglich auch auflösen.

Der Reisende hat sich mE mangelnde Kenntnis der Gefahr umso weniger vorwerfen zu lassen, je erheblicher die Gesundheitsgefahr am Reiseziel ist.

Schließlich kann der Reisende den abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag auflösen wollen, da es unmöglich ist, am Reiseziel jenen Tätigkeiten nachzugehen, die für die jeweilige Reise charakteristisch sind.

Es ist denkbar, dass am Reiseziel äußere unbeeinflussbare Umstände eintreten, die zwar den Zweck des Reiseantritts vereiteln, jedoch deshalb noch nicht mit einer gesundheitlichen Gefahr für den Reisenden verknüpft sind. Diese unbeeinflussbaren Ereignisse reichen von Regen bei einer Kulturreise, Schneemangel beim Skiurlaub bis zur Algen- oder Quallenplage beim Badeurlaub. Für die Frage, ob der Eintritt der genannten Umstände den Reisenden zur Vertragsauflösung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage berechtigt, sind die Vorhersehbarkeit der Umstände sowie ihr potentiell Gefährdungspotential für den Reisenden zu würdigen.

Bedingt das eintretende Ereignis lediglich Unlustgefühle des Reisenden (Regen), kann mE keinesfalls von einer Vereitelung einer geschäftstypischen Voraussetzung ausgegangen werden, die den Rücktritt vom Vertrag rechtfertigt. Regenwetter am Urlaubsziel ist als Verwirklichung des allgemeinen Lebensrisikos vom Reisenden zu erdulden.

Wetterereignisse können aber dann die Vertragsauflösung ermöglichen, wenn durch sie eine ursprünglich unvorhersehbare Gesundheitsgefährdung verwirklicht wird. So kann beispielsweise das Auftreten eines Hurrikans als Begründung für den Wegfall der Geschäftsgrundlage herangezogen werden.<sup>397</sup>

Wird bei Winterreisen das Skifahren aufgrund unzureichender Schneehöhe unmöglich, ist danach zu differenzieren, ob dem Reisenden Schneesicherheit zugesichert wurde. Mangels Zusage, dass zum gewählten Reisezeitpunkt Skifahren jedenfalls möglich ist, ist das Ausbleiben der erforderlichen Schneemenge am Reiseziel als allgemeines Lebensrisiko vom Reisenden zu tragen. Er kann weder vom Vertrag zurück treten, noch nach Reiseantritt Gewährleistungsrechte gegen den Veranstalter durchsetzen. Wurde dem Reisenden hingegen

---

<sup>397</sup> Vgl *Kietaibl*, Pauschalreiserecht 2006, 100.

Schneesicherheit zugesagt, dann führt das Ausbleiben der erforderlichen Schneemenge dazu, dass das Fehlen des zugesicherten Schnees als Reisemangel eine nachträgliche Preisminderung rechtfertigt. Bei gänzlichem Fehlen von Schnee kann der Reisende wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage vom Vertrag zurück treten, sofern aufgrund der eingetretenen Umstände nicht mehr von einem Skiurlaub gesprochen werden kann und der vertraglich vorgesehene Zweck der Reise nicht mehr erreicht werden kann.<sup>398</sup>

Scheitert die Verrichtung jener Tätigkeiten, die für die Reise charakteristisch sind, an einer unbeeinflussbaren Umweltverschmutzung oder an einer Plage, ist fraglich, inwieweit dieser Umstand tatsächlich unvorhersehbar war. Jährlich auftretende Quallenplagen oder das Entstehen von Algen werden idR erst nach Buchung der Reise auftreten, eine Vertragsauflösung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage wird aber mE nur dann möglich sein, wenn die Plage in einer außergewöhnlichen und folglich unvorhersehbaren Intensität auftritt.

Häufig wird in jenen Konstellationen, in denen der Reisende den Reiseveranstaltungsvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage auflöst, auch der Veranstalter ohnehin dazu gezwungen sein, die Reise wegen höherer Gewalt iSd § 31d KSchG abzusagen. Nach § 31d (1) KSchG hat der Veranstalter dem Reisenden bei Stornierung einer Reise wegen höherer Gewalt die Teilnahme an einer Ersatzreise anzubieten. So hätte bei einer New York Reise am 13. September 2001 sowohl der Reisende die Möglichkeit gehabt, wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage vom Reiseveranstaltungsvertrag zurückzutreten, aber auch bei Untätigkeit des Reisenden wäre es dem Veranstalter möglich gewesen, wegen höherer Gewalt nach § 31d (2) KSchG die Reise zu stornieren.

Problematisch beim Anbieten einer Ersatzreise ist in diesem Zusammenhang aber, dass alle Reisen, die sich als Ersatzreise qualifizieren ließen, ebenfalls von dem Ereignis, das den Wegfall der Geschäftsgrundlage darstellt, betroffen wären. Eine Reise, die nicht unter dem Elementarereignis leidet, kann kaum mehr als vergleichbare Ersatzreise zu betrachten sein.

Eine Kulturreise in eine Stadt, die aufgrund elementarer Ereignisse vorübergehend nicht besucht werden kann, kann idR nicht durch eine Ersatzreise an einen anderen Ort substituiert werden.

Demgegenüber können Bade-, Erholungs- oder Aktivurlaube eher an einem anderen, nicht von der Gefahr betroffenen Ort durchgeführt werden, solange dort eine vergleichbare Infrastruktur vorgefunden wird. Ist ein Badeurlaub auf einer spanischen Insel aufgrund eines

---

<sup>398</sup> Vgl *Lindinger*, Winterpauschalreise, ZVR 2006/121.

gesunkenen Öltankers unmöglich, spricht nichts gegen eine Ersatzreise zu einer griechischen Insel, sofern dort keine Ölverschmutzung vorkommt.

Zu beachten ist, dass der Veranstalter nach § 31d (2) KSchG den Reisenden nicht zur Teilnahme an einer Ersatzreise zwingen kann. Der Reisende hat das Wahlrecht, bei Stornierung durch den Veranstalter entweder die Rückabwicklung des Vertrages oder die Teilnahme an der Ersatzreise zu verlangen.

Storniert der Veranstalter die ursprünglich gebuchte Reise nicht, hat der Reisende, der subjektiv den Reiseantritt für zu gefährlich hält, keine Möglichkeit, die Teilnahme an einer Ersatzreise zu verlangen. Ihm bleibt nur die Möglichkeit, den Vertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage aufzulösen oder durch Novation mit dem Veranstalter ein alternatives Reiseziel zu vereinbaren.

## 14. Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude

Erleiden Reisende bei der Absolvierung einer Reiseveranstaltung einen materiellen Schaden, der ihnen vom Veranstalter oder seinen Erfüllungsgehilfen rechtswidrig und schuldhaft zugefügt wird, so steht ihnen ein Schadenersatzanspruch ex contractu gegen den Veranstalter nach § 1295ff ABGB zu. Bis zum Zivilrechtänderungsgesetz 2004<sup>399</sup> war es strittig, ob auch immaterielle Schäden des Reisenden ersatzfähig sind.

Vor Inkrafttreten der Gesetzesnovelle konnte man selbst durch eine richtlinienkonforme Interpretation des Gesetzes nicht zu dem Ergebnis kommen, dass auch immaterielle Schäden des Reisenden ersatzfähig seien.<sup>400</sup>

Anderer Ansicht war offensichtlich der Gesetzgeber, der in den erläuternden Bemerkungen zum Zivilrechtänderungsgesetz 2004 ausführt, dass das österreichische Recht durch die Novelle „weiterhin“ den Anforderungen des Art 5 der PauschalreiseRL entspricht.<sup>401</sup>

Der nunmehr in § 31e (3) KSchG normierte Anspruch auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude ist an folgende Voraussetzungen gebunden:

- das Vorliegen eines Reiseveranstaltungsvertrages kann bejaht werden,
- der Reiseveranstalter erbringt einen erheblichen Teil der vertraglich vereinbarten Leistung nicht, und
- diese Nichterbringung der vertraglich vereinbarten Leistung beruht auf einem, dem Veranstalter zurechenbaren, Verschulden, wobei bereits leichte Fahrlässigkeit des Veranstalters oder einer seiner Erfüllungsgehilfen ausreichend ist.

Nach § 31e (2) KSchG iVm § 1304 ABGB ist dem Reisenden ein allfälliges Mitverschulden an der Nichterfüllung der vertraglich vereinbarten Leistung anzurechnen.

Es wird gefordert, dass zur Begründung eines Anspruches nach § 31e (3) KSchG eine Erheblichkeitsschwelle überschritten sein muss, da andernfalls mit einer „unendlichen Ausweitung des Anspruches“ zu rechnen sei.<sup>402</sup> Diese Ansicht lässt sich auch auf den Wortlaut der Gesetzesmaterialien stützen. So führen die erläuternden Bemerkungen<sup>403</sup> zu § 31e (3) KSchG aus, dass es nicht zielführend wäre, dem Reisenden wegen eines jeden Mangels einen Anspruch auf Ersatz der entgangenen Reisefreuden zuzugestehen, da dem Reisenden die Urlaubsfreude bei nur geringfügigen Beeinträchtigungen im Allgemeinen nicht

<sup>399</sup> BGBl I 2003/91.

<sup>400</sup> Vgl *Jud*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, *ecolex* 2002, 307.

<sup>401</sup> EB RV 173 BlgNR 22. GP, 23.

<sup>402</sup> Vgl *Michitsch*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, *ZVR* 2004/63.

<sup>403</sup> Vgl EB RV 173 BlgNR 22. GP, 23.

vergällt wäre. Als Beispiele für derartige geringfügige Beeinträchtigungen nennen die Gesetzesmaterialien eine unbedeutende Verspätung, den Ausfall einer Abendveranstaltung oder einen Unterkunftsproblem, der rasch und vollständig behoben wird.<sup>404</sup>

Durch eine richtlinienkonforme Interpretation des Gesetzes kommt man zu dem Ergebnis, dass ein Ersatzanspruch des Reisenden wegen entgangener Urlaubsfreude in jenen Fällen nicht besteht, in denen der Mangel auch gewährleistungsrechtlich unerheblich wäre.<sup>405</sup>

Bei der Beurteilung der Frage, ob ein erheblicher Teil der vereinbarten Leistung nicht erbracht wurde, kommt es weniger auf die Bedeutung der mangelhaften, entfallenen oder sonst vertragswidrigen Leistung per se an, als vielmehr auf die negativen Auswirkungen, welche die Vertragswidrigkeit auf den Urlaubswert hat. So stellt ein einzelnes Nacht Mahl für sich allein nur einen kleinen Bestandteil einer Pauschalreise dar. War dieses Essen jedoch salmonellenverseucht, kann die daraus resultierende und länger andauernde Krankheit den Erholungswert der gesamten Reise zerstören. Unter diesem Blickwinkel liegt jedenfalls eine erheblich mangelhafte Leistung vor, wenn auch nur eine einzige Mahlzeit gesundheitsgefährdend ist.<sup>406</sup>

Kann seitens des Rechtsanwenders die Anwendbarkeit des § 31e (3) KSchG bejaht werden, so ist nun auf einer generelleren Ebene festzustellen, dass es sich bei einem Anspruch auf Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude um einen Anspruch aus Vertragshaftung handelt. Somit sind zur Durchsetzung des Anspruches Rechtswidrigkeit, Verschulden des Veranstalters und Kausalität erforderlich. Nach § 1313a ABGB ist dem Veranstalter das Verschulden eines Erfüllungsgehilfen zuzurechnen. Als Erfüllungsgehilfen kommen neben Transporteur, Beherbergungsunternehmen, Reiseleiter oder Animatoren vor allem auch Reisebüros, welche als Vermittler tätig werden, in Betracht. Ferner obliegt es nach § 1298 ABGB dem Veranstalter zu beweisen, dass weder ihn noch seine Gehilfen ein Verschulden am Eintritt des Schadens trifft.<sup>407</sup>

Einen Unterschied zwischen der gewöhnlichen Schadenersatzpflicht ex contractu und dem Anspruch auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude besteht darin, dass nach § 31e (3) KSchG dem Reisenden ein Anspruch nur bei Überschreiten der Erheblichkeitsschwelle zusteht. Maßgeblich für den Inhalt der Leistungspflicht des Veranstalters und folglich auch für die Beurteilung, ob rechtswidriges Verhalten vorliegt, ist der Inhalt des Reisevertrages. Dieser ist nach den Regeln der Vertragsauslegung

---

<sup>404</sup> Vgl. *Riedler*, Bemessung des Schadenersatzes für entgangene Urlaubsfreude unter Berücksichtigung der Preisminderung für Reisemängel, ZVR 2008/199, 410.

<sup>405</sup> Vgl. *Riedler*, Bemessung des Schadenersatzes für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2008/199, 416.

<sup>406</sup> Vgl. *Kolmasch* Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, Zak 2008/499, 289.

<sup>407</sup> Vgl. *Hinteregger*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 469 f.

(§§ 914 ff ABGB) zu ermitteln. Wird dem Reisenden zusätzlich zum Reisevertrag noch ein Prospekt des Veranstalters mitgegeben, so gilt auch der Inhalt des Reiseprospekts als vereinbart.<sup>408</sup>

Aus dem Umstand, dass es sich beim Anspruch auf Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude um einen Schadenersatzanspruch handelt, folgt, dass den Reisenden eine Obliegenheit zur Schadensminderung trifft. Positiviert wurde diese Rügepflicht in § 31e (2) KSchG. Demzufolge ist es nötig, dass der Reisende jeden Mangel der Erfüllung des Reisevertrages, den er während des Urlaubs feststellt, umgehend einem Vertreter des Veranstalters mitteilt, sofern ihm die Identität eines solchen bekannt gegeben wurde, dieser ohne größere Mühe zu erreichen ist, und der Reisende durch den Veranstalter schriftlich auf diese Obliegenheit hingewiesen wurde. Unterlässt ein Reisender die Rüge des Mangels, so kann ihm diese Obliegenheitsverletzung nach § 1304 ABGB als Mitverschulden angerechnet werden. Keine Verletzung der Rügeobliegenheit liegt dann vor, wenn der Reisende selbst erst nach Abschluss der Reise den Mangel erkennen konnte oder ihm die Unterlassung der Rüge nicht vorwerfbar ist. Ebenso ist dann nicht von einem Mitverschulden auszugehen, wenn dem Veranstalter das Bestehen des Mangels ohnehin bekannt war, oder er diesen nicht beheben konnte oder wollte.<sup>409</sup>

Zur Begründung eines Anspruches auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude bedarf es eines schuldhaften vertragswidrigen Verhaltens entweder des Veranstalters oder seiner Erfüllungsgehilfen. Daher kann es im Umkehrschluss keinen Schadenersatzanspruch geben, wenn der Veranstalter die Reise berechtigterweise nicht durchführt. § 31d (2) Z2 KSchG schließt einen Anspruch des Reisenden wegen Nichterfüllung des Vertrages dann aus, wenn die Stornierung aufgrund höherer Gewalt erfolgt, auf die derjenige, der sich auf die Gewalt beruft, keinen Einfluss hat, und die Folgen der höheren Gewalt trotz Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht hätten vermieden werden können. Das Nichterreichen der vereinbarten Teilnehmerzahl ist ein möglicher Anwendungsfall des § 31d (2) Z2 KSchG.<sup>410</sup>

Ebenso ausgeschlossen ist ein Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude auch dann, wenn der Veranstalter berechtigterweise Elemente der Leistung austauscht und der Reisende daraufhin unzulässiger Weise vom Vertrag zurücktritt. Dieses Ergebnis resultiert daraus, dass dem Veranstalter kein vertragswidriges Verhalten vorzuwerfen ist. Als Beispiel für ein unberechtigtes Zurücktreten vom Vertrag seitens des Reisenden wird in der Literatur eine

---

<sup>408</sup> Vgl *Hinteregger*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 470.

<sup>409</sup> Vgl *Hinteregger*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 471.

<sup>410</sup> Vgl *Riedler*, Bemessung des Schadenersatzes für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2008/199, 409.

rechtswirksam durchgeführte „Roulettebuchung“ genannt, bei der der Reisende jedoch später einseitig den Wunsch abgibt, in einem ganz bestimmten Hotel der gebuchten Preisklasse zu nächtigen, diesen Wunsch jedoch nicht erfüllt bekommt, und daraufhin vom Vertrag zurücktritt. Anders ist die Rechtslage zu beurteilen, wenn die Reise vom Veranstalter unberechtigt und somit auch vertragswidrig und schuldhaft nicht durchgeführt wird. Unterbleibt die Ausführung der Reise aufgrund unberechtigter Absage des Veranstalters, so befindet sich dieser in schuldhaftem Schuldnerverzug. Zusätzlich lässt sich nach § 31e (3) KSchG ein Anspruch des Reisenden auf Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude konstruieren, da der Veranstalter nicht nur einen erheblichen Teil der vertraglich vereinbarten Leistung nicht erbracht hat, sondern überhaupt die ganze Leistung nicht erbracht hat. Eine häufige Erscheinungsform dieser Fallkonstellation ist die Nichtdurchführung einer Reise wegen Überbuchung.<sup>411</sup>

Ist der Rechtsanwender zu dem Ergebnis gelangt, dass ein Anspruch auf Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude dem Grunde nach zusteht, stellt sich als nächstes die Frage, wie hoch dieser Anspruch zu bemessen ist.

Die Gesetzesmaterialien<sup>412</sup> zu § 31e (3) KSchG nennen als beachtenswerte Umstände für die Beurteilung der Angemessenheit der Höhe des Anspruchs den Grad des Verschuldens, den vereinbarten Zweck der Reise und die Höhe des Reisepreises. Abgelehnt wird in den erläuternden Bemerkungen ein Anknüpfen an das Einkommen des Reisenden.

Kritik an dem Gedanken, dass der Grad des Verschuldens ein Parameter für die Bemessung der Höhe des Anspruchs auf Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude sein soll, wird deshalb geübt, weil sich die mit negativen Reiseerlebnissen verbundenen Beeinträchtigungen unabhängig davon einstellen, ob sie der Reiseveranstalter leicht oder grob fahrlässig verursacht hat. Ferner taugt die Höhe des Reisepreises nur eingeschränkt als Kriterium zur Bemessung des Ersatzanspruches. Der Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude ist ein Ersatz eines ideellen Schadens ist, der nicht in der Schlechterfüllung der, im synallagmatischen Verhältnis zum Reisepreis stehenden, Leistungen, sondern in darüber hinausgehenden Beeinträchtigungen besteht.<sup>413</sup>

In diesem Zusammenhang wird ausgeführt, dass der Reisepreis als Maßstab für den Erholungswert eines Urlaubs kein taugliches Kriterium darstellen sollte. Die Einführung eines pauschalierten Ersatzanspruches in der Höhe von etwa € 50,- bis € 60,- pro Tag an, da es sich

---

<sup>411</sup> Vgl. Riedler, ZVR 2008/199, 409.

<sup>412</sup> Vgl. EB RV 173 BlgNR 22. GP, 23.

<sup>413</sup> Vgl. Wukoschitz, Schadenersatz wegen „entgangener Urlaubsfreude“, eolex 2003, 893.

bei der entgangenen Urlaubsfreude um einen ideellen Schaden und nicht um die Verletzung eines vermögenswerten Gutes handelt, wird vorgeschlagen.<sup>414</sup>

Die Höhe des zugemessenen Ersatzes für entgangene Urlaubsfreude sollte in einem angemessenen Verhältnis zu den von der Rechtsprechung festgelegten Schmerzensgeldbeträgen stehen. Für leichte Körperschmerzen werden derzeit € 100,- pro Tag zugesprochen, somit erscheinen € 50,- bis € 60,- pro Tag mit entgangener Urlaubsfreude als angemessen.<sup>415</sup>

Zweck des Anspruchs nach § 31e (3) KSchG ist es, die „durch die Mangelhaftigkeit der Reiseleistung verursachten Unlustgefühle auszugleichen“. Es ist der Sinn der Entschädigung, die nach der Rückabwicklung der wechselseitigen Leistungen immer noch verbleibenden psychischen Beeinträchtigungen zu kompensieren. Grund für den Ersatz der entgangenen Urlaubsfreude ist somit nicht der materielle Verlust, der darin besteht, dass der Urlaub seinen Preis nicht wert gewesen ist, sondern die, durch die Mangelhaftigkeit der Reise bestehenden „Seelenschmerzen“. Sich für die erlittene Unbill auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten zu verschaffen, ist ratio legis des § 31e (3) KSchG.<sup>416</sup>

Zur konkreten Berechnung der Höhe des Schadenersatzanspruches wird die Abwägung der gesetzlich genannten Kriterien in einem beweglichen System vorgeschlagen. Erforderlich ist es, alle Kriterien gleichermaßen zu berücksichtigen und, um das System operabel zu machen, von einem Basiswert beziehungsweise einem Vergleichsfall auszugehen. Der Basiswert sei mit € 50,- bis € 60,- zu bemessen. Es ist davon auszugehen, dass entgangene Urlaubsfreude finanziell niedriger zu bewerten sei als leichte Körperschmerzen. Bei schweren Mängeln, einem groben Verschulden des Veranstalters, sowie einer großen finanziellen Belastung des Reisenden bei Entrichtung des Reisepreises kann ein Ersatzanspruch pro Tag von bis zu € 120,- angemessen sein.<sup>417</sup>

*Riedler* bringt den Gedanken ein, dass sich die Höhe der Frustration des Reisenden vor allem danach richten wird, wie hoch der Preis der Reise gewesen ist. Sein Vorschlag zur Berechnung des Schadenersatzes wegen entgangener Urlaubsfreude besteht darin, als Richtschnur den Reisepreis durch die Anzahl der Urlaubstage zu dividieren und die prozentuelle Beeinträchtigung des einzelnen Urlaubstages als Ersatzwert zu beziffern. (Reisepreis/Reisedauer x voll vergeudete Urlaubstage x Minderungsquote)<sup>418</sup>

---

<sup>414</sup> Vgl *Michitsch*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2004/63.

<sup>415</sup> Vgl *Mair*, Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude in der Rechtsprechung, *ecolx* 2008, 710.

<sup>416</sup> Vgl *Hinteregger*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 474 f.

<sup>417</sup> Vgl *Hinteregger*, ZVR 2010/255, 474 f.

<sup>418</sup> Vgl *Riedler*, Bemessung des Schadenersatzes für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2008/199, 415.

Schon die erläuternden Bemerkungen<sup>419</sup> zu § 31e (3) KSchG halten fest, dass sich der Veranstalter das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen nach § 1313a ABGB zurechnen lassen muss. Auch Reisevermittler, also vom Veranstalter unabhängige Reisbüros, sind als Erfüllungsgehilfen des Veranstalters anzusehen.<sup>420</sup>

Vor allem im Zusammenhang mit unterlassenen Aufklärungspflichten trifft in der Praxis häufig den Vermittler ein Verschulden, da der Vermittler für den Reisenden üblicherweise die erste Anlaufstelle bei der Vertragsanbahnung ist.

Als Beispiele für bestehende Aufklärungspflichten werden Informationen bezüglich im gewählten Urlaubsland herrschende besondere Gefahren wie extreme Klima- und Wetterverhältnisse oder Umweltbedingungen genannt. Allerdings werden die Aufklärungspflichten insofern eingeschränkt, als der Reisende nicht über allgemein bekannte Umstände, wie etwa die Möglichkeit, dass Schlechtwetter eintreten oder bei einem Schiurlaub Lawinengefahr bestehen könnte, nicht informiert werden muss. Ebenso bedarf es keiner Aufklärung bezüglich ex ante unwahrscheinlicher Gefahren, welche als Teil des allgemeinen Lebensrisikos vom Reisenden selbst zu tragen sind. Anderslautende Verpflichtungen brächten eine Überfrachtung der Reiseunterlagen mit übertriebenen Warnhinweisen mit sich.<sup>421</sup>

Möchte der Reisende aus der Verletzung von Informations- und Aufklärungspflichten einen Anspruch auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude ableiten, so ist zu beachten, dass das Bestehen dieses Anspruchs das Vorliegen eines Verursachungszusammenhanges zwischen der unterlassenen Aufklärungspflicht einerseits und der entgangenen Urlaubsfreude andererseits voraussetzt. Mittels einer Prüfung nach der „Conditio-sine-qua-non-Formel“ ist festzustellen, ob die vom Veranstalter geschuldete Urlaubsfreude bei einer gehörigen Aufklärung eingetreten wäre. Ein Beispiel für unterlassene Aufklärungspflichten des Reisebüros im Zusammenhang mit erforderlichen Einreiseformalitäten bietet sich bei Fernreisen an: bei gehöriger Aufklärung kommt es nicht zu Komplikationen bei der Einreise und folglich zur gewünschten Urlaubsfreude.<sup>422</sup>

Schwierigkeiten bereitet es, einen Anspruch zu konstruieren, wenn der Reisende bei gebührender Aufklärung durch das Reisebüro die konkrete Reise überhaupt nicht gebucht hätte. Als Beispiel wird mangelnde Information darüber genannt, dass zu der geplanten Reisezeit im gewünschten Urlaubsort Hurrikansaison ist, und mit Urlaubsfreude nicht zu rechnen sei. In diesem Fall hätte das geforderte Verhalten des Veranstalters beziehungsweise

---

<sup>419</sup> EB RV 173 BlgNR 22. GP, 23.

<sup>420</sup> Vgl *Hinteregger*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 469.

<sup>421</sup> Vgl *Hinteregger*, ZVR 2010/255, 469 f.

<sup>422</sup> Vgl *Hinteregger*, ZVR 2010/255, 474 f.

des Vermittlers dazu geführt, dass der Reisende zu Hause geblieben wäre und dort erst recht keine Urlaubsfreude empfunden hätte. Die Rechtsprechung<sup>423</sup> löst das Kausalitätsproblem, das daraus entsteht, dass Reisende bei korrekter Aufklärung die Urlaubsfreude der konkret gebuchten Reise auch nicht erlebt hätten, dergestalt, dass den Reisenden die Urlaubsfreude der fiktiven Ersatzreise an einen anderen Ort zugesprochen wird.

In den 1980er Jahren wurde von der 24. Zivilkammer des Landesgerichts Frankfurt die „Frankfurter Tabelle zur Reisepreisminderung“ veröffentlicht, die alle wichtigen einschlägigen Urteile der 24. Zivilkammer inklusive der jeweils zugesprochenen Prozentsätze auflistete. Somit fußt die Frankfurter Tabelle weder auf einem Akt des deutschen Gesetzgebers, noch auf dem eines von ihm ermächtigten Verwaltungsorgans. Es handelt sich um eine „nichtlegislative Tabelle“. Für bestimmte Mängel werden dem Reisenden Minderungsquoten zugesprochen, ausgehend vom Gesamtpreis der Reise erhält der Kläger einen prozentuellen Anteil des bezahlten Preises zurück.

Die heutige Bedeutung der Frankfurter Tabelle darin wird darin gesehen, dass sie eine statische Auflistung von Reisemängeln samt Minderungsquote darstellt. Während die deutsche Literatur und Rechtsprechung die Frankfurter Tabelle, die zuletzt 1994 aktualisiert wurde, bereits als veraltet ansehen, wird ihr von den österreichischen Gerichten eine große Bedeutung als Orientierungshilfe zugemessen.<sup>424</sup>

Der OGH<sup>425</sup> judiziert, dass die Frankfurter Tabelle ungeachtet ihres mangelnden Normcharakters in Österreich als unverbindliche Orientierungsgrundlage zur Bemessung von Preisminderungsansprüchen nach § 932 ABGB gilt. Es läge aber im Ermessen jedes einzelnen Rechtsprechungsorgans, den Ausführungen der Frankfurter Tabelle Folge zu leisten oder nicht.

Eine generelle Schwäche von Reisepreisminderungstabellen liegt darin, dass diese den Eindruck vermitteln, dass es sich bei den publizierten Prozentangaben um feststehende Quoten handle, die in jedem Fall anzuwenden seien. In der Praxis ist aber genau das Gegenteil der Fall, da die Bemessung des Preisminderungsanspruches stets eine Würdigung des Einzelfalles voraussetzt. Die zentrale österreichische Norm im Zusammenhang mit der Bemessung eines Preisminderungsanspruches ist § 273 (1) ZPO. Demnach hat das Gericht auf Antrag oder von Amts wegen den zuzusprechenden Betrag nach freier Überzeugung festzusetzen, wenn feststeht, dass der Anspruch dem Kläger grundsätzlich zusteht, der Betrag aber gar nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu ermitteln ist. Ein

---

<sup>423</sup> Vgl OGH 4Ob130/09k.

<sup>424</sup> Vgl *Michitsch*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2004/63.

<sup>425</sup> Vgl OGH 6Ob251/05p.

Heranziehen der Frankfurter Tabelle im Rahmen dieser freien Betragsfestsetzung ist somit möglich, nicht aber erforderlich. In der Literatur wird festgestellt, dass die Minderungssätze der Frankfurter Tabelle in Österreich bei weitem mehr Akzeptanz erfahren, als dies in Deutschland der Fall ist, da sich viele österreichische Gerichte an die Angaben der Tabelle gebunden zu fühlen scheinen.<sup>426</sup>

Dennoch wird in der Frankfurter Tabelle von der hL nur eine „grobe Richtschnur“ erblickt. Zu berücksichtigen ist vor allem, dass sie keine Rechtsquelle, kein Gewohnheitsrecht, keine Verkehrssitte, und auch keinen Handelsbrauch darstellt.<sup>427</sup>

*Kolmasch* hat eine Sammlung der wichtigsten Urteile österreichischer Gerichte über Klagen auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude veröffentlicht. Dabei hat er die zugesprochenen Pauschalzusprüche auf Tagessätze umgerechnet, um eine bessere Vergleichbarkeit zu erzielen. Es ergeben sich daraus die folgenden Abstufungen in Bezug auf die Höhe des zugesprochenen Ertrages:

- € 9,- pro Urlaubstag wurden Reisenden vom OGH<sup>428</sup> in Verbindung mit 15 % Preisminderung bei folgendem Sachverhalt zugesprochen: eine vierköpfige Familie wurde in einem engen Vierbettzimmer und nicht in dem gebuchten Familienzimmer, welches aus zwei Schlafzimmern bestanden hätte, untergebracht.
- € 20,- pro Urlaubstag wurde in einem anderen Fall den Reisenden vom OGH<sup>429</sup> in Verbindung mit 25 % Preisminderung zugesprochen. Der Sandstrand war unbenutzbar, ferner gab es weder Kinderbetreuung noch Kindereinrichtungen.
- € 25,- pro Urlaubstag wurde den Reisenden in Verbindung mit der Wandlung des Reisevertrages vom HG Wien<sup>430</sup> zugesprochen. Obwohl seitens des Veranstalters eine ruhige Lage zugesichert worden war, herrschte permanenter Fluglärm.
- € 30,- pro Urlaubstag wurde den Reisenden vom HG Wien<sup>431</sup> in Verbindung mit 35 % Preisminderung zugesprochen. Hier herrschte tagsüber und bis in die Abendstunden massiver Baulärm, der auch am Strand zu hören war.
- € 43,- pro Urlaubstag wurde einem Reisenden vom HG Wien<sup>432</sup> zugesprochen, der von einem nicht sorgfältig versperrten Wachhund gebissen wurde und in der Folge

<sup>426</sup> Vgl *Michitsch*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2004/63.

<sup>427</sup> Vgl *Schmidt*, Neueste reiserechtliche Judikatur des HG Wien, Jahrbuch Tourismusrecht 2010/ 79, 105 f.

<sup>428</sup> Vgl OGH 23.05.2005, 10Ob20/05x.

<sup>429</sup> Vgl OGH 19.09.2009, 6Ob231/08a.

<sup>430</sup> Vgl HG Wien 1R188/06b.

<sup>431</sup> Vgl HG Wien 5R117/06x.

<sup>432</sup> Vgl HG Wien 1R214/05z.

mehrmals während der Reise ein Spital aufsuchen musste und nicht mehr baden gehen durfte.

- € 50,- pro Urlaubstag wurde den Reisenden vom HG Wien<sup>433</sup> in Verbindung mit 50 % Preisminderung zugesprochen. Durch die Hotelverpflegung wurde eine schwere Darminfektion verursacht, woraufhin das mitreisende Enkelkind permanenter Betreuung bedurfte.<sup>434</sup>

---

<sup>433</sup> Vgl HG Wien 1R151/05k.

<sup>434</sup> Vgl *Kolmasch*, Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, Zak 2008/499, 289f.

## E. Reisevermittlungsverträge

### 1. Allgemeines

Der Reisevermittlungsvertrag ist ein Geschäftsbesorgungsvertrag iSd §§ 1102 ff ABGB, der zwischen einem Reisenden und einem Reisevermittler abgeschlossen wird. Vertragsgegenstand ist die Vermittlung eines Reisevertrages zwischen dem Reisenden und einem Veranstalter oder auch nur einem einzelnen Unternehmen, etwa einem Beförderer oder einem Hotelier. Die Hauptleistungspflicht des Reisevermittlers besteht darin, für eine ordnungsgemäße Vermittlung des vom Reisenden gewünschten Vertrages mit einem geeigneten Vertragspartner zu sorgen. Dabei ist es wichtig, dass der Vermittler die Vertragspartner des Reisenden sorgsam auswählt und den Informationspflichten aus den AusÜVRb<sup>435</sup> nachkommt. Im Gegensatz zum Veranstalter, der für die ordnungsgemäße Durchführung der Reise haftet, hat der Vermittler nur für die korrekte Vermittlung und das Nachkommen der bestehenden Informationspflichten zu haften.<sup>436</sup>

In den ARB 1992 wird die Tätigkeit des Vermittlers als die Übernahme der Verpflichtung beschrieben, sich um die Besorgung eines Anspruchs auf Leistungen anderer (Veranstalter, Transportunternehmen, Hotelier usw.) zu bemühen.

Der Reisende, der sich eines Reisebüros zum Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages bedient, schließt daher in einem Reisebüro bei der Buchung einer Reise idR zwei Verträge ab. Zum einen besteht ein Reisevermittlungsvertrag zwischen dem Reisenden und dem Reisebüro, zum anderen besteht ein Reiseveranstaltungsvertrag zwischen dem Reisenden und dem Veranstalter bzw. ein Vertrag zwischen dem Reisenden und dem vermittelten Leistungsträger, der eine Einzelleistung zu erbringen hat. Zwischen dem Reisebüro und dem Reiseveranstalter besteht meistens ein Agenturvertrag, auf den das Handelsvertretergesetz anzuwenden ist. Die Vermittlungsprovision schuldet dem Reisevermittler der vermittelte Veranstalter und nicht der Reisende. Der Reisende selbst schuldet dem Reisevermittler nur die vereinbarte Bearbeitungsgebühr, die das Entgelt für den Geschäftsbesorgungsvertrag iSd § 1004 ABGB darstellt.<sup>437</sup>

---

<sup>435</sup> Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten über Ausübungsvorschriften für das Reisebürogewerbe, V BGBl 401/1998.

<sup>436</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 37.

<sup>437</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 8.

Wichtig ist, dass sich das Tätigwerden eines Vermittlers nicht auf die Vermittlung von Reiseveranstaltungsverträgen iSd § 31b ff KSchG beschränkt. Es ist möglich und üblich, dass von einem Reisebüro im Rahmen eines Reisevermittlungsvertrages Einzelleistungen, wie etwa eine Luftfahrtbeförderung oder ein reiner Beherbergungsvertrag vermittelt werden. Jedenfalls kommt ein Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen dem Reisenden und dem Vermittler zustande.<sup>438</sup>

Die Haftung eines Reisebüros, das als Vermittler tätig wird, beschränkt sich bei Anwendbarkeit der allgemeinen Reisebedingungen 1992 auf die sorgfältige Auswahl des jeweiligen Veranstalters bzw. Leistungsträgers unter gewissenhafter Auswertung bereits gewonnener Erfahrung, die einwandfreie Besorgung von Leistungen und die Information des Kunden, und die nachweisliche Weiterleitung von Anzeigen und Willenserklärungen zwischen Kunden und vermittelten Unternehmen.<sup>439</sup>

Vermittelt ein Reisebüro einen Reiseveranstaltungsvertrag iSd §§ 31b ff KSchG, dann wird es in einer Doppelfunktion tätig. Auf der einen Seite ist es als Vertragspartner des Reisenden als Partei des Geschäftsbesorgungsvertrages iSd §§ 1002 ff ABGB tätig, gleichzeitig fungiert es aber auch als Erfüllungsgehilfe des Veranstalters iSd § 1313a ABGB. Folglich sind Aufklärungsfehler des Reisebüros dem Veranstalter zuzurechnen, der mit dem Vermittler solidarisch für die etwaigen Folgen eines Aufklärungsfehlers einzustehen hat.<sup>440</sup> Eine solidarische Haftung des Vermittlers und des Veranstalters für die Folgen eines Beratungsfehlers bejaht der OGH beispielsweise in 4Ob130/09k<sup>441</sup>.

---

<sup>438</sup> Vgl *Seyderhelm*, Reiserecht 1997, Rz 55ff.

<sup>439</sup> Vgl Punkt 3 der Allgemeinen Reisebedingungen 1992.

<sup>440</sup> Vgl *Seyderhelm*, Reiserecht 1997, Rz 57.

<sup>441</sup> OGH 29.09.2009, 4Ob130/09k.

## 2. Bausteinreisen

Im Vorschlag der Kommission zur Überarbeitung der PauschalreiseRL<sup>442</sup> wird die „Bausteinreise“ als neuer Rechtsbegriff eingeführt. Nach Art 3 (5) der neuen RL ist eine Bausteinreise eine Kombination aus mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise, bei der es sich nicht um eine Pauschalreise handelt, sondern bei der die Reiseleistungen Gegenstand separater Verträge mit den Anbietern der Einzelleistungen sind, und die einzelnen Leistungen mithilfe eines Reisevermittlers zusammengestellt werden, entweder im Wege getrennter Buchungsvorgänge anlässlich eines einzigen Besuchs in der Vertriebsstelle oder eines einzigen Kontakts mit der Vertriebsstelle, oder durch den gezielten Erwerb zusätzlicher Reiseleistungen eines anderen Unternehmers über verbundene Online-Buchungsverfahren spätestens bei Bestätigung der Buchung der ersten Reiseleistung.

Art 17 der neuen RL verpflichtet den Vertragspartner des Reisenden dazu, den Reisenden darüber zu informieren, dass

- jeder Dienstleister allein für die vertragsgemäße Erbringung seiner Leistung haftet,
- der Reisende keine Rechte in Anspruch nehmen kann, welche die RL ausschließlich Pauschalreisenden vorbehalten,
- der Reisende im Fall der Insolvenz des Reisevermittlers oder eines Dienstleisters Anspruch auf Erstattung seiner Anzahlungen hat und,
- sofern eine Beförderung Bestandteil des Vertrags ist, der Reisende Anspruch auf Rückbeförderung hat.

Der juristische Unterschied zwischen einer Bausteinreise und einer Reiseveranstaltung iSd §§ 31b ff KSchG besteht darin, dass bei einer Reiseveranstaltung der Veranstalter für die Erfüllung der vertraglichen Verpflichtung haftet und der Leistungsträger lediglich als Erfüllungsgehilfe des Veranstalters agiert. Demgegenüber haftet bei einer Bausteinreise der Leistungsträger selbst für die Erfüllung der vertraglichen Verpflichtung. Dieser Unterschied führt dazu, dass der Reisende bei Buchung einer Bausteinreise um den Schutz der §§ 31b ff KSchG umfällt. Da die Leistung bei einer Bausteinreise und einer Reiseveranstaltung idR nicht wesentlich voneinander abweichen, ist davon auszugehen, dass dem Reisenden die unterschiedlichen Rechtsfolgen mangels fundierter Aufklärung verborgen bleiben werden.

---

<sup>442</sup> COM(2013) 512 fin.

Nach Umsetzung der neuen PauschalreiseRL ist die Frage, ob eine Bausteinreise oder eine Reiseveranstaltung gebucht wurde, mE in strittigen Fällen unter Anwendung des § 915 ABGB so zu beantworten, dass die Vertragspartner einen Reiseveranstaltungsvertrag abgeschlossen haben. Da idR der Veranstalter den Vertragstext bestimmt, ist eine undeutliche Äußerung zu seinem Nachteil auszulegen. Im gegebenen Zusammenhang ist es nach § 915 ABGB zum Nachteil des Veranstalters, wenn der abgeschlossene Vertrag als Reiseveranstaltungsvertrag und nicht als Vertrag zur Buchung einer Bausteinreise angesehen wird, da der Reisende in diesem Fall stärker durch zwingende Rechtsnormen geschützt ist.

Im Schrifttum wird verlangt, dass im Sinne einer besseren Transparenz eine Informationspflicht für alle Reiseangebote vorzusehen ist, die nicht als Reiseveranstaltung verstanden werden sollen. Diese Information sollte schon bei der ersten Werbung für die jeweilige Reise erfolgen, damit der Reisewillige die rechtlichen Eigenschaften der einzelnen Angebote bei seiner Auswahlentscheidung gebührend berücksichtigen kann.<sup>443</sup>

Da es für den Vertragspartner des Reisenden in Zukunft wesentlich vorteilhafter ist, eine Bausteinreise statt einer Reiseveranstaltung anzubieten, ist davon auszugehen, dass nach Umsetzung der neuen RL überwiegend Bausteinreisen angeboten werden, und Reiseveranstaltungen am Markt zurückgedrängt werden, wodurch der ursprüngliche Schutzzweck der PauschalreiseRL ausgehöhlt wird.<sup>444</sup>

In der Literatur wird kritisiert, dass zur Abgrenzung von Pauschal- und Bausteinreisen in der neuen RL situativ-technische Anknüpfungspunkte aneinandergereiht werden, die aufgrund ihrer Abstraktheit die rechtliche Qualifikation verkomplizieren und keine klare Abgrenzungsmöglichkeit schaffen.<sup>445</sup>

---

<sup>443</sup> Vgl. *Schuster-Wolf*, Verschlechterungen im Pauschalreiserecht, Zum Vorschlag der Kommission KOM(2013) 512 zur Revision der Pauschalreise-RL 90/314/EWG aus Verbrauchersicht, VbR 2014/21.

<sup>444</sup> Vgl. *Schuster-Wolf*, VbR 2014/21.

<sup>445</sup> Vgl. *Keiler*, Vorschlag: RL über Pauschal- und Bausteinreisen, *ecolex* 2014, 388.

### 3. Reisevermittler als Veranstalter

Es ist möglich, dass ein Reisebüro, das grundsätzlich als Reisevermittler tätig wird, auch als Reiseveranstalter iSd § 31b (2) c) Z2 KSchG anzusehen ist. Für diesen Fall sind zwei Konstellationen denkbar: zum einen ist es möglich, dass der Reisevermittler die Identität des Veranstalters nicht dem Reisenden gegenüber offenlegt und folglich der Vermittler selbst als Veranstalter anzusehen ist („Reiseveranstalter kraft Anscheins“), zum anderen kann es sein, dass der Vermittler, auf Vorgaben des Reisenden beruhend, mehrere Reisedienstleistungen auf Wunsch des Reisenden zu einem Gesamtentgelt anbietet, und der darüber abgeschlossene Vertrag den Wertungen der bereits dargestellten Club-Tour Entscheidung des EuGH<sup>446</sup> folgend als Reiseveranstaltungsvertrag iSd §§ 31b ff KSchG anzusehen ist.

Maßgeblich bei der Beurteilung der Frage, ob ein Reisebüro als Vermittler oder als Veranstalter anzusehen ist, ist dabei jedenfalls eine Wertung des Gesamtverhaltens des Reisebüros. Es kommt darauf an, wie der Reisende als redlicher Erklärungsempfänger die Aussagen eines Reisebüros verstehen durfte. Haben die Repräsentanten eines Reisebüros erklärt, die Reiseleistung in eigener Verantwortung zu erbringen, ist das Reisebüro als Veranstalter anzusehen, haben sie sich hingegen nur bereit erklärt, den Vertragsabschluss mit Leistungsträgern zu vermitteln, dann ist das Reisebüro als Reisevermittler anzusehen.<sup>447</sup>

Kein relevantes Abgrenzungskriterium zwischen Vermittler und Veranstalter ist die Frage, wem der Reisende das Entgelt für die Reise leistet. Da der Reisende üblicherweise den gesamten Reisepreis an den Vermittler leistet, den dieser dann abzüglich seiner Provision an den Veranstalter weiterleitet, kann aus dem Umstand, dass der Reisepreis an das Reisebüro gezahlt wird, noch nicht geschlussfolgert werden, dass dieses die Rolle des Veranstalters übernommen habe.<sup>448</sup>

Wesentlichstes Kriterium bei der Abgrenzung von Vermittler und Veranstalter bleibt das Auftreten des Vermittlers gegenüber dem Reisenden. Setzt dieser kein Verhalten, aus dem sich die Vermittlerrolle für den Reisenden ergibt, wird der Vermittler als Veranstalter anzusehen sein, auch wenn sich in seinen AGB Klauseln befinden, die ihn als Vermittler kennzeichnen und ein anderes Unternehmen als Veranstalter nennen. Eine AGB Klausel vermag es nicht, eine Veranstalterereignenschaft des Vermittlers kraft Anscheins zu

<sup>446</sup> EuGH 30.04.2002, Rs C-400/00 (Club-Tour, Viagens e Turismo SA / Alberto Carlos Lobo Concalves Garrido, Streithelferin: Club Med Viagens Lda).

<sup>447</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht 2000, 8.

<sup>448</sup> Vgl *Schmidt*, Neueste reiserechtliche Judikatur des HG Wien, in Jahrbuch Tourismusrecht 2010, 79 mit Verweis auf HG Wien 22. 12. 2009, 60 R 68/09v, 60 R 92/09y, 60 R 93/09w.

kompensieren. Eine derartige AGB Klausel ist unwirksam. Ebenso ist es nicht ausreichend, wenn der Vermittler den Reisenden erst nach Vertragsabschluss auf seine Vermittlertätigkeit hinweist. War dem Reisenden bei Vertragsabschluss nicht erkennbar, dass sein Gegenüber Vermittler und nicht Veranstalter ist, dann muss sich der Vermittler als Veranstalter behandeln lassen.<sup>449</sup>

Das LGZ Wien<sup>450</sup> hat 1990 entschieden, dass jeder Reiseveranstalter sei, der Reiseleistungen ausschreibt, bewirbt oder anbietet, und dabei zumindest den Anschein erweckt, dass es sich dabei um Eigenleistungen handle. Nicht relevant sei, ob jemand nach gewerberechtlichen Vorschriften als Reiseveranstalter anzusehen ist, da es nur auf das Auftreten als Veranstalter ankomme. Ferner sei nach dem LGZ Wien die Entgeltlichkeit des Reiseveranstaltungsvertrages ein unabdingbares Tatbestandsmerkmal, nicht aber, dass der Veranstalter aus dem Vertragsabschluss auch Gewinn zieht. Dem Fall lag ein vom Beklagten, einer Privatperson, abgeschlossener Reiseveranstaltungsvertrag zugrunde. Der Beklagte kaufte von einem professionellen Veranstalter den Anspruch auf eine Reiseleistung für eine Gruppe von 50 Reisenden, wodurch ein Preisvorteil gegenüber einer Individualbuchung generiert werden konnte. Die Plätze der Gruppenreise verkaufte der Beklagte ohne Gewinnerzielungsabsicht an Bekannte weiter, dabei fertigte er einen aus Kopien des Originalkataloges bestehenden eigenen Katalog an und gab die Identität des tatsächlichen Veranstalters den Reisenden nicht sofort an. In dem vom Beklagten zusammengestellten Katalog fand sich an unerwarteter Stelle ein Passus, der die Vermittlertätigkeit des Beklagten nahegelegt hätte. Dazu führt das LGZ allerdings aus, dass der, auf den Reiseveranstalter bezogenen, Bekanntgabepflicht dann nicht entsprochen worden wäre, wenn der Kläger lediglich bei genauem Durchlesen des Prospekts die Möglichkeit gehabt hätte, eine, im Gesamtext untergehende, Formulierung in dem vom Beklagten angestrebten Sinn zu verstehen.<sup>451</sup>

21 Jahre später wurde vom OGH<sup>452</sup> die Abgrenzung des Veranstalters vom Vermittler weiter präzisiert und die Figur des Veranstalters kraft Anscheins bestätigt. Dem Fall liegt eine von einem amerikanischen Veranstalter in den USA angebotene Reise zugrunde, die von einem österreichischen Beklagten unter Hinzufügung eines Fluges in die USA zu einem Gesamtentgelt mit Gewinnerzielungsabsicht weiterverkauft wurde. Als Veranstalter wurde vom Beklagten das amerikanische Unternehmen genannt, der österreichische Beklagte sei nur

---

<sup>449</sup> Vgl *Michitsch*, Reiserecht 2004, 37.

<sup>450</sup> LGZ Wien 08.05.1990, 45R786/89.

<sup>451</sup> Vgl LGZ Wien 8. 5. 1990, 45 R 786/89, ZVR 1991/105.

<sup>452</sup> OGH 24.05.2011, 10b80/11p.

Vermittler. Tatsächlich kommt das amerikanische Unternehmen nicht als Veranstalter der konkret gebuchten Reiseveranstaltung in Betracht, da dieses die Reise ohne die Flüge angeboten hat. Folglich wurde der Beklagte vom OGH als Reiseveranstalter beurteilt, da der angegebene Veranstalter die Leistung in der gebuchten Art nie angeboten hat und somit nicht als Veranstalter in Frage kommen kann. Der amerikanische Veranstalter ist als Erfüllungsgehilfe des österreichischen Beklagten nach § 1313a ABGB anzusehen, dem das Verhalten seiner Gehilfen zuzurechnen ist. Ferner bestätigt der OGH in der Entscheidung, dass dem Prospekt erhebliche Bedeutung bei der Frage zukomme, ob jemand einen Vertrag als Veranstalter oder als Vermittler abschließen wolle. Widersprüchliche Erklärungen seien dabei nach § 915 ABGB dahingehend auszulegen, dass der Erklärende als Veranstalter und nicht als Vermittler einen Reisevertrag abschließen möchte.<sup>453</sup>

Auch in der deutschen Judikatur wird ein Reisebüro verhältnismäßig schnell als Reiseveranstalter behandelt. Das LG Frankfurt/M. hat im Urteil 2/14 O 414/94 vom 02.05.1995 festgehalten, dass sich ein Reisevermittler durch das Anbringen des eigenen Firmenaufklebers auf der Vorderseite eines Prospekts eines anderen Veranstalters den Prospekt zu eigen mache, und daher als Veranstalter der im Prospekt angebotenen Reisen anzusehen sei, zumal das Reisebüro der Buchung der im Prospekt beworbenen Reise ausschließlich das eigene Briefpapier verwendete und in den Buchungsunterlagen die Veranstalteridentität nicht eigens hervorgehoben wurde.<sup>454</sup>

---

<sup>453</sup> Vgl JusGuide 2011/30/9021 (OGH).

<sup>454</sup> Vgl LG Frankfurt a.M., Fehlgeschlagene Grönlandumrundung als Reisemangel, NJW-RR, 1995, 882.

## 4. Reiseveranstalter als Vermittler

Umgekehrt ist es auch möglich, dass ein Reiseveranstalter als Reisevermittler tätig wird. Ist ein Reiseveranstaltungsvertrag bereits zustande gekommen und hat dabei eine Person die Rolle des Veranstalters übernommen, spricht nichts dagegen, dass diese Person später noch einen vom Reiseveranstaltungsvertrag unabhängigen Vermittlungsvertrag mit dem Reisenden abschließt. Wesentlich dabei ist, dass dem Reisenden bewusst ist, dass der Veranstalter in Bezug auf den weiteren Vertrag nur als Vermittler tätig ist. In diesem Fall ist der zusätzlich abgeschlossene Vertrag wie jeder Vermittlungsvertrag als Geschäftsbesorgungsvertrag anzusehen, auf den die §§ 1002 ff ABGB anzuwenden sind.

Schließt ein Reisender beispielsweise mit einem Veranstalter einen Reiseveranstaltungsvertrag ab, der Flug zum Urlaubsziel und Unterbringung in einem Hotel mit Halbpension beinhaltet, so sind auf dieses Vertragsverhältnis die §§ 31b ff KSchG anzuwenden. Schließt der Reisende zu einem späteren Zeitpunkt einen Vermittlungsvertrag mit seinem Veranstalter ab, in dem dieser zusichert, den Abschluss eines Mietvertrages mit einem vom Veranstalter unabhängigen Autovermieter zu vermitteln, so sind auf diesen Vertrag nur die §§ 1002 ff ABGB anzuwenden, da kein Anlass dafür besteht, diesen Vertrag als Bestandteil des Reiseveranstaltungsvertrages zu sehen.

In den allgemeinen Reisebedingungen wird dezidiert festgestellt, dass es auch Unternehmen, die als Reiseveranstalter auftreten, möglich ist, als Vermittler tätig zu werden, sofern sie auf ihre Vermittlertätigkeit hinweisen.

Bei jenen Fällen, in denen ein Veranstalter als Vermittler auftritt, ist allerdings darauf zu achten, dass nicht in Wahrheit ein Geschäft zur Umgehung der §§ 31b ff KSchG vorliegt. In diesem Fall wären nach hier vertretener Auffassung die Regeln des Reiseveranstaltungsvertrages anwendbar.

## F. Internationales Privatrecht

Seit dem 17.12.2009 ist auf vertragliche Schuldverhältnisse, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen, die Verordnung (EG) Nr. 593/2008 („Rom I“)<sup>455</sup> anwendbar.

Nach Art 2 Rom I VO ist das Recht, auf das die VO verweist, auch dann anwendbar, wenn es sich dabei um das Sachrecht eines Staates handelt, der kein Mitgliedstaat der EU ist. Bei den Verweisungen durch die Rom I VO handelt es sich, sofern nichts Gegenteiliges bestimmt ist, um Sachnormverweisungen. Anwendbar ist die VO nach Art 1 bei vertraglichen Schuldverhältnissen in Zivil- und Handelssachen, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten (MS – MS oder MS – Drittstaat) aufweisen. Dies umfasst auch nichtige Verträge und einseitige auf den Vertrag bezogene Rechtsgeschäfte.<sup>456</sup>

Art 3 ermöglicht den Parteien die freie Wahl des Rechts, das auf den Vertrag anzuwenden sein soll. Die Rechtswahl kann ausdrücklich oder konkludent erfolgen. Möglich ist auch die Wahl des Rechts eines Staates, der keine Berührungspunkte mit dem gegenständlichen Sachverhalt aufweist, allerdings unter der Einschränkung, dass dadurch die Anwendung zwingender gemeinschaftsrechtlicher Regelungen nicht umgangen werden darf. Nur eingeschränkt möglich ist die Rechtswahl der Parteien bei Personenbeförderungsverträgen.

Eine Rechtswahl iSd Art 3 kann mE auch in AGB erfolgen, dies allerdings unter der Einschränkung, dass die Rechtswahl nicht überraschend iSd § 864a ABGB ist. Überraschend ist eine Rechtswahl in einer AGB Klausel vor allem dann, wenn es für sie keine logische Begründung gibt, und ein redlicher Vertragspartner aufgrund der Sachverhaltselemente nicht von der konkreten Rechtswahl ausgehen durfte.

Wurde von den Parteien keine Rechtswahl getroffen, bestimmt sich das anzuwendende Recht nach den Art 4 ff.

Bei Reiseveranstaltungsverträgen und anderen Verträgen über einzelne Reisedienstleistungen, nicht aber bei Personenbeförderungsverträgen, ist zunächst danach zu differenzieren, ob der Reisende Unternehmer oder Verbraucher ist.

Ist der Reisende Unternehmer, bestimmt sich das anzuwendende Recht nach Art 4, demzufolge das Recht jenes Staates anzuwenden ist, in dem die Vertragspartei, die die charakteristische Vertragsleistung erbringt, ihren Sitz hat. Da bei

---

<sup>455</sup> Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht („Rom I“), ABI L 177/6.

<sup>456</sup> Vgl *Rudolf*, Europäisches Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse, ÖJZ 2011/17.

Reiseveranstaltungsverträgen der Veranstalter die charakteristische Leistung erbringt, determiniert der Sitz des Veranstalters das anzuwendende Recht. Bei anderen Verträgen über einzelne Reisedienstleistungen ist es ebenfalls der Vertragspartner des Reisenden, der die charakteristische Leistung erbringt. Nach der in Art 4 (3) normierten Ausweichklausel gelangt jedoch das Recht eines anderen Staates zur Anwendung, wenn zu diesem Staat eine offensichtlich engere Verbindung besteht. Dies ist mE dann der Fall, wenn der Reisende eine Leistung in Anspruch nimmt, die im Land seines gewöhnlichen Aufenthaltes erbracht wird. Schließt beispielsweise ein österreichischer Geschäftsreisender mit einem deutschen Veranstalter einen Reiseveranstaltungsvertrag zur Durchführung einer Geschäftsreise innerhalb Österreichs ab, so ist nach Art 4 (3) österreichisches Sachrecht anzuwenden, da der Vertrag eine offensichtlich engere Verbindung zu Österreich aufweist (Sitz des Reisenden und Ort der Leistungserbringung sind in Österreich) als zu Deutschland (wo lediglich der Veranstalter seinen Sitz hat).

Ist der Reisende hingegen Verbraucher, so ergibt sich das anzuwendende Recht aus Art 6, der bestimmt, dass auf Verbraucherverträge das Recht jenes Staates anzuwenden ist, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer seine berufliche Tätigkeit in dem Staat ausübt, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder der Unternehmer seine Tätigkeit auf irgendeine Weise auf diesen Staat ausrichtet. § 13a (2) KSchG bestimmt, dass auf Verträge, die einen Auslandsbezug aufweisen, § 6 KSchG, § 864a ABGB und § 879 (3) ABGB zum Schutz des Verbrauchers unabhängig davon anzuwenden sind, welchem Recht der Vertrag sonst unterliegt, sofern der Vertrag im Zusammenhang mit einer in Österreich entfalteteten, oder auf die Schließung solcher Verträge gerichteten Tätigkeit des Unternehmers zustande gekommen ist. Art 6 (4) b) Rom I VO bestimmt, dass als Verbraucherverträge auch Pauschalreiseverträge, nicht aber Personenbeförderungsverträge gelten.<sup>457</sup>

Ein Unternehmer richtet seine Tätigkeit iSd Art 6 (1) b) Rom I VO bereits dann auf einen Staat aus, wenn er seine Tätigkeit vom Ausland aus bewirbt und diese Werbung auf den Abschluss von Verträgen der in Frage stehenden Art gerichtet ist, wobei auch der e-commerce erfasst wird.<sup>458</sup> Sämtliche absatzfördernden Maßnahmen des Unternehmers bewirken bereits das Vorliegen eines „Ausrichtens“ iSd Art 6.<sup>459</sup>

---

<sup>457</sup> Vgl *Bläumauer*, Reiserecht für die Praxis 2010, 13.

<sup>458</sup> Vgl *Jud/Aspöck*, Internationales Privatrecht 2009, 30.

<sup>459</sup> Vgl *Rudolf*, ÖJZ 2011, 155.

Der in Art 6 (1) Rom I VO verwendete Begriff des Ausrichtens entspricht jenem des Art 15 Brüssel I VO<sup>460</sup>. Dieser Begriff wurde im Rahmen zweier Vorabentscheidungsverfahren durch den EuGH präzisiert. In der Entscheidung vom 07.12.2010 über die verbundenen Rechtssachen C-585/08 (Peter Pammer gegen Reederei Karl Schlüter GmbH & Co KG) und C-144/09 (Hotel Alpenhof GesmbH gegen Oliver Heller) erstellt der EuGH einen nicht erschöpfenden Katalog von Kriterien, die Anhaltspunkte dafür bilden, dass die Tätigkeit des Unternehmers auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichtet ist.<sup>461</sup>

Diese Kriterien sind:

- der internationale Charakter der Tätigkeit,
- die Angabe von Anfahrtsbeschreibungen von anderen Mitgliedstaaten aus zu dem Ort, an dem der Unternehmer niedergelassen ist,
- die Verwendung einer anderen Sprache oder Währung als der in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden üblicherweise verwendeten Sprache oder Währung mit der Möglichkeit der Buchung und Buchungsbestätigung in dieser anderen Sprache,
- die Angabe von Telefonnummern mit internationaler Vorwahl,
- die Tötigung von Ausgaben für einen Internetreferenzierungsdienst, um in anderen Mitgliedstaaten wohnhaften Verbrauchern den Zugang zur Website des Gewerbetreibenden oder seines Vermittlers zu erleichtern,
- die Verwendung eines anderen Domännennamens oberster Stufe als desjenigen des Mitgliedstaats der Niederlassung des Gewerbetreibenden, und
- die Erwähnung einer internationalen Kundschaft, die sich aus in verschiedenen Mitgliedstaaten wohnhaften Kunden zusammensetzt.

Allein die Zugänglichkeit der Website des Unternehmers oder seines Vermittlers im Hoheitsgebiet des Verbrauches reicht nach Ansicht des EuGH noch nicht aus, um ein Ausrichten iSd Art 6 Rom I VO zu begründen.

Der EuGH betont, dass es Sache des nationalen Richters sei, zu prüfen, ob die angeführten Anhaltspunkte bei einem konkreten Sachverhalt vorliegen.

Die vom EuGH vorgenommene Interpretation des Begriffs „Ausrichten“ ist insofern einschränkend, als sie um ein subjektives Element bereichert wird, indem auf einen Ausrichtungswillen des Unternehmers abgestellt wird. Da durch einen Internetauftritt eine

---

<sup>460</sup> Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

<sup>461</sup> Vgl. *Nemeth*, Kollisionsrechtlicher Verbraucherschutz, ZfRV 2012, 123.

weltweite Abrufbarkeit bewirkt wird, würde der Verzicht auf das Vorliegen eines Ausrichtungswillens dazu führen, dass sich der Unternehmer unterschiedlichsten nationalen Sachrechten unterwerfen würde. Der Ausrichtungswille des Unternehmers manifestiert sich unter anderem in sämtlichen traditionellen Werbemaßnahmen und ist nicht vom Verbraucher zu beweisen.<sup>462</sup>

Die laut Ansicht des EuGH<sup>463</sup> stärksten Kriterien, die einen Ausrichtungswillen des Unternehmers deutlich machen sind einerseits die explizite Aufforderung des Unternehmers an Verbraucher eines bestimmten Staates, mit ihm zu kontrahieren, sowie andererseits vom Unternehmer getätigte Ausgaben an einen Internetreferenzierungsdienst, die die leichtere Auffindbarkeit des Unternehmers bewirken soll.<sup>464</sup>

Die übrigen vom EuGH genannten Kriterien werden in der Literatur kritisch kommentiert. So wird beispielsweise angemerkt, dass es sich bei der Forderung nach „einem internationalen Charakter der Tätigkeit“ um eine inhaltsleere Formel handeln würde, die Angabe einer internationalen Vorwahl bei einer Telefonnummer heutzutage generell üblich sei, die Auswahl des Domännennamens oberster Stufe oft zufällig erfolge, die Anfahrsbeschreibung von einem anderen Mitgliedstaat auch dazu dienen könne, Bewohnern des eigenen Mitgliedstaates eine Orientierungshilfe zu bieten, die Erwähnung einer internationalen Kundschaft auch eine Marketingmaßnahme sein könne, die noch nicht Rückschlüsse auf einen Ausrichtungswillen zulasse, schließlich sei die Sprache kein taugliches Kriterium, da es in den jeweiligen Mitgliedstaaten auch anderssprachige ethnische Gruppen gibt, die gezielt beworben werden können, ohne dass deshalb grenzüberschreitende Vertragsabschlüsse angestrebt werden.<sup>465</sup>

Nach hier vertretener Auffassung hat ein Veranstalter jedenfalls dann seine Tätigkeit auf einen anderen Staat iSd Art 6 Rom I VO ausgerichtet, wenn eine Personenbeförderung Teil der Reiseveranstaltung ist, die ihren Startort im Mitgliedstaat des Verbrauchers hat. Ist kein Bestandteil der Reiseveranstaltung eine Personenbeförderung oder startet die Beförderung in einem anderen Staat als dem Heimatstaat des Reisenden, so ist anhand der vom EuGH aufgestellten Kriterien zu ermitteln, ob ein Ausrichten iSd Art 6 vorliegt.

Anders als bei Reiseveranstaltungsverträgen wird bei Personenbeförderungsverträgen nicht danach differenziert, ob der Reisende Verbraucher oder Unternehmer ist.

---

<sup>462</sup> Vgl *Nemeth*, Kollisionsrechtlicher Verbraucherschutz, ZfRV 2012, 125f.

<sup>463</sup> EuGH 07.10.2010, C-585/08, Rz 81.

<sup>464</sup> Vgl *Nemeth*, ZfRV 2012, 127.

<sup>465</sup> Vgl *Pillich*, Ausrichten der Tätigkeit des Unternehmers auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers, GPR 2011, 181.

Auf Personenbeförderungsverträge ist nach Art 5 (2) Rom I VO grundsätzlich das Recht jenes Staates anzuwenden, in dem die zu befördernde Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern sich in diesem Staat auch der Abgangsort oder der Bestimmungsort der Beförderung befindet. Subsidiär ist auf Personenbeförderungsverträge das Recht jenes Staates anzuwenden, in dem der Beförderer seinen Sitz hat.<sup>466</sup>

Eine Rechtswahl nach Art 3 ist bei Personenbeförderungsverträgen nur zugunsten des Rechts der folgenden Staaten zulässig:

- dem Staat, in dem der Reisende seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat,
- dem Staat, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat,
- dem Staat, in dem der Beförderer seine Hauptverwaltung hat,
- dem Staat, in dem sich der Abgangsort befindet,
- dem Staat, in dem sich der Bestimmungsort befindet.

---

<sup>466</sup> Vgl *Rudolf*, ÖJZ 2011, 154.

## G.Zusammenfassung

### 1. Personenbeförderungsverträge

- Personenbeförderungsverträge sind formfrei zustande kommende Werkverträge iSd §§ 1165 ABGB. Der Beförderer schuldet die Ortsveränderung des Passagiers, der Passagier das vereinbarte Entgelt.
- Der Beförderer kann vom bereits abgeschlossenen Vertrag nicht einseitig zurücktreten, sofern ihn nicht eine im Einzelnen ausgehandelte Vertragsklausel dazu ermächtigen würde. § 1447 ABGB ermöglicht die Vertragsauflösung wegen nachträglicher Unmöglichkeit. Die Beförderung ist ein relatives Fixgeschäft. Wird die Beförderung vom Beförderer annulliert, kann der Passagier zwischen Vertragsauflösung und verspäteter Beförderung wählen.
- Vereinbarte Beförderungszeiten werden Vertragsbestandteil und sind vom Beförderer einzuhalten. Eine geringfügige und sachlich gerechtfertigte Änderung iSd § 6 (2) Z3 KSchG ist zulässig (zB bei kriegsbedingter Luftraumsperrung). Zur Beurteilung der Geringfügigkeit sind mE die Passagierrechte der EU Verordnungen heranzuziehen.
- Auf Luftfahrtbeförderungsverträge sind neben dem ABGB vor allem das Übereinkommen von Montreal, die Verordnung (EG) Nr 261/2004 (Passagierrechte) und die Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 (Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft) anwendbar. Bei Flügen, die von einem Flughafen in der EU starten, ist immer der tatsächlich zu zahlende Endpreis anzugeben, das nachträgliche Einfordern von Gebühren durch den Beförderer ist unzulässig. Dem Passagier ist bei Vertragsabschluss jenes Unternehmen zu nennen, das die Beförderungsleistung tatsächlich erbringt. Das muss vor allem bei Code-share Flügen nicht jenes Unternehmen sein, mit dem der Beförderungsvertrag abgeschlossen wurde.
- Eine AGB Klausel, die dem Passagier die Übertragung der Beförderungsleistung auf einen Dritten verbietet, ist zwar weit verbreitet, jedoch als Zessionsverbot zu Lasten des Passagiers unwirksam nach § 879 (3) ABGB.
- Die Tarifstruktur der meisten Luftfahrtunternehmen ist so gestaltet, dass Einzelflüge teurer sind als im Paket gebuchte Hin- und Rückflüge. Die AGB der meisten

Fluglinien sehen vor, dass dem Passagier die Beförderung beim Rückflug verweigert werden darf, wenn der Hinflug nicht angetreten wurde. Eine derartige Klausel wurde sowohl in der österreichischen, als auch der deutschen Judikatur für unwirksam erklärt, wenn die Gründe, aus denen der Reisende den Hinflug nicht angetreten hat, nicht berücksichtigt werden.

- Dem Reisenden werden durch die Fluggastrechteverordnung (EG) Nr 261/2004 zahlreiche Ansprüche gegen den ausführenden Beförderer gewährt. Bei ungerechtfertigter Verweigerung der Beförderung gegen seinen Willen steht dem Reisenden ein pauschalierter Schadenersatz zu, dessen Höhe von der zurückzulegenden Distanz abhängt. Bei langfristiger Annullierung hat der Reisende das Recht auf Umbuchung oder kostenlose Rückerstattung. Bei Nichtdurchführung der vereinbarten Beförderungsleistung haben die Luftfahrtunternehmen unabhängig vom Grund der Nichtdurchführung umfassende Betreuungsleistungen zu erbringen, die neben der Verpflegung des Reisenden auch die Unterbringung in einem Hotel beinhalten können. Der Passagier kann das bereits gezahlte Entgelt auch dann vollständig zurückfordern, wenn Teilleistungen bereits erbracht wurden, aber das vereinbarte Endziel der Beförderung noch nicht erreicht wurde. Die Kommission hat mit COM(2013) 130 final einen Vorschlag für eine Überarbeitung der Fluggastrechteverordnung unterbreitet. In diesem werden unter anderem jene außergewöhnlichen Umstände näher beschrieben, bei deren Vorliegen die Luftfahrtunternehmen nicht zur Leistung pauschalierten Schadenersatzes verpflichtet sind. Der Umfang der an den Passagier zu erbringenden Betreuungsleistungen wird im Vergleich zur geltenden Verordnung verringert.
- Auf Eisenbahnbeförderungsverträge sind neben dem ABGB vor allem das EisbBFG, das CIV und die Verordnung (EG) Nr 1371/2007 anwendbar. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Passagier und dem Eisenbahnunternehmen weist zwar zahlreiche Charakteristika eines gesetzlichen Schuldverhältnisses auf, es ist letztlich aber als Vertragsverhältnis zu interpretieren. Die Passagierrechteverordnung 1371/2007 gewährt dem Reisenden pauschalierten Schadenersatz bei Nichtbeförderung und großen Verspätungen sowie einen Anspruch auf Betreuungsleistungen gegen den Beförderer.
- Auf Schifffahrtsbeförderungsverträge ist neben dem ABGB vor allem die Verordnung (EG) Nr 1177/2010 anwendbar, die dem Passagier Anspruch auf

pauschalieren Schadenersatz bei Nichtbeförderung und großer Verspätung sowie Anspruch auf Betreuungsleistungen gewährt.

- Auf Busbeförderungsverträge ist neben dem ABGB vor allem die Verordnung (EG) 171/2011 anwendbar. Auch diese Passagierrechteverordnung gewährt dem Reisenden einen Anspruch auf pauschalieren Schadenersatz bei Nichtbeförderung und bei großen Verspätungen sowie auf Betreuungsleistungen.

## **2. Beherbergungsverträge**

- Beherbergungsverträge sind formfrei abschließbare gemischte Konsensualverträge, die Elemente des Werk-, Dienstleistungs-, Miet- und Kaufvertrages enthalten, wobei der Schwerpunkt beim Mietvertrag liegt. Der Hotelier hat dem Reisenden einen der Vereinbarung entsprechenden Raum zur Verfügung zu stellen, der Reisende hat das vereinbarte Entgelt zu bezahlen und die Unterkunft schonend zu benutzen.
- Dem Vertrag werden idR die Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Hotellerie (AGBH 2006) zugrunde gelegt. Diese gestatten dem Reisenden einen Rücktritt vom Beherbergungsbetrag gegen Zahlung einer Stornogebühr, deren Höhe sich nach dem Rücktrittszeitpunkt richtet. Der Vertrag kann nach Bezug des Zimmers von beiden Seiten aus wichtigen Gründen einseitig aufgelöst werden.

## **3. Reiseveranstaltungsverträge**

- Der Reiseveranstaltungsvertrag ist in den §§ 31b ff KSchG geregelt, die in Umsetzung der PauschalreiseRL 90/314/EWG entstanden sind. Es handelt sich um einen mit Elementen der Geschäftsbesorgung verbundenen Werkvertrag, der auch Charakteristika des Dienstleistungsvertrages aufweist.
- Die Reiseveranstaltung ist eine im Voraus zu einem Gesamtentgelt festgelegte Verbindung von zwei der folgenden Dienstleistungen, nämlich Beförderung, Unterkunft oder andere wesentliche touristische Dienstleistung. Nach der Rechtssprechung des EuGH ist es für die Anwendbarkeit der RL ausreichend, wenn die Verbindung zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bejaht werden kann.

- Eine Umgehung der reiserechtlichen Vorschriften durch eine Zerlegung des Reiseveranstaltungsvertrages in mehrere Einzelverträge ist denkbar. ME liegt dann ein Umgehungsgeschäft der §§ 31b ff KSchG vor, wenn die Anbahnung der weiteren Vertragsabschlüsse auf der Initiative des potentiellen Veranstalters beruht, der zweite Vertragsabschluss in zeitlicher Nähe zum ersten Vertragsabschluss erfolgt, bei einer Internetbuchung das optische Erscheinungsbild der zweiten Buchungsmaske jenem der ersten Maske gleicht und dem Reisenden beim zweiten Vertragsabschluss nicht unmissverständlich klar gemacht wird, dass er nunmehr mit einem anderen Vertragspartner kontrahiert. Sind die genannten Tatbestände zu bejahen, ist nach hier vertretener Auffassung ungeachtet des mangelnden Vorliegens einer im Voraus festgelegten Verbindung von Reisedienstleistungen die §§ 31b ff KSchG anwendbar.
- Die Reiseveranstaltung iSd § 31b ff KSchG ist von einem Reiseveranstalter zu erbringen. Das ist eine Person, die nicht nur gelegentlich von ihr organisierte Reiseveranstaltungen im eigenen Namen anbietet. Der Veranstalter muss nach geltender Rechtslage weder unternehmerisch noch gewerblich tätig sein. Der Veranstalter schuldet die Erbringungen sämtlicher der vereinbarten Aspekte der Reiseleistung selbst, auch dann, wenn er sich eines oder mehrerer Erfüllungsgehilfen bedient.
- Vom Anwendungsbereich der §§ 31b ff KSchG ausgeschlossen sind Reisen, die von einem Veranstalter erbracht werden, der nur gelegentlich Pauschalreisen anbietet. Eine Definition des Begriffs findet sich weder im österreichischen Gesetzestext und den dazugehörenden Materialien, noch in den Materialien zur RL selbst. Viele Mitgliedstaaten haben die Ausnahme des Gelegenheitsveranstalters gar nicht umgesetzt, sondern unterwerfen alle Pauschalreisen den reiserechtlichen Rechtsvorschriften. Der einzige Mitgliedstaat, der eine präzise Definition des Gelegenheitsveranstalters bietet, ist Irland. Die dortige Durchführungsverordnung zur PauschalreiseRL normiert 6 Fallgruppen von Personen, die als Gelegenheitsveranstalter anzusehen sind. Gemeinsames Merkmal dieser Gruppen ist, dass die Teilnahme an der Reise nicht jedermann offen steht, sondern nur einem ex ante eingeschränkten Teilnehmerkreis. Weitere in der deutschsprachigen Literatur geäußerte Abgrenzungsmerkmale sind die Häufigkeit des Anbietens, die Professionalität des Veranstalters und die Möglichkeit des Veranstalters, sich durch das Anbieten von Pauschalreisen zu bereichern. Die Merkmale Häufigkeit, Offenheit für Jedermann, Professionalität und Bereicherungsmöglichkeit sind mE zu einem

vierstufigen Fallprüfungsschema zu kombinieren, mit dessen Hilfe in Grenzfällen Auskunft darüber gegeben werden kann, ob ein Reiseveranstaltungsvertrag, der von einem Gelegenheitsveranstalter erbracht wird, aus dem Anwendungsbereich der PauschalreiseRL ausscheidet.

- Schulreisen öffentlicher Schulen erfüllen im Hinblick auf die Dienstleistungen, die einem Schüler während der Durchführung der Reise erbracht werden, häufig den Tatbestand der Reiseveranstaltung. Fraglich ist, ob die Anmeldung eines Schülers zu einer Schulreise im Rahmen des SchUG den Abschluss eines Reiseveranstaltungsvertrages darstellt. Die Durchführung der Schulveranstaltung stellt für den Schüler einen Akt der Hoheitsverwaltung, nämlich einen Akt der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehlsgewalt dar. Da die Hoheitsverwaltung nicht durch den Abschluss eines privatrechtlichen Vertrages ausgelöst werden kann, ist davon auszugehen, dass die Anmeldung eines Schülers zu einer Schulreise das Zustandekommen eines verwaltungsrechtlichen Vertrages zwischen den Erziehungsberechtigten und dem Bund bewirkt. Schließt der Bund zur Verwirklichung der Schulveranstaltung im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung weitere Verträge mit den Leistungsträgern ab, so unterliegen diese den §§ 31b ff KSchG und sind zugunsten des Schülers ausgestaltet. Der Schüler selbst oder seine Erziehungsberechtigten werden aber nicht Vertragspartei dieses Reiseveranstaltungsvertrages zwischen Bund und Reiseveranstalter.
- Bei Privatschulen ist danach zu differenzieren, ob sie im Rahmen einer von ihnen angebotenen Schulreise hoheitlich als beliehenes Unternehmen tätig werden. Ist dies zu bejahen, dann kommt wieder ein verwaltungsrechtlicher Vertrag zwischen den Erziehungsberechtigten und dem Schulträger zustande. Ist das hoheitliche Tätigwerden zu verneinen, dann ist das Zustandekommen eines Reiseveranstaltungsvertrages iSd §§ 31b ff KSchG denkbar.
- Reisender ist jede Person, die einen Reiseveranstaltungsvertrag abschließt, aus ihm begünstigt wird, oder der ein Reisevertrag abgetreten wird. Bei einer Buchung für Dritte kann vereinbart werden, dass diese selbst ihren Anteil am Reisepreis schulden, oder dass allein der Buchende den gesamten Reisepreis schuldet (zB bei Familienreisen).
- Der Reiseveranstaltungsvertrag ist ein formfrei zustande kommender Konsensualvertrag, dessen essentialia negotii der Preis, die Leistung und der Termin der Reise sind. Der Inhalt eines der Buchung zugrunde liegenden Prospektes wird

konkludent Vertragsbestandteil. Die Vereinbarung einer Wahlschuld ist möglich. Wird bei der Buchung die Geltung von AGB vereinbart, so muss der Reisende die Gelegenheit haben, vom vollständigen Wortlaut der AGB Kenntnis zu erlangen. Diese Möglichkeit muss bereits vor Vertragsabschluss bestehen, da es dem Veranstalter nicht möglich ist, die Geltung seiner AGB nach Vertragsabschluss einseitig zu verlangen. Sollen auch die AGB der beteiligten Leistungsträger Vertragsinhalt werden, müssen sie dem Reisenden bei der Buchung vorliegen. Ein bloßer Verweis, dass auch die AGB der Leistungsträger Vertragsbestandteil werden sollen, ist nicht ausreichend, wenn der Reisende nicht die Möglichkeit hatte, von deren Wortlaut Kenntnis zu erlangen.

- Die Ausübungsvorschriften für das Reisebürogewerbe sehen vor, dass der Reisende vor Vertragsabschluss umfassend über die zu buchende Reise zu informieren ist. Die Informationspflichten beinhalten Firmenwortlaut des Veranstalters, Bestimmungsort, Transportmittel, Unterbringungsart, Mahlzeiten, Reiseroute, Pass- und Visumserfordernisse, Mindestteilnehmerzahl), Versicherungsmöglichkeiten, Abfahrts- und Ankunftszeiten der zu benützenden Transportmittel. Eine Verletzung der Informationspflichten kann den Reisenden zur Irrtumsanfechtung des Reiseveranstaltungsvertrages berechtigen oder Schadenersatzansprüche ex contractu entstehen lassen.
- Die §§ 31b ff KSchG sind grundsätzlich auch auf Geschäftsreisen anwendbar, zu beachten ist dabei, dass sonstige wesentliche Dienstleistungen touristischer Natur sein müssen, wenn sie die Anwendbarkeit der reiserechtlichen Vorschriften bewirken sollen.
- Nach § 31c (1) KSchG kann der Veranstalter vor Reiseantritt den Preis aus taxativ aufgezählten Gründen einseitig erhöhen, sofern ihn dazu eine Vertragsbestimmung ermächtigt und die Klausel derart ausgestaltet ist, dass der Reisende auch gegebenenfalls eine konkrete Senkung des Reisepreises begehren kann. Der Reisende kann die ihm angezeigte zulässige Preiserhöhung entweder annehmen oder vom Vertrag zurücktreten.
- Der Veranstalter kann im Rahmen des § 6 (2) Z3 KSchG eine geringfügige und sachlich gerechtfertigte Vertragsänderung einseitig vornehmen.
- Eine Änderung der Identität des Beförderers ist zulässig, sofern der neue Beförderer einen vergleichbaren Umfang an Zusatzleistungen erbringt, und der Reisende durch

die Änderung nicht dem Schutz durch zwingende Passagierrechteverordnungen entzogen wird.

- Änderungen der Beförderungszeiten sind zulässig, wenn der Reisende nicht mehr als 10% jener Zeit verliert, die er am Zielort mit den für die Reise identitätsstiftenden Tätigkeiten verbringen würde.
- Eine einseitige Änderung des Reiseziels ist ohne übereinstimmende Willenserklärungen nicht durchsetzbar.
- Eine Änderung der Unterkunft kommt nur in Frage, wenn vertraglich im Hinblick auf das Hotel eine Wahlschuld vereinbart wurde.
- Nach § 31d KSchG hat der Veranstalter das Recht, den Vertrag aufzulösen, wenn sich bei einer Gruppenreise nicht genügend Teilnehmer angemeldet haben, und dem Reisenden die Mindestteilnehmeranzahl bekannt gegeben wurde. Ferner darf der Veranstalter die Reise wegen höherer Gewalt stornieren (zB nach Tsunami oder Erdbeben). In diesen Fällen hat der Veranstalter dem Reisenden die Teilnahme an einer Ersatzreise anzubieten.
- Der Reisende hat mangels anders lautender Vereinbarung kein Recht dazu, einseitig vom abgeschlossenen Reiseveranstaltungsvertrag zurückzutreten. In den üblicherweise miteinbezogenen allgemeinen Reisebedingungen 1992 finden sich Klauseln, die den Reisenden dazu ermächtigen, gegen Entrichtung einer Stornogebühr vom Reiseveranstaltungsvertrag zurückzutreten. Die Höhe der zu entrichtenden Stornogebühr richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem der Rücktritt erklärt wird. Die Stornogebühr ist mE als Reugeld iSd § 909 ABGB zu begreifen, ein darüber hinausgehender Anspruch des Veranstalters gegen den Reisenden auf Schadenersatz ex contractu ist demnach ausgeschlossen. Die Höhe des zu entrichtenden Reugelds kann gerichtlich gemäßigt werden.
- § 31c (3) KSchG ermächtigt den Reisenden dazu, den Reiseveranstaltungsvertrag auf eine dritte Person zu übertragen, sofern diese Person alle Voraussetzungen für die Teilnahme an der Reise erfüllt. Der Veranstalter kann die Übertragung des Vertrages nicht verweigern. Zum Schutz des Veranstalters haften der übertragende Reisende, sowie der neue Reisende für das für die Reise zu entrichtende Entgelt, sowie für die durch die Übertragung entstandenen Kosten zur ungeteilten Hand.
- Der Reisende hat die Möglichkeit wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage vom abgeschlossenen Reisevertrag zurückzutreten, sofern ihm am Reiseziel eine ernsthafte

Gesundheitsgefahr droht, oder es unmöglich ist, am Zielort jenen Tätigkeiten nachzugehen, die für die jeweilige Reise charakteristisch sind.

- § 31e (3) KSchG gewährt dem Reisenden einen Anspruch auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude, sofern der Veranstalter einen wesentlichen Teil der vertraglich vereinbarten Leistung schuldhaft nicht erbracht hat. Die Höhe des Schadenersatzes sollte niedriger sein als die Höhe des üblicherweise zuerkannten Schmerzensgeldes. Dennoch kann im Einzelfall ein Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude in Höhe von € 120,- pro Tag angemessen sein. Die Frankfurter Tabelle zur Reisepreisminderung ist eine Richtschnur für die österreichischen Gerichte, aufgrund ihres mangelnden Normcharakters ist sie aber nicht verbindlich.

#### **4. Reisevermittlungsverträge**

- Der Reisevermittlungsvertrag ist ein Geschäftsbesorgungsvertrag iSd §§ 1102 ff ABGB, dessen Vertragsgegenstand die Vermittlung eines Reisevertrages zwischen dem Reisenden und einem Veranstalter oder dem Erbringer einer sonstigen Reiseleistung ist. Wird ein Vertrag mit einem Reiseveranstalter vermittelt, so tritt der Veranstalter als Erfüllungsgehilfe des Veranstalters auf. Der Veranstalter hat sich ein allfälliges schuldhaftes Verhalten des Reisevermittlers nach § 1313a ABGB zurechnen zu lassen.
- Die in den Ausübungsvorschriften für das Reisebürogewerbe normierten umfangreichen Informationspflichten werden idR vom Reisevermittler erfüllt.
- Der Reisende, der sich der Dienste eines Reisebüros bedient, schließt bei einer Buchung im Reisebüro idR zwei Verträge ab, einen Reiseveranstaltungsvertrag mit dem Veranstalter und einen Reisevermittlungsvertrag mit dem Reisebüro selbst.
- Das Reisebüro haftet nicht für die Erbringung der Reiseleistung, sondern nur für die sorgfältige Auswahl des vermittelten Veranstalters oder Leistungsträgers.
- Die Kommission plant in ihrer Überarbeitung der PauschalreiseRL, Bausteinreisen einzuführen. Bei Bausteinreisen werden Verträge zu unterschiedlichen Leistungsträgern vermittelt, wobei jeder Leistungsträger selbst für die Erfüllung seiner vertraglichen Pflicht haftet. Es gibt bei Bausteinreisen im Gegensatz zur Pauschalreise keinen Veranstalter, der für die Erbringung sämtlicher Reisedienstleistungen haftet. Bei Buchung einer Bausteinreise wird der Reisende darauf hinzuweisen sein, dass er

keine Pauschalreise bucht und folglich nicht in den Schutz der reiserechtlichen Sonderregeln kommt.

- Wenn eine Reisevermittler die Identität des vermittelten Veranstalters nicht offen legt, sondern selbst den Eindruck erweckt, Veranstalter zu sein, dann haftet der Vermittler als Reiseveranstalter kraft Anscheins selbst dann, wenn tatsächlich ein Vertrag mit einem unabhängigen Veranstalter vermittelt wurde.

## 5. Internationales Privatrecht

- Bei Beförderungsverträgen bestimmt sich das anzuwendende Recht unabhängig davon, ob der Reisende Verbraucher oder Unternehmer ist, nach Art 5 Rom I VO. Es ist grundsätzlich das Recht jenes Staates anzuwenden, in dem der Reisende seinen Sitz hat, sofern dort auch Abgangs- oder Bestimmungsort der Beförderung liegen. Eine Rechtswahl iSd Art 3 ist nur eingeschränkt möglich, da zu dem gewählten Recht ein Bezug vorhanden sein muss.
- Bei anderen reiserechtlichen Verträgen bestimmt sich bei Unternehmern als Reisenden das anzuwendende Recht nach Art 4 Rom I VO. Maßgeblich ist der Sitz des Vertragspartners des Reisenden, sofern nicht die Ausweichklausel zur Anwendung kommt, da eine stärkere Beziehung zu einem anderen Staat besteht.
- Ist der Reisende Verbraucher, richtet sich bei anderen reiserechtlichen Verträgen als Personenbeförderungsverträgen das anzuwendende Recht nach Art 6. Anzuwenden ist das Recht des Staates, in dem der Reisende seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Vertragspartner seine Tätigkeit (auch) auf diesen Staat ausrichtet.

## Abstract

Due to various European legislative acts, the contracts between a traveller and the respective company, could be an airline, a railway, a hotelier, a travel agent or a tour operator for example, have become a sub category of the service contracts that are worth being analysed independently.

Transport contracts are service contracts. The achievement and the main duty of the carrier is to relocate the passenger. The main duty of the traveller is to pay the price that he and the carrier agreed on.

For each common means of transport there is a distinctive European Union regulation that sets passenger rights in the event of delays or cancellations. Passengers have the right to claim compensation for damages that resulted in the delayed transportation and they have the right to claim for assistance if their transportation is delayed or cancelled. They may for example ask to receive free meals or accommodation.

The carrier does not have the right to modify the contract by itself. Modifications of transport contracts are only possible if they are insignificant and justified in the sense of § 6 (2) Z3 KSchG.

Contracts for accommodation are mixed contracts that have elements of hiring, service and purchase contracts. The general terms of conditions of the hotel sector 2006 are usually part of the contract. The hotelier has the duty to give the traveller access to the room and the traveller has to pay the agreed money and to use the room with care.

The council directive on package travel, package holidays and package tours (90/314/EEC) lead to the introduction of the §§ 31b ff KSchG to the Austrian law. The central term of this regulation is the package journey. The package journey means the pre-arranged combination of not fewer than two of the following, when sold or offered for sale at an inclusive price: transport, accommodation, or other tourist services not ancillary to transport or accommodation and accounting for a significant proportion of the package. The separate billing of various components of the same package shall not absolve the organizer from the obligations under the directive.

The components of the package have to be accumulated at the time of the conclusion of the contract. Two separately booked components have to be regarded as a package journey if the traveller has been tempted by his contractual partner to book the second component in close time to the first booking, or, in case of an internet booking, the second contract has been

provoked by the website of the first booking and personal data of the traveller have been passed on to the second website.

'Organizer' means the person who, other than occasionally, organizes packages and sells or offers them for sale, whether directly or through a retailer.

The §§ 31b ff KSchG cannot be applied to contracts between a traveller and organizers who only sell package journeys occasionally. Occasional organizers can be recognized by selling only seldom, to a restricted circle of possible travellers, without making profit and without a professional attitude.

Journeys that are offered by public schools usually consist of the same components as package journeys do. However, to the student that participates in a school trip, the journey itself represents an act of governmental authority. Governmental authority cannot be caused by a private contract. That is why the application of a student to a school trip does not represent a package journey contract, but a contract of administrative law between the student's parents and the republic of Austria. Although there is no package journey contract between the student and the republic, there may be a package journey contract between the republic and an organizer. That contract would be to the benefit of the student, but neither the student, nor his parents would become a party of this contract.

When the contract between the traveller and the organizer is closed, the traveller must have the opportunity to read all the applicable general terms of conditions of both, the organizer and the auxiliary persons.

The Austrian travel agents act directs various facts about which the traveller has to be informed once he has closed a contract for a package journey.

§ 31c (1) KSchG allows the organizer to increase the price after the closing of the contract for a restricted number of reasons. To make use of this opportunity, there has to be a term of the contract that allows him to do so. Furthermore this term has to be featured in a way that would allow the traveller to demand for a concrete price reduction.

A change of auxiliary persons is possible, if the traveller receives the same service from the new person and he doesn't lose rights that he would have had if the person had not been changed.

A termination of the contract by the organizer is possible according to § 31d KSchG if either an act of nature beyond control makes the journey impossible or the number of participants is not large enough. In both situations the traveller has the right to claim for an alternative journey.

The traveller doesn't have the right to terminate the contract without a reason. However, according to the general terms and conditions for the travelling industry the traveller has the opportunity to cancel the contract by paying a fee. The amount the traveller has to pay depends on the amount of time between the start of the journey and the articulation of the will to cancel the contract. This fee is to be regarded as a fine according to § 909 ABGB.

According to § 31c (3) KSchG the traveller who is prevented from proceeding with the package may transfer his booking, having first given the organizer or the retailer reasonable notice of his intention before the departure to a person who satisfies all the conditions applicable to the package. The transferor of the package and the transferee shall be jointly and severally liable to the organizer for payment of the balance due and for any additional costs arising from such a transfer.

§ 31e (3) KSchG gives the traveller the opportunity to claim for compensation for the emotional distress that resulted in the improper performance of the contract.

The contract between the traveller and the travel agent is an agency contract. The travel agent is an auxiliary person of the organizer. A traveller that books a package journey at a travel agent's usually concludes two contracts, an agency contract with the travel agent and a package journey contract with the organizer.

The regulation (EC) No 593/2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I) determines the applicable law.

To the extent that the law applicable to a contract for the carriage of passengers has not been chosen by the parties, the law applicable shall be the law of the country where the passenger has his habitual residence, provided that either the place of departure or the place of destination is situated in that country. If these requirements are not met, the law of the country where the carrier has his habitual residence shall apply. The possibility to choose the applicable law is limited by article 5.

According to article 6, a contract that is not a contract of carriage, concluded by a consumer with a professional shall be governed by the law of the country where the consumer has his habitual residence, provided that the professional pursues his commercial or professional activities in the country where the consumer has his habitual residence, or by any means, directs such activities to that country or to several countries including that country, and the contract falls within the scope of such activities.

Contracts that are not contracts of carriage, and that are concluded between professionals shall according to article 4 be governed by the law of the country where the party required to effect the characteristic performance of the contract has his habitual residence.

## Literaturverzeichnis

- Bläumauer*                    Reiserecht (2000)
- Bläumauer*                    Der Kerosinzuschlag, RdW 7/2001, 395
- Bläumauer*                    Reiserecht für die Praxis (2010)
- Bydlinski*                    Bürgerliches Recht I<sup>5</sup>, (2010)
- Cap*                              Revision der Fluggäste-Verordnung, Zak 15/2013, 287
- Dessulemoustier-Bovekercke*      Die Regelung des Pauschalreisevertrages JAP 93/94, 251
- Deutsch*                    Preisangaben und „Opt-Out“ Versicherung bei Flugbuchungen im Internet, GRUR 2011, 194f
- Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn*      Handelsgesetzbuch<sup>2</sup> (2009)
- Eberhard*                    Der verwaltungsrechtliche Vertrag - Kritische Überlegungen zu einem rechtlichen Phänomen, JAP 2002/2003, 205
- Fehnmann*                    Die rechtsgeschäftliche Abwicklung von Schulfahrten, DÖV 1987, 659
- Fenyves/Kerschner/Vonkilch*      Kommentar zum ABGB, Klang<sup>3</sup> (2011)
- Fischer-Czermak*            Leistungsstörungen beim Reiseveranstaltungsvertrag, JBl 1997, 277
- Führich*                    Preisänderungen beim Reisevertrag - Zulässigkeit und Grenzen der Preiserhöhung durch einen Treibstoffzuschlag, NJW 2000, 3676ff
- Führich*                    Pauschalreise-Richtlinie 90/314/EWG: Notwendige Änderungen aus deutscher Sicht

- Führich* Reiserecht<sup>6</sup>, Handbuch des Reisevertrags-, Reisevermittlungs-, Reiseversicherungs- und Individualreiserecht (2010)
- Gimpel-Hinteregger* Schulschikurse und Schneemangel, JBl 1991, 7
- Grabitz/Hilf* Das Recht der europäischen Union<sup>40</sup> (2009)
- Graziani-Weiss* Reiserecht in Österreich (1995)
- Hahn/Kagelmann* Tourismuspsychologie und Tourismussoziologie, Ein Handbuch zur Tourismuswissenschaft, (1993)
- Hinteregger* Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2010/255, 469
- Jud* Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ecolex 2002, 307
- Jud/Aspöck* Internationales Privatrecht 2009
- Juranek* Schulverfassung und Schulverwaltung in Österreich und in Europa (1999)
- Kahl/Weber* Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>2</sup> (2008)
- Keiler* Reiserecht, Europäisches Reiserechtsforum 2008 (2009)
- Keiler* Das Recht auf Vertragsübertragung und Anspruch auf Teilnahme an der Pauschalreise (2009)
- Keiler* Die Fluggastrechte-VO vor dem EuGH, ZVR 2009/119
- Keiler* Mut zur Lücke - die Fluggastrechte-VO zur Auslegung und Überprüfung vor dem EuGH ZVR 2011/138

- Keiler* Das Recht auf Übertragung eines Pauschalreisevertrages (2013)
- Keiler* Vorschlag: RL über Pauschal- und Bausteinreisen, *ecolex* 2014, 388
- Kietaibl* Pauschalreiserecht (2007)
- Kletečka/Schauer* ABGB-ON 1.01 (2012)
- Klose* Die Insolvenzsicherungspflicht von Gelegenheitsreiseveranstaltern nach § 651k BGB, *MDR* 1995, 976
- Kolmasch* Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, *Zak* 2008/499, 289
- Koziol/Welser* Bürgerliches Recht<sup>13</sup> (2006)
- Krejci* Unternehmensrecht<sup>4</sup> (2008)
- Kroner/Reisenbahn* Das Hotel und seine Gäste (2011)
- Langer* Lufthansa- Aufpreis bei Entfall eines Teilfluges rechtswidrig, *VRInfo* 2012, H7, 6.
- Lindinger* Winterpauschalreise, *ZVR* 2006/121
- Lindinger* Eine Pauschalreise sollte auch eine Reise sein, *VbR* 2014/20
- Lindinger/Labacher* Fluggastrechte (2012)
- Mair* Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude in der Rechtsprechung, *ecolex* 2008, 710
- Mayrhofer* Überlegungen zum Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen (Teil 1), *JB1* 1993, 94

- Mayer/Kubis* Neuorientierungen im Pauschalreiserecht, TranspR 11/12-91, 411
- Muzak* Rechtsfragen der Personenbeförderung nach dem Eisenbahnbeförderungsgesetz (Teil I), ZVR 1997, 219
- Muzak* Die EG-Verordnung über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr und das österreichische Eisenbahnbeförderungsrecht, ZVR 2008/270
- Michitsch* Schadenersatz für entgangene Urlaubsfreude, ZVR 2004/63
- Michitsch* Reiserecht, Kommentar der §§ 31b ff KSchG (2004)
- Nemeth* Kollisionsrechtlicher Verbraucherschutz, ZfRV 2012/15
- Pilich* Ausrichtung der Tätigkeit des Unternehmers auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers, GPR 2011, 178
- Reiter* Verfassungswidrige AGB – Kontrolle im Eisenbahnrecht, ecolex 2014, 122
- Rhis* Wer haftet für Flugverspätungen?, ZVR 2012/141
- Riedler* Der Reisevertrag, ecolex 1994, 149f
- Riedler* Bemessung des Schadenersatzes für entgangene Urlaubsfreude unter Berücksichtigung der Preisminderung für Reisemängel, ZVR 2008/199
- Rudolf* Europäisches Kollisionsrecht für vertragliche Schuldverhältnisse, ÖJZ 2011/17
- Rummel* Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch<sup>3</sup>
- Säcker* Münchener Kommentar zum BGB<sup>6</sup>

- Saria* Wer hat Recht im Urlaub (2002)
- Schmid* Die Rechte des Reisenden beim Wechsel der Fluggesellschaft und des Luftfahrzeuges, NJW 1996, 1636
- Schmidt* Neueste reiserechtliche Judikatur des HG Wien, Jahrbuch Tourismusrecht 2010/79
- Schmidt* Münchner Kommentar zum HGB<sup>2</sup>
- Schuhmacher* Zur Wirksamkeit von Abtretungsverboten in Einkaufs- und Auftragsbedingungen, WBl 1993, 279
- Schulte-Nölke / Meyer-Schwickerath* Verbraucherrechtskompendium, Rechtsvergleichende Studie Pauschalreiserichtlinie
- Schuster* Praxisfragen des Reiserechts in Österreich (2009)
- Schuster-Wolf* Verschlechterungen im Pauschalreiserecht: Zum Vorschlag der Kommission KOM(2013) 512 zur Revision der Pauschalreise-RL 90/314/EWG aus Verbrauchersicht, VbR 2014/21
- Schwimann* ABGB Praxiskommentar<sup>3</sup> (2007)
- Seyderhelm* Reiserecht (1997)
- Staudinger* Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Neubearbeitung 2011
- Tempel* "Geringfügige Reisemängel" - Zugleich ein Beitrag zum Mangelbegriff im allgemeinen, NJW 1997, 2209
- Tonner* Der Vorschlag einer neuen Pauschalreiserichtlinie, ZRP 2014, 5

- Unger* Fahrgastrechte Bahn, ÖAMTC-FI 2013/2.
- Wukoschitz* Schadenersatz wegen „entgangener Urlaubsfreude“, ecolex 2003, 893
- Wukoschitz* Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2011
- Wukoschitz* Unionsrechtliche und internationale Entwicklungen im Reiserecht, Jahrbuch Tourismusrecht 2012
- Zechner* Reisevertragsrecht (1989)
- Zenker* Unübertragbarkeit von „Flugtickets“ in der Klauselkontrolle, NJW 2003, 1915

## Judikaturverzeichnis

### OGH:

OGH 14. 2. 1974, 6 Ob 9/74

OGH 14.12.1979, 1 Ob 779/79

OGH 21.05.1990, 1Ob16/90

OGH 19.12.1991, 8 Ob 591/90

OGH 11.11.1992, 2Ob579/92

OGH 28.10.1997, 4 Ob 299/97t

OGH 27.11.2001, 1Ob257/01b

OGH 10.02.2004, 10Ob268/03y

OGH 26.08.2004, 6Ob145/04y

OGH 23.05.2005, 10Ob20/05x

OGH 11.07.2005, 7Ob117/05i

OGH 06.10.2005, 2 Ob 85/05x

OGH 19.09.2009, 6Ob231/08a

OGH 29.09.2009, 4Ob130/09k

OGH 24.05.2011, 1Ob80/11p

### OLG:

OLG Wien 23. Mai 2012, 15 R 203/11z.

OLG Wien 29. Mai 2012, 1 R 96/12p

EuGH:

EuGH 11.02.1999, Rs C-237/97

EuGH 30.04.2002, Rs C-400/00

EuGH 09.07.2009, Rs C-204/08

EuGH 07.12.2010, Rs C-585/08

EuGH 07.12.2010, RS C144/09

HG:

HG Wien, 1 R 151/05k

HG Wien, 1 R 214/05z

HG Wien, 1 R 188/06b

HG Wien, 5 R 117/06x

HG Wien, 1 R 188/06b

HG Wien, 5 R 117/06x

HG Wien, 39 Cg 29/11z

HG Wien, 18 Cg 22/11s

BGH:

BGH 17.1.2012, X ZR 59/11

BGH 29.4.2010 Xa ZR 5/09

## Lebenslauf des Verfassers

### Mag. Bernhard Hlatky

24. September 1988	geboren in Wien
1995 – 1999	Volksschule Rohrwassergasse 2, 1120 Wien
1999 – 2007	Bundesgymnasium Fichtnergasse 15, 1130 Wien
2007 – 2008	Zivildienst in Wien
2008 – 2012	Diplomstudium der Rechtswissenschaften, Universität Wien
seit 2012	Juristischer Mitarbeiter bei Fellner Wratzfeld und Partner, Rechtsanwälte GmbH
2012 – 2014	Doktoratsstudium der Rechtswissenschaften, Universität Wien
2014	Gerichtspraxis im Oberlandesgerichtssprengel Wien