



REPUBLIK ÖSTERREICH  
Oberlandesgericht Wien

2 R 48/20y

## Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Dallinger als Vorsitzenden sowie den Richter des Oberlandesgerichts Dr. Teply und die Richterin des Oberlandesgerichts Mag. Köller-Thier in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei **Laudamotion GmbH**, Concorde Business Park 1/A/7-9, 2320 Schwechat, vertreten durch KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,--) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500,--), über die Berufungen der klagenden Partei und der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Handelsgericht vom 27.9.2019, 29 Cg 37/18t-10, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

I. Das Verfahren wird hinsichtlich der Klausel 4 „**Sie erkennen an, uns Ihre persönlichen Daten zu folgenden Zwecken zur Verfügung gestellt zu haben: Abwicklung von Flugbuchungen, Erwerb von Zusatzleistungen wie Hotelbuchungen und Fahrzeuganmietung, Entwicklung und Angebot von Dienstleistungen wie besonderer Betreuung von Personen mit eingeschränkter Mobilität, Erleichterung von Einreiseverfahren sowie die Übermittlung dieser Daten an die zuständigen Behörden im Zusammenhang mit der Durchführung Ihrer Reise. Zu diesem Zweck ermächtigen Sie uns, diese Daten zu verwahren und zu verwenden, und sie an unsere eigenen Büros, Behörden oder Anbieter der oben genannten Dienstleistungen weiterzugeben.**

**Ihre persönlichen Daten werden nicht ohne Ihr vorheriges Einverständnis zu Marketingzwecken verwendet.“  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 3.4)**

bis zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs über den vom Obersten Gerichtshof am 25.11.2020 zu 6 Ob 77/20x oder den vom deutschen Bundesgerichtshof am 28.5.2020 zu I ZR 186/17 gestellten Antrag auf Vorabentscheidung unterbrochen.

Das Verfahren wird hinsichtlich dieser Klausel nur über Antrag der Parteien fortgesetzt.

II. Der Berufung des klagenden Partei wird **nicht** Folge gegeben.

Der Berufung der beklagten Partei wird **teilweise** Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es insgesamt wie folgt zu lauten hat:

„1. Die beklagte Partei ist schuldig, nach Ablauf von vier Monaten im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln:

**2. Für Flugbuchungen, die über einen unserer Buchungszentren vorgenommen werden, wird und einfachem Flug eine Callcenter-Buchungsgebühr gemäß Gebührentabelle erhoben. Mit Ausnahme der unten ausgeführten Bestimmungen der Artikel 10.2 oder 10.3 ist diese Gebühr nicht rückerstattbar.**

**3. Beschwerden oder Beanstandungen werden per Mail, Fax oder durch Benutzung des anwendbaren Online-Beschwerdeformulars auf <https://www.ryanair.com/de/fragen/kontaktzum-kundenservice> entgegengenommen. (...)**

**5. Wenn Sie die Reise nicht antreten, können Sie innerhalb eines Monats schriftlich die vollständige Rückerstattung der bezahlten staatlichen Steuern beantragen. Dafür fällt lediglich eine Verwaltungsgebühr für die Erstattung staatlicher Steuern in der in unserer Gebührentabelle festgesetzten Höhe an. Alle übrigen Entgelte sind nicht rückerstattbar. Verwaltungsgebühr für Rückerstattung**

staatlicher Steuern: € 20 pro Fluggast

6. Wir dürfen ferner Ihre Beförderung oder die Beförderung Ihres Gepäcks verweigern, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen bzw. wir berechtigten Grund zur Annahme haben, dass folgende Voraussetzungen vorliegen werden:

- a) Ihre Beförderung oder jene Ihres Gepäcks die Sicherheit, die Gesundheit oder in nicht unerheblichem Ausmaß das Wohlbefinden anderer Fluggäste oder der Besatzung beeinträchtigen kann;
- b) Sie sich auf einem früheren Flug in nicht unerheblichem Maße regelwidrig verhalten haben und Grund zur Annahme besteht, dass sich solches Verhalten wiederholen kann;
- c) Sie uns im Zusammenhang mit einem früheren Flug Geld schulden, weil die Zahlung nicht erfolgte, verweigert wurde oder der Betrag uns in Rechnung gestellt wurde;
- d) Sie auf einem früheren Flug mit uns gegen das Rauchverbot verstoßen haben.

7. Wenn es uns im Rahmen unseres, in Artikel 7.1.2 genannten Ermessensspielraums angebracht erscheint, Ihnen aufgrund eines der oben genannten Punkte die Beförderung zu verweigern oder Sie bei einer Zwischenlandung von Bord zu verweisen, dürfen wir die verbleibende Flugstrecke auf Ihrem Flugschein streichen, und Sie haben kein Recht auf weitere Beförderung. Wir haften nicht für Verluste oder Schäden, die infolge einer solchen Beförderungsverweigerung geltend gemacht werden.

8. Aufgegebenes Gepäck wird nach Möglichkeit mit demselben Flugzeug wie Sie befördert, es sei denn, wir entscheiden aus Gründen der Sicherheit oder der betrieblichen Abläufe, es auf einem anderen Flug zu befördern. Wird Ihr aufgegebenes Gepäck auf einem nachfolgenden Flug befördert, so werden wir es an Ihren Aufenthaltsort ausliefern, sofern die anwendbare Gesetzgebung Ihre Anwesenheit bei der Zollabfertigung nicht als erforderlich ansieht.

9. Gemäß Artikel 8.4.5 sind Sie verpflichtet, Ihr aufgegebenes Gepäck entgegenzunehmen, sobald es am Bestimmungsflughafen zur Abholung bereitgestellt wurde. Wenn Sie das Gepäck nicht in einem angemessenen Zeitraum abholen, können wir Ihnen eine Lagergebühr in Rechnung stellen. Sollte Ihr aufgegebenes Gepäck nicht innerhalb von drei (3) Monaten nach Bereitstellung abgeholt worden sein, können wir darüber verfügen, ohne Ihnen gegenüber dafür Rechenschaft ablegen zu müssen.

11. Bei Annahme Ihrer Buchung informieren wir Sie über die zu diesem Zeitpunkt geltenden voraussichtlichen Flugzeiten. Diese sind auch auf Ihrer Buchung/Reiseroute angegeben. Es kann vorkommen, dass die geplanten Flugzeiten geändert werden müssen, nachdem Sie Ihren Flug gebucht haben. Wenn Sie Ihre E-Mail-Adresse angegeben haben, werden wir versuchen, Sie auf diesem Wege über alle etwaigen Änderungen zu informieren. Sollten wir, mit Ausnahme der in Artikel 9 unten 2 (sic!) dargestellten Situationen, die geplante Abflugzeit zwischen

dem Zeitpunkt Ihrer Buchung und dem Reisedatum um mehr als drei Stunden verschieben und dies für Sie unannehmbar ist und wir ferner nicht in der Lage sind, Sie auf einen anderen, für Sie annehmbaren Flug umzubuchen, haben Sie Anspruch auf die Erstattung aller Kosten, die Ihnen für den geänderten Flug entstanden sind.

12. Wenn wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen, werden wir - sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 nicht anders vorgeschrieben - Ihrem Wunsch entsprechend:

a) Sie zur nächstmöglichen Gelegenheit auf einen anderen unserer planmäßigen Flüge, auf dem ein Platz zwischen den gleichen Streckenpunkten verfügbar ist, oder aufgrund einer speziellen Vereinbarung und unter Ausschluss darüber hinausgehender Verpflichtungen ohne zusätzliche Kosten auf einem oder mehreren unserer planmäßigen Flüge buchen, und zwar (i) über einen anderen von uns angeflogenen Flughafen zu Ihrem Zielflughafen oder (ii) von einem anderen von uns angeflogenen Flughafen zu Ihrem Zielflughafen oder (iii) von Ihrem Ausgangsflughafen zu einem anderen von uns angeflogenen Flughafen im selben Land wie Ihr ursprünglicher Zielflughafen oder (iv) von einem anderen von uns angeflogenen Flughafen zu einem anderen Zielflughafen im selben Land wie Ihr ursprünglicher Zielflughafen; oder (...)

b) Ihnen nach den Bestimmungen in Artikel 10.2 die Kosten rückerstatten.

13. Wenn wir aus Gründen, die sich unserer Kontrolle entziehen, nicht in der Lage sind, auf dem Zielflughafen zu landen, und umgeleitet werden, um auf einem anderen Zielflughafen zu landen, gilt die Luftbeförderung als beendet, wenn das Flugzeug auf diesem anderen Zielflughafen landet, es sei denn, das Flugzeug fliegt zum ursprünglichen Zielort weiter. Wir werden in diesem Fall jedoch einen alternativen Transport organisieren, entweder von uns selbst oder über ein anderes, von uns angegebenes Transportmittel, um Sie ohne zusätzliche Kosten an den Zielort zu bringen, der aus Ihrer Bestätigung/Reiseroute hervorgeht.

14. Vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen in den Artikeln 4.2, 10.2 und 10.3 sind alle Beträge, die für von uns selbst betriebene Flüge (Inkl. alle Gelder für optionale Dienstleistungen, die von uns zur Verfügung gestellt werden), bezahlt worden sind nicht erstattungsfähig.

15. Wenn wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen, werden wir Ihnen die Kosten für jeden ungenutzten, auf Ihrer Bestätigung/Reiseroute ausgewiesenen Flugabschnitt erstatten, sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 (Darstellung dieser Rechte) nicht anders vorgeschrieben.

16. Sämtliche Kosten, die uns aufgrund Ihres Nichteinhaltens bzw. -erfüllens von Gesetzen, Vorschriften, Anweisungen,

Forderungen oder anderen Reisevorschriften der betroffenen Länder entstehen, sind von Ihnen auf Anfrage zu erstatten. Wir können diese Kosten in Form des Wertes nicht genutzter Flüge oder anderer Geldbeträge in unserem Besitz, z.B. Geschenkgutscheine, Gutschriften usw. einziehen. Jegliche Kosten, die uns in Ihrem Namen entstehen, werden von der Kredit-/Debitkarte abgebucht, die Sie bei der Buchung verwendet haben. Wir behalten uns das Recht vor, bei einem administrativen Fehler eine Belastung der für die Zahlung in Ihrer Reservierung verwendeten Karte einzuleiten.

17. Die Zahlungen müssen vom in der Buchung angeführten Karteninhaber autorisiert werden. Wir behalten uns das Recht vor, Ihre Buchung ohne vorherige Ankündigung zu stornieren, falls wir Grund zur Annahme haben, das Sie oder der Karteninhaber mit jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehen. Ein derartiger Verdacht kann auf den nachfolgenden Aktivitäten beruhen:

- a) Am Flughafen Sie sind nicht in der Lage zu zeigen die Karte mit der bezahlt wurde, wenn Agenten danach fragen;
- b) Sie können auf Anfrage die Kontaktinformationen des Karteninhabers nicht nennen, um uns die Durchführung von Sicherheitschecks zu ermöglichen; (...)
- c) Es liegen vergangene betrügerische Aktivitäten / Rückbelastungen durch Sie oder den Karteninhaber vor;
- d) Die bei der Buchung angegebenen Informationen sind fehlerhaft/ unzureichend/widersprechend/ mit betrügerischem Verhalten verbunden;
- e) Es gab zahlreiche Zahlungsversuche mit widersprüchlichen, eingegebenen Daten.

19. Wir übernehmen keine Verantwortung für Krankheiten, Verletzungen oder Behinderungen, einschließlich Tod, die auf Ihren körperlichen Zustand oder die Verschlechterung desselben zurückzuführen sind.

21. Der Fluggast macht Ansprüche unmittelbar gegenüber Ryanair geltend und gewährt Ryanair eine Frist von 28 Tagen oder eine Frist, die nach dem anwendbaren Recht vorgesehen ist (je nachdem, welche Frist kürzer ist), die es Ryanair ermöglicht, unmittelbar gegenüber dem Fluggast zu reagieren, bevor dieser Dritte beauftragt, seine Ansprüche in seinem Namen geltend zu machen. (...) Ansprüche, die von Dritten geltend gemacht werden, bearbeitet Ryanair nicht, wenn (...) der betroffene Fluggast seine Ansprüche nicht unmittelbar gegenüber Ryanair geltend gemacht und Ryanair nicht die Frist zur Reaktion gewährt hat.

22. Die Abtretung von Ausgleichs,- Schadensersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns ist ausschließlich an natürliche Personen zulässig, die in Ihrer Flugbuchung als weitere Fluggäste mit aufgeführt sind oder, falls Sie Teilnehmer einer Reisegruppe sind, an andere Fluggäste dieser Reisegruppe, sowie bei minderjährigen und geschäftsunfähigen Fluggästen an ihre gesetzlichen Vertreter. Im Übrigen ist die Abtretung von Ausgleichs,- Schadensersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns an Dritte ausgeschlossen.

Das Abtretungsverbot gilt nicht bei außervertraglichen Schadensersatzansprüchen gegen uns sowie in Fällen, in denen die Abtretung bzw. der Forderungsübergang gesetzlich vorgesehen ist oder wenn zwingende Umstände, die in der Person des Fluggastes selbst begründet sind, dies erfordern.

23. Beschädigtes Gepäck - muss am Ankunftsflughafen gemeldet werden; zusätzlich muss innerhalb von 7 Tagen nach der Beschädigung ein Beleg an Ryanair gesandt werden. Fehlende Gepäck - muss bei Ihrem Ankunftsflughafen gemeldet werden und darüber hinaus eine dokumentierte Forderung an Ryanair innerhalb 21 Tagen ab dem Tag, an dem das Gepäck zur Verfügung gestellt wurde.

24. Nach dem Montrealer Übereinkommen von 1999 ist Ryanair's Haftung für verloren gegangene, beschädigte oder verspätete Gepäckstücke auf 1131 SZR (ca €1300) begrenzt. Ein Passagier kann von einer höheren Haftung des aufgegebenen Gepäcks profitieren indem er eine spezielle Gepäck-Wertangabeerklärung ausfüllt und eine Gebühr von 50 € / £ 50 oder den jeweiligen gleichwertigen Geldbetrag der lokalen Währung (plus Mehrwertsteuer für Inlandsflüge) pro Person / pro Flug zahlt. Die Zahlung dieser Gebühr erhöht die Haftungsgrenze des aufgegebenen Gepäck bis zu 2,262 Sonderziehungsrechte (sic!) (ca. € 2600). (...)

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie ist ferner schuldig, es zu unterlassen, sich nach Ablauf von vier Monaten auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen.

2. Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei darüber hinaus schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt, und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klauseln :

1. Bei Widersprüchen zwischen den vorliegenden Beförderungsbedingungen und unseren Regelungen haben die Beförderungsbedingungen Vorrang.

10. Die auf Ihrer Bestätigung/Reiseroute oder anderswo verzeichneten Flugzeiten können sich zwischen dem Buchungsdatum und dem Reisedatum ändern.

18. Es bestehen keine Höchstbeträge für die Haftung bei Tod oder Verletzung von Fluggästen. Für Schäden bis zu einer Höhe von 113.100 SZR haften wir verschuldensunabhängig, es sei

denn, wir können beweisen, dass der Schaden durch die Fahrlässigkeit des verletzten oder verstorbenen Fluggastes verursacht oder mitverursacht wurde. Über diesen Betrag hinausgehende Forderungen können wir durch den Nachweis abwenden, dass wir und unsere Agenten alle nötigen Maßnahmen ergriffen haben, um den Schaden zu vermeiden, oder dass es uns oder ihnen nicht möglich war, solche Maßnahmen zu ergreifen.

20. Nach Artikel 22 des Übereinkommens sind wir für Schäden aus Verspätungen, die Sie selbst oder Ihr Gepäck bei der Luftbeförderung erfahren, nicht haftbar, sofern wir beweisen können, dass unsere Mitarbeiter und Agenten alle zumutbaren Maßnahmen zur Schadensvermeidung ergriffen haben oder die Ergreifung dieser Maßnahmen unmöglich war. Mit Ausnahme von Fällen grober Fahrlässigkeit ist unsere Haftung bei Verspätungsschäden wie folgt begrenzt:

- Für Verspätungsschäden bei der Beförderung von Fluggästen auf 4.694 SZR pro Fluggast
- Für Verspätungsschäden bei der Beförderung von Gepäck auf 1.131 SZR pro Fluggast

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie sei ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen, wird **abgewiesen**.

3. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen.

4. Die Kostenentscheidung wird bis zur rechtskräftigen Erledigung der Streitsache vorbehalten.“

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens wird dem Gericht erster Instanz nach rechtskräftiger Erledigung der Streitsache vorbehalten.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt EUR 30.000,-.

Die ordentliche Revision ist **zulässig**.

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

**u n d B e g r ü n d u n g :**

Der Kläger ist gemäß § 29 Abs 1 KSchG berechtigt, Unterlassungsansprüche nach § 28 KSchG geltend zu machen.

Die unter FN 248554x im Firmenbuch des Landesgerichtes Korneuburg eingetragene beklagte Gesellschaft mit Sitz in Schwechat betreibt ein Luftfahrtunternehmen. Im Rahmen einer österreichweiten Tätigkeit schließt sie über das von ihr betriebene Flugbuchungsportal [www.laudamotion.com](http://www.laudamotion.com) regelmäßig mit Verbrauchern im Sinne des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG Verträge ab, denen sie ihre Allgemeinen Beförderungsbedingungen (ABB) zugrunde legt.

Der Kläger begehrte, der Beklagten zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern 24 darin enthaltene Klauseln oder sinngleiche Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrunde legt und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern zu verwenden und sich auf diese Klauseln oder auf sinngleiche Klauseln zu berufen. Ferner begehrte der Kläger die Einräumung der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung in einer Samstagausgabe des redaktionellen Teils der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe.

Die beanstandeten Klauseln würden gegen gesetzliche Verbote oder Gebote oder gegen die guten Sitten verstoßen oder seien nicht ausreichend transparent. Wiederholungsgefahr bestehe, weil die Beklagte die Klauseln laufend im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern verwende und hinsichtlich der inkriminierten Klauseln keine vorbehaltlose Unterlassungserklärung

abgegeben habe.

Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage und bestritt die gegen die einzelnen Klauseln erhobenen Vorwürfe. Die Klauseln seien wirksam und zulässig, ausreichend klar formuliert und nicht gröblich benachteiligend für den Verbraucher; sie stünden mit dem Gesetz sowie den guten Sitten im Einklang.

Aus Gründen der besseren Übersichtlichkeit werden der Wortlaut der einzelnen Klauseln, das dazu erstattete Parteinvorbringen sowie die Erwägungen des Erstgerichtes bei der Behandlung der Rechtsmittel der Streitparteien näher dargestellt. Dabei wird die in der Klage und im Urteil gewählte Nummerierung der Klauseln beibehalten.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Erstgericht der Klage hinsichtlich sämtlicher Klauseln mit Ausnahme der Klausel 10 unter Setzung einer Leistungsfrist von je vier Monaten für die Verwendung der Klauseln und für das Sich-darauf-Berufen sowie dem damit korrespondierenden Veröffentlichungsbegehren statt.

Gegen den abweisenden Teil dieser Entscheidung wendet sich die Berufung des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass dem Unterlassungsbegehren (samt korrespondierendem Veröffentlichungsbegehren) auch hinsichtlich der Klausel 10 Folge gegeben werde.

Die Berufung der Beklagten bekämpft den klagsstattgebenden Teil des Urteils wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtiger Tatsachenfeststellung infolge unrichtiger Beweiswürdigung und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer gänzlichen Klagsabweisung abzuändern; hilfsweise wird ein

Aufhebungsantrag gestellt.

Die Streitteile beantragen jeweils, der Berufung der Gegenseite nicht Folge zu geben.

Die Berufung der Beklagten ist teilweise berechtigt, jene des Klägers nicht berechtigt.

Zu I.: Zur Unterbrechung hinsichtlich Klausel 4

Im Verfahren 6 Ob 77/20x hat der Oberste Gerichtshof dem Europäischen Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

*„Stehen die Regelungen in Kapitel VIII, insbesondere in Art. 80 Abs. 1 und 2 sowie Art. 84 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung, ABl. L 119/1 vom 4. Mai 2016, S. 1; im Folgenden „DSGVO“) nationalen Regelungen entgegen, die – neben den Eingriffsbefugnissen der zur Überwachung und Durchsetzung der Verordnung zuständigen Aufsichtsbehörden und den Rechtsschutzmöglichkeiten der betroffenen Personen – einerseits Mitbewerbern und andererseits nach dem nationalen Recht berechtigten Verbänden, Einrichtungen und Kammern die Befugnis einräumen, wegen Verstößen gegen die DSGVO unabhängig von der Verletzung konkreter Rechte einzelner betroffener Personen und ohne Auftrag einer betroffenen Person gegen den Verletzer im Wege einer Klage vor den Zivilgerichten unter den Gesichtspunkten des Verbots der Vornahme unlauterer Geschäftspraktiken oder des Verstoßes gegen ein Verbraucherschutzgesetz oder des Verbots der Verwendung unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen vorzugehen?“*

Gegenstand des dortigen Verfahrens ist eine von einem nach § 29 KSchG klagebefugten Verein angestrebte Klauselprüfung nach § 28 KSchG, wobei der Verein vorbrachte, zwei inkriminierte Klauseln verstießen gegen Art 25 Abs 2 DSGVO. Eine idente Vorlagefrage formulierte der deutsche BGH zu I ZR 186/17.

Im vorliegenden Verfahren begehrt der Kläger als nach § 29 KSchG klagebefugter Verein, der Beklagten die Verwendung der aus dem Spruch ersichtlichen Klausel sowie die Berufung darauf zu untersagen.

Der Kläger releviert in seinem ausschließlich auf § 28 KSchG gestützten Vorbringen zahlreiche Verstöße gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen. Die Verarbeitung personenbezogener Daten sei nur auf Basis einer zu benennenden Rechtsgrundlage zulässig. Auf welcher Grundlage die Verarbeitung erfolge, werde in der Klausel nicht dargelegt. Diese enthalte eine Auflistung verschiedener Zwecke, für die ein Rechtfertigungsgrund nicht ohne Weiteres ersichtlich sei. So lasse die Klausel eine Datenverarbeitung generell in einem weitem Umfang zu, etwa für den „Erwerb von Zusatzleistungen wie Hotelbuchungen und Fahrzeuganmietung“ sowie für die „Entwicklung und Angebot von Dienstleistungen“. Dass eine Datenverarbeitung zu diesen Zwecken zur Erfüllung des Beförderungsvertrags erforderlich sei oder die Beklagte einer entsprechenden Verpflichtung unterliege, sei nicht ersichtlich. Mangels klarer Angabe des Zwecks der Datenverarbeitung und der entsprechenden Rechtsgrundlagen verstoße die Klausel gegen Art 13 Abs 1 lit c DSGVO und Art 6 DSGVO. Wenn zudem eine Datenverarbeitung zum Zweck der „besondere(n) Betreuung von Personen mit eingeschränkter Mobilität“ möglich sein solle, werde

übersehen, dass sich unter diesen Daten durchaus besondere Kategorien personenbezogener Daten befinden könnten, und dafür nach Art 9 DSGVO eine ausdrückliche Einwilligung notwendig sei. In Bezug auf die Verwendung persönlicher Daten zu Marketingzwecken werde zwar auf ein vorher einzuholendes Einverständnis des Verbrauchers abgestellt, jedoch verschwiegen, dass die Einwilligung jederzeit widerrufen werden könne: Diese nach Art 13 Abs 2 lit c DSGVO zu erteilende Information fehle. Gemäß Art 21 Abs 2 DSGVO habe die betroffene Person bei Direktwerbung das Recht, jederzeit Widerspruch gegen die Verarbeitung sie betreffender personenbezogener Daten zum Zwecke derartiger Werbung einzulegen; dies gelte auch für das Profiling, soweit es mit einer solchen Direktwerbung in Verbindung stehe. Gemäß Abs 4 leg cit müsse die Information über das jederzeitige Recht zum Widerspruch in einer von anderen Informationen getrennten Form erfolgen. In der Klausel werde auch nicht auf die auf der Website des Unternehmens befindlichen Datenschutzbestimmungen verwiesen. Konsumenten müssten aber im Hinblick auf die in Art 12 DSGVO geforderte Übermittlung der Informationen gemäß Art 13 leg cit vor einem konkreten Vertragsabschluss die Möglichkeit haben, in die Datenschutzerklärung Einsicht zu nehmen. Dass sich die Konsumenten die relevanten Informationen selbst zusammensuchen müssten, entspreche nicht den Vorgaben des Art 5 Abs 1 lit a iVm Art 12 Abs 1 DSGVO.

Die Beklagte hält dem entgegen, dass der Kläger im Rahmen der §§ 28 und 29 KSchG nicht berechtigt und legitimiert sei, einen behaupteten Verstoß gegen europarechtliche Bestimmungen, diesfalls gegen die Bestimmungen der DSGVO, geltend zu machen. Im Übrigen

bestreitet sie die behaupteten Verstöße gegen die DSGVO.

Bereits aus diesem wechselseitigen Vorbringen der Streitteile folgt, dass sich im vorliegenden Verfahren dieselbe Rechtsfrage wie im Verfahren 6 Ob 77/20x stellen wird. Es wird nämlich (vorweg) zu klären sein, ob dem Kläger überhaupt eine Klagebefugnis für eine Verbandsklage nach § 28 KSchG zukommt, wenn er im Klauselprozess Verstöße gegen die DSGVO releviert, ohne dass eine konkrete Verletzung von Datenschutzrechten einer betroffenen Person und ohne dass ein Auftrag einer solchen Person zur Klagsführung vorliegen würde.

Das Berufungsgericht hat von einer allgemeinen Wirkung der Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs auszugehen und diese auch für andere als den unmittelbaren Anlassfall anzuwenden. Aus prozessökonomischen Gründen ist dieses Verfahren daher zu unterbrechen (RIS-Justiz RS0110583).

Die Verfahrensfortsetzung nach Vorliegen der Vorabentscheidung obliegt der Disposition der Parteien (4 Ob 210/08y).

Zu II.:

1. Zu den Grundsätzen für die Beurteilung von allgemeinen Geschäftsbedingungen im Verbandsverfahren wird auf die Ausführungen des Erstgerichtes verwiesen (§ 500a ZPO) sowie etwa auf 7 Ob 242/18s (mwN).

**2. Zur Berufung der Beklagten**

2.1. Zur Klausel 1:

**„Bei Widersprüchen zwischen den vorliegenden Beförderungsbedingungen und unseren Regelungen haben die Beförderungsbedingungen Vorrang.“  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 2.3)**

Nach Auffassung des Klägers sei die Klausel intransparent im Sinne des § 6 Abs 3 KSchG, weil für den

Konsumenten unklar und nicht absehbar sei, welche Regelungen wirkungslos bleiben. Bereits der Begriff „unseren Regelungen“ sei intransparent, weil völlig unklar sei, um welche Regelungen es sich dabei handeln solle. Verbraucher müssten nicht damit rechnen, dass derselbe Regelungsgegenstand in verschiedenen Bestimmungen unterschiedlich geregelt werde. Da die Klausel in diesem Sinne nachteilig und überraschend sei, sei sie bereits nach § 864a ABGB unwirksam. Branchenüblichkeit dieser Klausel liege nicht vor.

Die Beklagte wendet ein, dass die Klausel nicht intransparent sei. Den ABB seien Regelungen zu bestimmten Themen angeschlossen (zB notwendige Reisedokumente, Gepäcksbestimmungen usw.), welche sohin kein gesondertes Regelwerk darstellten, sondern Bestandteile der ABB seien. Auf Seite 2 der ABB sei der Begriff „Regelungen“ definiert. Daraus ergebe sich, dass dieser Begriff auf die den ABB angeschlossenene Regelungen zu bestimmten Themen verweise. Die Klausel stelle klar, dass im (ohnehin höchst unwahrscheinlichen) Falle eines Widerspruchs zwischen den ABB und den Regelungen die ABB vorgehen. Das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG sei dadurch vollständig erfüllt, zumal der Verbraucher eine klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhalte. Zudem würden Auslegungsschwierigkeiten vermieden werden. Fluggäste würden typischerweise zunächst die ABB (und damit auch die beanstandete Klausel) studieren und sich erst dann den Regelungen zuwenden, wenn sie eingehendere Informationen zu einem bestimmten Thema suchen würden.

Vergleichbare Klauseln würden von einer Vielzahl von Luftfahrtunternehmen verwendet werden und seien daher

branchenüblich. Die ABB würden auf Seite 2 eine (eindeutige) Definition des Begriffs „Regelungen“ enthalten, der sich entnehmen lasse, dass dieser Begriff eben auf die den ABB angeschlossenen „Regelungen zu bestimmten Themen“ verweise.

Das Erstgericht verneint die Unwirksamkeit der Klausel gemäß § 864a ABGB, bejaht aber einen Verstoß der Klausel gegen § 6 Abs 3 KSchG.

Werde ein seinem Wortsinn nach zunächst mehrdeutiger Begriff im gleichen Klauselwerk mit einem bestimmten, eindeutigen Begriffsinhalt erfüllt, so sei dadurch die Grundlage dafür geschaffen, dass auch der Inhalt und die Tragweite der folgenden Vertragsbestimmungen für den Verbraucher „durchschaubar“ seien. Dies gelte insbesondere dann, wenn dies vor und am Beginn des Klauselwerks geschehe, wodurch der Verbraucher überdies in die Lage versetzt werde, sich leicht über die Bedeutung der verwendeten Begriffe zu informieren. Die gegenständlichen ABB würden in Artikel 1 festhalten, dass unter Regelungen „Regelungen zu bestimmten Themen, die von Zeit zu Zeit gültig sind“ gemeint seien. Damit sei zwar eine Definition des Begriffes „Regelungen“ vorgenommen worden, doch sei diese als nicht gelungen zu beurteilen. Es widerspreche nämlich dem Transparenzgebot, wenn der Verbraucher gezwungen sei, sich die notwendigen Informationen „zusammenzusuchen“. Der Oberste Gerichtshof habe bereits mehrfach den pauschalen Verweis auf ergänzende Bedingungen als intransparent angesehen. Ein solcher Verweis führe typischerweise dazu, dass sich der Verbraucher aus verschiedenen AGB jene Regelungen heraussuchen müsse, die für das konkrete Vertragsverhältnis gelten. Die in der Klausel enthaltene

Vorrangregelung ändere nichts an dieser Intransparenz, da auch sie den Verbraucher dazu zwingt, im Einzelfall zu beurteilen, ob Bestimmungen der verschiedenen AGB Beförderungsbedingungen und „unsere Regelungen“ - im Widerspruch zueinander stünden oder nicht. Dazu komme im konkreten Fall die Unklarheit darüber, wann und unter welchen Umständen diese Bedingungen und Regelungen „Anwendung“ fänden, da aufgrund der Formulierung „Regelungen ... die von Zeit zu Zeit gültig sind“ dem Verbraucher keine klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition gegeben werde.

Die Berufung ist in diesem Punkt berechtigt.

Der vom Erstgericht herangezogene Judikatur, wonach eine Klausel als intransparent zu beurteilen sei, wenn sich der Verbraucher aus verschiedenen AGB jene Regelungen heraussuchen muss, die für das konkrete Vertragsverhältnis gelten (2 Ob 155/16g; RIS-Justiz RS0122040[T24]), lag eine Klausel mit folgendem Inhalt zugrunde: *„Falls Sie aktuell oder in Zukunft von A\*\*\*\*\*.de angebotene Dienstleistungen und Services nutzen (z.B. A\*\*\*\*\* MP3 Music Service oder Prime), gelten zusätzlich zu diesen Allgemeinen Geschäftsbedingungen diejenigen Richtlinien und Geschäfts- oder Nutzungsbedingungen, die für den jeweiligen Service Anwendung finden. Diese Regelungen gehen für den Fall, dass sie im Widerspruch zu diesen Allgemeinen Geschäftsbedingungen stehen, den Allgemeinen Geschäftsbedingungen vor.“*

Diese Klausel unterscheidet sich von der hier zu beurteilenden Klausel erheblich dadurch, dass sie darauf verweist, dass bei der Inanspruchnahme anderer Services andere Regelungen gelten könnten und diese Regelungen für

den Fall, dass sie im Widerspruch zu den gegenständlichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen stehen, diesen vorgehen würden. Im Gegensatz dazu sind die Regelungen der Beklagten zu bestimmten Themen, auf die inkriminierte Klausel verweist, direkt auf der Website der Beklagten mit einem Hyperlink abrufbar. Ferner definieren die ABB der Beklagten, was unter „Regelungen“ zu verstehen ist. Fluggästen ist daher nicht unklar, was „Regelungen“ der Beklagten sind. Sie müssen sich auch nicht die notwendige Information aus verschiedenen ABB zusammensuchen. Da die Vorrangregelung zugunsten der gegenständlichen AGB der Beklagten gilt und nicht umgekehrt, kann sich der Verbraucher stets auf die Geltung der ABB verlassen, sodass er durch die Klausel eine verlässliche Information über seine Rechtsposition erhält. Insgesamt wird durch die Klausel 1 sichergestellt, dass für den Verbraucher kein Zweifel daran besteht, dass immer die Beförderungsbedingungen (ABB) vorgehen, sollte er auf einen potentiellen Konflikt zwischen den ABB und den Regelungen stoßen.

Da die Klausel somit rechtlich nicht als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG beurteilt werden kann, war der Berufung der Beklagten in diesem Punkt Folge zu geben.

2.2. Zur Klausel 2:

**„Für Flugbuchungen, die über einen (sic!) unserer Buchungszentren vorgenommen werden, wird und einfachem Flug [sic] eine Callcenter-Buchungsgebühr gemäß Gebührentabelle erhoben. Mit Ausnahme der unten ausgeführten Bestimmungen der Artikel 10.2 oder 10.3 ist diese Gebühr nicht rückerstattbar.“  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 3.1.2)**

Der Kläger beanstandet, dass der Regelungsinhalt von Satz 1, zweiter Halbsatz nach seiner Diktion aufgrund des Passus „einfachem Flug“ unklar sei. Offen bleibe

auch, ob Gebühren nur bei Buchung einfacher Flüge anfallen würden und was unter derartigen Flügen zu verstehen sei. Ein „einfacher Flug“ sei schon bei einfacher Auslegung nach dem Wortlaut der Klausel nicht mit einer Flugbuchung gleichzusetzen. Welche Callcenter-Gebühren bei Buchung eines aus einem Hin- und Rückflug oder nur aus einem Hinflug bestehenden Fluges konkret anfallen, sei nicht nachvollziehbar. Die Klausel könne auch so verstanden werden, dass sie die Verrechnung der Buchungsgebühr pro Flug erlaube. Die Gebührentabelle, die abweichend von dieser Klausel davon spreche, dass die Callcenter-Buchungsgebühr „für alle Reservierungen, die an Flughäfen/durch Call-Center abgewickelt“ würden, anfallen würden, bringe dazu keine Klarheit. Die Klausel sei daher intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Auch der Verweis auf die unzulässige Klausel Punkt 10.2 führe zur Intransparenz der verweisenden Bestimmung. Darüber hinaus solle eine Erstattung von Buchungsgebühren auch für den Fall ausgeschlossen sein, dass die Buchung aus vom Unternehmer zu vertretenden Gründen nicht korrekt vorgenommen worden und Konsumenten hierdurch ein Schaden entstanden sei. Dafür, dass in diesen Fällen die Buchungsgebühr zustehen solle und – sogar wenn der Flug in weiterer Folge nicht angetreten werde bzw. werden könne – eine Erstattung derselben nicht in Betracht komme, sei keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich. Die Klausel sei daher gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB.

Die Beklagte bestreitet und erwidert, dass die Callcenter-Buchungsgebühr pro Flugbuchung anfalle. Jede Reservierung und jede Fluggast-Reservierungsnummer (Passenger Reservation Number (PRN)), die für eine

Buchung vergeben werde, beziehe sich immer auf einen Flug (= eine Flugverbindung zwischen zwei Orten an einem bestimmten Tag und zu einer bestimmten Zeit, die aus Hin- und Rückflug oder auch aus einem Hinflug bestehen könne. Wolle ein Fluggast Flugverbindungen zwischen unterschiedlichen Zieldestinationen buchen, würden zwei verschiedene PRN vergeben werden und zwei verschiedene Buchungsvorgänge ablaufen. Die Call-Center Buchungsgebühr decke den zusätzlichen Aufwand, der dadurch entstehe, dass der Fluggast Flüge über das Callcenter und nicht über das Internet buche. Demgemäß verweise die den ABB angeschlossene Gebührentabelle darauf, dass die Callcenter-Buchungsgebühr „für alle Reservierungen“, sohin für jede einzelne Buchung, welche über das Call-Center durchgeführt werde, anfalle. Soweit die Klausel auf den einzelnen Flug abstelle, sei dies gleichbedeutend mit der jeweiligen Buchung. Weiters werde der Fluggast, der eine Buchung über ein Callcenter vornehmen wolle, angewiesen, diese online durchzuführen, um die Callcenter-Buchungsgebühr zu vermeiden. Die behauptete Intransparenz liege sohin nicht vor.

Der zusätzliche Aufwand einer Callcenterbuchung falle auch dann an, wenn der Fluggast den Flug letztlich - aus welchen Gründen auch immer - nicht antrete, weil diese manuell abgewickelt werde und nicht automatisiert erfolge. Für den Fall, dass ein Flug aus in die Sphäre der Beklagten fallenden Gründen nicht planmäßig durchgeführt werde, treffe die Klausel dahingehend Vorsorge, dass in diesen Fällen der Fluggast auch die Callcenter-Buchungsgebühr rückerstattet erhalte. Die Klausel schließe die Geltendmachung allfälliger Ansprüche aus den Titeln der Gewährleistung, der Irrtumsanfechtung

und des Rücktritts nicht aus.

Auch bei Buchungen über ein Callcenter müsse der Fluggast eine E-mail-Adresse angeben, unter der ihm die Buchungsbestätigung zugesendet werden könne. Diese Buchungsbestätigung weise insbesondere den Namen des Fluggastes und den gebuchten Flug (Abflugort, Ankunftsort, Reisedatum, Zeitenlage) aus und werde dem Fluggast unmittelbar nach Abschluss der Buchung übermittelt. Ein (höchst unwahrscheinlicher) Fehler bei der Erfassung der Passagier- und Flugdaten würde unmittelbar entdeckt und korrigiert, ohne dass dies mit irgendwelchen weiteren Kosten für den Fluggast verbunden sei. Überhaupt würden allfällige Fehler in einer Buchung, die durch einen Mitarbeiter oder Agenten der Beklagten verursacht würden, stets ohne jegliche zusätzliche Kosten vor Abflug korrigiert, sodass der Fluggast keinen Schaden erleide. Es gebe daher keine Grundlage für eine Rückerstattung der Buchungsgebühr in derartigen Fällen. Die beanstandete Klausel sei nicht gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

Das Erstgericht nimmt dazu zusammengefasst den Standpunkt ein, dass die bekämpfte Klausel schon aufgrund ihres Wortlautes intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG sei. Für den Kunden sei daraus nicht ableitbar, für welchen konkreten Fall („und einfachem Flug“) welche Gebühr („gemäß Gebührentabelle“) erhoben werde. Auch aus dem Verweis auf die Gebührentabelle ergebe sich keine Klarstellung, da aus der Formulierung „gilt für alle Reservierungen, die an Flughäfen/durch Call-Center abgewickelt werden“ ebenfalls nicht ableitbar sei, ob die Gebühr für jeden einzelnen Flug oder einmalig für eine telefonische Buchung auch mehrerer Flüge in einem

Buchungsvorgang anfalle. Das der Klausel vom Verwender der AGB beigelegte Verständnis sei im Verbandsprozess nicht maßgeblich.

Da die bekämpfte Klausel schon als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG zu kassieren sei, könne ungeprüft bleiben, ob sie auch gegen § 879 Abs 3 ABGB verstoße. Es sei lediglich darauf hinzuweisen, dass Art 10.2.1 der ABB der Beklagten unzulässig sei, sodass auch der Verweis auf diese unzulässige Bestimmung die bekämpfte Klausel unzulässig mache (RIS-Justiz RS0122040).

Die Berufungswerberin verteidigt die Rechtmäßigkeit der Klausel im Wesentlichen mit der bereits in erster Instanz gebrauchten Argumentation, der sich das Berufungsgericht nicht anschließen vermag.

Wie bereits das Erstgericht dargelegt hat, ist die Klausel bereits aus sprachlichen Gründen intransparent. Die Behauptung der Beklagten, der durchschnittlich informierte Fluggast leite aus der Klausel unmissverständlich ab, dass pro Flugbuchung eine Callcenter-Buchungsgebühr erhoben werde, entbehrt angesichts der undeutlichen Formulierung „und einfachem Flug“ jeder Grundlage.

Des Weiteren nimmt die Klausel zum einen Bezug auf die Gebührentabelle der Beklagten und zum anderen auf die Punkte 10.2 und 10.3 der ABB. Diese Punkte enthalten ihrerseits wiederum einen pauschalen Verweis auf die Verordnung (EG) Nr. 261/2004, der den Verbraucher, der Klarheit über seine Rechte und Pflichten gewinnen will, dazu zwingt, allfällige Widersprüche zu Punkt 10.2.1 der ABB selbst auszuwerten und der Verordnung letztlich den Vorrang zu geben. Die pauschalen und kaskadenartigen Verweisungen (Verweis in Punkt 10.3 auf Punkt 10.2 der

ABB, der wiederum auf die Verordnung verweist) führen zur Intransparenz der Klausel gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

2.3. Zur Klausel 3:

**„Beschwerden oder Beanstandungen werden per Mail, Fax oder durch Benutzung des anwendbaren Online-Beschwerdeformulars auf <https://www.ryanair.com/de/fragen/kontakt-zum-kundenservice> entgegengenommen.“ (...)**  
**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 3.3.3)**

Der Kläger moniert, dass die Klausel ein besonderes Zugangserfordernis aufstelle, da Beschwerden oder Beanstandungen nur per Mail, per Fax oder durch Verwendung des Online Beschwerdeformulars eingebracht werden könnten. Eine dem Unternehmen etwa per Post zugesandte Beschwerde bzw. Erklärung solle demnach unbeachtlich sein. Im deutschsprachigen Raum seien unter dem Begriff „Mail“ ausschließlich elektronische Post bzw. die im Wege elektronischer Post versendeten Nachrichten (E-Mails), nicht auch die postalisch übersendeten Briefe/Schreiben zu verstehen. Die Klausel verstoße daher gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG.

Die Beklagte wendet ein, dass gemäß dem Wortlaut der beanstandeten Klausel ein Fluggast Beschwerden oder Beanstandungen insbesondere per „Mail“ übermitteln könne. Der Begriff „Mail“ (Post) werde in den ABB nicht näher definiert und umfasse daher sowohl Zustellungen per elektronischer Post (Email) als auch Zustellungen per physischer Post. In Artikel 3.3 der ABB werde zwischen E-mail (Art 3.3.1 und Art 3.3.2 der ABB) und mail (Art 3.3.3 der ABB) unterschieden.

Das Erstgericht führt dazu aus, dass gemäß § 6 Abs 1 Z 4 KSchG für den Verbraucher besonders solche Vertragsbestimmungen im Sinne des § 879 ABGB jedenfalls nicht verbindlich seien, nach denen eine vom Verbraucher dem Unternehmer oder einem Dritten abzugebende Anzeige oder Erklärung einer strengeren Form als der Schriftform

oder besonderen Zugangserfordernissen zu genügen habe. Das Verbot umfasse sowohl Verschärfungen der Form des Zugangs als auch des Zeitpunkts und Orts des Zugangs der Erklärung. Unzulässig sei das Erfordernis telegraphischer Mitteilung oder Mitteilung durch Telefax. Ebenso belastend sei es für den Verbraucher, wenn ihm für seine Erklärungen bestimmte vom Unternehmer zur Verfügung gestellte Formulare vorgeschrieben würden. Die Verwendung bestimmter Formulare könne lediglich empfohlen werden. Bei kundenfeindlichster Auslegung sei die beanstandete Klausel dahin zu verstehen, dass eine Beschwerde oder Beanstandung durch den Verbraucher in Form eines Briefes von der Beklagten nicht zur Bearbeitung angenommen werde. Entgegen der Auffassung der Beklagten werde der Begriff „Mail“ im deutschen Sprachraum nicht mit „Post“ bzw. Brief gleichgesetzt. Somit würden in dieser Klausel besondere Zugangserfordernisse von der Beklagten festgesetzt, die für den Verbraucher nicht verbindlich seien. Die Klausel sei daher aufgrund des Verstoßes gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG zu kassieren.

Die Berufungswerberin erhebt in diesem Zusammenhang zunächst eine Beweisrüge und bekämpft die Feststellung, wonach der Begriff „Mail“ im Sprachgebrauch der deutschen Sprache die Kurzform für elektronischen Daten- und Nachrichtenaustausch über Computer sowie eine per E-Mail verschickte bzw. empfangene Nachricht darstellt. Stattdessen soll die Feststellung getroffen werden:

„Der Begriff „Mail“ wird in den ABB nicht näher definiert. In Art 3.3. der ABB wird zwischen E-Mail (Art 3.3.1 und Art 3.3.2 der ABB) und Mail (Art 3.3.3 der ABB) unterschieden. Bei „Mail“ handelt es sich um jede Art der Kommunikation, insbesondere elektronische als auch postalisch/physisch zugestellte Nachrichten, somit auch Briefe.“

Doch vermag die Berufungswerberin mit ihrer durch nichts belegten Behauptung, dass die Verbraucher mit dem Anglizismus „Mail“ vertraut seien und daher wüssten, dass die Begriffe „Mail“ und „E-Mail“ nicht gleichzusetzen seien, die auf Beilage ./B (Auszug aus dem Duden) gestützte Feststellung, aus welcher sich das Gegenteil, nämlich die Gleichsetzung von E-Mail“ und „Mail“ als Kurzform ergibt, nicht zu erschüttern. Die Beweisrüge ist daher nicht stichhältig.

Soweit die Rechtsrüge auf die Argumentation aufbaut, dass die Beklagte durch das bewusste Weglassen des Buchstabens „E“ vor dem Wort „Mail“ deutlich zum Ausdruck gebracht habe, dass auch postalisch/physisch zugestellte Nachrichten, somit auch Briefe, von dem Begriff umfasst seien, und dies auch dem Verständnis des Durchschnittsverbrauchers entspreche, geht sie nicht vom festgestellten Sachverhalt aus, sodass sie nicht gesetzmäßig ausgeführt ist. Das weitere Argument der Berufung, wonach sich aus dem Wort „oder“ ergebe, dass dem Verbraucher die Verwendung des Formulars nicht vorgeschrieben werde, überzeugt nicht, ändert dies doch nichts daran, dass die Klausel abschließend drei mögliche Anzeige- bzw. Erklärungsmethoden (Mail, Fax oder Verwendung des Online- Beschwerdeformulars) nennt, weshalb das Erstgericht zu Recht einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG bejaht hat.

#### 2.4. Zur Klausel 5:

**„Wenn Sie die Reise nicht antreten, können Sie innerhalb eines Monats schriftlich die vollständige Rückerstattung der bezahlten staatlichen Steuern beantragen. Dafür fällt lediglich eine Verwaltungsgebühr für die Erstattung staatlicher Steuern in der in unserer Gebührentabelle festgesetzten Höhe an. Alle übrigen Entgelte sind nicht rückerstattbar. Verwaltungsgebühr für Rückerstattung staatlicher Steuern: € 20 pro Fluggast (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 4.2.1**

Der Kläger erachtet die Klausel als gröblich

benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB, weil diese nur die Rückerstattung staatlicher Gebühren vorsehe, obwohl bei Buchung eines Fluges mit dem Flugpreis verschiedene Steuern, Gebühren und Zuschläge eingehoben würden, wie etwa die Luftverkehrssteuer, Flughafensicherheitsgebühren, Flughafen-Servicegebühren, Passagier-Servicegebühren etc., um die der Unternehmer im Fall der Nichtrückzahlung bei Stornierung bzw. bei Nicht-Antritt eines Fluges bereichert wäre. Die gröbliche Benachteiligung werde noch dadurch verstärkt, dass für die Vornahme von Erstattungen eine Verwaltungsgebühr verrechnet werde, obwohl es sich bei der Abwicklung von Erstattungsbegehren um eine vertragliche Nebenleistungspflicht der Beklagten handle, die nicht eigens vergütungsfähig sei. Die Klausel differenziere nicht, aus welchem Grund die Reise nicht angetreten werde und umfasse daher auch Fälle, in denen die Reise aus der Beklagten zuzurechnenden Gründen nicht angetreten werden könne. Zudem ergebe sich ein allfälliger Verwaltungsaufwand nur daraus, dass Verbraucher bei Buchung eines Fluges zur Vorleistung angehalten würden, indem die Bezahlung des Gesamtentgelts vor Antritt des Fluges verlangt werde. Gröblich benachteiligend sei weiters auch die Beschränkung, wonach Erstattungsansuchen nur binnen Monatsfrist gestellt werden könnten, obwohl für bereicherungsrechtliche Ansprüche eine Verjährungsfrist von 30 Jahren gelte. Für ein Abgehen vom dispositiven Recht sei kein Grund ersichtlich. Es sei der Beklagten jedenfalls zumutbar, die Rückforderungsansprüche ihrer Kunden über einen längeren Zeitraum als einen Monat in Evidenz zu halten. Eine etwaige abweichende tatsächliche Handhabung sei im

Verbandsprozess irrelevant. Soweit die Klausel so zu verstehen sein sollte, dass mit „bezahlten staatlichen Steuern“ nur solche Abgaben gemeint seien, die ausdrücklich in dem dem Kunden verrechneten Preis ausgewiesen seien, sei die Klausel auch intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG.

Die Beklagte entgegnet, dass in dem vom Fluggast für die Beförderung durch die Beklagte zu bezahlenden Flugpreis nur - allenfalls anfallende und ausdrücklich ausgewiesene - staatliche Steuern, nicht hingegen Flughafengebühren oder sonstige (passagierbezogene) Gebühren, Zuschläge und Entgelte enthalten seien. Die Klausel spreche ausdrücklich nur von einer Rückerstattung der bezahlten staatlichen Steuern. Eine Intransparenz liege nicht vor. Es gebe daher keine Grundlage dafür, dass die Beklagte solche im Flugpreis gar nicht enthaltenen „Gebühren und Zuschläge“ im Falle des Nichtantritts des Fluges rückerstatten müsse. Die Beklagte trage Flughafengebühren und sonstige (passagierbezogene) Gebühren und Entgelte selbst. Die Fluggäste seien nach Maßgabe der abgeschlossenen Beförderungsverträge (und des für die Beförderung vereinbarten Preises) mit passagierbezogenen Gebühren und Entgelten nicht belastet. Dies ergebe sich schon daraus, dass die Beklagte regelmäßig Tickets in erheblichem Ausmaß zu Preisen anbiete, die niedriger seien als die für die betreffende Beförderung anfallenden staatlichen Steuern und/oder passagierbezogenen Gebühren und Zuschläge. Art 22 der Verordnung (EG) 1008/2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (im Folgenden kurz „VO 1008/2008“) räume den Luftfahrtunternehmen ein

freies Preisfestsetzungsrecht und damit insbesondere das Recht ein, die wirtschaftliche Entscheidung zu treffen, eine Belastung aus Flughafengebühren und dergleichen (aber auch aus allfälligen staatlichen Steuern) nicht an den Fluggast weiterzugeben, sondern diese selbst zu tragen. Eine Verpflichtung des Luftfahrtunternehmens, derartige Belastungen an den Fluggast weiter zu verrechnen, bestehe nicht und lasse sich auch nicht mit der Preisfestsetzungsfreiheit gemäß Art 22 VO 1008/2008 in Einklang bringen. Es gebe keine Grundlage dafür, dem Fluggast im Falle des Nichtantritts eines Fluges Flughafengebühren und sonstige passagierbezogene Gebühren und Zuschläge zu erstatten, mit denen er auch nicht belastet wäre, wenn er den Flug angetreten hätte. Gemäß Art 23 Abs 1 VO 1008/2008 seien Flughafengebühren und sonstige Gebühren und Zuschläge nur dann auszuweisen, wenn diese dem Flugpreis hinzugerechnet würden. Umso weniger könne eine Verpflichtung bestehen, solche (im Preis gar nicht enthaltenen) Gebühren und Zuschläge dem Fluggast zu refundieren, wenn er den Flug nicht antrete. Das Geschäftsmodell der Beklagten als Low-Cost-Airline basiere darauf, der Allgemeinheit besonders günstige Flugpreise anzubieten, um für jeden Flug eine möglichst hohe Auslastung zu erreichen. Es gehe der Beklagten bei ihrer Preisbildung darum, die Preise so zu gestalten, dass möglichst jeder Sitzplatz in jedem Flugzeug „gefüllt“ und dadurch ein möglichst hoher Ladefaktor erreicht werde. Das Geschäftsmodell der Beklagten hänge in besonderem Maße und zu einem erheblichen Teil von dem Angebot und dem Verkauf zusätzlicher Serviceleistungen (Verpflegung, On-Board-Verkäufe, Mietwagen, etc.) an die Fluggäste ab; je mehr Fluggäste sich an Bord eines

Flugzeuges der Beklagten befänden, desto höher seien die Einnahmen aus diesen zusätzlichen Serviceleistungen. Wenn ein Fluggast den gebuchten Flug nicht antrete, entgehe der Beklagten die Möglichkeit, solche zusätzlichen Serviceleistungen zu verkaufen. Die Beklagte erleide daher einen Schaden, wenn ein Fluggast den gebuchten Flug nicht antrete, der noch vergrößert würde, wenn die Beklagte auch noch im Flugpreis nicht enthaltene passagierbezogene Gebühren und Zuschläge zu ersetzen hätte. Diesem Umstand müsste die Beklagte durch eine Erhöhung der Flugpreise für die Allgemeinheit Rechnung tragen, womit ihr aber eine wirtschaftliche Maßnahme aufgedrängt würde, welche die ihr gemäß Art 22 VO 1008/2008 gewährleistete Preisfestsetzungsfreiheit beeinträchtigen würde. Da der einzelne Fluggast sein Ticket zu einem sehr günstigen Preis erworben habe, rechne er von vornherein nicht damit und könne auch nicht damit rechnen, dass im Falle des Nichtantritts des Fluges eine Erstattung von auch nur einigermaßen namhaften (im Flugpreis gar nicht eingeschlossenen) Beträgen erfolgen könne. Die Klausel stelle klar auf ein in der Sphäre des Fluggastes liegendes Ereignis oder eine entsprechende Entscheidung des Fluggastes ab. Dieses Ergebnis werde auch durch Art 10.2.1 der ABB gestützt.

Der Bearbeitungsaufwand von in Summe rund 65 Minuten falle ausschließlich deshalb an, weil sich der Fluggast entschieden habe, entgegen dem abgeschlossenen Beförderungsvertrag die Beförderung durch die Beklagte nicht in Anspruch zu nehmen. Die Erhebung einer Bearbeitungsgebühr sei sohin zulässig, zumal die Beklagte für den Fluggast eine entgeltfähige Nebenleistung erbringe. Aufgrund ihrer Preisgestaltung sei die Beklagte

in besonderem Maße dem Risiko ausgesetzt, dass ein Fluggast einen Flug besonders günstig erwerbe und dann „verfallen“ lasse. Da die Beklagte keine Überbuchung ihrer Flüge vornehme, bestehe für diese in der Regel keine Möglichkeit, den frei gewordenen Sitzplatz anderweitig zu verkaufen. Die Beklagte erleide einen Verlust, wenn sie einen Rückerstattungsanspruch ohne gesondertes Entgelt bearbeite.

Die Beklagte habe ein legitimes und schützenswertes Interesse daran, dass allfällige Rückerstattungsansprüche innerhalb einer überschaubaren kurzen Frist abgewickelt würden: Zum einen könne die Evidenzhaltung der einschlägigen Daten nicht über einen längeren Zeitraum wirtschaftlich gewährleistet werden, sodass sie andernfalls erheblichen Beweisschwierigkeiten ausgesetzt wäre. Zum andere müsse die Beklagte Vorsorge für solche Erstattungsansprüche in ihrer Bilanz treffen, sodass es auch aus wirtschaftlicher Sicht erforderlich sei, möglichst rasch Gewissheit über geltend gemachte Erstattungsansprüche zu haben. Für die Geltendmachung der Erstattung werde dem Fluggast auf [www.laudamotion.com](http://www.laudamotion.com) ein online-Formular zur Verfügung gestellt, mit dem er die Rückerstattung ganz einfach beantragen könne. Die vorgesehene Frist von einem Monat zur Geltendmachung von Erstattungsansprüchen sei angemessen und sachlich gerechtfertigt; sie erschwere die Geltendmachung von Erstattungsansprüchen nicht übermäßig.

Das Erstgericht führt dazu aus, dass die gegenständliche Klausel nicht darauf abstelle, aus welchen Gründen der Flug nicht angetreten werde. Daraus folge, dass bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung die Verwaltungsgebühr selbst dann verlangt

werden könnte, wenn der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibe. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten könne bei lebensnaher Betrachtung nicht davon ausgegangen werden, dass der durchschnittlich verständige Verbraucher die Klausel so verstehe, dass unter „bezahlten staatlichen Steuern“ nur solche Abgaben zu verstehen seien, die ausdrücklich in dem dem Kunden verrechneten Preis ausgewiesen seien. Dies gelte insbesondere auch aufgrund des Umstands, dass die Steuerpflicht jedenfalls entstehe und die anfallenden Steuern zu zahlen seien. Bei lebensnaher Betrachtung könne somit gerade nicht davon ausgegangen werden, dass der durchschnittlich verständige Verbraucher danach differenziere, ob das für das Ticket bezahlte Geld von der Beklagten für die anfallenden Steuern gewidmet werde oder nicht. Selbst wenn 30% der Tickets zu Preisen verkauft würden, die niedriger seien als die anfallenden staatlichen Steuern, würden noch 70% der verkauften Tickets verbleiben, in deren Preis die staatlichen Steuern sehr wohl Deckung finden würden. Insgesamt werde der Verbraucher in der gegenständlichen Klausel über eine Rückerstattung informiert, zu der es nach Ansicht der Beklagten tatsächlich nie kommen könne, da sie keine staatlichen Steuern weiter verrechne. Mit der gegenständlichen Klausel werde dem Verbraucher daher suggeriert, dass er einen Anspruch auf Rückerstattung habe, den er tatsächlich nach Ansicht der Beklagten nie haben solle. Damit werde dem Verbraucher ein unzutreffendes Bild seiner vertraglichen Position vermittelt. Die bekämpfte Klausel sei daher als intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG zu kassieren. Die weiteren genannten Gründe für eine Gesetz- oder

Sittenwidrigkeit müssten daher nicht mehr geprüft werden.

Die Berufung tritt diesen Ausführungen entgegen und beharrt auf der Zulässigkeit der Klausel, weil diese weder intransparent noch gröblich benachteiligend sei. Die einmonatige Frist für die Geltendmachung des Rückerstattungsanspruchs sei angemessen.

Die Berufungsausführungen überzeugen nicht:

Grundlage für die in der Klausel geregelte Rückerstattung von bezahlten Steuern im Falle des Nichtantritts der Reise ist das Bereicherungsrecht, welches für solche Ansprüche (im österreichischen Rechtsbereich) grundsätzlich eine Verjährungsfrist von dreißig Jahren, mindestens aber von drei Jahren vorsieht. Die Vereinbarung einer kürzeren als der gesetzlichen Verjährungsfrist ist zwar grundsätzlich zulässig, unterliegt aber der Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB, wenn sie in AGB erfolgt (RIS-Justiz RS0034782 [T4]). Verfallsklauseln sind dann sittenwidrig, wenn sie die Geltendmachung des Anspruchs ohne sachlichen Grund übermäßig erschweren (RIS-Justiz RS0016688). Je kürzer die Verfallsfrist sein soll, desto triftiger muss der Rechtfertigungsgrund sein (2 Ob 50/05z; 4 Ob 227/06w); jedenfalls ist eine umfassende Interessenabwägung erforderlich (1 Ob 1/00d; 4 Ob 279/04i). Die von der Beklagten für die Verkürzung der Frist auf einen Monat ins Treffen geführten buchhalterischen Gründe und das Argument, sie stelle dem Fluggast ein online-Formular zur Verfügung, mit dem er die Rückerstattung einfach beantragen könne, stellen keine sachliche Rechtfertigung für die gravierende Fristverkürzung dar. Die Klausel verstößt daher gegen § 879 Abs 3 ABGB.

Die Klausel ist aber auch intransparent, weil unklar

ist, welche staatlichen Steuern gemeint sind, und was darunter zu verstehen ist, dass eine „vollständige Rückzahlung“ beantragt werden kann, sodass sie dem Verbraucher ein unklares Bild seiner Rechtsposition vermittelt. Überdies lässt sich aus dem Wortlaut der Klausel nicht ableiten, dass unter „bezahlten staatlichen Steuern“ nur solche zu verstehen sind, die ausdrücklich in dem dem Kunden verrechneten Flugpreis ausgewiesen sind, zumal die Beklagte gemäß Klausel 4.2.1 das Recht hat, Flughafen-Abfertigungsgebühren, Sicherheitsabgaben, staatliche Steuern etc. bei ihren Kunden einzuheben. Selbst wenn die Beklagte diese Gebühren ihren Fluggästen in der Praxis nicht verrechnet, ist eine etwaige abweichende tatsächliche Handhabung der gegenständlichen Klausel im Verbandsprozess irrelevant.

Zu der in der Klausel vorgesehenen Verwaltungsgebühr ist auszuführen, dass der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit einer Verfallsklausel (Verlust des Wertkartenguthabens - 4 Ob 112/04f) ausgesprochen hat, dass es nicht zwingend sei, dass die mit der Rückzahlung unverbrauchter Guthaben anfallenden Kosten auf sämtliche Kunden, also unberechtigterweise auch auf jene, die eine derartige Rückzahlung nicht benötigen oder nicht beanspruchen, aufgeteilt werden müssten, sondern dass es durchaus möglich wäre, diese Kosten gerade jenen in Rechnung zu stellen, die sie verursachen (etwa durch Abzug einer Manipulationsgebühr im Falle der Rückerstattung eines unverbrauchten Guthabens). Diese Rechtsansicht hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 4 Ob 227/06w, in welcher ua eine Klausel zu beurteilen war, die vorsah, dass für die Bearbeitung der Rückerstattung des Restguthabens bei Wertkartenverträgen

eine Gebühr in Rechnung gestellt werden kann, bestätigt und klargestellt, dass ein Bearbeitungsentgelt an sich jedenfalls zulässig ist, sodass die Klausel nicht aus diesem Grund unzulässig ist. Doch verstößt die Klausel deshalb gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil ihr eine Einschränkung dahingehend, dass die Verwaltungsgebühr nur bei in der Sphäre des Verbrauchers liegenden Gründen eingehoben werden soll, nicht zu entnehmen ist, sodass danach das Entgelt - jedenfalls bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung (RIS-Justiz RS0016590) - selbst dann verlangt werden könnte, wenn der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibt.

Soweit die Klausel alle übrigen Entgelte für nicht rückerstattungsfähig erklärt, stellt sie nicht darauf ab, aus welchen Gründen der Flug nicht angetreten wird. Daraus folgt, dass die Rückerstattung des Entgelts - jedenfalls bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung (RIS-Justiz RS0016590) - selbst dann unterbleiben kann, wenn der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibt. In diesen Fällen bewirkt die Klausel eine gröbliche Benachteiligung des Kunden iSd § 879 Abs 3 ABGB, sodass ihre Verwendung vom Erstgericht im Ergebnis zutreffend untersagt wurde.

Das Erstgericht hat die Klausel 5 daher insgesamt zu Recht als unzulässig qualifiziert.

#### 2.5. Zur Klausel 6:

**„Wir dürfen ferner Ihre Beförderung oder die Beförderung Ihres Gepäcks verweigern, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen bzw. wir berechtigten Grund zur Annahme haben, dass folgende Voraussetzungen vorliegen werden:**

- a) Ihre Beförderung oder jene Ihres Gepäcks die Sicherheit, die Gesundheit oder in nicht unerheblichem Ausmaß das Wohlbefinden anderer Fluggäste oder der Besatzung beeinträchtigen kann;
- b) Sie sich auf einem früheren Flug in nicht unerheblichem Maße regelwidrig verhalten haben und Grund zur Annahme

besteht, dass sich solches Verhalten wiederholen kann;  
c) Sie uns im Zusammenhang mit einem früheren Flug Geld schulden, weil die Zahlung nicht erfolgte, verweigert wurde oder der Betrag uns in Rechnung gestellt wurde;  
d) Sie auf einem früheren Flug mit uns gegen das Rauchverbot verstoßen haben.“  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 7.1.2, 7.1.2.2, 7.1.2.4, 7.1.2.7, 7.1.2.11)

Der Kläger moniert, dass die vorliegende Klausel nicht vorsehe, dass Verbraucher zuvor auf ihr Verhalten und auf mögliche Folgen bei fortgesetztem Zuwiderhandeln hingewiesen würden. Es werde auch nicht generell darauf abgestellt, dass es bereits in der Vergangenheit zu einem entsprechenden Zwischenfall gekommen sei. Dem hier normierten Ermessensspielraum des Unternehmers stehe die berechnete Kundenerwartung auf Erfüllung des abgeschlossenen Beförderungsvertrages durch die Beklagte entgegen, insbesondere wenn der Unternehmer den Beförderungsvertrag in Kenntnis eines der hier genannten möglichen Ausschlussgründe abgeschlossen habe. Dass das Unternehmen in diesem Fall berechnete sein solle, die (Weiter-)Beförderung zu verweigern, stelle eine den Kunden gröblich benachteiligende Folge dar, für die eine sachliche Rechtfertigung fehle. Der Beklagten sei es technisch möglich und auch zumutbar, bereits in ihrem Onlinebuchungssystem „auffällige“ bzw. solche Kunden zu vermerken, die in der Vergangenheit schwerwiegende Verstöße gegen die Sicherheitsvorschriften und/oder andere Vorschriften begangen haben und diesen bereits die Buchung zu versagen.

Dem Unternehmen sei zuzugestehen, dass es entsprechende Maßnahmen ergreifen können müsse, um eine sichere Beförderung zu gewährleisten; ein genereller und undifferenzierter Beförderungsausschluss erscheine jedoch insbesondere dann unangemessen, wenn dem - trotz entsprechender Möglichkeit - keine entsprechende Ankündigung oder Aufforderung vorausgegangen sei oder das

Ziel einer sicheren Beförderung auch mit anderen, gelinderen Mitteln erreicht werden könne und sich der von der Beförderung ausgeschlossene Passagier daher im Ergebnis mit einer willkürlichen Entscheidung des Unternehmens konfrontiert sehe. Da die Klausel auf diese Erwägungen nicht abstelle, sei sie gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Da Kunden mit der vorliegenden Klausel grundsätzlich nicht rechnen müssten, sei sie zudem auch überraschend und daher bereits gemäß § 864a ABGB unwirksam. Sie verstoße auch gegen § 6 Abs 3 KSchG. Die Beförderungsausschlüsse in dieser Klausel seien viel zu undifferenziert und unverhältnismäßig und daher unsachlich.

Ad a): Die Klausel stelle auf das Wohlbefinden anderer Fluggäste ab, somit auf ein rein subjektives Empfinden, das nach objektiven Kriterien nicht messbar sei. Die Störung des Wohlbefindens anderer Gäste setze kein rechtswidriges Verhalten voraus. Auch werde in der Klausel weder an ein aktives Tun noch an steuerbares Handeln des betreffenden Fluggastes angeknüpft. Dem Unternehmen werde eine willkürliche Handhabe des hier normierten Vorbehalts eröffnet, Fluggäste von der Beförderung auszuschließen oder die Gepäckbeförderung zu verweigern. Demnach könne etwa bei der Entscheidung, Personen zu befördern, allein auf das äußere Erscheinungsbild, die Herkunft, Religion oder auf ein äußerliches Handicap abgestellt werden, mitunter auch auf iSd § 31 GlBG verpönte Gründe; insofern sei die Klausel auch sittenwidrig gemäß § 879 Abs 1 ABGB.

Ad b): Es werde auf eine nicht näher bezeichnete Regelwidrigkeit auf einem früheren Flug abgestellt, wobei nicht ersichtlich sei, was konkret unter einem derartigen Verhalten zu verstehen sei; diese Wortfolge sei keineswegs geeignet, Verbraucher über ihre Rechte und

Pflichten zu informieren. Offen bleibe auch, wann Grund zu der Annahme bestehen solle, dass sich dieses Verhalten wiederholen könne: Die Vermutung eines neuerlichen Regelverstoßes könne ohne Weiteres damit begründet werden, dass ein solcher bereits in der Vergangenheit gesetzt worden sei; ein Fluggast bzw. sein Gepäck könnte diesfalls jederzeit von der Beförderung ausgeschlossen werden. Nach dieser Klausel könne auch ein objektiv nicht zu beanstandendes Verhalten zu einer Beförderungsverweigerung führen. Es stehe im Belieben des Unternehmers, die Wiederholungsgefahr für vorliegend zu erklären.

Ad c): Für die Koppelung an die Begleichung gegebenenfalls strittiger Ansprüche sei keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich, zumal sich Forderungen des Unternehmers auch als unberechtigt erweisen könnten. Die Klausel stelle nicht auf die Berechtigung einer Forderung ab. Die Klausel umfasse nicht nur den Fall, dass der Flugpreis nicht bezahlt worden sei, sondern beliebige Konstellationen, in denen die Beklagte im Zusammenhang mit früheren Flügen Forderungen gegen ihre Kunden behaupte (bspw Check In-Gebühr). Es mache einen großen Unterschied, ob der Unternehmer unter Berufung auf etwaige Gegenforderungen von vornherein den neuen Vertragsabschluss und damit seine Leistung verweigere, oder aber das Entgelt (den Flugpreis) für die „neue“ Leistung in voller Höhe vereinnahme und dann - etwa erst unmittelbar vor Leistungserbringung - mitteile, diese „neue“ Leistung nicht erbringen zu wollen, weil etwaige (möglicherweise unberechtigte) Forderungen aus früheren Vertragsbeziehungen bestünden. Die Klausel erfasse auch den Fall, dass der Beklagten von Seiten Dritter (nicht näher bezeichnete) Forderungen ohne einen Zusammenhang mit dem konkreten Fluggast in Rechnung gestellt würden.

Ad d): Wenn ein einmaliger Verstoß gegen das Rauchverbot auf einem früheren Flug dazu führen könne, dass auch auf späteren Flügen die Beförderung des Fluggastes bzw. seines Gepäcks verweigert werde, werde die Vermutung eines neuerlichen Verstoßes gegen das Rauchverbot, das den Unternehmer zur Beförderungsverweigerung ermächtigen solle, offenbar damit begründet, dass ein Verstoß bereits in der Vergangenheit gesetzt worden sei. Ein Fluggast könnte diesfalls jederzeit von der Beförderung ausgeschlossen werden. Es stehe im Belieben des Unternehmers, die Wiederholungsgefahr für vorliegend zu erklären und (auch während der Beförderung) die (weitere) Beförderung auch auf nachfolgenden Flügen zu verweigern. Eine Beförderungsverweigerung solle nach der Klausel selbst dann möglich sein, wenn gar nicht feststehe, ob ein Verstoß gegen das Rauchverbot auf einem früheren Flug vorgelegen habe, sondern nur bei der Beklagten ein Verdacht bestehe, dass auf einem früheren Flug gegen das Rauchverbot verstoßen worden sei und in Bezug auf den aktuellen Flug keinerlei Verdachtsmomente vorliegen würden.

Die Beklagte verweist auf die einschlägigen europarechtlichen Rechtsgrundlagen, die zeigen würden, dass bei der Beförderung von Fluggästen die Sicherheit der Fluggäste, der Besatzung, des Flugzeuges und der Fracht höchste Priorität habe, und schon jegliche auch nur mögliche oder wahrscheinliche Gefahren von vornherein zu vermeiden und zu eliminieren seien. Der Betreiber eines Luftfahrzeuges sei dafür verantwortlich, dass der Kommandant und die Besatzung seiner Flugzeuge dazu wirksam alle Maßnahmen ergreifen könnten. Die beanstandete Klausel sei sohin notwendig und geboten, damit die Beklagte die Sicherheit gewährleisten und auch

auf nur mögliche oder wahrscheinliche Gefahren derart reagieren könne, dass sich diese verlässlich nicht realisieren würden. Den Mitarbeitern der Beklagten werde dazu mit der beanstandeten Klausel der notwendige Ermessensspielraum eingeräumt, wobei vorgesehen sei, dass nur der begründete Verdacht eines Verstoßes gegen die Bestimmungen des Art 7.1.2.1 bis 7.1.2.11 der ABB eine Beförderungsverweigerung rechtfertigen könne, sodass das (gemäß den gesetzlichen Bestimmungen sehr weite) Ermessen der Beklagten ohnehin eine entsprechende Einschränkung erfahre. Dass eine Beförderungsverweigerung nur nach vorheriger Androhung bzw. dann zulässig sein solle, wenn zuvor eine entsprechende Aufforderung zur Einstellung des regelwidrigen Verhaltens des Fluggastes unter Androhung der Beförderungsverweigerung erfolgt sei oder sich das Ziel einer sicheren Beförderung nicht mit anderen gelinderen Mittel erreichen lasse, entbehre einer rechtlichen Grundlage. Die Beklagte müsse berechtigt sein, die Beförderung eines Fluggastes zu verweigern, wenn der begründete Verdacht bestehe, dass die Beförderung des Fluggastes zu einer Gefahr für die anderen Fluggäste, die Besatzung oder das Flugzeug führen könnte. Im Beförderungsvertrag übernehme ein Fluggast auch die Verpflichtung zu ordnungsgemäßem Verhalten, weshalb er im Falle eines Verstoßes gegen die in der Klausel normierten Verhaltensregeln keine berechtigte Erwartung haben könne, von der Beklagten auf dem gebuchten Flug befördert zu werden. Die Klausel sei daher für einen Fluggast auch nicht überraschend iSd § 864a ABGB. Dies umso weniger, als eine solche Klausel auch den Empfehlungen der International Air Transport Association (IATA) Nr. 1724 entspreche und sohin branchenüblich sei.

Da Buchungen bei der Beklagten fast ausschließlich online erfolgen würden, sei es nicht möglich, voll-

automatisierte Onlinebuchungen zu überwachen und dabei tatsächlich alle Fluggäste zu erfassen, die in der Vergangenheit einen Ausschlussgrund gesetzt hätten und/oder denen die Beklagte gemäß Art 7.1.1 der ABB Mitteilung darüber gegeben habe, dass mit ihnen in Hinkunft keine Beförderungsverträge abgeschlossen würden. Auch in diesem Fall müsse die Beklagte berechtigt sein, dem Fluggast die Beförderung zu verweigern, wenn dies insbesondere aus Sicherheitsgründen erforderlich sei.

Ad a): Unter „Wohlbefinden“ sei nach dem allgemeinen Sprachgebrauch das gute seelische und körperliche Befinden einer Person zu verstehen; eine Beeinträchtigung des Wohlbefindens liege dann vor, wenn die Handlung eines anderen beim Betroffenen Unbehagen in körperlicher oder seelischer Hinsicht hervorrufe. Dadurch, dass nur eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung des Wohlbefindens eine Beförderungsverweigerung rechtfertige, werde der Beurteilungsmaßstab auch objektiviert. Das Wohlbefinden anderer Fluggäste und der Besatzung sei am Maßbild eines normal empfindenden Menschen messbar. Äußeres Erscheinungsbild, Herkunft, Religion, etc. würden von einem normal empfindenden Menschen nicht als Beeinträchtigung des Wohlbefindens empfunden und würden daher eine Beförderungsverweigerung nicht rechtfertigen. Die Vielzahl aller denkbaren Fälle erfordere eine abstrakte und generelle Umschreibung, zumal die ABB ansonsten - bei Aufzählung aller auch nur denkbaren Fälle - gerade nicht überschaubar und transparent gestaltet werden könnten.

Ad b): Die Klausel stelle auf Regelwidrigkeiten bei einem Flug ab. Es seien daher klar die für Fluggäste an Bord eines Flugzeuges geltenden Verhaltensregeln umfasst, die sich auch in den ABB finden würden. Die Vielzahl aller denkbaren Fälle, in denen das Verhalten eines

Fluggastes in diesem Sinne regelwidrig sein könne, erfordere eine abstrakte und generelle Umschreibung derartiger Fälle. Sei ein solches Verhalten auf einem früheren Flug gesetzt worden, dann berechtige dies nur dann zur Beförderungsverweigerung, wenn das regelwidrige Verhalten nicht unerheblich gewesen sei (also von einem verständigen Betrachter objektiv als ins Gewicht fallend beurteilt würde) und der begründete Verdacht bestehe, dass der Fluggast ein solches Verhalten wiederholen könnte. Dahingehend sei das Ermessen der Beklagten (zweifach) eingeschränkt.

Ad c): Eine Beförderungsverweigerung gemäß der beanstandeten Klausel setze zunächst voraus, dass der Fluggast der Beklagten aus einem früheren Flug Geld schulde, sodass Fälle, in denen der Fluggast die Bezahlung des Flugpreises zu Recht verweigert habe, nicht umfasst seien, weil der Fluggast diesfalls nichts schulde. Es sei das berechtigte Interesse eines jeden Unternehmers, an einen Kunden, der aus einer bereits erbrachten Leistung Geld schulde, keine weitere Leistung erbringen zu müssen. Die beanstandete Klausel betreffe - angesichts der bei der Beklagten bestehenden Zahlungsmöglichkeiten - jene Fälle, in denen ein Finanzdienstleister des Fluggastes eine Zahlung nicht durchführe, verweigere oder den überwiesenen Betrag wieder einziehe. Insbesondere bei der Zahlung mit Kreditkarte (aber auch bei online-Überweisungen) seien Fluggäste berechtigt, eine Zahlungstransaktion rückgängig zu machen. Die Beklagte sei daher mit der Situation konfrontiert, dass Fluggäste einen Flug buchen und zunächst auch bezahlen, dann aber die Preisentwicklung abwarten, die ursprüngliche Zahlungstransaktion rückgängig machen und ein Ticket zu dem neuen, günstigeren Preis erwerben würden. Das „alte“ teurere

Ticket könne dann nicht mehr verkauft werden und die Beklagte müsse Maßnahmen zur Einbringlichmachung des ursprünglich verkauften Tickets einleiten, was weitere Kosten und administrativen Aufwand verursache. Der Fluggast nehme hingegen das „neue“, günstigere Ticket in Anspruch. Insbesondere in einem solchen Fall solle die beanstandete Klausel die Möglichkeit bieten, einem Fluggast die Beförderung zu verweigern.

Ad d): Der Verstoß eines Fluggastes gegen das an Bord eines jeden Flugzeuges geltende Rauchverbot stelle einen besonders schwerwiegenden Verstoß gegen bestehende Sicherheitsstandards dar, was jedem Fluggast bekannt sei. Ein derart gravierender Verstoß rechtfertige es, einem Fluggast auch auf späteren Flügen die Beförderung zu verweigern. Ein Fluggast, der einmal gegen das Rauchverbot an Bord eines Flugzeuges verstoßen habe, könne auch nicht berechtigterweise darauf vertrauen, dass ihn das betreffende Luftfahrtunternehmen je wieder befördern werde. Dies auch dann nicht, wenn das Luftfahrtunternehmen mit dem betreffenden Fluggast einen „neuen“ Beförderungsvertrag abgeschlossen habe, zumal es einem Luftfahrtunternehmen - insbesondere bei online-Buchungen - praktisch nicht möglich sei, vor Abschluss des Beförderungsvertrages zu prüfen, ob dieser Fluggast womöglich schon auf einem früheren Flug gegen das Rauchverbot verstoßen habe.

Das Erstgericht hält vorweg fest, dass sämtliche Unterpunkte der Klausel 6 als eigenständige Klauseln zu beurteilen seien.

Entgegen der Behauptung der Beklagten finde die Klausel in den Empfehlungen der IATA keine Deckung. Mit einer Klausel, in der von einem Luftfahrtunternehmen festgelegt werde, unter welchen Umständen einem Passagier die Beförderung verweigert werden könne, müsse der

Verbraucher durchaus rechnen. Dieser könne nicht davon ausgehen, dass er aufgrund einer bestätigten Buchung jedenfalls und ohne Rücksicht auf sein Verhalten und eventuelle Sicherheitsrisiken befördert werde. Gleiches gelte bei einer offenen strittigen Forderung. Ein vorgeschaltetes Warnsystem erscheine in diesem Zusammenhang nicht zielführend und auch nicht erforderlich, da im Hinblick auf die gebotene Sicherheit im Rahmen eines Fluges durchaus Regelungsbedarf gegeben sei. Die bekämpfte Klausel sei somit nicht bereits nach § 864 a ABGB unwirksam.

Doch verschaffe die Klausel dem Verbraucher kein klares und zutreffendes Bild seiner vertraglichen Position: Sie sage nämlich nichts darüber aus, zu welchem Zeitpunkt dem Verbraucher die Beförderung verweigert werden dürfe. Dies wäre aber für die Beurteilung der dem Verbraucher nach einer unrechtmäßig erfolgten Verweigerung der Beförderung zustehenden Ansprüche wesentlich. Des Weiteren stelle die Klausel darauf ab, dass die Beklagte „berechtigten Grund zur Annahme hat, dass ... Voraussetzungen vorliegen werden“ und damit auf in der Zukunft liegende Umstände.

Art 2 lit j Fluggastrechte-VO definiere „Nichtbeförderung“ als die Weigerung, Fluggäste zu befördern, obwohl sie sich unter den in Artikel 3 Absatz 2 genannten Bedingungen am Flugsteig eingefunden hätten, sofern keine vertretbaren Gründe für die Nichtbeförderung ergeben seien, z.B. im Zusammenhang mit der Gesundheit, der allgemeinen oder betrieblichen Sicherheit oder unzureichenden Reiseunterlagen. Sei für ein ausführendes Luftfahrtunternehmen nach vernünftigem Ermessen absehbar, dass Fluggästen die Beförderung zu verweigern sei, so versuche es zunächst, Fluggäste gegen eine entsprechende Gegenleistung unter Bedingungen, die zwischen dem

betreffenden Fluggast und dem ausführenden Luftfahrtunternehmen zu vereinbaren seien, zum freiwilligen Verzicht auf ihre Buchungen zu bewegen. Die Freiwilligen seien gemäß Art 8 Fluggastrechte-VO zu unterstützen, wobei die Unterstützungsleistungen zusätzlich zu dem in diesem Absatz genannten Ausgleich zu gewähren seien (Art 4 Abs 1 Fluggastrechte-VO). Fänden sich nicht genügend Freiwillige, um die Beförderung der verbleibenden Fluggäste mit Buchungen mit dem betreffenden Flug zu ermöglichen, so könne das ausführende Luftfahrtunternehmen Fluggästen gegen ihren Willen die Beförderung verweigern (Art 4 Abs 2 Fluggastrechte-VO). Werde Fluggästen gegen ihren Willen die Beförderung verweigert, so erbringe das ausführende Luftfahrtunternehmen diesen unverzüglich die Ausgleichsleistungen gemäß Art 7 und die Unterstützungsleistungen gemäß den Art 8 und 9 (Art 4 Abs 3 Fluggastrechte-VO). Der Begriff der Nichtbeförderung in Art 4 umfasse nicht nur die Überbuchung, sondern jeglichen Fall einer Beförderungsverweigerung gegenüber Fluggästen, die sich rechtzeitig am Flugsteig eingefunden hätten. Eine „Nichtbeförderung“ iSv Art 4 Abs 2 Fluggastrechte-VO setze tatbestandlich voraus, dass der Fluggast über eine bestätigte Buchung für den betreffenden Flug verfüge und sich wie vorgegeben und zu der zuvor schriftlich von dem Luftunternehmen, dem Reiseunternehmen oder einem zugelassenen Reisevermittler angegebenen Zeit zur Abfertigung einfinde. Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass vertretbare Gründe für die Nichtbeförderung vorgelegen hätten, treffe das Luftfahrtunternehmen. „Vertretbare Gründe“ für eine Nichtbeförderung seien nur in der Person des abgewiesenen Fluggastes liegende Gründe, die den Luftverkehr oder andere Passagiere in ihrer Sicherheit gefährden oder

sonstige öffentliche Sicherheitsbelange berührten. Der betrieblichen Sphäre des Luftfahrtunternehmens entspringende Gründe müssten unberücksichtigt bleiben. Wenn der Fluggast unzureichende Reiseunterlagen vorlege, könne die Ablehnung der Beförderung dem Luftfahrtunternehmen nicht angelastet werden. Ebenso, wenn er aus anderen Gründen die Einreisebestimmungen des Ziellands nicht einhalten könnte. Als Ausschlussgrund im Zusammenhang mit der Gesundheit könne man eine Erkrankung des Fluggastes ansehen, die die anderen Fluggäste und das Bordpersonal gefährdeten. Dazu gehörten auch Alkoholismus oder die Weigerung, sich an Rauchverbote zu halten, ferner das Fehlen notwendiger Gesundheitszeugnisse, die für die Einreise im Zielland erforderlich seien. Ein Ausschlussgrund könne auch die körperliche Verfassung des Fluggastes sein, zB wenn wegen eines frischen Gipsverbands ein erhebliches Risiko einer Thrombose-Erkrankung bestehe. Gründe im Zusammenhang mit der Sicherheit können gewalttätiges Verhalten des Fluggastes sein oder die Weigerung, sich und/oder sein Gepäck einer Sicherheitskontrolle zu unterziehen. Die Verweigerung der Beförderung sei sachlich gerechtfertigt und schließe Ansprüche aus der Verordnung aus, wenn ein Fluggast seine Nichtbeförderung durch unangemessenes Verhalten verursache, das sich durch Toben und Schreien in alkoholisiertem Zustand bei der Aushändigung der Bordkarten äußere. Grundsätzlich seien die „vertretbaren Gründe“ des Art 2 lit. j nicht geeignet, Überbuchungen eines Flugs zu entschuldigen. Der Tatbestand der Nichtbeförderung sei objektiv gefasst, die „vertretbaren Gründe“ seien dagegen auf die Person des Fluggastes gemünzt. Eine Nichtbeförderung aus kommerziellen Gründen könne nicht als vertretbar angesehen werden. Die Gründe für eine Beförderungsverweigerung seien zwar nicht

abschließend geregelt, könnten aber auch nicht beliebig erweitert werden, hätte dies doch zwangsläufig zur Folge, dass ein solcher Fluggast völlig schutzlos gestellt wäre, was dem Ziel der Verordnung zuwiderlaufen würde, ein hohes Schutzniveau für Fluggäste durch eine weite Auslegung der ihnen zuerkannten Rechte sicherzustellen.

Ad a) Richtig sei, dass Sicherheit und Gesundheit der Passagiere als höchstes Gut durch die Beklagte zu gewährleisten sei. Doch widerspreche die Formulierung „*in nicht unerheblichem Ausmaß das Wohlbefinden anderer Fluggäste oder der Besatzung beeinträchtigen kann*“ dem Transparenzgebot. Dem Kläger sei darin beizupflichten, dass die Klausel weder an ein aktives Tun noch an ein steuerbares Handeln des betroffenen Fluggastes anknüpfe und daher schon allein das äußere Erscheinungsbild dazu führen könnte, dass dem Verbraucher die Beförderung verweigert werde. Dies sei sittenwidrig. Darüber hinaus stelle die Formulierung „*in nicht unerheblichem Ausmaß das Wohlbefinden anderer Fluggäste oder der Besatzung beeinträchtigen kann*“ einen unbestimmten Begriff dar, der zur Intransparenz der Klausel führe.

Ad b) Die bekämpfte Klausel sei hinsichtlich ihrer Wortfolge „*in nicht unerheblichem Maße regelwidrig verhalten haben*“ als intransparent zu beurteilen. Durch diese Wortfolge erhalte der Verbraucher kein klares Bild seiner vertraglichen Position. Es sei dem Verbraucher insbesondere kaum möglich, das Eintreten der Umstände, die die Beklagte zur Beförderungsverweigerung berechtigen sollen, nachzuvollziehen. Da eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess ausgeschlossen sei und Art 7.1.2.4 mit Art 7.1.2 eine untrennbare Einheit bilde, sei die Klausel insgesamt gemäß § 6 Abs 3 KSchG unzulässig und zu kassieren.

Ad c) Die bekämpfte Klausel stelle entgegen dem

Vorbringen der Beklagten gerade nicht auf wiederholte Buchungstornierungen und Neubuchungen ab. Eine solche Einschränkung sei der bekämpften Klausel jedenfalls nicht zu entnehmen. Vielmehr sei bei kundenfeindlichster Auslegung davon auszugehen, dass die Beklagte lediglich eine Forderung gegen den Verbraucher zu behaupten bräuchte, um diesem nach dieser Klausel die Beförderung verweigern zu dürfen. Auf eine Berechtigung der Forderung der Beklagten gegen den Verbraucher stelle die bekämpfte Klausel überhaupt nicht ab, sodass der Verbraucher genötigt werden könnte, die Forderung zu begleichen, um transportiert zu werden. Dies stelle eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers dar. Weiters sei es auch bei dieser Klausel dem Verbraucher kaum möglich, das Eintreten der Umstände, die die Beklagte zur Beförderungsverweigerung berechtigen sollen, nachzuvollziehen. Die Klausel sei daher insgesamt gemäß § 6 Abs 3 KSchG unzulässig und zu kassieren.

Ad d) Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung könnte diese Klausel dazu führen, dass nach einem einmaligen Verstoß gegen das Rauchverbot der Verbraucher zwar auf folgenden Flügen anstandslos befördert würde, in der Folge aber doch wieder die Beförderung verweigert werden könnte. Der Verbraucher wüsste demnach bis zum Start des Flugzeuges nie, ob er nun befördert werde oder nicht. Nach der kundenfeindlichsten Auslegung könnte die Beklagte auch viele Jahre zurückliegende Verstöße gegen das Rauchverbot nach freiem Ermessen wieder zur Beförderungsverweigerung heranziehen. In Zusammenschau von Art 7.1.2 mit 7.1.2.11 ergebe sich keine nachvollziehbare Darlegung der Rechte und Pflichten des Verbrauchers, weshalb die Klausel gemäß § 6 Abs 3 KSchG unzulässig und zu kassieren sei.

Die Berufungswerberin hält diesen Ausführungen die

einschlägigen europarechtlichen Bestimmungen der VO (EG) Nr. 216/2008 entgegen, deren Anhang IV Abs 7.c regle, welche Anweisungen ein Kommandant eines Luftfahrzeuges zur Gewährleistung der Sicherheit des Luftfahrzeuges und der an Bord befindlichen Personen und/oder Sachen ergreifen könne, und meint, dass das Vorgehen der Beklagten darin Deckung finde.

Dazu ist auszuführen, dass kein Zweifel daran besteht, dass die Beklagte als Luftfahrtunternehmen entsprechende Maßnahmen ergreifen können muss, um eine sichere Beförderung zu gewährleisten. Doch ändern die ins Treffen geführten europarechtlichen Bestimmungen nichts daran, dass die von der Beklagten in ihren ABB vorgesehenen Beförderungsausschlüsse in ihrer konkreten Ausgestaltung der Prüfung im Hinblick auf die Einhaltung der konsumentenschutzrechtlichen Bestimmungen standhalten müssen. Dass dies auf die hier angefochtene Klausel 6 nicht zutrifft, hat das Erstgericht mit eingehender und überzeugender Begründung dargelegt, gegen die im Rechtsmittel keine stichhaltigen Gründe aufgezeigt werden. Es kann daher auf diese Ausführungen verwiesen (§ 500a ZPO) und mit einer kurzen Stellungnahme zu den Berufungsausführungen das Auslangen gefunden werden.

Ad a): Entgegen der Darstellung der Berufung ist dem Wortlaut der Klausel nicht zu entnehmen, dass sich die Formulierung auf Gründe beziehe, die die Gesundheit und Sicherheit von Fluggästen beeinträchtigen könnte. Die Beurteilung dieses Unterpunktes durch das Erstgericht als sittenwidrig und intransparent ist nicht zu beanstanden.

Ad b): Die Berufung setzt sich in ihrer Argumentation nicht damit auseinander, dass das Erstgericht diesen Unterpunkt schon allein aufgrund der Wortfolge „in nicht unerheblichem Maße“ als intransparent eingestuft hat.

Ad c) Die Formulierung, dass der Kunde der Fluglinie Geld schulde, weil ihr „der Betrag in Rechnung gestellt wurde“ lässt im Unklaren darüber, welche Fälle darunter konkret zu verstehen sind, sodass die Klausel nicht ausreichend transparent ist.

Ferner sieht die Klausel vor, dass die Fluglinie die Beförderung verweigern kann, wenn ihr der Fluggast Geld schuldet. Aufgrund der Formulierung, dass es genügt, dass die Beklagte „berechtigten Grund zur Annahme“ hat, dass die einschlägigen Tatbestände für das Beförderungsverweigerungsrecht vorliegen, ist es keineswegs erforderlich, dass der Kunde tatsächlich Geld schuldet. Selbst wenn sich in weiterer Folge herausstellen würde, dass diese Annahme der Beklagten unrichtig war, wäre die Beförderungsverweigerung durch diese zu Recht erfolgt. Da die Beklagte demnach eine Forderung gegen den Kunden nur zu behaupten bräuchte, um diesem gerechtfertigt die Beförderung zu verweigern, sodass dieser genötigt wäre, eine von der Beklagten behauptete Forderung ungeachtet ihrer Berechtigung zu begleichen, um befördert zu werden, erweist sich die Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB und daher auch deshalb als unzulässig.

Ad d) Auch dieser Unterpunkt ist so formuliert, dass es dem Verbraucher kaum möglich ist, das Eintreten der Umstände, die die Beklagte zur Beförderungsverweigerung berechtigen sollen, nachzuvollziehen (vgl. RIS-Justiz RS0115219[T10]).

Die Klagsstattgebung hinsichtlich der Klausel 6 begegnet daher insgesamt keinen Bedenken.

#### 2.6. Zur Klausel 7:

**„Wenn es uns im Rahmen unseres, in Artikel 7.1.2 genannten Ermessensspielraums angebracht erscheint, Ihnen aufgrund eines der oben genannten Punkte die Beförderung zu verweigern oder Sie bei einer Zwischenlandung von Bord zu verweisen, dürfen wir die verbleibende Flugstrecke auf Ihrem Flugschein**

**streichen, und Sie haben kein Recht auf weitere Beförderung. Wir haften nicht für Verluste oder Schaden, die infolge einer solchen Beförderungsverweigerung geltend gemacht werden.“  
(Fassung ab 25.07.2018, Artikel 7 letzter Absatz)**

Der Kläger macht einen Verstoß der Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB geltend, da - in sachlich nicht gerechtfertigter Abweichung von der dispositiven Bestimmung des § 1168 Abs 1 ABGB - eine anteilige Rückzahlung der nicht in Anspruch genommenen Flüge infolge der Beförderungsverweigerung nicht vorgesehen sei, weshalb der Beförderer um das anteilige Entgelt bereichert sei. Gemäß § 27a KSchG habe der Unternehmer, wenn er das vereinbarte Entgelt fordere, die Gründe dafür darzulegen. Verstärkt werde dies noch durch das Einbehalten von Steuern, Gebühren und Abgaben, die nur im Falle des Flugantritts angefallen wären, weil der Unternehmer auch um diese Beträge bereichert sei. Darüber hinaus erfasse die Klausel nach ihrer Diktion auch den Fall, dass die Beförderung unberechtigterweise verweigert worden sei, zumal die Beförderung bereits verweigert werden könne, wenn dies der Beklagten im Rahmen ihres Ermessens „angebracht“ erscheine. Der Unternehmer könne seine Haftung für schuldhaft verursachte Schäden jedoch schon nach § 6 Abs 1 Z 9 KSchG nicht wirksam ausschließen. Da die Klausel suggeriere, dass der Fluggast im Falle einer Beförderungsverweigerung keine Ansprüche geltend machen könne, werde die wahre Rechtslage verschleiert, weshalb Intransparenz gemäß § 6 Abs 3 KSchG vorliege, zumal etwa allfällige nach der Fluggastrechte-VO zustehende Ansprüche im Zusammenhang mit der Verweigerung der Beförderung durch das Luftfahrtunternehmen von vornherein ausgeschlossen würden. Intransparent sei die Klausel auch deshalb, weil sie Verweis auf eine unzulässige Bestimmung enthalte. Die Klausel verstoße auch gegen § 6 Abs 3 KSchG, da sie die

wahre Rechtslage verschleierte bzw. unrichtig wiedergebe.

Die Beklagte hält dem entgegen, dass ein Fluggast gemäß der beanstandeten Klausel seinen Anspruch auf Beförderung auf einer restlichen Flugstrecke nur dann verwerke, wenn er eine Handlung gesetzt habe, aufgrund der ihm gemäß Art 7.1.2 der ABB die Beförderung zu Recht verweigert werde. Bei einem derart schwerwiegenden Verstoß gegen die dem Fluggast obliegenden Verhaltenspflichten sei es gerechtfertigt, die weitere (künftige) Beförderung des Fluggastes (etwa auf dem Rückflug) zu verweigern und eine Rückzahlung des Entgeltes für die nicht oder nicht vollständig in Anspruch genommene Flugstrecke nicht vorzusehen. Somit liege es alleine an dem vertragswidrigen Verhalten des Fluggastes, dass die vereinbarte (weitere) Beförderungsleistung nicht erbracht werde. Würde die Beklagte ihr Ermessen überschreiten, so wäre die Beförderungsverweigerung nicht gerechtfertigt und die beanstandete Klausel käme nicht zur Anwendung. § 1168 ABGB finde auf diesen Sachverhalt keine Anwendung, da bei Verträgen über die Beförderung mit einem Massenverkehrsmittel Abweichungen von § 1168 ABGB dahin, dass eine Anrechnung der Ersparnis oder eines anderweitigen Erwerbs zu unterbleiben habe, wenn das Werk aus in der Sphäre des Werkbestellers liegenden Umständen unterbleibe, zulässig und nicht gröblich benachteiligend seien. Im Falle der Verweigerung der Beförderung gemäß Art 7.1.2 der ABB seien Erstattungen der allenfalls anfallenden staatlichen Steuern gemäß Art 4.2.1 der ABB nicht ausgeschlossen.

Auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG liege nicht vor, da die Beklagte nicht rechtswidrig handle, wenn dem Fluggast die Beförderung im Einklang mit Art 7.1.2 der ABB verweigert werde. Würde dem Fluggast die

Beförderung zu Recht verweigert, würden jedenfalls vertretbare Gründe für die Nichtbeförderung vorliegen, sodass keine Ansprüche aus der Fluggastrechte-VO bestünden.

Das Erstgericht qualifiziert die Klausel mit der Begründung als intransparent, dass zwar ein Querverweis in einem Klauselwerk an sich noch nicht zur Intransparenz im Sinn von § 6 Abs 3 KSchG führe. Doch könne im Einzelfall unklar sein, welche Rechtsfolgen sich aus dem Zusammenwirken der aufeinander bezogenen Bestimmungen ergeben. Weiters führe die Unzulässigkeit der Bestimmung, auf die verwiesen wird, zwingend zur Unzulässigkeit der verweisenden Bestimmung (RIS-Justiz RS0122040). Die gegenständliche Klausel verweise auf den in Artikel 7.1.2 genannten Ermessensspielraum. Diese Bestimmung sei jedoch im bekämpften Umfang unzulässig, was die Unzulässigkeit auch der verweisenden Bestimmung, nämlich des letzten Absatzes des Art 7 zur Folge habe. Die weiteren genannten Gründe für eine Gesetz- oder Sittenwidrigkeit müssten daher nicht mehr geprüft werden.

Die Berufungswerberin bestreitet die Unzulässigkeit der Klausel 7.1.2. Da die Beförderungsverweigerung aus den in den ABB genannten Gründen sachlich gerechtfertigt sei, sei die Klausel auch nicht gröblich benachteiligend. Die Regeln des Werkvertrages seien auf Beförderungsverträge für Massenverkehrsmittel nicht anwendbar. Es liege auch kein Verstoß gegen § 6 Ab 1 Z 9 KSchG vor. Die Klausel stehe im Einklang mit der Fluggastrechte-VO.

Die Berufung ist in diesem Punkt nicht berechtigt.

Da entgegen der Auffassung der Berufungswerberin die Klausel 6 unzulässig ist, führt bereits der Verweis der Klausel 7 auf die Klausel 6 zur Intransparenz und Unzulässigkeit jener Klausel (RIS-Justiz RS0122040).

Darüber hinaus erfasst die Klausel auch den Fall, dass die Beförderung zu Unrecht verweigert wurde, zumal Voraussetzung des Ausschlusses nur ist, dass der Beklagten die Beförderungsverweigerung im Rahmen ihres Ermessens angebracht erscheint, womit sie auch gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt.

Die Entscheidung des Erstgerichtes ist daher hinsichtlich der Klausel 7 nicht korrekturbedürftig.

2.7. Zur Klausel 8:

**„Aufgegebenes Gepäck wird nach Möglichkeit mit demselben Flugzeug wie Sie befördert, es sei denn, wir entscheiden aus Gründen der Sicherheit oder der betrieblichen Abläufe, es auf einem anderen Flug zu befördern. Wird Ihr aufgegebenes Gepäck auf einem nachfolgenden Flug befördert, so werden wir es an Ihren Aufenthaltsort ausliefern, sofern die anwendbare Gesetzgebung Ihre Anwesenheit bei der Zollabfertigung nicht als erforderlich ansieht.“**

**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 8.4.6)**

Der Kläger qualifiziert die Klausel als intransparent, weil der Unternehmer danach frei sei zu entscheiden, ob aufgegebenes Gepäck des Kunden mit demselben oder mit einem anderen - in aller Regel wohl späteren - Flug befördert werde. Die dafür genannten „Gründe der Sicherheit oder der betrieblichen Abläufe“ würden dem Verbraucher keinen Aufschluss darüber geben, weshalb es konkret zu einer getrennten Gepäckbeförderung kommen könne. Diese Gründe könnten genauso gut auf rein wirtschaftliche Entscheidungen zurückzuführen sein, etwa wenn der Unternehmer in Anbetracht der Passagierzahl und Gepäckmenge eine ungeeignete Maschine für die Beförderung gewählt habe. Unter „betriebliche Abläufe“ könnten sämtliche Gründe fallen, die mit der Flugbuchung und der Durchführung eines Fluges zusammenhängen. Die Klausel bewirke, dass die Entscheidung, wann das Gepäck befördert werde, generell dem Unternehmer überlassen bleibe. Dass das Gepäck zum Aufenthaltsort des Fluggastes gebracht werden solle, könne diesen Mangel nicht sanieren, zumal

im Hinblick darauf unklar bleibe, wann eine Anwesenheit zur Zollbeschau erforderlich sei. Das Ermessen der Beklagten sei nicht klar eingeschränkt und definiert und der Umfang der Klausel somit für den Konsumenten nicht vorhersehbar. Da eine sachliche Rechtfertigung für die mit der Klausel bewirkte Schlechterstellung des Kunden nicht ersichtlich sei, sei sie gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Da Kunden mit der vorliegenden Klausel schon von vornherein nicht rechnen müssten, sei sie auch bereits gemäß § 864a ABGB unwirksam.

Des Weiteren suggeriere die vorliegende Klausel, dass eine verspätete Gepäckzustellung ohne Anspruch auf Entschädigung hinzunehmen sei, weshalb sie gemäß Art 26 MÜ unwirksam sei. Da die Klausel das Recht, die Gepäckbeförderung auf einen beliebigen Zeitpunkt zu verschieben, normiere, sehe sie ein einseitiges Leistungsänderungsrecht vor. Eine etwaige Branchenüblichkeit einer Klausel sage nichts über ihre Zulässigkeit aus.

Die Beklagte erwidert, dass vergleichbare Klauseln praktisch von allen europäischen Luftfahrtunternehmen verwendet und auch von der IATA empfohlen würden, weshalb sie branchenüblich und für einen Fluggast nicht überraschend seien. Das Ermessen der Beklagten sei klar dahingehend eingeschränkt, dass die Beförderung des Gepäcks auf demselben Flug nur dann unterbleiben dürfe, wenn dies aus Gründen der Sicherheit oder der betrieblichen Abläufe erforderlich sei. Die Klausel erlaube es nicht, das Gepäck aus wirtschaftlichen Gründen auf einem anderen Flug zu befördern. Die Begriffe „Sicherheitsgründe“ und „betriebliche Abläufe“ seien einem durchschnittlichen Fluggast durchaus geläufig bzw. könne deren Inhalt von einem Fluggast erfasst und festgestellt werden. Eine abschließende Beschreibung

solcher Unwägbarkeiten in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sei in der Praxis nicht möglich und tunlich, weshalb auch die Verwendung abstrakter und genereller Begriffe wie „Sicherheitsgründe“ oder „betriebliche Abläufe“ zulässig sei. Ein Verstoß gegen das Transparenzgebot liege daher nicht vor. Die beanstandete Klausel lasse Ansprüche des Fluggastes wegen Beschädigung oder verspäteter Ablieferung von aufgegebenem Gepäck insbesondere gemäß den Bestimmungen des Montrealer Übereinkommens („MÜ“) völlig unberührt. Aufgrund des in der Klausel vorgesehenen eingeschränkten Ermessensspielraums der Beklagten und ihrer Verpflichtung, das Gepäck - wenn es mit einem anderen Flug als der Fluggast befördert worden sei - an den Aufenthaltsort des Fluggastes zu liefern, liege auch keine gröbliche Benachteiligung des Fluggastes vor. Die Klausel sei auch sachlich gerechtfertigt. Sei die Anwesenheit des Fluggastes bei der Zollabfertigung erforderlich, habe der Fluggast der Zolluntersuchung beizuwohnen, worauf in Art 13.5 der ABB auch ausdrücklich hingewiesen werde. Die Beförderung sei jedenfalls auf einem nachfolgenden Flug vorzunehmen. Ein Leistungsänderungsrecht iSd § 6 Abs 2 Z 3 KSchG liege nicht vor.

Das Erstgericht hält die Klausel nicht für objektiv ungewöhnlich und verneint daher einen Verstoß gegen § 864a ABGB. Doch verstoße die Klausel gegen § 6 Abs 3 ABGB, weil die Gründe für die Entscheidung der Beklagten, das Gepäck auf einem anderen Flug zu befördern, nicht so umschrieben würden, dass sie für einen durchschnittlichen Kunden klar nachvollziehbar seien. Nach der Klausel würde die Berechtigung, das Gepäck mit einem anderen Flugzeug zu befördern, faktisch keiner Beschränkung unterliegen, weil unter „betriebliche Abläufe“ wohl jeder Ablauf bei

der Durchführung eines Fluges falle. Durch die bekämpfte Klausel erhalte der Verbraucher keine klare Auskunft über seine Rechtsposition, da sie bspw keinerlei Hinweis auf die ihm gemäß Art 19, 22 MÜ oder aus der Fluggastrechte-VO zustehenden Rechte für den Fall der Verspätung seiner Gepäckstücke enthalte. Vielmehr werde dem Verbraucher mit dieser Klausel suggeriert, dass ihm keine weitergehenden Ansprüche aus einer Verspätung seines Gepäcks zustünden. Die Klausel sei daher insgesamt wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot nach § 6 Abs 3 KSchG zu kassieren.

Die Berufungswerberin beharrt auf der Zulässigkeit der Klausel 8 und hält an ihrer bereits in erster Instanz vorgetragenen Argumentation fest.

Die Berufungsausführungen sind jedoch nicht überzeugend:

Nach der Klausel soll es dem Unternehmer freistehen, („nach Möglichkeit“) zu entscheiden, ob aufgegebenes Gepäck des Kunden mit demselben Flugzeug oder mit einem späteren Flug befördert wird. Als Grund für diesen Ermessensspielraum werden zwar Sicherheit und betriebliche Abläufe genannt, doch gibt dies den Verbrauchern keinen Aufschluss darüber, weshalb es konkret zu einer verspäteten Gepäckbeförderung kommen kann. Der Umfang der Klausel ist für den Kunden daher nicht vorhersehbar, was ihre Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG zur Folge hat. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Begriff „betriebliche Abläufe“ nicht allgemein verständlich, sondern so unbestimmt, dass sich sein Inhalt jeder eindeutigen Festlegung entzieht. Darunter können sämtliche Gründe fallen, die sich auf die Durchführung des Fluges beziehen. Der Begriff räumt der Beklagten daher einen umfassenden Ermessensspielraum ein, der auch wirtschaftliche Belange einschließt, und im Ergebnis dazu führt, dass die Entscheidung, wann ein

Gepäck befördert wird, generell dem Unternehmer überlassen bleibt. Dies findet in den mit den Fluggästen abgeschlossenen Beförderungsverträgen keine Deckung. Mangels sachlicher Rechtfertigung für die durch die Klausel bewirkte Schlechterstellung des Kunden ist diese auch als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB zu qualifizieren.

Der Berufung kommt daher hinsichtlich der Klausel 8 keine Berechtigung zu.

2.8. Zur Klausel 9:

**„Gemäß Artikel 8.4.5 sind Sie verpflichtet, Ihr aufgegebenes Gepäck entgegenzunehmen, sobald es am Bestimmungsflughafen zur Abholung bereitgestellt wurde. Wenn Sie das Gepäck nicht in einem angemessenen Zeitraum abholen, können wir Ihnen eine Lagergebühr in Rechnung stellen. Sollte Ihr aufgegebenes Gepäck nicht innerhalb von drei (3) Monaten nach Bereitstellung abgeholt worden sein, können wir darüber verfügen, ohne Ihnen gegenüber dafür Rechenschaft ablegen zu müssen.**

**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 8.5.1)**

Der Kläger beanstandet, dass die Klausel nicht darauf abstelle, dass das Gepäck zum vereinbarten Zeitpunkt befördert worden sei, sodass der Fluggast auch dann zur umgehenden Abholung seines Gepäcks am Flughafen verpflichtet sei, wenn es mit einem anderen als dem ursprünglich vereinbarten Flug befördert worden sei. Insbesondere im Fall der verspäteten Gepäckbeförderung berge die Verpflichtung des Fluggastes, sein Gepäck gleich nach Bereitstellung zur Abholung am Flughafen entgegenzunehmen, eine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB. Die Klausel unterscheide auch nicht danach, aus welchem Grund das Gepäck vom Fluggast nicht übernommen werde, und stelle auch nicht darauf ab, ob die späte Entgegennahme des Gepäcks dem Fluggast überhaupt vorwerfbar sei. Nach dem Wortlaut der Klausel könne der Fluggast selbst dann zur Zahlung der Lagergebühren angehalten werden, wenn die verspätete Abholung

ausschließlich aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen bzw. aus ihrem Verschulden erfolge. Dass bei Unterbleiben der Abholung „in einem angemessenen Zeitraum“ Lagergebühren anfallen, verstärke die gröbliche Benachteiligung. Auf einen dadurch tatsächlich entstandenen Aufwand werde nicht abgestellt. Die Höhe dieser Gebühren und die Frage, ab wann sie verrechnet werden könnten, bleibe völlig offen, weshalb auch Intransparenz nach § 6 Abs 3 KSchG vorliege. Satz 3 der Klausel verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 12 KSchG. Intransparent sei auch der Verweis auf Punkt 8.4.5, der lediglich besage, dass aufgegebenes Gepäck mit dem Namen des Fluggastes oder einer sonstigen Identifizierung versehen sein müsse.

Die Beklagte nimmt den Standpunkt ein, dass die Entgegennahme des beförderten Gepäcks durch den Fluggast zu dessen Verpflichtungen aus dem Beförderungsvertrag gehöre. Dafür stehe dem Fluggast jedenfalls ein angemessener Zeitraum zur Verfügung (bevor eine Lagergebühr anfalle). Diese Klausel betreffe nur Fälle, in denen das Gepäck bestimmungsgemäß bereitgestellt worden sei, weil andernfalls die Ablieferung des Gepäcks an den Aufenthaltsort des Fluggastes zu erfolgen habe. Übernehme der Fluggast das am Flughafen bereitgestellte Gepäck nicht, so befinde er sich im Annahmeverzug, dessen Folgen er zu tragen habe. Dazu gehörten jedenfalls die Lagergebühren. Eine gröbliche Benachteiligung des Fluggastes liege daher nicht vor. Die zu entrichtenden Lagergebühren würden von den lokalen Entgeltregelungen der betreffenden Einrichtungen auf den verschiedenen Flughäfen abhängen und seien der Beklagten in ihrer Gesamtheit nicht zugänglich. Eine Intransparenz der Klausel liege daher nicht vor. Dass die Abholung in einem angemessenen Zeitraum zu erfolgen habe, mache die Klausel

ebenfalls nicht intransparent, da dieses Angemessenheitskriterium eine Abwägung der wechselseitigen Interessen der Vertragsparteien ermögliche. § 6 (1) Z 12 KSchG sei auf die in der beanstandeten Klausel vorgesehene Verfallsfrist nicht anzuwenden, zumal es sich bei aufgegebenem Gepäck um keine Sache handle, die ein Luftfahrtunternehmen zur Bearbeitung übernommen habe. Eine Frist von drei Monaten sei jedenfalls ausreichend, damit der Fluggast sein Gepäck abholen oder für dessen Abholung Sorge tragen könne. Die Verfallsfrist von drei Monaten sei daher auch nicht unangemessen kurz.

Das Erstgericht qualifiziert die Klausel bereits aufgrund des Verweises auf Art 8.4.5 der ABB als intransparent, weil sich aus letzterer Bestimmung keine Verpflichtung ergebe, das aufgegebenes Gepäck entgegenzunehmen. Des Weiteren stelle die bekämpfte Klausel nicht darauf ab, aus welchem Grund das Gepäck vom Verbraucher nicht übernommen werde und es bleibe auch die Höhe der Lagergebühren völlig unklar, zumal bloß von „Lagergebühr“ die Rede sei. Es bleibe offen, ob es sich hierbei um Gebühren handle, die vom jeweiligen Flughafen an die Beklagte verrechnet und von dieser auf den Kunden überwältzt würden. Da auch die Bedingungen der Weiterverrechnung völlig offen blieben, sei die bekämpfte Klausel auch aus diesem Grund intransparent. Die Klausel könne bei kundenfeindlichster Auslegung so verstanden werden, dass die Lagergebühr schon ab der Bereitstellung verrechnet werde, da nach der Klausel nach drei Monaten die Verfügungsgewalt auf die Beklagte übergehen solle. Wie lange der „angemessene Zeitraum“ tatsächlich sei und ab wann Lagergebühren in welcher Höhe verrechnet würden, lasse die Klausel offen. Die Klausel sei daher intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Des weiteren hält das Erstgericht die Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 12 KSchG auch auf die Beförderung des Gepäcks durch ein Luftfahrtunternehmen für anwendbar und die darin normierte Verfallsfrist für unangemessen kurz, sodass die Klausel auch wegen Verstoßes gegen § 6 Abs 1 Z 12 KSchG iVm § 879 ABGB zu kassieren sei.

Dem tritt die Berufungswerberin entgegen und bestreitet die vom Erstgericht bejahten Gesetzesverstöße bzw. die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 12 KSchG auf die Beförderung von Gepäck.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Die vom Erstgericht konstatierte Intransparenz der Klausel aufgrund des Verweises auf Klausel 8.4.5 lässt die Berufung unbekämpft. Mangels Bezugnahme der Klausel auf Punkt 8.4.6 bleibt überdies unklar, ob jene auch auf Fälle anzuwenden ist, in denen das Gepäck nicht im selben Flugzeug wie der Fluggast befördert wird. Nach dem Wortlaut der Klausel wäre der Fluggast daher auch in dem zuletzt beschriebenen Fall zur umgehenden Abholung seines Gepäcks verpflichtet, worin ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB zu erblicken ist. Darüber hinaus stellt die Klausel - wie das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat - nicht darauf ab, aus welchem Grund das Gepäck nicht übernommen wird und lässt auch die Höhe der Lagergebühren und die Bedingungen deren Verrechnung völlig offen.

Insgesamt erweist sich die Klausel daher aus den vom Erstgericht angeführten Gründen als unzulässig (§ 500a ZPO).

#### 2.9. Zur Klausel 11

**„Bei Annahme Ihrer Buchung informieren wir Sie über die zu diesem Zeitpunkt geltenden voraussichtlichen Flugzeiten. Diese sind auch auf Ihrer Buchung/Reiseroute angegeben. Es kann vorkommen, dass die geplanten Flugzeiten geändert werden müssen, nachdem Sie Ihren Flug gebucht haben. Wenn Sie Ihre E-Mail-Adresse angegeben haben, werden wir versuchen, Sie auf diesem Wege über alle etwaigen Änderungen zu informieren. Sollten wir, mit Ausnahme der in Artikel 9 unten 2**

**dargestellten Situationen, die geplante Abflugzeit zwischen dem Zeitpunkt Ihrer Buchung und dem Reisedatum um mehr als drei Stunden verschieben und dies für Sie unannehmbar ist und wir ferner nicht in der Lage sind, Sie auf einen anderen, für Sie annehmbaren Flug umzubuchen, haben Sie Anspruch auf die Erstattung aller Kosten, die Ihnen für den geänderten Flug entstanden sind."**

**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.1.2)**

Der Kläger behauptet einen Verstoß der Klausel gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil sich der Unternehmer ein einseitiges Leistungsänderungsrecht vorbehalte. Die Klausel suggeriere, dass Flugverschiebungen bis zu drei Stunden vom Fluggast jedenfalls hinzunehmen seien. Die Klausel enthalte einen Verweis auf die nachfolgende Vertragsbestimmung (Punkt 9.2 der AGB), die die Optionen des Fluggastes für den Fall nenne, dass „wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen“. Da die vorliegende Klausel offenbar nur die nicht unter diese Aufzählung fallenden Flugzeitenänderungen regeln wolle, sei der verbleibende Anwendungsbereich der Klausel unklar, weshalb sie schon aus diesem Grund intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG sei. Eine weitere Intransparenz werde durch den Verweis auf eine unzulässige Vertragsbestimmung begründet. Bei einer Ankunftsverspätung von drei Stunden oder mehr hätten Fluggäste Anspruch auf Ausgleichsleistungen nach der Fluggastrechte-VO, es sei denn es seien außergewöhnliche Umstände vorgelegen und die ausführende Fluggesellschaft könne nachweisen, dass sie alles ihr Zumutbare unternommen habe, um die große Verspätung zu verhindern. Dass demnach nicht nur ein Anspruch auf Erstattung entstandener Mehrkosten bestehe, sondern (verschuldensunabhängig) grundsätzlich auch ein Anspruch auf eine Entschädigung für das durch die Verspätung erlittene Ungemach, verschleierte die Klausel jedoch. Auch über die Ansprüche des Fluggastes ab einer

Ankunftsverspätung von fünf Stunden gemäß Art 8 Abs 1 Fluggastrechte-VO kläre die Klausel nicht auf. Vielmehr suggeriere sie, dass lediglich die Erstattung der Kosten des geänderten Fluges in Betracht komme. Weder aus Art 7 Fluggastrechte-VO noch aus der EuGH-Rechtsprechung könne abgeleitet werden, dass Verspätungen unter drei Stunden unbeachtlich bzw. von den Fluggästen hinzunehmen seien. Das Argument der Beklagten, eine Änderung der Flugzeiten von nicht mehr als drei Stunden sei zumutbar und geringfügig im Sinne des § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil die Fluggastrechte-VO erst ab einer Verspätung von mehr als drei Stunden Ansprüche vorsehe, sei nicht stichhältig. Es könne keine Rede davon sein, dass die Beklagte ausschließlich „nicht-zeitsensible Fluggäste“ befördere, da sie nicht wissen könne, aus welchen Gründen Kunden zu einer bestimmten Zeit von ihrem Abflugort zum Bestimmungsort reisen und welche Verpflichtungen sie dort allenfalls hätten.

Die Beklagte wendet ein, dass die beanstandete Klausel den Fall regle, dass sich die Flugplanzeiten eines bestimmten Fluges vor dem Abflug ändern würden. Es liege in einem solchen Fall weder eine Annullierung noch eine Verspätung im Sinne der Fluggastrechte-VO vor. Die beanstandete Klausel stelle daher durch den Verweis auf Art 9.2 der ABB klar, dass die Fälle der Annullierung und Verspätung nicht Gegenstand der beanstandeten Klausel seien, sondern diese in Art 9.2 der ABB behandelt würden. Der Anwendungsbereich der beanstandeten Klausel sei daher gegenüber jenem des Art 9.2 der ABB klar abgegrenzt, sodass die vom Kläger behauptete Intransparenz nicht vorliege. Da eine Änderung von Flugplanzeiten auch keine Verspätung iSd VO darstelle, sei es auch nicht erforderlich, dass die beanstandete Klausel den Fluggast über allfällige Ansprüche aus der Fluggastrechte-VO im

Falle einer Verspätung aufkläre. Bei der Beklagten handle es sich um eine „Punkt-zu-Punkt“-Airline, die ausschließlich (Direkt-)Flüge von einem bestimmten Ausgangsort zu einem bestimmten Zielort anbiete (Art 17 der ABB). Die Beklagte biete daher keine Flüge mit Umsteigeverbindungen an. Unter diesen Umständen sei die genaue Festlegung der Abflug- und/oder Ankunftszeit nicht als ein wesentliches Kernelement des abgeschlossenen Beförderungsvertrages anzusehen. Eine Änderung der Flugplanzeiten von bis zu drei Stunden sei einem Fluggast der Beklagten angesichts dieser Gegebenheiten zumutbar, zumal eine solche Änderung geringfügig und gemäß den zuvor in Punkt 10. dargestellten Unwägbarkeiten bei der Flugplanerstellung auch sachlich gerechtfertigt sei. Dies gelte umso mehr für Beförderungsverträge, bei denen Ankunfts- und Abflugzeiten nur eine untergeordnete Rolle spielen würden, weil grundsätzlich nicht-zeitsensible Fluggäste befördert würden, da insbesondere keine Umsteigeverbindungen angeboten würden. Passagiere würden bei etwaigen Änderungen außerdem auch per SMS und E-Mail kontaktiert werden.

Nach Auffassung des Erstgerichtes möchte sich die Beklagte mit der Klausel ein einseitiges, beliebiges Leistungsänderungsrecht einräumen. Es werde nicht darauf abgestellt, ob diese Leistungsänderung für den Verbraucher geringfügig und sachlich gerechtfertigt sei, und auch nicht auf die Gründe für die Änderung der Flugzeiten, sondern befasse sich die Klausel lediglich mit dem zeitlichen Ausmaß der Verschiebung und den Folgen, die aus einer Änderung der Flugzeiten resultierten. Der gegenständliche Änderungsvorbehalt sei daher nicht geringfügig und auch sachlich nicht gerechtfertigt, da ihm inhaltlich keine Grenzen gesetzt seien. Denn ohne Angabe von Gründen sei auch die

Einschränkung auf eine Verschiebung von höchstens drei Stunden weder gerechtfertigt noch geringfügig. Die Abflug- und Ankunftszeiten könnten vor- oder zurückverlegt werden. Im Fall einer Buchung habe der Passagier die Erwartungshaltung, dass der Flug von der Fluglinie zu dem von ihm ausgesuchten Zeitpunkt durchgeführt werde. Bei kundenfeindlichster Auslegung würde es im freien Ermessen der Fluggesellschaft liegen, ob und wie die Flugzeiten geändert werden. Die Beklagte halte lediglich fest, dass der Fluggast bei einer für ihn unannehmbaren Verschiebung ab drei Stunden Anspruch auf die Erstattung aller Kosten habe, die ihm für den geänderten Flug entstanden sind. Dies sei für eine sachliche Rechtfertigung und Geringfügigkeit nicht ausreichend.

Flugzeiten, die in der Reise- oder Flugbestätigung angegeben seien, würden zum Vertragsbestandteil. Änderungsvorbehalte im Vertrag, in der Reisebestätigung oder im Preisteil des Katalogs sowie in den AGB und ABB hinsichtlich der Flugzeiten seien auch unter Berücksichtigung der Interessen des Reiseveranstalters für den Reisenden nicht zumutbar, weil sie dem Reiseveranstalter die Möglichkeit geben würden, die Flüge beliebig zu verlegen. Sie würden zudem die Rechte des Reisenden aus der Verordnung einschränken und damit unter das Verbot von Art 15 Abs 1 Fluggastrechte-VO fallen. Bei einem Beförderungsvertrag seien Abflugort und -zeitpunkt als wesentliche Kernelemente des Vertrages anzusehen. Selbst ohne Buchung einer Umsteige Verbindung könne nicht davon ausgegangen werden, dass die Zeitkomponente für den Verbraucher völlig irrelevant sei. Der Umkehrschluss, die Fluggastrechte-VO sehe Ansprüche erst ab einer Flugverspätung von drei Stunden vor, sodass jede Verzögerung bzw. Verschiebung unter drei Stunden

unbeachtlich sei, überzeuge nicht, da sich diese Ansprüche auf eine „Verspätung“ beziehen würden, nicht aber auf eine „planmäßige Verschiebung der Abflugzeiten“. Nach der Fluggastrechte-VO sei ein Flug verspätet, wenn er entsprechend der ursprünglichen Planung durchgeführt werde und sich die tatsächliche Abflugzeit gegenüber der planmäßigen Abflugzeit verzögere. Mit der gegenständlichen Klausel wolle die Beklagte die planmäßige Abflugzeit verschieben. Es handle sich deshalb nicht um einen Fall der Verspätung nach der Fluggastrechte-VO. Darüber hinaus könne schon eine unter drei Stunden liegende Verschiebung der Abflugzeit für den Verbraucher nicht mehr geringfügig sein. Die Klausel enthalte somit ein unzulässiges einseitiges Leistungsänderungsrecht im Sinn des § 6 Abs 2 Z 3 KSchG und sei daher insgesamt zu kassieren. Die weiteren genannten Gründe für eine Gesetz- oder Sittenwidrigkeit müssten daher nicht mehr geprüft werden.

Die Berufung beharrt auf der Zulässigkeit der Klausel. Aus dem Verweis auf Punkt 9.2 werde der Anwendungsbereich der Klausel klar abgegrenzt. Diese verstoße auch nicht gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil eine Änderung der Flugplanzeiten von bis zu drei Stunden geringfügig und - da diese nur aus nicht in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen erfolgen könne - auch sachlich gerechtfertigt sei. Auch eine gröbliche Benachteiligung des Fluggastes liege nicht vor.

Den Berufungsausführungen kann nicht gefolgt werden.

Da das Berufungsgericht die Rechtsmittelausführungen für nicht stichhältig, hingegen die damit bekämpften Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils für zutreffend erachtet, kann es sich gemäß § 500a ZPO unter Hinweis auf deren Richtigkeit mit einer kurzen Begründung seiner Beurteilung begnügen.

Hervorzuheben ist, dass sich die Beklagte durch die inkriminierte Klausel ua auch ein nach freiem Ermessen ausübbares Leistungsänderungsrecht ausbedingen will, wonach es ihr freistehe, Abflugzeiten beliebig zu ändern. Für den Verbraucher ist somit weder ersichtlich noch abschätzbar, unter welchen Umständen es zu einer Änderung der Abflugzeiten kommen soll und in welchem Ausmaß eine derartige Änderung erfolgen könnte. Dass die Klausel eine Beschränkung der Flugzeitänderungen aus von der Beklagten nicht beeinflussbaren Gründen vorsieht, ist nicht ersichtlich und aus der Wendung „... geändert werden müssen“ nicht ableitbar, können doch solche Sachzwänge, die eine Flugzeitänderung notwendig machen, auch allein in der Sphäre der Beklagten liegen und auf ihre eigenen wirtschaftlichen Entscheidungen zurückzuführen sein. Dass die Klausel in der Praxis allenfalls anders gehandhabt wird, ist im Verbandsprozess unerheblich (RIS-Justiz RS0121943). Die Klausel ist daher jedenfalls intransparent. Indem die vorliegende Klausel suggeriert, dass der Unternehmer Flugzeitänderungen generell vorsehen dürfe, wird ebenso die wahre Rechtslage verschleiert wie durch den Hinweis, das Unternehmen werde (lediglich) versuchen, Kunden von Flugzeitänderungen zu informieren, ist das Unternehmen doch zu einer solchen Informationserteilung verpflichtet.

Die klagsstattgebende Entscheidung des Erstgerichtes hinsichtlich der Klausel 11 ist daher nicht zu beanstanden.

#### 2.10. Zur Klausel 12

**„Wenn wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen, werden wir - sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 nicht anders vorgeschrieben - Ihrem Wunsch entsprechend: (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.2.1)**

**a) Sie zur nächstmöglichen Gelegenheit auf einen anderen unserer planmäßigen Flüge, auf dem ein Platz zwischen den gleichen Streckenpunkten verfügbar ist, oder aufgrund einer**

**speziellen Vereinbarung und unter Ausschluss darüber hinausgehender Verpflichtungen ohne zusätzliche Kosten auf einem oder mehreren unserer planmäßigen Flüge buchen, und zwar (i) über einen anderen von uns angeflogenen Flughafen zu Ihrem Zielflughafen oder (ii) von einem anderen von uns angeflogenen Flughafen zu Ihrem Zielflughafen oder (iii) von Ihrem Ausgangsflughafen zu einem anderen von uns angeflogenen Flughafen im selben Land wie Ihr ursprünglicher Zielflughafen oder (iv) von einem anderen von uns angeflogenen Flughafen zu einem anderen Zielflughafen im selben Land wie Ihr ursprünglicher Zielflughafen; oder (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.2.1.1)**  
**b) Ihnen nach den Bestimmungen in Artikel 10.2 die Kosten rückerstatten.“ (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.2.1.3)**

Der Kläger bringt vor, es sei nicht klar, welches „Übereinkommen“ gemeint sei. Offenbar handle es sich um das MÜ. Diese Klausel solle vorbehaltlich einer anderslautenden Regelung in der Fluggastrechte-VO gelten. Demnach müssten Verbraucher selbst eruieren, ob die hier vorgesehenen Optionen ihren in der Fluggastrechte-VO normierten Rechten entsprechen würden. Damit würden sie über ihre Rechte im Unklaren gelassen, weshalb die Klausel intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG sei. Fluggäste, die von einer Annullierung, einer großen Verspätung oder einer Beförderungsverweigerung betroffen seien, könnten nach Art 8 Fluggastrechte-VO eine anderweitige Beförderung zum Endziel unter vergleichbaren Reisebedingungen zum frühestmöglichen Zeitpunkt verlangen. Die Pflicht des Unternehmens, eine solche Beförderung zu erbringen, erstrecke sich nicht nur auf eigene Flugdienste; gegebenenfalls müsse eine Umbuchung auf einen Flugdienst eines anderen Luftfahrtunternehmens erfolgen. Die Klausel suggeriere, dass nur eine Umbuchung auf eigene Flüge in Betracht komme. Die Klausel verstoße daher gegen Art 8 Fluggastrechte-VO und sei zudem intransparent, da Verbraucher dadurch von der Geltendmachung ihrer Rechte abgehalten würden.

Für den Fall, dass eine Beförderung unter

vergleichbaren Reisebedingungen nicht möglich sei, solle der Fluggast auf darüber hinausgehende Ansprüche verzichten. Diese Vorgabe finde weder in Art 8 Abs 1 legit Deckung, noch sei sie mit Art 12 Fluggastrechte-VO vereinbar, demzufolge weitergehende Schadenersatzansprüche des Fluggastes nicht ausgeschlossen werden könnten. Ein Vorausverzicht auf Schadenersatzansprüche sei gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Auf Gewährleistungsansprüche könne zudem gemäß § 9 Abs 1 Satz 1 KSchG ebenfalls nicht im Voraus verzichtet werden.

Intransparent sei auch der Verweis auf Art 10.2., demzufolge eine Erstattung nur für unbenutzte Flugabschnitte in Betracht komme, sofern die Fluggastrechte-VO oder das Montrealer Übereinkommen nichts anderes vorsehen würde. Fluggästen bleibe damit verborgen, ob und in welchem Umfang mit einer Erstattung gerechnet werden könne; sie seien selbst gehalten, die Übereinstimmung dieser Bestimmung mit der Fluggastrechte-VO und dem MÜ zu überprüfen. Während die Klausel, auf die hier verwiesen werde, suggeriere, dass keine Erstattung für bereits in Anspruch genommene Flugabschnitte erfolge, sei gemäß Art 8 Abs 1 lit a Fluggastrechte-VO auch das Entgelt für bereits zurückgelegte Reiseabschnitte zurückzuerstatten, wenn der Flug im Hinblick auf den ursprünglichen Reiseplan des Fluggastes zwecklos geworden sei, und gegebenenfalls auch ein Rückflug zum ersten Abflugort zum frühestmöglichen Zeitpunkt zu gewähren. In diesem Sinne werde auf eine unzulässige Bestimmung verwiesen, was zur Unzulässigkeit der verweisenden Klausel nach § 6 Abs 3 KSchG führe. Im Einzelfall könne unklar sein, welche Rechtsfolgen sich aus dem Zusammenwirken der aufeinander bezogenen Bestimmungen ergeben würden. Eine abweichende Handhabung in der Praxis

der Klausel sei im Verbandsprozess unbeachtlich. Selbst wenn die Beklagte derzeit keine Umsteigeverbindungen anbiete, was bestritten werde, könnte sie das in der Zukunft sehr wohl tun.

Die Beklagte hält diesen Ausführungen entgegen, dass die Klausel Rechtsfolgen im Falle der Annullierung oder der Verspätung eines Fluges vorsehe, die zu den Ansprüchen eines Fluggastes aus der Fluggastrechte-VO hinzutreten, diese Ansprüche aber nicht ausschließen oder einschränken würden. Dies ergebe sich auch aus Art 9.2.2 der ABB, wonach den Fluggästen im Fall der Annullierung oder Verspätung insbesondere im Hinblick auf Entschädigungs- und Unterstützungsleistungen die Fluggastrechte gemäß der Fluggastrechte-VO zustehen und auch zur Verfügung gestellt würden, wobei der in dieser Bestimmung zur Verfügung gestellte Link „Darstellung dieser Rechte“, ein Informationsblatt öffne, in dem diese Rechte vollständig, präzise und transparent dargestellt würden. Fluggäste seien mittlerweile mit den ihnen aus der Fluggastrechte-VO zustehenden Ansprüchen bestens vertraut; abgesehen davon bestimme Art 14 Fluggastrechte-VO, dass Luftfahrtunternehmen Fluggäste im Falle der Nichtbeförderung, der Annullierung oder der Verspätung eines Fluges schriftlich über deren Rechte und Ansprüche aus der Fluggastrechte-VO zu informieren hätten. Unter diesen Umständen sei die beanstandete Klausel nicht geeignet, Fluggäste über ihre Rechte im Unklaren zu lassen oder diese von der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Fluggastrechte-VO abzuhalten. Die behauptete Intransparenz liege daher ebenso wenig vor wie ein Verstoß gegen Art 8 Fluggastrechte-VO.

Abgesehen davon biete die Beklagte Fluggästen auch eine anderweitige Beförderung mit Kapazitäten dritter Luftfahrtunternehmen an, mit denen entsprechende

konzernweite Vereinbarungen bestehen würden, auf die die Beklagte zugreifen könne. Sofern ein Fluggast eine anderweitige Beförderung gemäß der zweiten Alternative der beanstandeten Klausel „[...] oder aufgrund einer speziellen Vereinbarung [...]“) wünsche, setze dies eine gesonderte, spezielle Vereinbarung zwischen dem Fluggast und der Beklagten voraus, die der Fluggast abschließen könne oder auch nicht; ein Vorausverzicht auf Schadenersatz oder Gewährleistung liege in einem solchen Fall nicht vor. Darüber hinaus würden erkennbar lediglich weitere Beförderungsansprüche ausgeschlossen, nicht jedoch andere (Schadenersatz-)Ansprüche, welche die Beklagte auch tatsächlich ersetze. Die Beklagte sei eine „Punkt-zu-Punkt“-Airline, die nur (Direkt-)Flüge von einem bestimmten Ausgangsort zu einem bestimmten Zielort anbiete (siehe Art 17 der ABB). Die Beklagte biete keine Flüge mit Umsteigeverbindungen an und befördere auch keine Transferpassagiere. Unter diesen Umständen komme eine Erstattung von bereits zurückgelegten „Reiseabschnitten“ gemäß Art 8 Abs 1 lit a Fluggastrechte-VO von vornherein nicht in Betracht. Der Fluggast könne sich gemäß seinem Wunsch für eine der in Art 9.2.1.1 bis Art 9.2.1.3 angebotenen Alternativen entscheiden. Dass das in der Klausel genannte „Übereinkommen“ das MÜ sei, ergebe sich aus den Definitionen auf Seite 2 der ABB, wonach „Übereinkommen“ das Übereinkommen von Montreal bezeichne.

Das Erstgericht verweist auf Art 8 Fluggastrechte-VO, der dem Fluggast ein Wahlrecht unter verschiedenen Unterstützungsleistungen einräume, die er vom ausführenden Luftfahrtunternehmen beanspruchen könne. Im Falle der Nichtbeförderung, bei einer Flugannullierung und im Falle einer großen Verspätung mit mindestens fünf Stunden entstünden Ansprüche auf Betreuungsleistungen.

Die Fluggastrechte-VO sehe in diesem Zusammenhang als Wahlrechte des Fluggastes die anderweitige Beförderung zum Endziel unter vergleichbaren Reisebedingungen zum frühestmöglichen Zeitpunkt bzw. eine anderweitige Beförderung zum Endziel unter vergleichbaren Reisebedingungen zu einem späteren Zeitpunkt nach Wunsch des Fluggastes vorbehaltlich verfügbarer Plätze vor. Das Luftfahrtunternehmen sei bei einer Flugannullierung gehalten, die Beförderungsverpflichtung notfalls durch Inanspruchnahme von Leistungen Dritter, insbesondere anderer Fluglinien zeitnah zu erfüllen. Die bekämpfte Klausel nehme auf die Formulierungen der Fluggastrechte-VO „vergleichbare Reisebedingungen“, „frühestmöglicher Zeitpunkt“, „späterer Zeitpunkt nach Wunsch des Fluggastes“ nicht Bezug, sondern enthalte die Formulierung „*sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung ... nicht anders vorgeschrieben*“. Tatsächlich enthalte die Fluggastrechte-VO in Art 8 eine „andere“ Regelung als die gegenständliche Klausel. Art 15 Abs 1 Fluggastrechte-VO stelle sicher, dass die Verpflichtungen gegenüber Fluggästen gemäß dieser Verordnung - insbesondere durch abweichende oder restriktive Bestimmungen im Beförderungsvertrag - nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden dürften. Die Mindestrechte der Verordnung seien zwingendes Recht und hätten als Unionsrecht Anwendungsvorrang. Werde eine Bestimmung der Verordnung nicht angewendet oder der Fluggast nicht ordnungsgemäß über seine Rechte unterrichtet (Art 14) und habe er aus diesem Grund einer Ausgleichsleistung zugestimmt, die unter dem Standard der Verordnung liege, bleibe dem Fluggast nach Art 15 Abs 2 gleichwohl ein Anspruch auf eine zusätzliche Ausgleichszahlung.

Davon ausgehend erhalte der Verbraucher durch die gegenständliche Klausel keine klare und verlässliche

Auskunft über seine Rechtsposition. Der Klausel sei nicht zu entnehmen, dass diese zu einem „Hinzutreten“ von weiteren Ansprüchen des Verbrauchers führe. In lit a) der Klausel würden zudem die Rechte des Fluggastes dahin eingeschränkt, dass ein weitergehender Schadenersatz ausgeschlossen werde („unter Ausschluss darüber hinausgehender Verpflichtungen“). Die Beklagte wolle damit erkennbar gerade nicht ein Hinzutreten der genannten Ansprüche des Verbrauchers erreichen, sondern vielmehr deren Ausschluss. Art 12 Fluggastrechte-VO sehe in diesem Zusammenhang vor, dass die Verordnung unbeschadet eines weitergehenden Schadenersatzspruches des Fluggastes gelte (Art 12 Abs 1 Fluggastrechte-VO).

Bei kundenfeindlichster Auslegung wäre nach der gegenständlichen Klausel davon auszugehen, dass der Verbraucher lediglich Anspruch auf Inanspruchnahme eines anderen planmäßigen Fluges der Beklagten habe. Verschwiegen werde die Möglichkeit der Inanspruchnahme eines Fluges einer anderen Fluglinie sowie der anderen dem Verbraucher zustehenden Wahlrechte. Der Verbraucher müsste sich nach dieser Klausel selbst aus den verschiedensten Rechtsgrundlagen (Montrealer Übereinkommen, Fluggastrechte-VO) seine Ansprüche zusammensuchen und beurteilen, was denn nun Geltung für ihn hat und wie er seine Ansprüche verfolgen könne, was jedoch nicht Aufgabe des Verbrauchers sein könne.

Gemäß Art 14 Abs 2 Fluggastrechte-VO habe ein ausführendes Luftfahrtunternehmen, das Fluggästen die Beförderung verweigere oder einen Flug annulliere, jedem betroffenen Fluggast einen schriftlichen Hinweis auszuhändigen, in dem die Regeln für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen gemäß der Fluggastrechte-VO dargelegt würden. Ferner sei allen von einer Verspätung um mindestens zwei Stunden betroffenen Fluggästen ein

entsprechender Hinweis auszuhändigen. Auch wenn eine an sich intransparente Klausel auf Grund zusätzlicher Darlegungen des Verwenders der AGB ausreichend verständlich gemacht worden sei, habe dies jedoch keinen Einfluss auf die gerichtliche Beurteilung der Klausel auf Grund einer Verbandsklage (RIS-Justiz RS0121726 [T3]), sodass die Klausel dadurch nicht transparent gemacht werde.

Die Regelung in lit b) der Klausel 12 erachtet das Erstgericht aufgrund des Verweises auf die unzulässige Klausel 10.2.1 als intransparent, sodass die Klausel insgesamt zu kassieren sei.

Die Berufung bekämpft die Rechtsansicht des Erstgerichtes, dass das Wahlrecht des Fluggastes im Hinblick auf Art 8 Fluggastrechte-VO eingeschränkt werde. Richtigerweise sehe die Klausel keine Einschränkung der Rechtsfolgen vor, sondern trete diese zu den nach der Fluggastrechte-VO bestehenden Bestimmungen hinzu.

Doch ergibt sich dies entgegen der Auffassung der Berufung auch nicht aus dem Informationsblatt, welches unter Punkt 9.2.2 der ABB abrufbar ist, zumal der Verbraucher auch aus der zuletzt genannten Bestimmung im Zusammenhag mit der Klausel 12 keine transparente Auskunft über die Annullierung und Verspätung eines Fluges erhält. Daher liegt auch der in diesem Zusammenhang gerügte Feststellungsmangel nicht vor.

Soweit die Berufung einen Verstoß gegen Art 8 Fluggastrechte-VO durch die Regelung in lit a) der Klausel, welche suggeriert, dass nur eine Umbuchung auf eigene Flüge der Beklagten in Betracht kommen soll, mit dem Hinweis auf die Gruppenvereinbarung bestreitet, die die Ersatzbeförderung von Passagieren auf acht Fremdairlines gewährleiste, übersieht sie, dass diese Ersatzbeförderung mittels acht Airlines nicht der

Beförderung mittels dritter Luftfahrtunternehmen gleichgestellt werden kann, da der Fluggast Anspruch auf schnellstmögliche Ersatzbeförderung hat (vgl 1 Ob 133/18t). Da dieses Recht durch die gegenständliche Klausel verschleiert wird, verstößt sie sehr wohl gegen Art 8 Fluggastrechte-VO.

Im Übrigen ist auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichtes zu verweisen, denen die Berufung nichts Stichhältiges entgegensetzt (§ 500 ZPO).

#### 2.11. Zur Klausel 13

**„Wenn wir aus Gründen, die sich unserer Kontrolle entziehen, nicht in der Lage sind, auf dem Zielflughafen zu landen, und umgeleitet werden, um auf einem anderen Zielflughafen zu landen, gilt die Luftbeförderung als beendet, wenn das Flugzeug auf diesem anderen Zielflughafen landet, es sei denn, das Flugzeug fliegt zum ursprünglichen Zielort weiter. Wir werden in diesem Fall jedoch einen alternativen Transport organisieren, entweder von uns selbst oder über ein anderes, von uns angegebenes Transportmittel, um Sie ohne zusätzliche Kosten an den Zielort zu bringen, der aus Ihrer Bestätigung/Reiseroute hervorgeht.“**  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.3)

Der Kläger kritisiert, dass der Begriff „alternativer“ Transport keine Aussage über die Art und die Qualität der Beförderung bzw. des Beförderungsmittels treffe und keine gleichwertige Beförderungsmöglichkeit garantiere. Ausgehend vom Wortlaut der Klausel könne der Unternehmer statt der vereinbarten Luftbeförderung den Transport ebenso gut mit Bussen durchführen lassen. Die Klausel berechtere die Beklagte dazu, die Beförderung mit einem beliebigen Beförderungsmittel vorzunehmen, selbst wenn dies für den Fluggast mit unzumutbaren Unannehmlichkeiten verbunden wäre. Die Klausel verstoße daher gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG. Die Klausel differenziere nicht danach, aus welchen Gründen die Beklagte von ihrem Leistungsänderungsrecht im Hinblick auf die von ihr zu erbringende Leistung Gebrauch mache. Für den Fall der großen Verspätung oder der Annullierung oder der Nichtbeförderung eines Fluggastes sehe Art 8 Abs

1 lit b und lit c Fluggastrechte-VO eine „anderweitige Beförderung zum Endziel unter vergleichbaren Reisebedingungen“ vor. Nach der Klausel werde die Wahl der Beförderungsart ins Belieben des Beförderers gestellt. Insofern verstoße sie nicht nur gegen Art 8 Fluggastrechte-VO, sondern werde die wahre Rechtslage verschleiert; die Klausel sei daher auch intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Die Beklagte erwidert, dass die nur für den Fall, dass ein Flug aus außerhalb ihrer Ingerenz liegenden Gründen nicht auf dem vereinbarten Zielflughafen landen könne, vorgesehene Festlegung eines alternativen Transportes keine Leistungsänderung oder -abweichung iSd § 6 Abs 2 Z 3 KSchG darstelle, zumal die Erbringung der ursprünglich vereinbarten Leistung diesfalls unmöglich geworden sei. Die Beklagte verpflichte sich, einen „alternativen Transport“ zu organisieren. Schon aus dieser Formulierung folge, dass ein solcher Transport zu vergleichbaren Bedingungen zu erfolgen habe, weil er ansonsten denkmöglich eine Alternative zu der ursprünglich vereinbarten Beförderung darstellen könne. Dass die beanstandete Klausel die Wahl der (Ersatz-)Beförderung in das Belieben der Beklagten stelle, treffe daher nicht zu. Entgegen der Auffassung des Klägers sei auch eine (Ersatz-)Beförderung mit bodengebundenen Verkehrsträgern zulässig. Die Klausel sei daher nicht intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Das Erstgericht erblickt in der Klausel einen Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG iVm § 879 ABGB. Der Ankunftsort und die Art der Beförderung seien als Kernelement des Beförderungsvertrages anzusehen. Die bekämpfte Klausel lasse den Verbraucher völlig im Unklaren darüber, was unter „alternativem Transport“ zu verstehen sei. Entgegen der Behauptung der Beklagten, die

Formulierung „alternativer Transport“ sei gleichzusetzen mit „Transport zu vergleichbaren Bedingungen“, sei in der Klausel selbst die Rede davon, dass der alternative Transport entweder über die Beklagte selbst oder über ein anderes, von ihr angegebenes Transportmittel erfolgen werde. Die Beklagte lege sich also in der Klausel nicht fest, ob der alternative Transport mit eigenen Flugzeugen bzw. mit welchen anderen Transportmittel dieser erfolgen werde. Bei kundenfeindlichster Auslegung bedeute dies, dass die Beklagte in der Wahl des Transportmittels völlig frei sei. Geringfügigkeit und sachliche Rechtfertigung könnten jedenfalls nicht nachvollzogen werden. Der Einwand, eine gesetzwidrige Klausel werde in der Praxis anders gehandhabt, sei im Verbandsprozess unerheblich. Die Klausel enthalte ein unzulässiges einseitiges Leistungsänderungsrecht im Sinne des § 6 Abs 2 Z 3 KSchG und sei daher zu kassieren.

Demgegenüber vertritt die Berufung unverändert die Ansicht, dass bereits aus der Formulierung „alternativer Transport“ hervorgehe, dass es sich dabei notwendiger Weise um einen Transport zu vergleichbaren Bedingungen handle. Jedoch umfasst der Begriff „alternativer Transport“ jede Beförderung im Vergleich zur ursprünglich vereinbarten und nunmehr unmöglich gewordenen Beförderung, ohne dass damit eine Aussage über die Art und die Qualität der Beförderung bzw. des Beförderungsmittels getroffen würde. Damit räumt die Klausel der Beklagten die vollkommen freie Wahl des Ersatzbeförderungsmittels ohne Rücksicht auf Geringfügigkeit und sachliche Rechtfertigung ein, weshalb das Erstgericht zutreffend einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG bejaht hat.

2.12. Zur Klausel 14:

**„Vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen in den Artikeln 4.2, 10.2 und 10.3 sind alle Beträge, die für von uns selbst**

**betriebene Flüge (inkl. alle Gelder für optionale Dienstleistungen, die von uns zur Verfügung gestellt werden), bezahlt worden sind nicht erstattungsfähig. (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 10.1)**

Der Kläger macht die Unzulässigkeit der Klausel nach § 6 Abs 3 KSchG geltend, weil sie einen Verweis auf die unzulässigen Bestimmungen betreffend Erstattungen (Klausel 5 [Punkt 4.2.1] und 15 [Punkt 10.2]) enthalte. Die Unzulässigkeit der Bestimmung, auf die verwiesen werde, führe zur Unzulässigkeit der verweisenden Bestimmung. Soweit die Klausel eine darüber hinausgehende Erstattung ausschließe, verstoße sie ohne sachliche Rechtfertigung gegen die dispositive Anrechnungsvorschrift des § 1168 Abs 1 iVm § 879 Abs 3 ABGB. Die gröbliche Benachteiligung ergebe sich zudem daraus, dass die Klausel gar nicht darauf abstelle, ob der Unternehmer seine Leistung ordnungsgemäß bereitstelle bzw. erbringe: Demnach könne der Unternehmer auch bei einer (unberechtigten) Beförderungsverweigerung das volle Entgelt einbehalten. In diesem Sinne würden auch allfällige Gewährleistungsansprüche - wie etwa das Recht auf Preisminderung - ausgeschlossen, weshalb die Klausel auch gegen § 9 Abs 1 KSchG verstoße.

Die Beklagte bestreitet die behauptete Intransparenz der Klausel, da die Art 4.2.1 und Art 10.2 der ABB zulässig seien.

Im Übrigen führt die Beklagte das ihr durch Art 22 (1) der VO 1008/2008 eingeräumte freie Preisfestsetzungsrecht ins Treffen und leitet daraus sowie aus der dazu ergangenen Judikatur des EuGH und innerstaatlicher Gerichte (insb. BGH X 25/17) die Zulässigkeit der Klausel ab, da die Abweichung von § 1168 ABGB aufgrund der Besonderheiten des Beförderungsvertrages mit Massenverkehrsmittel sachlich gerechtfertigt sei. Dass mit der beanstandeten Klausel

nicht darauf abgestellt würde, ob die Beklagte ihre Leistungen ordnungsgemäß bereitgestellt bzw. erbracht habe, treffe nicht zu. Die betreffenden Regelungen fänden sich in Art 10.2 der ABB (Erstattung für Fälle von Annullierung und Verspätung) und in Art 9.4 der ABB (Erstattung für den Fall der Nichtbeförderung), deren Anwendbarkeit durch die beanstandete Klausel weder eingeschränkt noch ausgeschlossen werde. Die Erstattung allenfalls im Flugpreis enthaltener staatlicher Steuern regle Art 4.2.1 der ABB. Die gegenständliche Klausel regle die „Erstattung“ des Flugpreises und nicht allfällige Gewährleistungsansprüche des Fluggastes, die durch diese Klausel sohin nicht berührt würden. Ein Verstoß gegen § 9 (1) KSchG liege sohin nicht vor.

Das Erstgericht qualifiziert die Klausel als intransparent, da sowohl Art 4.2.1 (Klausel 5) als auch Art 10.2 (Klausel 15) der ABB der Beklagten als unzulässig zu beurteilen seien. Die beanstandete Klausel sei daher in einem Teil ihres Anwendungsbereichs unzulässig. Da eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess ausgeschlossen sei, führe der Verweis auf diese Artikel in der gegenständlichen Klausel zu deren Gesamtunzulässigkeit.

Die Berufung wendet sich gegen die vom Erstgericht bejahte Intransparenz der Klausel nur mit der - wie sich aus den obigen Ausführungen zur Klausel 5 ergibt und wie sich bei der nachfolgenden Behandlung der Klausel 15 noch ergeben wird - unzutreffenden Behauptung, die genannten Klauseln seien zulässig, weshalb ihr kein Erfolg beschieden sein kann. Da die Klausel bereits wegen Verstoßes gegen § 6 Abs 3 KSchG unzulässig ist, können die weiteren Anfechtungsgründe ungeprüft bleiben, zumal beide Streitparteien in ihren Rechtsmittelschriften nicht mehr darauf zurückkommen.

2.13. Zur Klausel 15:

**„Wenn wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen, werden wir Ihnen die Kosten für jeden ungenützten, auf Ihrer Bestätigung/Reiseroute ausgewiesenen Flugabschnitt erstatten, sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 ([Darstellung dieser Rechte](#)) nicht anders vorgeschrieben.“**  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 10.2.1, Beilage ./A)

Der            Kläger bestandet, dass für den Durchschnittsverbraucher nicht nachvollziehbar sei, um welches Übereinkommen es sich handle. Unter dem Vorbehalt, dass die Fluggastrechte-VO oder das MÜ nichts Abweichendes vorsähen, solle das Entgelt für nicht in Anspruch genommene Flugabschnitte nur dann erstattet werden, wenn ein Flug annulliert werde oder er nicht „in angemessenem Rahmen“ planmäßig durchgeführt werden könne. Insofern solle es dem Verbraucher obliegen, zu prüfen, ob die Klausel den Vorgaben der Fluggastrechte-VO bzw. dem MÜ entspreche. Das zu eruieren könne nicht Aufgabe des Kunden sein. Da der Anwendungsbereich der Klausel somit unklar bleibe, sei sie intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Darüber hinaus sei die Klausel von der Fluggastrechte-VO nicht gedeckt: Gemäß Art 8 Abs 1 lit a Fluggastrechte-VO sei auch das Entgelt für bereits in Anspruch genommene Flugabschnitte zurückzuerstatten (und gegebenenfalls auch ein kostenloser Rückflug zum ersten Abflugort zu organisieren), wenn der Flug im Hinblick auf den ursprünglichen Reiseplan des Fluggastes zwecklos geworden sei. Demgegenüber sehe die Klausel nur eine Erstattung für nicht in Anspruch genommene Flugabschnitte vor und berücksichtige nicht, dass auch bei einer Beförderungsverweigerung iSd Art 4 Fluggastrechte-VO nach Wahl des Fluggastes eine Erstattung nach Art 8 leg cit vorzunehmen sei. Dieser Fall werde von der Klausel gar nicht erwähnt. Die Klausel verschleierte daher die wahre Rechtslage. Eine Verlinkung auf die Darstellung der Fluggastrechte könne diesen Mangel nicht sanieren, da es

wiederum nicht Aufgabe des Fluggastes sein könne, aus widersprüchlichen Bestimmungen, die für ihn anwendbaren Regelungen herauszufiltern. Zur Intransparenz führe auch das Abstellen auf die Maßgabe, dass der Flug „in angemessenem Rahmen“ planmäßig durchgeführt werde: Wann dieser Rahmen erschöpft sei und es demnach zu einer Erstattung kommen könne, bleibe offen; diese Entscheidung solle demnach der Willkür des Unternehmers überlassen bleiben, weshalb die Klausel nicht nur intransparent, sondern überdies gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB sei. Sofern der Unternehmer die Auffassung vertrete, die Durchführung eines Fluges liege noch im angemessenen Rahmen, solle er nach der Klausel zu keiner Erstattung verpflichtet sein.

An der Intransparenz dieser Klausel ändere auch die in Art 14 Fluggastrechte-VO normierte Pflicht des Luftfahrtunternehmens nichts, im Falle der Nichtbeförderung, der Annullierung oder Verspätung eines Fluges die Fluggäste schriftlich über deren Rechte und Ansprüche nach der Fluggastrechte-VO zu informieren.

Die Beklagte bringt dazu vor, dass auf Seite 2 der ABB „Übereinkommen“ als Übereinkommen von Montreal definiert werde. Die Klausel regle die Erstattung des Flugpreises im Fall von Annullierungen und Verspätungen und lege fest, dass eine solche Erstattung erfolge, sofern das MÜ oder die Fluggastrechte-VO nichts anderes vorsehen würden. Positiv formuliert bedeute dies, dass im Falle von Annullierungen oder im Falle von Verspätungen Erstattungen gemäß dem MÜ oder der Fluggastrechte-VO geleistet würden. Eine Intransparenz der Klausel liege daher nicht vor; dies umso weniger, als in dieser Klausel ein Link („Darstellung dieser Rechte“) bereitgestellt werde, der ein Informationsblatt öffne, das jeden Fluggast in verständlicher Art und Weise über die ihm

gemäß der Fluggastrechte-VO zustehenden Rechte informiere. Darüber hinaus seien Fluggäste mittlerweile mit den ihnen aus der Fluggastrechte-VO zustehenden Ansprüchen bestens vertraut; abgesehen davon bestimme Art 14 Fluggastrechte-VO, dass Luftfahrtunternehmen Fluggäste im Falle der Nichtbeförderung, der Annullierung oder der Verspätung eines Fluges schriftlich über deren Rechte und Ansprüche aus der Fluggastrechte-VO zu informieren hätten. Dieser Verpflichtung komme die Beklagte auch stets nach. Unter diesen Umständen sei die beanstandete Klausel nicht geeignet, Fluggäste über ihre Rechte im Unklaren zu lassen oder diese von der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Fluggastrechte-VO abzuhalten. Die Beklagte sei eine „Punkt-zu-Punkt“-Airline; sie biete daher nur (Direkt-)Flüge von einem bestimmten Ausgangsort zu einem bestimmten Zielort an (siehe Art 17 der ABB). Sie biete keine Flüge mit Umsteigeverbindungen an und befördere auch keine Transferpassagiere. Unter diesen Umständen komme eine Erstattung von bereits zurückgelegten „Reiseabschnitten“ gemäß Art 8 Abs 1 lit a Fluggastrechte-VO von vornherein nicht in Betracht. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung liege daher auch aus diesem Grund nicht vor. Es gebe keine Grundlage dafür, dass die ABB explizit auf einen theoretischen Erstattungsanspruch (hinsichtlich bereits zurückgelegter Flugabschnitte) hinweisen müssten, der nach Maßgabe der geschlossenen Beförderungsverträge gar nicht schlagend werden könne. Richtig sei, dass Fälle der Beförderungsverweigerung von der beanstandeten Klausel nicht umfasst seien; dies mache die Klausel aber nicht intransparent, zumal Ansprüche aus einer Beförderungsverweigerung in den ABB unmittelbar zuvor in deren Art 9.4 eine Regelung erfahren hätten. Dass in der beanstandeten Klausel Verspätungen damit umschrieben

würden, dass ein Flug „nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchgeführt“ werde, mache die Klausel weder intransparent noch gröblich benachteiligend: Der mit der Klausel bereitgestellte Link („Darstellung dieser Rechte“) öffne ein Informationsblatt, in dem die Ansprüche eines Fluggastes im Falle der Verspätung umfassend dargestellt würden und insbesondere auch darüber aufgeklärt werde, dass ein Erstattungsanspruch bestehe, wenn die Verspätung fünf Stunden betrage. Der Fluggast könne sohin aufgrund der ihm zur Verfügung gestellten Informationen einfach ermitteln, wann ein Flug „nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchgeführt“ worden sei und ihm sohin ein Erstattungsanspruch zustehe.

Das Erstgericht erblickt keine Intransparenz darin, dass die Ansprüche des Verbrauchers im Fall der Beförderungsverweigerung durch die Beklagte in einer eigenen Klausel der Beförderungsbedingungen, nämlich 9.4, festgehalten werden, die den Verbraucher lediglich über seine Ansprüche bei Streichung bzw. nicht planmäßiger Durchführung des gebuchten Fluges informiere. Doch werde der Verbraucher mit der Formulierung „sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 ... nicht anders vorgeschrieben“ wiederum in die Position gedrängt, sich selbst mit der Recherche zu seinen Ansprüchen befassen zu müssen. Es könne aber nicht Aufgabe des Verbrauchers sein, das MÜ und die Fluggastrechte-VO nach seinen Ansprüchen zu durchsuchen und diese herauszufiltern. Es widerspreche dem Transparenzgebot, wenn der Verbraucher gezwungen sei, sich die notwendigen Informationen zusammenzusuchen. Dass dem Verbraucher von der Beklagten „nachträglich“ iSd Art 14 Fluggastrechte-VO schriftliche Regeln für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen ausgehändigt werden, könne die gegenständliche Klausel nicht transparent machen, da

dem Verbraucher damit nur noch mehr Informationen zukommen würden, die mit der gegenständlichen Klausel möglicherweise nicht in Einklang gebracht werden könnten und zur Verwirrung des Verbrauchers beitragen. Der Verbraucher wäre wieder gezwungen, sich in einer dem Transparenzgebot widersprechenden Weise selbst die ihm zustehenden Ansprüche zusammensuchen. Auch die direkte Verlinkung mit Beilage ./9 „HINWEIS ZU IHREN RECHTEN BEI VERWEIGERUNG DER BEFÖRDERUNG, VERSPÄTUNGEN ODER FLUGANNULLIERUNG“ ändere daran nichts. Auch dadurch erhalte er zu verschiedenen Zeitpunkten und in verschiedenen Links unterschiedliche Informationen, die er wiederum selbst zu einem Ganzen zusammensetzen müsste. Er wäre wieder gezwungen, selbst herauszufiltern, welche Ansprüche ihm unter welchen Voraussetzungen nach der Fluggastrechte-VO und dem MÜ sowie den Beförderungsbedingungen der Beklagten zustehen. Die bekämpfte Klausel sei daher nach § 6 Abs 3 KSchG unwirksam und zu kassieren.

Die Berufung bestreitet die Intransparenz der Klausel mit der Begründung, dass Punkt 9.4 mittels eines Links“ Darstellung dieser Rechte“ ein Informationsblatt geöffnet werde, das die Rechte des Fluggastes in verständlicher Weise im Sinne des Art 14 Fluggastrechte-VO darstelle.

Doch ist in der Klausel 15 kein Verweis auf Punkt 9.4 der ABB enthalten. Damit sind die Kunden der Beklagten aber - wie das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat - dazu angehalten, zu prüfen, ob die Klausel den Vorgaben der Fluggastrechte-VO bzw. dem MÜ entspricht bzw. ob in den ABB ein Hinweis auf auf diese Rechte enthalten ist. Dies zu eruieren ist jedoch nicht Aufgabe des Kunden, was zur Intransparenz der Klausel führt. Im Übrigen enthält auch das Informationsblatt, auf

das in Punkt 9.4. verwiesen wird, keine vollständige Information über die Erstattung der Kosten für den ungenutzten Flug bei Streichung oder nicht planmäßiger Durchführung des Fluges. Dies gilt auch für die Verlinkung in der Klausel selbst. Der Verbraucher erhält somit zu verschiedenen Zeitpunkten und in verschiedenen Links unterschiedliche Informationen, die er wiederum selbst zu einem Ganzen zusammensetzen muss. Auch dieser Umstand macht die Klausel intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Die Beurteilung der Klausel durch das Erstgericht ist daher nicht korrekturbedürftig.

2.14. Zur Klausel 16:

**„Sämtliche Kosten, die uns aufgrund Ihres Nichteinhaltens bzw. -erfüllens von Gesetzen, Vorschriften, Anweisungen, Forderungen oder anderen Reisevorschriften der betroffenen Länder entstehen, sind von Ihnen auf Anfrage zu erstatten. Wir können diese Kosten in Form des Wertes nicht genutzter Flüge oder anderer Geldbeträge in unserem Besitz, z. B. Geschenkgutscheine, Gutschriften usw. einziehen. Jegliche Kosten, die uns in Ihrem Namen entstehen, werden von der Kredit-/Debitkarte abgebucht, die Sie bei der Buchung verwendet haben. Wir behalten uns das Recht vor, bei einem administrativen Fehler eine Belastung der für die Zahlung in Ihrer Reservierung verwendeten Karte einzuleiten.“**  
**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 13.4, Beilage ./A)**

Der Kläger moniert, dass die Klausel gestatte, dass dem Unternehmer etwa durch die Nichteinhaltung von Vorschriften durch den Fluggast entstandene Kosten von der Debit- bzw. der Kreditkarte des Kunden abgebucht würden, die dieser bei seiner Buchung verwendet habe. Für den Verbraucher, der die Berechtigung dieser Kosten bestreite, bedeute das, dass er in die Klägerrolle gedrängt werde: Er müsste in weiterer Folge die abgebuchten Beträge (allenfalls gerichtlich) zurückfordern. Für die damit einhergehende Schlechterstellung des Verbrauchers sei keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich; die Klausel sei daher gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Werde

eine Zahlungskarte zur Buchung eines Fluges verwendet, so sei dies nicht als Blanko-Ermächtigung des Unternehmers zur Vornahme von Abbuchungen zu verstehen. Bei der Buchung von Flügen würden oft Debit- oder Kreditkarten von Verwandten, Lebensgefährten, Freunden, etc. verwendet. Diesfalls ermächtige die Klausel die Beklagte, Abbuchungen von Kreditkarten von dritten (völlig unbeteiligten) Personen, die mit der Beklagten gar keine Vertragsbeziehung hätten und auch keine Vorschriften verletzt haben könnten, vorzunehmen.

Nach der Klausel könne die Beklagte auch völlig unbestimmte Forderungen von der Kreditkarte des Buchenden einziehen. Darüber hinaus werde dem Verbraucher mit der Klausel die Tragung jener Kosten aufgebürdet, die aus Sorglosigkeit der Fluggesellschaft in eigenen Angelegenheiten herrühre, etwa wenn sie vor dem Abflug keine geeignete Dokumentenkontrolle durchführe. Eine sachliche Rechtfertigung für diesen vom dispositiven Recht abweichenden Ausschluss des Mitverschuldens des Unternehmens sei nicht erkennbar. Neben der Belastung der Zahlungskarte des Kunden solle der Unternehmer auch berechtigt sein, solche Kosten im Wert nicht genutzter Flüge einzuziehen. Demnach könnten sich Fluggäste in der paradoxen Situation wiederfinden, dass ihnen die Weiterreise in ein Land verweigert werde, und die Airline zur Begleichung einer Geldbuße den für den Rückflug bezahlten Preis heranziehe, sodass sie dem Fluggast dann in weiterer Folge die Rückbeförderung verweigere. Auch insofern sei die Klausel gröblich benachteiligend. Was im Falle eines „administrativen Fehler(s)“ gelten solle, bleibe nach der Diktion der Klausel ebenso unklar wie die Frage, was unter einem eben solchen Fehler zu verstehen sei. Die Klausel sei daher überdies intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Die Beklagte dürfe unter Berufung auf die Klausel etwa auch im Gepäck beförderte Geldbeträge oder irrtümlich an sie überwiesene Beträge einziehen. Auch eine auf Empfehlung IATA Nr 1724 zurückgehende Klausel unterliege der Prüfung im Verbandsverfahren und könne sehr wohl unzulässig sein. Auf eine nationale oder internationale Branchenüblichkeit komme es nicht an. Die Klausel stelle weder auf die Schwere der Vertragsverletzung ab, noch sehe sie eine betragsmäßige Beschränkung der auf diese Weise hereinzubringenden Kosten vor. Demnach könnten jegliche der Beklagten im Namen ihrer Kunden entstehende Kosten von der Kredit-/Debitkarte abgebucht werden. Der Begriff „jegliche Kosten“ sei völlig unbestimmt.

Die Beklagte wendet ein, dass sich aus dem Zusammenhalt der beanstandeten Klausel mit den Art 13.1 bis 13.3 der ABB ergebe, dass es bei der beanstandeten Klausel um den Ersatz von Kosten, die der Beklagten dadurch entstehen würden, dass der Fluggast Reisevorschriften der betroffenen Länder nicht befolge, obwohl er dazu im Allgemeinen und gemäß Art 13.1.1 der ABB verpflichtet sei. Ein Fluggast der gegen diese Verpflichtung verstoße, handle daher nicht nur sorglos in eigenen Angelegenheiten, sondern verletze auch die ihm gemäß dem Beförderungsvertrag obliegenden Verpflichtungen. Das Luftfahrtunternehmen treffe hingegen gegenüber dem Fluggast keine Verpflichtung, dafür zu sorgen, dass sich dieser alle für die von ihm beabsichtigte Reise notwendigen Dokumente besorge. Angesichts dieser Gegebenheiten sei es nicht gröblich benachteiligend, wenn ein Fluggast einem Luftfahrtunternehmen all jene Kosten zu ersetzen habe, die Letzterem daraus entstehen würden, dass sich der Fluggast (entgegen der ihm obliegenden vertraglichen

Verpflichtung) die für seine (Ein-, Aus- oder Durch)Reise notwendigen Voraussetzungen nicht geschaffen habe. Nur die Kosten, die der Beklagten aus einer solchen Verletzung der Reisevorschriften durch den Fluggast entstehen würden, könne die Beklagte nach Maßgabe der Klausel ersetzt verlangen. Unter diesen Umständen sei es auch nicht gröblich benachteiligend, wenn das Luftfahrtunternehmen berechtigt sei, solche ihm zu ersetzenden Kosten gegen Forderungen des Fluggastes (etwa aus Gutscheinen oder Gutschriften und dergleichen) aufzurechnen und/oder mit geleisteten Zahlungen für nicht in Anspruch genommene Flüge zu verrechnen. Bei einer derart gravierenden Vertragsverletzung sei das Luftfahrtunternehmen insbesondere auch berechtigt, den Beförderungsvertrag aufzulösen, die weitere Beförderung des Fluggastes zu verweigern und die ihm aus der Vertragsverletzung des Fluggastes entstehenden Kosten aus jenen Geldern, die der Fluggast für einen anderen Flug bezahlt habe, abzudecken. Eine solche Vorgehensweise werde auch von der IATA in der von ihr herausgegebenen Empfehlung Nr 1724 (für Allgemeine Beförderungsbedingungen von Luftfahrtunternehmen) empfohlen und sei als branchenüblich anzusehen. Angesichts der Schwere der Vertragsverletzung und der damit verbundenen nachteiligen Folgen für das Luftfahrtunternehmen sei es auch gerechtfertigt, wenn das Luftfahrtunternehmen den Fluggast mit den ihm entstandenen Kosten im Wege der Belastung der Kreditkarte, die der Fluggast für die Buchung verwendet habe, hereinbringe und die Klausel nicht auf ein etwaiges Mitverschulden der Beklagten abstelle. Ein solches Mitverschulden würde gegenüber der Schwere der Vertragsverletzung durch den Fluggast völlig in den Hintergrund treten und daher ohnehin nicht zu einer

Minderung der Ansprüche der Beklagten führen. Dies umso mehr, als die Belastung der Kreditkarte mit der gegenständlichen Klausel nicht in das Belieben des Luftfahrtunternehmens gestellt werde, sondern auf jene Beträge beschränkt sei, die dem Luftfahrtunternehmen aus der Vertragsverletzung des Fluggastes entstehen würden. Ein Luftfahrtunternehmen sei in einem Fall, in dem einem Fluggast die Ein-, Aus- oder Durchreise von den Behörden des betreffenden Staates verweigert werde, mit erheblichem administrativen Aufwand belastet und vereinfache eine solche Vorgehensweise zumindest die Erstattung der durch die Vertragsverletzung des Fluggastes entstandenen Kosten. Der Fluggast könne, sofern er mit der Belastung seiner Kreditkarte nicht einverstanden sei, im Chargeback-Verfahren bei seinem Kreditkarteninstitut die Stornierung der betreffenden Buchung/Belastung vornehmen lassen. Habe der Fluggast bei seiner Buchung die Kreditkarte eines Dritten verwendet, werde der Dritte den Fluggast dazu wohl ermächtigt haben. Diesfalls bleibe es dem Dritten unbenommen, sich mit dem Fluggast wegen (weiterer) Belastungen der Kreditkarte auseinanderzusetzen. Hinsichtlich in aufgegebenem Gepäck beförderter Geldbeträge stehe einem Fluggast ein Herausgabeanspruch (kein Zahlungsanspruch) zu, gegen den die Beklagte mit ihrer Forderung nicht aufrechnen könne. Hinsichtlich irrtümlich überwiesener Beträge stehe einem Fluggast ein bereicherungsrechtlicher Rückforderungsanspruch zu, gegen den die Beklagte mit ihrer Forderung aufrechnen dürfe.

Das Erstgericht nimmt den Standpunkt ein, dass den Verbraucher gegenüber der Beklagten die vertragliche Nebenpflicht treffe, einen Auslandsflug nicht ohne die für die Einreise in den Zielstaat nach dessen Recht notwendigen Dokumente einschließlich eines etwa

erforderlichen Visums anzutreten. Bei einem Verstoß gegen diese Verpflichtung sei der Fluggast dem Luftverkehrsunternehmen zum Ersatz eines diesem dadurch entstehenden Schadens verpflichtet. Das Luftverkehrsunternehmen könne allerdings ein Mitverschulden treffen, das seinen Ersatzanspruch mindere oder ausschließe. Dies komme insbesondere dann in Betracht, wenn der Schaden in einer dem Luftverkehrsunternehmen wegen der fehlenden Einreisedokumente des Fluggastes auferlegten Geldbuße bestehe und das Luftverkehrsunternehmen vor dem Abflug keine geeignete Dokumentenkontrolle durchgeführt habe. Eine Fluggesellschaft treffe im Verhältnis zum Staat, der Ziel des Fluges sei, eine Verpflichtung zur Überprüfung des Mitführens der Einreisedokumente, anderenfalls könnte der Zielstaat nicht die sogenannte Einreisestrafe von der Fluggesellschaft, die einen Fluggast ohne erforderliche Einreisedokumente befördere, erheben.

Die Klausel lasse völlig offen, ob und wie die Beklagte die ihr selbst bzw. die ihr im Namen des Verbrauchens entstandenen Kosten diesem gegenüber (nachvollziehbar) darzulegen und nachzuweisen habe. Bei kundenfeindlichster Auslegung sei die beanstandete Klausel dahin zu verstehen, dass die Beklagte jederzeit Kosten in beliebiger Höhe dem Verbraucher gegenüber geltend machen und diese sogar mittels Belastung der Kreditkarte bzw. Einbehalt von Geldbeträgen bzw. Aufrechnung einheben könne, unabhängig davon, ob den Verbraucher ein Verschulden an den entstandenen Kosten treffe oder nicht. Dabei werde in der Klausel noch nicht einmal definiert, was unter „sämtliche Kosten“ zu verstehen sei. Die Formulierung „auf Anfrage“ könnte bei kundenfeindlichster Auslegung bedeuten, dass die Beklagte dem Verbraucher lediglich mitteilen müsste, dass ihr

Kosten entstanden seien, ohne die näheren Umstände darzulegen. Zum Grund der entstandenen Kosten müsste die Beklagte dem Verbraucher gegenüber somit keinerlei Angaben machen. Dem Verbraucher würde damit die Möglichkeit genommen, sich zur Wehr zu setzen.

Für den Verbraucher bleibe völlig unklar, unter welchen Voraussetzungen *„sämtliche Kosten, die .. aufgrund Nichteinhaltens bzw. -erfüllens von Gesetzen, Vorschriften, Anweisungen, Forderungen oder anderen Reisevorschriften der betroffenen Länder entstehen, ... auf Anfrage zu erstatten“* seien. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs würden Klauseln, die eine Haftung des Verbrauchers für Schadensfälle vorsehen, die von ihm *„zu vertreten“* seien, ihn aber nicht darauf hinweisen, dass diese Verpflichtung Verschulden voraussetze, gegen das Transparenzgebot. Es seien durchaus Fälle denkbar, in welchen den Verbraucher kein Verschulden an der Nichteinhaltung etwa von Einreisevorschriften treffe. Eine Klausel, die bei kundenfeindlichster Auslegung den Verbraucher auch zur Zahlung von Schadenersatz verpflichte, wenn ihn am Verzug kein Verschulden treffe, sei gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB. Die Formulierungen *„sämtliche Kosten“*, *„Vorschriften, Anweisungen, Forderungen oder anderen Reisevorschriften“*, *„auf Anfrage“*, *„jegliche Kosten“*, *„administrativer Fehler“* seien allesamt als solche unbestimmte Begriffe zu werten, die es dem Verbraucher unmöglich machten zu beurteilen, wann er welche Kosten in welcher Höhe und wie an die Beklagte zu ersetzen habe. Da die einzelnen Sätze der bekämpften Klausel nicht isoliert voneinander wahrgenommen werden könnten und für eine geltungserhaltende Reduktion kein Raum sei, sei die Klausel insgesamt als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen und daher zu

kassieren.

Die Berufungswerberin beharrt auf der Zulässigkeit der Klausel. Diese verstoße weder gegen § 879 Abs 3 ABGB noch gegen § 6 Abs 3 KSchG.

Die Berufungsausführungen überzeugen nicht.

Es mag richtig sein, dass es nicht gröblich benachteiligend ist, wenn ein Fluggast einem Luftfahrtunternehmen all jene Kosten zu ersetzen hat, die diesem entstehen, wenn ein Fluggast die für seine Reise notwendigen Voraussetzungen nicht geschaffen hat. Doch geht dieses Argument am Kern der Sache vorbei, weil es die konkrete Ausgestaltung ist, die die Klausel 16 unzulässig macht. Das Erstgericht hat die Punkte, die einen Verstoß der Klausel gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB begründen, ausführlich dargestellt, weshalb auf die zutreffenden Rechtsausführungen des Erstgerichtes zu verweisen ist (§ 500a ZPO).

2.15. Zur Klausel 17

**„Die Zahlungen müssen vom in der Buchung angeführten Karteninhaber autorisiert werden. Wir behalten uns das Recht vor, Ihre Buchung ohne vorherige Ankündigung zu stornieren, falls wir Grund zur Annahme haben, das (sic!) Sie oder der Karteninhaber mit jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehen. Ein derartiger Verdacht kann auf den nachfolgenden Aktivitäten beruhen:**

- a) Am Flughafen Sie sind nicht in der Lage zu zeigen die Karte mit der bezahlt wurde, wenn Agenten danach fragen;
- b) Sie können auf Anfrage die Kontaktinformationen des Karteninhabers nicht nennen, um uns die Durchführung von Sicherheitschecks zu ermöglichen; (...)
- c) Es liegen vergangene betrügerische Aktivitäten/Rückbelastungen durch Sie oder den Karteninhaber vor;
- d) Die bei der Buchung angegebenen Informationen sind fehlerhaft/ unzureichend/ widersprechend/ mit betrügerischem Verhalten verbunden;
- e) Es gab zahlreiche Zahlungsversuche mit widersprüchlichen, eingegebenen Daten.

**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 13.7, 13.7.1, 13.7.2, 13.7.4, 13.7.5, 13.7.6, Beilage ./A)**

Nach Auffassung des Klägers verstoße die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB, da bereits eine entsprechende Vermutung für betrügerische Aktivitäten zur Stornierung

führen könne, und für die damit einhergehende Schlechterstellung der Verbraucher keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich sei. Zudem sei die Klausel auch intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG, da Konsumenten letztlich verborgen bleibe, wann es zu einer Stornierung kommen könne. Auch bei anderen als den hier genannten Fällen solle der Unternehmer hierzu berechtigt sein; die Auflistung sei nicht abschließend, sondern lediglich beispielhaft. Für einen begründeten Verdacht und eine Stornierung der Buchung durch die Beklagte solle einer der in lit a bis e geregelten Fälle ausreichend sein. Nach der Klausel begründe bereits das Vorliegen eines einzigen in lit a bis lit d normierten Umstandes allein den für die Stornierung erforderlichen „begründeten“ Verdacht. Nach der Klausel könne bereits eine sehr vage - nur auf Umständen gemäß lit a bis lit e beruhende - Vermutung ohne jegliche Vorankündigung zu einer (auch sehr kurzfristigen) Stornierung des Fluges führen. Offen bleibe überdies, was im Falle einer Stornierung bei bereits erfolgter Zahlung mit dem Entgelt geschehen solle. Unter Zugrundelegung der kundenfeindlichsten Auslegung wäre der Unternehmer um das Entgelt bereichert; eine Rückzahlung an den Kunden sehe die Klausel nicht vor. Die gröbliche Benachteiligung werde dadurch noch verstärkt. Zudem sei die Klausel überraschend iSd § 864a ABGB, da Verbraucher mit einer Stornierung ihrer Flugbuchung - aus für sie nicht vorhersehbaren Gründen, die letztlich dem Gutdünken des Unternehmers überlassen blieben - bereits von vornherein nicht rechnen müssten. Es liege grundsätzlich an der Beklagten, geeignete Vorkehrungen zu treffen, um den Zahlungsvorgang sicher zu gestalten und betrügerische Aktivitäten hintanzuhalten. Es sei der Beklagten zumutbar, diese Maßnahmen bereits im Rahmen des Buchungsvorganges zu erfüllen und nicht erst

im Zeitpunkt des Flugantritts. Die Klausel sei daher bereits gemäß § 864a ABGB unwirksam.

Ad a) Dass der Verbraucher die Karte, mit der das Ticket gebucht worden sei, nicht vorweisen könne, lasse keinen Rückschluss auf das Vorliegen betrügerischer Aktivitäten zu. Der Klausel zufolge würde jeder Fluggast, der über keine eigene Kreditkarte verfüge und daher für die Buchung bspw die Karte eines Angehörigen oder Bekannten verwende, eine Stornierung seines Fluges riskieren, da fremde Kreditkarten auf Reisen üblicherweise nicht mitgeführt würden.

Ad b) Dass - wie auch immer geartete - Kontaktinformationen nicht genannt werden könnten, lasse nicht automatisch auf betrügerische Aktivitäten schließen; selbst bei Nutzung einer Zahlungskarte im Verwandten- oder Freundeskreis könne nicht jedenfalls vorausgesetzt werden, dass die Adresse des Karteninhabers oder möglicherweise noch weitergehende Kontaktdaten bekannt seien. Dieser Anspruch widerspreche bereits der allgemeinen Lebenserfahrung.

Ad c) Dass in der Vergangenheit betrügerische Aktivitäten stattgefunden hätten, könne nicht dazu führen, dass sich der Unternehmer für spätere Vertragsabschlüsse generell das Recht vorbehalte, seine Leistung zu verweigern; wenn es zu einem Vertragsabschluss komme, dürften Verbraucher darauf vertrauen, dass nach erfolgter Zahlung auch der Unternehmer seine Leistung erbringe. Dass es in der Vergangenheit zu Rückbelastungen gekommen sei, könne eine Stornierung noch viel weniger rechtfertigen: Rückbelastungen könnten vielerlei Gründe haben und auch gerechtfertigterweise erfolgt sein; dass Rückbelastungen zwangsläufig mit illegalen Aktivitäten einhergehen würden, sei nicht ersichtlich. Nach ihrer Diktion setze

die Klausel gar keinen Verdacht auf illegale Aktivitäten in Zusammenhang mit Rückbelastungen voraus; es werde demnach nicht einmal verlangt, dass ein solcher Verdacht bei den in den Zahlungsvorgang involvierten Unternehmen selbst vorliege, also weder bei der Fluggesellschaft, noch bei der Bank/Kreditkartengesellschaft. Unabhängig von einer solchen Vermutung solle die Fluggesellschaft zur Stornierung des Tickets ermächtigt sein. Ganz legale und gewöhnliche Rückbelastungen könnten nach der Klausel daher dazu führen, dass die Beklagte die Buchung kurzfristig storniere und die Beförderung verweigere.

Ad d) Wenn bei der Buchung angegebene Informationen fehlerhaft oder nicht ausreichend oder widersprechend seien - etwa wenn die Adresse falsch eingegeben worden sei - könnten Fluggäste zu Recht erwarten, auf diesen Umstand von Seiten des Unternehmers hingewiesen zu werden und eine Möglichkeit zur Korrektur bzw. Ergänzung zu erhalten. Dass in diesen Fällen eine Stornierung durch den Unternehmer erfolgen könne, erscheine in keiner Weise adäquat oder gerechtfertigt, noch müsse damit gerechnet werden. Auch insofern verstoße die Klausel gegen § 864a und § 879 Abs 3 ABGB.

Ad e) Der Umstand allein, dass es zahlreiche Zahlungsversuche mit widersprüchlichen, eingegebenen Daten gegeben habe, könne für sich noch nicht auf betrügerische Aktivitäten schließen lassen und eine Flugstornierung keinesfalls rechtfertigen. Auch in diesem Fall sei der Unternehmer vielmehr gehalten, die Zulässigkeit der Transaktion zu überprüfen; der Unternehmer könne nicht ohne Weiteres dazu ermächtigt sein, eine bestätigte und bezahlte Buchung zu stornieren.

Die Beklagte tritt diesen Ausführungen entgegen und führt aus, dass die Klausel nicht vorsehe, dass ein begründeter Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen

schon dann vorliege, wenn auch nur einer der Sachverhalte der Art 13.7.1 bis 13.7.6 der ABB verwirklicht sei. Vielmehr lege die Klausel fest, dass ein solcher begründeter Verdacht bei Vorliegen eines dieser Sachverhalte bestehen könne. Das Vorliegen eines der Unterfälle der Art 13.7.1 bis 13.7.6 der ABB rechtfertige die Stornierung der Buchung nicht, wenn nicht im konkreten Fall der begründete Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen vorliege. Die Beklagte und deren Schwesterunternehmen seien mehrfach Opfer von Betrügereien und Betrugsversuchen durch Fluggäste gewesen. Die Beklagte habe daher ein berechtigtes und schützenswertes Interesse daran, in ihren ABB Regelungen zu treffen, die sie auch und insbesondere vor derartigen betrügerischen Aktivitäten schützen würden. Ausgangspunkt und Voraussetzung für die Anwendung der beanstandeten Klausel sei, dass der begründete Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen eines Fluggastes bestehe. Der Beklagten stehe als Luftfahrtunternehmen nicht die Möglichkeit offen, in einem aufwendigen und lang dauernden Verfahren zu prüfen, ob tatsächlich ein Betrug vorliege. Für die Beklagte, die spätestens im Zeitpunkt des Abfluges eine Entscheidung über die Beförderung des betreffenden Fluggastes und/oder die Stornierung seiner Buchung treffen müsse, könne sich nur aufgrund der äußeren Umstände, die die Beklagte mit der Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers zu werten habe, ein begründeter Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen des Fluggastes ergeben. Demgemäß sei es auch nicht zu beanstanden, wenn in der Klausel jene äußeren Umstände, die einen solchen Verdacht begründen können, nur demonstrativ genannt würden. Die Stornierung der Buchung und die damit verbundene Aufhebung des Beförderungsvertrages führe zu einer Rückabwicklung der gegenseitigen Leistungen, sodass

keine gröbliche Benachteiligung vorliege. Entgegen der Auffassung des Klägers müsse ein Fluggast damit rechnen, dass ein Luftfahrtunternehmen seine Buchung storniere, wenn ein begründeter Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen vorliege. Eine Vielzahl von Luftfahrtunternehmen würden derartige Klauseln verwenden, um sich vor betrügerischen Aktivitäten zu schützen. Die beanstandete Klausel sei daher nicht gemäß § 864a ABGB unwirksam.

Die in den Unterpunkten lit a bis e angeführten würden jeweils einen begründeten Verdacht auf das Vorliegen betrügerischen Vorgehens rechtfertigen.

Das Erstgericht gesteht der Beklagten das Recht zu, sich vor betrügerischen Aktivitäten auf ihrem Buchungsportal schützen und bei betrügerischen Aktivitäten des Fluggastes nicht mehr an den Beförderungsvertrag gebunden sein zu wollen, weshalb die Klausel nicht objektiv ungewöhnlich iSd § 864a ABGB sei.

Bei kundenfeindlichster Auslegung sei die beanstandete Klausel aber dahin zu verstehen, dass die Beklagte jederzeit und nach freiem Ermessen bei Vorliegen einer Annahme, dass der Fluggast oder der Karteninhaber der Kreditkarte, mit der der Flug bezahlt worden sei, mit betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehe, oder bei Vorliegen eines der in lit a bis e) genannten Umstände eine Buchung ohne vorherige Ankündigung stornieren könne. Die Stornierung liege im Belieben der Beklagten. Der gegenständliche Vorbehalt sei für die Beklagte nicht geringfügig und sachlich nicht gerechtfertigt, da ihm inhaltlich keine Grenzen gesetzt seien. Darüber hinaus würden die lit a bis e keine abschließende Aufzählung enthalten, sondern lediglich eine beispielhafte Nennung von Aktivitäten, auf welchen ein „Verdacht beruhen kann“. Bei kundenfeindlichster Auslegung sei die beanstandete Klausel auch dahin zu verstehen, dass sich die

betrügerische Aktivitäten nicht einmal auf den gegenständlichen konkreten Flug beziehen müssten, sondern auch aus in der Vergangenheit liegenden anderen Gegebenheiten abgeleitet werden könnten bzw. sich überhaupt unabhängig vom Fluggast aus der Person des Karteninhabers ergeben könnten.

Der Verbraucher könne aus der gegenständlichen Klausel nicht ableiten, wann sein Flug storniert und nach welchen Richtlinien diese Entscheidung getroffen werde. Werde der Flug etwa mit der Firmenkreditkarte bezahlt, habe der Verbraucher keinerlei Einflussmöglichkeit und Wissen über Zahlungsversuche mit widersprüchlichen, eingegebenen Daten oder Buchung mit fehlerhaften, unzureichenden Informationen, die möglicherweise nicht einmal von ihm selbst durchgeführt würden, und führe er diese Firmenkreditkarte in der Regel auch nicht mit sich. Was die Beklagte unter „Kontaktinformationen des Karteninhabers“, „vergangene betrügerische Aktivitäten“ bzw. „jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten“ verstehe, werde überhaupt nicht dargelegt und sei für den Verbraucher nicht nachvollziehbar. Da die Stornierung einer Buchung rein ins Belieben der Beklagten gestellt werde, könne der Verbraucher die wirtschaftlichen Folgen der Regelung nicht abschätzen. Überdies enthalte die Klausel zahlreiche unbestimmte Begriffe, deren Inhalt sich jeder eindeutigen Festlegung entziehe und die den Verbraucher nicht in die Lage versetzen würden, seine Rechtsposition klar zu verstehen. Da die einzelnen Sätze der bekämpften Klausel nicht isoliert von einander wahrgenommen werden könnten und für eine geltungserhaltende Reduktion kein Raum sei, sei die Klausel insgesamt als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen und daher zu kassieren.

Die Berufungswerberin beharrt auf der Zulässigkeit

der Klausel. Ein Fluggast müsse mit der Stornierung der Flugbuchung durch ein Luftfahrtunternehmen rechnen, wenn ein begründeter Verdacht auf ein betrügerisches Vorgehen vorliege. Dass die Stornierung im Belieben der Beklagten liege, sei nicht richtig, weil die Bandbreite möglicher betrügerischer Aktivitäten eine detaillierte Aufzählung jedweder Fälle unmöglich mache. Ein begründeter Verdacht reiche alleine nicht aus, sondern müsse für die Stornierung einer der in lit a bis d der Klausel aufgezählten Fälle vorliegen. Bei den verwendeten Begriffen handle es sich um typische, allgemein bekannte Rechtsbegriffe, die auch Durchschnittsverbrauchern bekannt seien.

Entgegen den Berufungsausführungen verstößt die Klausel 17 gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung bereits eine entsprechende Vermutung zur Stornierung führen kann und für die damit einhergehende Schlechterstellung der Verbraucher keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich ist. Bereits das Vorliegen eines in lit a bis lit e normierten Sachverhalts begründet den „begründeten Verdacht“, sodass ein solcher nicht zu diesen Umständen hinzutreten muss. Somit kann also allein eine auf einem solchen Sachverhalt beruhende Vermutung ohne jede Vorankündigung zu einer Stornierung des Fluges führen.

Der eingehend begründeten Beurteilung der Klausel durch das Erstgericht als intransparent hält die Berufung nichts Stichhaltiges entgegen, sodass ihr auch in diesem Punkt kein Erfolg beschieden sein kann.

2.16. Zur Klausel 18:

**„Es bestehen keine Höchstbeträge für die Haftung bei Tod oder Verletzung von Fluggästen. Für Schaden bis zu einer Höhe von 113.100 SZR haften wir verschuldensunabhängig, es sei denn, wir können beweisen, dass der Schaden durch die Fahrlässigkeit des verletzten oder verstorbenen Fluggastes verursacht oder mitverursacht wurde. Über diesen Betrag hinausgehende Forderungen können wir durch den Nachweis abwenden, dass wir**

**und unsere Agenten alle nötigen Maßnahmen ergriffen haben, um den Schaden zu vermeiden, oder dass es uns oder ihnen nicht möglich war, solche Maßnahmen zu ergreifen.  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 14.2, Beilage ./A)**

Der Kläger beanstandet, dass die mit „Haftung im Schadensfall“ überschriebene Klausel keinen Schluss darauf zulasse, dass sich diese nur auf Personenschäden der ABB, nicht aber auf die Haftung für Gepäckschäden und/oder Verspätungsschäden beziehe. Die Klausel stelle ausschließlich auf über 113.100 SZR hinausgehende Forderungen ab. Bei der kundenfeindlichsten Auslegung werde mit der Klausel somit die Haftung auch für Schäden ausgeschlossen, für die die Beklagte eigentlich grundsätzlich verschuldensunabhängig hafte, wie zB nach Art 22 MÜ für Reisegepäckschäden und Verspätungsschäden. Die Klausel sehe vor, dass eine über den Betrag von 113.100 SZR hinausgehende Haftung durch den Nachweis abgewendet werden könne, dass das Luftfahrtunternehmen und seine Agenten alle nötigen Maßnahmen ergriffen hätten, um den Schaden zu vermeiden, oder dass es ihnen nicht möglich gewesen sei, solche Maßnahmen zu ergreifen. Dabei berücksichtige die Klausel jedoch nicht, dass eine entsprechende Haftungsbeschränkung nur für Verspätungsschäden in Betracht komme. Das MÜ sehe grundsätzlich eine verschuldensunabhängige Haftung des Luftfrachtführers vor. Die Klausel suggeriere demgegenüber, dass sich der Unternehmer unabhängig von der Schadensart von seiner Haftung befreien könne, falls ihm dieser Nachweis gelinge. Damit werde nicht nur die wahre Rechtslage verschleiert, sondern auch der Widerspruch zu Satz 1 der Klausel offenbar; die Klausel sei daher intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. In Bezug auf Personenschäden könne der Luftfrachtführer seine weitergehende Haftung (über den Betrag von 113.100 SZR) gemäß Art 21 MÜ nur dann ausschließen, wenn er nachweisen

könne, dass der Schaden nicht von ihm oder seinen Leuten schuldhaft verursacht worden sei (wenn auch nur leicht fahrlässig), oder wenn der Schaden ausschließlich auf eine unrechtmäßige Handlung oder Unterlassung eines Dritten zurückzuführen sei. Bis zum Betrag von 113.100 SZR solle der Unternehmer demnach verschuldensunabhängig haften. Generell könne sich der Luftfrachtführer nach Art 20 MÜ nur dann von seiner Haftung befreien, wenn er nachweise, dass der Schaden durch eine unrechtmäßige Handlung oder Unterlassung der betroffenen Person, sei es auch nur fahrlässig, (mit)verursacht worden sei; insoweit diese Handlung oder Unterlassung den Schaden verursacht oder dazu beigetragen habe, sei der Unternehmer von seiner Haftung befreit. Die Klausel bewirke jedoch, dass jeder Anspruch, der neben der Haftung für Personenschäden iHv 113.100 SZR geltend gemacht werde, bereits damit abgewendet werden könne, dass der Unternehmer den Nachweis erbringe, dass alle nötigen Maßnahmen ergriffen worden bzw. dass solche Maßnahmen nicht möglich gewesen seien. Damit weiche die Klausel von den Regelungen des MÜ ab. Nach Art 26 MÜ sei jede Bestimmung des Beförderungsvertrags, durch welche die Haftung des Luftfrachtführers ausgeschlossen oder der im MÜ festgesetzte Haftungshöchstbetrag herabgesetzt werden solle, nichtig. Die Klausel sei daher unwirksam.

Die Beklagte nimmt demgegenüber den Standpunkt ein, die beanstandete Klausel regle ausschließlich die Haftung des Luftfahrtunternehmens im Falle des Todes oder der Verletzung von Fluggästen, nicht aber die Haftung für Gepäckschäden und/oder Verspätungsschäden. Wenngleich der Wortlaut des dritten Satzes der beanstandeten Klausel nicht jenem des Art 21 Abs 2 lit a MÜ entspreche, werde die Rechtslage für die Haftung von Personenschäden dennoch richtig und transparent dargestellt. Durch diese

Klausel würde auch nicht irgendeine Haftung der Beklagten ausgeschlossen und es würden auch keine im MÜ vorgesehenen Haftungshöchstbeträge herabgesetzt; die Klausel sei daher auch nicht gemäß Art 26 MÜ nichtig.

Das Erstgericht führt dazu nach zutreffender Wiedergabe der Haftungsbestimmungen der Art 17 Abs 1, 20, 21 Abs 1 MÜ aus, dass die bekämpfte Klausel im Gesamtzusammenhang zu lesen sei, weshalb unzweifelhaft klar sei, dass sie sich auf die Haftung bei Tod oder Verletzung von Fluggästen beziehe (1. Satz). Der Maßstab des Entlastungsbeweises, der in der Klausel festgelegt werde, sei aber ein anderer als jener in Artikel 21 Absatz 2 MÜ. Art 26 MÜ erkläre die Vorschriften des Montrealer Übereinkommens hinsichtlich der die Haftung betreffenden Rahmenbedingungen der Luftbeförderung für einseitig zwingend. Jede Vereinbarung, durch welche die Haftung des Luftfrachtführers ausgeschlossen oder der im Montrealer Übereinkommen festgesetzte Haftungshöchstbetrag herabgesetzt werde, sei nichtig. Würden den gesetzlichen Voraussetzungen nach dem Montrealer Übereinkommen durch Vereinbarung weitere Voraussetzungen hinzugefügt, die den Anspruch in irgendeiner Weise mindernd berührten, so verstoße dies ebenfalls gegen Art 26 MÜ. Nichtig wegen Verstoßes gegen Art 26 MÜ seien daher etwa Bestimmungen, die die Beweislast bei Schadenersatzansprüchen zu Lasten des Geschädigten verändern würden.

Eine Klausel, die zwar nur eine geltende Rechtslage wiedergebe, aber unvollständig, sodass der Verbraucher einen unrichtigen Eindruck von seiner Rechtsposition bekommen könne, sei intransparent. Nach dem Wortlaut der bekämpften Klausel könnten die Beklagte oder ihre Leute zunächst unrechtmäßiges und schuldhaftes Verhalten setzen, um sich sodann zu beweisen, dass es nicht möglich

gewesen sei, alle nötigen Maßnahmen zu ergreifen, um den Schaden zu vermeiden. Da die bekämpfte Klausel in ihrem Wortlaut somit nicht darauf abstelle, dass der Schaden nicht auf eigenem unrechtmäßigen und schuldhaften Verhalten oder solchem seiner Leute (lit a) oder ausschließlich auf einem unrechtmäßigen und schuldhaften Verhalten eines Dritten (lit b) beruhen dürfe, sei sie wegen Verstoßes gegen Art 26 MÜ nichtig. Überdies sei die Klausel intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

Die Berufung bestreitet die vom Erstgericht bejahte Intransparenz der Klausel, da diese nicht von den in Art 21 und Art 23 MÜ normierten Haftungsvorschriften abweiche.

Dieser Auffassung ist beizutreten.

Voranzustellen ist, dass sich die Klausel in ihrem Gesamtzusammenhang ausschließlich auf die Haftung bei Tod oder Verletzung von Fluggästen bezieht. Der - auch in der Berufungsbeantwortung aufrecht erhaltenen - Auffassung des Klägers, die Klausel lasse offen, auf welcher Schadensart die darin behandelten Forderungen beruhen würden, diese sei auch auf andere Ansprüche als jene aufgrund der Haftung für Personenschäden anwendbar, kann daher nicht gefolgt werden. Davon ausgehend überzeugt aber auch die Argumentation des Erstgerichtes nicht, wonach die Klausel von den Haftungsvorschriften des Art 21 MÜ abweiche, weil die Beklagte oder ihre Leute zunächst ein unrechtmäßiges und schuldhaftes Verhalten setzen könnten, um sich sodann freizubeweisen, dass es nicht möglich gewesen sei, alle nötigen Maßnahmen zu ergreifen, um den Schaden zu vermeiden. Hätte die Beklagte ein „unrechtmäßiges und schuldhaftes Verhalten gesetzt, wäre der Freibeweis der Unmöglichkeit, alle nötigen Maßnahmen zu setzen, schon logisch ausgeschlossen.

Im Übrigen regelt Art 21 MÜ in Ergänzung des Art 17 MÜ die Haftungsbegrenzung bei Personenschäden. Absatz 1 stellt klar, dass für Personenschäden bis zu einem Betrag von 128.821 Sonderziehungsrechten verschuldensunabhängig gehaftet wird. Nur durch den Nachweis des Mitverschuldens nach Art 20 MÜ kann der Luftfrachtführer dieser Gefährdungshaftung entgehen. Absatz 2 sieht für Personenschäden, die den Höchstbetrag von 128.821 Sonderziehungsrechten nach Absatz 1 übersteigen, eine Haftung für vermutetes Verschulden vor. Der Luftfrachtführer kann sich durch den Nachweis, dass der Schaden nicht auf eigenem unrechtmäßigen und schuldhaften Verhalten oder unrechtmäßigem und schuldhaftem Verhalten seiner Leute beruht (lit a) oder durch den Nachweis, dass der Schaden ausschließlich auf einem unrechtmäßigen und schuldhaften Verhalten eines Dritten beruht (lit b), von der weitergehenden Haftung befreien. Richtig ist, dass Klausel 18 nur auf die Haftungsbefreiung des Art 21 Abs 2 lit a MÜ Bezug nimmt, nicht auch auf jene des Art 21 Abs 2 lit b MÜ. Doch wird durch den Umstand, dass die Beklagte eine ihr zustehende weiteren Möglichkeit einer Haftungsbefreiung nicht anführt, weder eine Haftung des Luftfrachtführers ausgeschlossen noch der im MÜ festgesetzte Haftungshöchstbetrag herabgesetzt, sodass weder ein Verstoß gegen Art 26 MÜ noch gegen § 6 Abs 3 KSchG vorliegt, da der Verbraucher dadurch kein unklares Bild seiner vertraglichen Position erhält.

Der Berufung war daher hinsichtlich der Klausel 18 Folge zu geben.

2.17. Zur Klausel 19:

**„Wir übernehmen keine Verantwortung für Krankheiten, Verletzungen oder Behinderungen, einschließlich Tod, die auf Ihren körperlichen Zustand oder die Verschlechterung desselben zurückzuführen sind.“**

**(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 14.4.8, Beilage ./A)**

Nach Auffassung des Klägers beruhe die vorliegende

Klausel einen vom Montrealer Übereinkommen nicht gedeckten Haftungsausschluss: Gemäß Art 20 MÜ sei der Luftfrachtführer nämlich nur dann von seiner Haftung befreit, wenn er beweise, dass die betroffene Person durch eine unrechtmäßige Handlung oder Unterlassung, sei es auch nur fahrlässig, den Schaden verursacht oder dazu beigetragen habe. Demgegenüber wolle die Klausel die grundsätzlich verschuldensunabhängige Haftung des Unternehmers generell für den Fall ausschließen, dass der Schaden auf den „körperlichen Zustand oder die Verschlechterung desselben zurückzuführen“ sei, selbst wenn den Fluggast daran kein Verschulden treffe. Da die im MÜ normierte Haftung des Luftfrachtführers nicht wirksam eingeschränkt oder ausgeschlossen werden könne, sei die Klausel nach Art 26 MÜ nichtig. Zudem sei die Klausel auch intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, da die wahre Rechtslage verschleiert werde. Die Haftung für Personenschäden sei nach Art 17 Abs 1 MÜ bereits dann eröffnet, wenn sich der Unfall, durch den der Tod oder die Körperverletzung verursacht worden sei, an Bord des Luftfahrzeugs oder beim Ein- oder Aussteigen ereignet habe. Auf den körperlichen Zustand des Fluggastes stelle das Haftungsregime des MÜ nicht ab und auch nicht darauf, ob es zum Schadenseintritt nur aus diesem Grund kommen habe können. Art 21 MÜ normiere bis zur Höhe von 113.100 (nunmehr 128.821) SZR eine verschuldensunabhängige Haftung des Luftfrachtführers für Personenschäden. Eine etwaige Branchenüblichkeit der Klausel sei irrelevant.

Die Beklagte bestreitet das Vorliegen eines Unfalls iSd Art 17 Abs 1 MÜ, wenn der Tod oder die Körperverletzung auf bereits bestehende Vorerkrankungen oder Verletzungen des Fluggastes (und damit auf dessen körperlichen Zustand) zurückzuführen sei. In einem solchen Fall fehle es auch an der kausalen Verursachung

des Todes oder der Körperverletzung durch das Luftfahrtunternehmen und/oder dessen Leute. Eine Haftung gemäß den Bestimmungen des MÜ bestehe daher in dem in der beanstandeten Klausel geregelten Fall nicht. Die Klausel verschleierte daher weder die wahre Rechtslage noch sehe sie einen Ausschluss oder eine Einschränkung der gemäß den Bestimmungen des MÜ vorgesehenen Haftung vor. Die Klausel schließe eine Haftung in den Fällen aus, in denen gar kein Unfall im Sinne des MÜ vorliege und in denen daher ohnehin keine Haftung nach Maßgabe des MÜ bestehe. Abgesehen davon seien derartige Klauseln branchenüblich und würden auch von der IATA in der von ihr herausgegebenen Empfehlung Nr 1724 (für Allgemeine Beförderungsbedingungen von Luftfahrtunternehmen) empfohlen.

Das Erstgericht stellt seinen Erwägungen Ausführungen zum Unfallbegriff des Art 17 Abs 1 MÜ voran und gelangt zum Ergebnis, dass das Montrealer Übereinkommen bei der Haftung für Personenschäden nicht auf den körperlichen Zustand des Fluggastes abstelle, sondern darauf, dass der Tod oder die Körperverletzung durch einen Unfall verursacht worden sei. Dies bedeute im Umkehrschluss, dass dann, wenn der Tod oder die Körperverletzung des Fluggastes auf bereits bestehende Vorerkrankungen oder Verletzungen des Fluggastes zurückzuführen sei - ohne Hinzutreten eines von außen wirkenden Ereignisses ist eines Unfalles - keine Haftung des Luftfrachtführers bestehe. Es fehle in einem solchen Fall an der haftungsbegründenden Kausalität. Gerade darauf stelle die gegenständliche Klausel jedoch in ihrem Wortlaut nicht ab. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung sei die beanstandete Klausel dahingehend zu verstehen, dass bei einer Verschlechterung des körperlichen Zustandes unabhängig davon, worauf diese

Verschlechterung beruhe bzw. zurückzuführen sei, die Beklagte von einer Haftung befreit werde. Dies widerspreche dem Regelungsinhalt des MÜ und verschleierte die wahre Rechtslage. In der Regel könne dem Fluggast kein Verschulden an seinem körperlichen Zustand oder dessen Verschlechterung vorgeworfen werden. Die gegenständliche Klausel sei daher als intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG zu kassieren.

Die Berufung widerspricht diesen Ausführungen und meint, die Klausel verschleierte weder die wahre Rechtslage noch schränke sie die Haftung nach dem MÜ ein.

Die Berufungsausführungen überzeugen nicht.

Die Berufung vermag das Argument nicht zu entkräften, dass die Haftungsbestimmung des Art 17 Abs 1 MÜ nicht auf den körperlichen Zustand des Fluggastes und dessen allfällige Verschlechterung abstellt. Dass den Luftfrachtführer in den in der Klausel geregelten Fällen grundsätzlich keine Haftung treffen soll, ist mit den Vorgaben des MÜ nicht vereinbar.

Die Beurteilung des Erstgerichtes, wonach die Klausel gegen Art 26 MÜ und § 6 Abs 3 KSchG verstößt, ist daher nicht zu beanstanden.

2.18. Zur Klausel 20:

**„Nach Artikel 22 des Übereinkommens sind wir für Schäden aus Verspätungen, die Sie selbst oder Ihr Gepäck bei der Luftbeförderung erfahren, nicht haftbar, sofern wir beweisen können, dass unsere Mitarbeiter und Agenten alle zumutbaren Maßnahmen zur Schadensvermeidung ergriffen haben oder die Ergreifung dieser Maßnahmen unmöglich war. Mit Ausnahme von Fällen grober Fahrlässigkeit ist unsere Haftung bei Verspätungsschäden wie folgt begrenzt:**

- Für Verspätungsschäden bei der Beförderung von Fluggästen auf 4.694 SZR pro Fluggast**
  - Für Verspätungsschäden bei der Beförderung von Gepäck auf 1.131 SZR pro Fluggast“**
- (Fassung ab 25.07.2018, Punkt 14.5, Beilage ./A)**

Nach Auffassung des Klägers suggeriere die Klausel, dass die in Art 22 MÜ normierten Haftungshöchstbeträge für Verspätungsschäden nur bei grober Fahrlässigkeit

nicht gelten würden; dabei berücksichtige sie jedoch nicht, dass die Haftungsbeschränkungen auch im Falle einer vorsätzlichen Schädigung nicht anwendbar seien (Art 22 Abs 5 MÜ). Für Fälle vorsätzlicher Schädigung treffe die Klausel keine Aussage. Die Klausel spreche auch nicht von grobem Verschulden, das sowohl die grobe Fahrlässigkeit als auch vorsätzliches Handeln umfassen würde, sondern nur von grober Fahrlässigkeit. Insofern weiche die Klausel zum Nachteil der Fluggäste von den Vorgaben des Montrealer Übereinkommens ab; die dort normierte Haftung des Luftfrachtführers könne jedoch nicht wirksam eingeschränkt oder ausgeschlossen werden, weshalb die Klausel nach Art 26 MÜ nichtig sei. Zudem sei die Klausel auch intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, da die wahre Rechtslage verschleiert werde.

Die Beklagte hält dem entgegen, dass jedem durchschnittlichen Verbraucher bewusst sei, dass dann, wenn die Haftungsbeschränkungen des MÜ für Verspätungsschäden im Fall der groben Fahrlässigkeit nicht gelten würden, diese Haftungsbeschränkungen auch im Falle des Vorsatzes nicht gelten würden, zumal Vorsatz einen höheren Grad des Verschuldens als grobe Fahrlässigkeit darstelle. Eine unbeschränkte Haftung für grobe Fahrlässigkeit schließe gemäß Größenschluss immer auch eine unbeschränkte Haftung für Vorsatz ein. Es liege sohin weder ein Verstoß gegen § 6 (3) KSchG vor noch ist die Klausel gemäß Art 26 MÜ nichtig.

Das Erstgericht führt dazu aus, dass gemäß Art 22 Abs 1 MÜ der Luftfrachtführer für Verspätungsschäden bei der Beförderung von Personen nur bis zu einem Betrag von 4694 Sonderziehungsrechten je Reisenden hafte. Nach Absatz 2 leg cit hafte der Luftfrachtführer bei der Beförderung von Reisegepäck für Zerstörung, Verlust, Beschädigung oder Verspätung nur bis zu einem Betrag von

1131 Sonderziehungsrechten je Reisenden. Die Absätze 1 und 2 fänden keine Anwendung, wenn nachgewiesen werde, dass der Schaden durch eine Handlung oder Unterlassung des Luftfrachtführers oder seiner Leute verursacht worden sei, die entweder in der Absicht, Schaden herbeizuführen, oder leichtfertig und in dem Bewusstsein begangen worden sei, dass wahrscheinlich ein Schaden eintreten werde. Im Fall einer Handlung oder Unterlassung der Leute sei außerdem nachzuweisen, dass diese in Ausführung ihrer Verrichtungen gehandelt hätten (Art 22 Absatz 5 MÜ). Art 22 Absatz 5 MÜ regle die Durchbrechung der Haftungshöchstgrenzen. Objektive Voraussetzung für den Wegfall der Haftungsbeschränkung sei, dass der Luftfrachtführer oder seine Leute in Ausführung ihrer Verrichtung den Schaden verursacht hätten. In subjektiver Hinsicht müssten die Schädiger in einer qualifizierten Art und Weise gehandelt haben. Die absichtliche Schadensverursachung sei mit Vorsatz gleichzusetzen, wobei im MÜ alle Vorsatzformen erfasst seien. Der Luftfrachtführer handle leichtfertig, wenn er oder einer seiner Leute eine auf der Hand liegende Sorgfaltspflicht außer Acht lasse. Dies sei dann der Fall, wenn er sich bewusst gewesen sei, dass sein Handeln oder Unterlassen einen Schaden auslösen könne und er dennoch - aus Nachlässigkeit oder Bequemlichkeit - nicht sorgfältig handle. Art 26 MÜ erkläre die Vorschriften des Montrealer Übereinkommens, dh die die Haftung betreffenden Rahmenbedingungen der Luftbeförderung, für einseitig zwingend.

Bei lebensnaher Betrachtung könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Durchschnittsverbraucher, der in der Regel kein Jurist sei, bei der ausdrücklichen Nennung der groben Fahrlässigkeit den Vorsatz selbständig „dazudenke“. Die Klausel verschleierte daher die wahre

Rechtslage und sei intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Bei kundenfeindlichster Auslegung wäre davon auszugehen, dass die Haftungshöchstbegrenzung nur im Fall der groben Fahrlässigkeit aufgehoben sei. Der rechtsunkundige Verbraucher könne durch diese unklaren Formulierungen über die tatsächliche Rechtslage getäuscht werden. Da die einzelnen Sätze der bekämpften Klausel nicht isoliert voneinander wahrgenommen werden könnten und für eine geltungserhaltende Reduktion kein Raum sei, sei die Klausel insgesamt als intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen und zu kassieren

Die Berufung tritt dieser Auffassung mit dem Argument entgegen, dass es dem allgemeinen Verständnis eines Durchschnittsverbrauchers entspreche, dass eine Haftungsbegrenzung, die schon im Falle eines niedrigeren Grades des Verschuldens (grobe Fahrlässigkeit) nicht zur Anwendung komme, auch im Falle eines höheren Grades des Verschuldens (Vorsatz) nicht gelte.

Dieser Auffassung ist zu folgen.

Ausschließlicher Grund für die Beanstandung dieser Klausel durch den Kläger ist der Umstand, dass sie als Ausnahmefall für die Begrenzung der Haftung der Beklagten bei Verspätungsschäden nur die grobe Fahrlässigkeit nennt, obwohl die Haftungsbeschränkungen gemäß Art 22 Abs 5 MÜ auch im Falle der vorsätzlichen Schädigung („in der Absicht, den Schaden herbeizuführen) nicht anwendbar sind. Doch wird kein vernünftiger Durchschnittskonsument aufgrund der Formulierung der Klausel auf die Idee kommen, dass dann, wenn die die Beklagte privilegierende Haftungsbegrenzung bereits dann ausgeschlossen ist, wenn diese grob fahrlässig gehandelt hat, diese Privilegierung dann doch wieder zum Zuge kommen könnte, wenn diese in der Absicht gehandelt hat, den Schaden herbeizuführen. Da selbst der rechtsunkundige Konsument nicht über die

tatsächliche Rechtslage getäuscht wird, kann in der Klausel kein Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG erblickt werden.

Der Berufung war daher hinsichtlich der Klausel 20 Folge zu geben.

2.19. Zur Klausel 21:

**„Der Fluggast macht Ansprüche unmittelbar gegenüber Ryanair geltend und gewährt Ryanair eine Frist von 28 Tagen oder eine Frist, die nach dem anwendbaren Recht vorgesehen ist (je nachdem, welche Frist kurzer ist), die es Ryanair ermöglicht, unmittelbar gegenüber dem Fluggast zu reagieren, bevor dieser Dritte beauftragt, seine Ansprüche in seinem Namen geltend zu machen. (...) Ansprüche, die von Dritten geltend gemacht werden, bearbeitet Ryanair nicht, wenn (...) der betroffene Fluggast seine Ansprüche nicht unmittelbar gegenüber Ryanair geltend gemacht und Ryanair nicht die Frist zur Reaktion gewährt hat.“**  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 15.2.2, 15.2.3, Beilage ./A)

Der Kläger behauptet einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil diese - nicht ausschließlich auf Ausgleichsleistungen gemäß Art 7 Fluggastrechte-VO beschränkte - Klausel dem Verbraucher ohne sachliche Rechtfertigung untersage, sich für die Dauer der Frist von 28 Tagen eines gewillkürten Vertreters zu bedienen. Es sei alleinige und autonome Entscheidung des Fluggastes, ob er die ihm gegen die Beklagte zustehenden Rechte persönlich geltend mache oder sich dabei durch einen Dritten vertreten lasse. Die Klausel ziele somit auf eine Erschwerung der Geltendmachung der Ansprüche nach der Fluggastrechte-VO ab, zumal dadurch vor allem rechtlich nicht versierten Verbrauchern die Durchsetzung ihrer Ansprüche unnötig erschwert werde. Ob der Konsument persönlich auftrete oder sich eines Dritten für die Geltendmachung seiner Ansprüche gegenüber der Beklagten bediene, habe auf deren Rechtsposition keinerlei Auswirkungen und sei für sie mit keinerlei zusätzlichem administrativem Aufwand verbunden. Ein überwiegendes Interesse des Unternehmers an dieser Regelung sei nicht einmal ansatzweise erkennbar.

Zudem verstoße die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 4 KSchG, da sie im Ergebnis eine strengere Form als der Schriftform bzw. besondere Zugangserfordernisse vorsehe, da nur direkt vom Fluggast erhobene Ansprüche bearbeitet würden. Gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB sei auch die Fixierung einer Frist, die dem Unternehmer - unabhängig von der Dringlichkeit der Beschwerde oder Anfrage - zur Beantwortung offen stehen solle. Nach der generellen Diktion der Klausel solle diese Frist auch für unverzüglich zu erfüllende Forderungen einzuräumen sein, etwa Ansprüche nach Art 8 und Art 9 Fluggastrechte-VO. In diesem Sinne verschleierte die Klausel die wahre Rechtslage und sei daher intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. In der österreichischen Rechtsordnung gebe es keine Grundlage für die Normierung einer (zwingenden) Frist, die dem Unternehmen für eine außergerichtliche Streitbeilegung einzuräumen sei.

Zudem sei die Klausel überraschend und daher unwirksam: Damit, dass sich Verbraucher nur selbst an die Airline wenden könnten und dem Unternehmer eine von diesem zu bestimmende Frist zur Reaktion einräumen müssten, müsse nicht gerechnet werden.

Die Beklagte wendet ein, dass sich die Klausel ausschließlich auf Ausgleichsansprüche gemäß der Fluggastrechte-VO beziehe. Zur Geltendmachung jedweder anderer Ansprüche könne sich der Fluggast von Beginn an eines Vertreters bedienen. Bei Ryanair DAC handle es sich um ein Schwesterunternehmen der Beklagten, bei dem konzernweit die Behandlung und Abwicklung von Kundenbeschwerden konzentriert sei. Ferner stelle Art 15.2.7 der ABB klar, dass das Recht und die Möglichkeit eines Fluggastes, den Rat von Beratern einzuholen, nicht eingeschränkt sei. Es stehe dem Verbraucher frei, rechtliche Beratung einzuholen. Gemäß Art 15.2.4 und

15.2.5 gelte das in Art 15.2.2 festgelegte Prozedere ferner nicht, wenn ein Fluggast nicht in der Lage sei, seine Ansprüche selbst geltend zu machen, oder wenn Ansprüche von einem Fluggast auch für andere Fluggäste geltend gemacht würden, die von derselben Buchung umfasst seien. Die Beklagte stelle auf dem von ihr verwendeten Flugbuchungsportal [www.laudamotion.com](http://www.laudamotion.com) an mehreren Stellen ein einfach auszufüllendes online-Formular zur Verfügung. Darüber hinaus werde jedwede sonstige Geltendmachung von Ansprüchen, die direkt durch den Fluggast erfolge, bearbeitet. Von Fluggästen direkt geltend gemachte Ansprüche gemäß der Fluggastrechte-VO würden jedenfalls innerhalb von 28 Tagen behandelt und - wenn die geltend gemachten Ansprüche zu Recht bestehen - erfüllt. Sofern ein Fluggast Ansprüche nicht unmittelbar selbst geltend mache, werde der einschreitende Vertreter in Schriftform darauf hingewiesen, den Fluggast zur Einhaltung der Bestimmung des Art 15.2.2 der ABB anzuhalten. Die Europäische Kommission empfehle in ihrer Bekanntmachung zur Information der Fluggäste vom 9. März 2017, dass Fluggäste bei der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Fluggastrechte-VO stets versuchen sollten, das ausführende Luftfahrtunternehmen zu kontaktieren, bevor sie andere Mittel zur Geltendmachung ihrer Rechte in Erwägung ziehen würden. Die Bestimmungen des Art 15.2 der ABB würden dieser Empfehlung der Europäischen Kommission folgen, diese umsetzen und im Sinne dieser Empfehlung ein Prozedere für die außergerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen festlegen. Seit Einführung der Fluggastrechte-VO hätten sich weltweit Unternehmen darauf spezialisiert, Fluggästen öffentlich anzubieten, die Durchsetzung insbesondere von Ausgleichsansprüchen aus der Fluggastrechte-VO gegenüber Luftfahrtunternehmen zu

übernehmen. Die Geschäftsmodelle all dieser Unternehmen seien weitgehend ident und würden darauf basieren, den Kontakt zwischen dem Fluggast und dem Luftfahrtunternehmen von Beginn an zu unterbinden und entweder für die Durchsetzung der Ansprüche des Fluggastes eine „Erfolgsprovision“ (in der Regel in der Höhe von 20 % bis 35 % des geltend gemachten Anspruches) zu verlangen oder die Ansprüche von Fluggästen gegen ein Entgelt zu erwerben, das geringer sei als der geltend zu machende Anspruch. Die beanstandete Klausel wolle Fluggäste vor derartigen Praktiken (bei denen der Fluggast jedenfalls einen erheblichen Teil einer ihm zustehenden Entschädigung verliere) bewahren. Ausgehend von diesem Sachverhalt benachteilige die beanstandete Klausel Fluggäste nicht.

Die beanstandete Klausel schließe die Möglichkeit des Fluggastes, sich durch eine dritte Person vertreten zu lassen, nicht aus. Sofern die Bearbeitung nicht in die Erfüllung der geltend gemachten Ansprüche münde oder länger als 28 Tage dauere, stehe es dem Fluggast frei, sich Dritter zur Geltendmachung seiner Ansprüche zu bedienen. Ferner entspreche es den allgemeinen Gepflogenheiten des Rechtsverkehrs, nicht schon beim ersten Versuch einer Anspruchsdurchsetzung direkt einen Dritten mit der Geltendmachung von Ansprüchen zu betrauen. Die Beklagte habe ein berechtigtes Interesse an direktem Kontakt mit dem Fluggast. Dies vereinfache und beschleunige die außergerichtliche Abwicklung von Ansprüchen und vermindere administrativen Aufwand. Es sei das legitime Anliegen eines jeden Vertragspartners, zuerst den Kontakt zum anderen Vertragspartner zu suchen, bevor dieser Dritte mit der Geltendmachung seiner Ansprüche beauftrage.

Das Erstgericht verneint zunächst einen Verstoß

gegen § 864a ABGB, bejaht aber einen solchen gegen § 879 Abs 3 ABGB und legt dar, dass die Europäische Kommission in ihrer Bekanntmachung zur Information der Fluggäste zwar zunächst darauf hinweise, dass Fluggäste stets versuchen sollten, das ausführende Luftfahrtunternehmen zu kontaktieren, bevor sie andere Mittel zur Geltendmachung ihrer Rechte in Erwägung ziehen. Doch halte sie schon im nächsten Absatz fest, dass ein Fluggast das Recht habe, zu entscheiden, ob er von einer anderen Person oder Einrichtung vertreten werden wolle oder nicht. Die sich ausschließlich auf Ansprüche aus der Fluggastrechte-VO beziehende Klausel spreche ausdrücklich von einer Beauftragung Dritter durch den Verbraucher, seine Ansprüche in seinem Namen geltend zu machen. Dies stelle einen Fall der Vertretung und nicht der Abtretung/Zession dar. § 879 Abs 3 ABGB solle verhindern, dass ein typischerweise überlegener Vertragspartner dem anderen durch die Verwendung von AGB benachteiligende vertragliche Nebenbestimmungen aufdränge und so die Privatautonomie missbrauche. Bei der Beurteilung der Sittenwidrigkeit sei eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen. Zwar sei das Interesse der Beklagten am direkten Kontakt mit dem Fluggast grundsätzlich zu bejahen, doch rechtfertige dies nicht, den Verbraucher dem Luftfahrtunternehmen auszuliefern wie es in der gegenständlichen Klausel geschehe. Der vom Luftfahrtunternehmen im Hinblick auf die geltend gemachten Ansprüche zu beurteilende Sachverhalt sei unabhängig davon derselbe, ob der Anspruch nun vom Verbraucher direkt oder von dessen Vertreter geltend gemacht werde. Gleiches gelte für die rechtliche Beurteilung. Aus welchen Gründen daher der direkte Kontakt zum Fluggast unbedingt erforderlich sein sollte, habe die Beklagte nicht dargelegt. Die bekämpfte Klausel

sehe vor, dass Ansprüche von Fluggästen, die diese durch einen Vertreter geltend machten, von der Beklagten nicht bearbeitet würden. Es seien jedoch vielfache Gründe denkbar, aus welchen ein Verbraucher - ohne geschäftsunfähig zu sein - schlicht nicht in der Lage sein könnte, seine Ansprüche selbst geltend zu machen. Dabei sei etwa an ältere Verbraucher zu denken, die mit dem Internet nicht vertraut seien. Diesen Verbrauchern würde durch die bekämpfte Klausel die Geltendmachung ihrer Ansprüche wesentlich erschwert. Könne ein Verbraucher das von der Beklagten vorgeschriebene Prozedere nicht einhalten, könne er seine Ansprüche gar nicht geltend machen. Auch die Frist von 28 Tagen stelle schon an sich eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers dar, zumal weder die Fluggastrechte-VO noch die österreichische Rechtsordnung eine derartige Bearbeitungsfrist kennen würden.

Das zweifellos bestehende Interesse der Beklagten am direkten Kontakt zum Passagier könne diesen Eingriff in die Privatautonomie des Verbrauchers nicht rechtfertigen. Ob die Fluggäste den vollen Ersatzbetrag erhalten oder Abschläge für die Dienste von Fluggastrechteportalen hinnehmen müssten, habe die Beklagte nicht zu kümmern. Es sei kein Grund erkennbar, der das „Vertretungsverbot“ rechtfertigen könnte.

Mit der gegenständlichen Klausel werde auch eine nach Art 15 Fluggastrechte-VO unzulässige Einschränkung bzw. ein Ausschluss der Ansprüche der Fluggäste aus dieser VO vorgenommen, indem vorgesehen werde, dass die Beklagte Ansprüche von Fluggästen, die von einem Dritten geltend gemacht würden und/oder bei denen die 28 Tage Frist nicht eingeräumt werde, nicht bearbeite. In Abschnitt 7.1 der Leitlinien der Kommission für die Auslegung der Fluggastrechte-VO sei jedoch dargelegt,

dass ein Fluggast das Recht habe, zu entscheiden, ob er von einer anderen Person oder Einrichtung vertreten werden wolle oder nicht.

Da eine sachliche Rechtfertigung für diese Regelung fehle, liege jedenfalls ein grobes Missverhältnis zwischen den verletzten Interessen der Fluggäste und den geförderten Interessen der Beklagten vor, das zur Unzulässigkeit der Klauseln nach § 879 Abs 3 ABGB führe.

Die Berufung bekämpft in diesem Zusammenhang zunächst die Feststellung des Erstgerichtes, wonach nicht festgestellt werden konnte, dass die Bearbeitung von Ansprüchen in Vertretung durch Dritte mit einem wesentlich größeren Aufwand für die Beklagte verbunden sind. Doch hat das Erstgericht diese Feststellung eingehend und unter sorgfältiger Abwägung sämtlicher Beweisergebnisse überzeugend begründet. Durch die bloße Wiederholung der vom Erstgericht geprüften und mit überzeugender Begründung verworfenen Argumente der Beklagten gelingt es der Berufung nicht, eine unrichtige Beweiswürdigung des Erstgerichtes aufzuzeigen, weshalb die Feststellung vom Berufungsgericht als unbedenklich übernommen wird.

In der Rechtsrüge wiederholt die Berufungswerberin im Wesentlichen ihre bereits in erster Instanz vorgetragenen Argumente. Diese sind jedoch nicht geeignet, die schlüssige und überzeugende rechtliche Begründung des Erstgerichts zu entkräften:

Es mag richtig sein, dass die Beklagte dem Fluggast ein Online-Formular zur Verfügung stellt, mit dessen Hilfe er einfach und in wenigen Schritten selbst ein Erstattungsansuchen stellen kann, und dass es dem Fluggast gemäß Art 15.2.7. ausdrücklich freigestellt wird, den Rat von Beratern einzuholen. Diese Regelungen sowie die Bestimmungen der Art 15.2.4 und 15.2.5 stellen

jedoch keine ausreichende sachliche Rechtfertigung dafür dar, den Fluggast dazu zu verhalten, seine Ansprüche ausschließlich persönlich geltend zu machen und die Bearbeitung von Ansprüchen, die von Vertretern des Fluggastes erhoben werden, zu verweigern. Da die Regelung sohin zu einer wesentlichen Erschwerung der Geltendmachung der Ansprüche der Verbraucher führt, ist die Qualifikation der Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB nicht zu beanstanden.

Entgegen der Auffassung der Berufung kann auch aus Art 15 der Fluggastrechte VO und der Bekanntmachung zur Information der Fluggäste der Europäischen Kommission vom 9.3.2017 nicht die Zulässigkeit der Klauseln abgeleitet werden. Letztere enthält nämlich nur die Empfehlung, dass Fluggäste stets versuchen sollten, die ausführenden Luftfahrtunternehmen zu kontaktieren, bevor sie andere Mittel zur Geltendmachung ihrer Rechte in Erwägung ziehen, und hält ausdrücklich fest, dass der Fluggast das Recht hat zu entscheiden, ob er von einer anderen Person oder Einrichtung vertreten werden will oder nicht.

Dass jene Unternehmen, die Flugentschädigungen für Verbraucher entgeltlich geltend machen, eine Erfolgsprovision mit der Folge verlangen, dass der Fluggast nicht in den Genuss der vollen Entschädigungsleistung kommt, berührt nicht die Interessen des Luftfahrtunternehmens, sondern ausschließlich jene des Verbrauchers und kann daher nicht als sachliche Rechtfertigung dafür herangezogen werden, dessen Privatautonomie durch ein „Vertretungsverbot“ massiv zu beschneiden. Der Beurteilung des Erstgerichtes, dass die Frist von 28 Tagen eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers darstellt, weil eine derartige Bearbeitungsfrist weder in der Fluggastrechte-

VO noch in der österreichischen Rechtsordnung vorgesehen sei, tritt die Berufung nicht substantiiert entgegen.

Insgesamt ist daher der Einschätzung des Erstgerichtes, dass die Regelung mangels sachlicher Rechtfertigung für den Verbraucher gröblich benachteiligend ist, beizutreten, sodass der Berufung hinsichtlich der Klausel 21 kein Erfolg beschieden sein kann.

2.20. Zur Klausel 22:

**„Die Abtretung von Ausgleichs,- Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns ist ausschließlich an natürliche Personen zulässig, die in Ihrer Flugbuchung als weitere Fluggäste mit aufgeführt sind oder, falls Sie Teilnehmer einer Reisegruppe sind, an andere Fluggäste dieser Reisegruppe, sowie bei minderjährigen und geschäftsunfähigen Fluggästen an ihre gesetzlichen Vertreter. Im Übrigen ist die Abtretung von Ausgleichs,- Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns an Dritte ausgeschlossen. Das Abtretungsverbot gilt nicht bei außervertraglichen Schadenersatzansprüchen gegen uns sowie in Fällen, in denen die Abtretung bzw. der Forderungsübergang gesetzlich vorgesehen ist oder wenn zwingende Umstände, die in der Person des Fluggastes selbst begründet sind, dies erfordern.“**  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 15.4, Beilage ./A)

Der Kläger erachtet die Klausel als gröblich benachteiligend. Dass nur in bestimmten Fällen eine gewillkürte Abtretung von Ansprüchen an natürliche Personen möglich wäre, widerspreche dem dispositiven Recht, das grundsätzlich die Möglichkeit der Abtretung von Rechten vorsehe (§ 1392 ABGB). Verbrauchern werde mit diesem Verbot die Verfolgung ihrer berechtigten Ansprüche erschwert. Die Klausel verbiete unter anderem eine Forderungsabtretung an klagebefugte Verbände, die den Anspruch an Stelle der Konsumenten und auf eigenes Kostenrisiko betreiben könnten. Damit werde die Schwäche des Vertragspartners ausgenützt. Verbraucher würden sich häufig nicht dazu in der Lage sehen, ihre Ansprüche selbst und auf eigenes Risiko gerichtlich geltend zu machen. Die Beklagte führe keinerlei tauglichen Gründe

an, aus denen das Verbot der Abtretung der Ansprüche an klagebefugte Verbände ableitbar sein sollte. Der Übersichtlichkeit der zu bearbeitenden Ansprüche werde durch Abtretung an einen Dritten kein Abbruch getan, zumal es der Beklagten bei etwaigen Zweifeln offen stehe, die Aktivlegitimation zu bestreiten und den Nachweis der Legitimation vom Zessionar zu verlangen. Eine sofortige Zuordnung des betriebenen (abgetretenen) Anspruchs sei der Beklagten anhand des Namens des Fluggastes und der Details seiner Buchung (Buchungsnummer, Flugdaten) ohne weiteres möglich. Das Risiko der nochmaligen Inanspruchnahme der Beklagten könne bei zumutbarer Dokumentation - der es auch bei Forderungen durch den Fluggast selbst bedürfe - mit minimalem Aufwand ausgeschlossen werden. Ein überwiegendes Interesse des Unternehmers an diesem Verbot sei nicht ersichtlich. Die Klausel sei gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Zudem sei die Klausel intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG, da sich einem Durchschnittsverbraucher nicht erschließe, wann das Abtretungsverbot nicht gelten sollte, weil es um „außervertragliche Schadenersatzansprüche“ gehe oder „ein Forderungsübergang gesetzlich vorgesehen“ sei oder „zwingende Umstände, die in der Person des Fluggastes selbst begründet sind, dies erfordern“ würden.

Die Beklagte erwidert, dass die beanstandete Klausel kein vollständiges, gänzlich abtretungsverbot vorsehe, sondern lediglich die Möglichkeit der Abtretung an unbeteiligte dritte (juristische oder natürliche) Personen einschränke. Eigene Ansprüche gegebenenfalls selbst geltend machen zu müssen, sei der (prozessuale) Regelfall. Ein besonderes Interesse des Fluggastes, seine Ansprüche ohne Einschränkung an jedwede dritte Person abtreten zu können, bestehe nicht. Dies umso weniger, als die Beklagte dem Fluggast ein online-Formular zur

Verfügung stelle, mit dem er seine Ansprüche ganz einfach (und ohne auf die Hilfe Dritter angewiesen zu sein) selbst geltend machen könne, und die typischen nachteiligen Auswirkungen eines Abtretungsverbots für einen Gläubiger bei der Abtretung der Forderungen eines Fluggastes ohnehin keine oder bestenfalls nur eine untergeordnete Rolle spielen würden. Dass mit der gegenständlichen Klausel einem Fluggast die Verfolgung seiner Ansprüche erschwert oder dessen „Schwäche“ ausgenutzt würde, treffe nicht zu. Die Beklagte habe ein berechtigtes, schutzwürdiges Interesse daran, dass der Fluggast seine Ansprüche nicht an unbeteiligte Dritte abtrete. Für Unternehmen im Massenverkehr sei es notwendig, dass stets die Übersichtlichkeit der zur bearbeitenden Ansprüche gewahrt bleibe. Die genaue Zuordnung der zu bearbeitenden Ansprüche zu einem bestimmten Fluggast könne in der Regel nur durch die Zuweisung von Bearbeitungsnummern gewährleistet werden, die der Zedent dem Zessionar aber erfahrungsgemäß in der Regel nicht mitteile. Dies führe bei einer Zulässigkeit von Abtretungen an unbeteiligte Dritte zu einem deutlich erhöhten Prüf- und Bearbeitungsaufwand der Beklagten. Da Abtretungen in der Regel formlos erfolgen würden, würden auf Seiten der Beklagten jedenfalls Unsicherheiten hinsichtlich der Anspruchsberechtigung des Zessionars verbleiben, welche sie durch weitere Nachforschungen ausräumen müsse. Damit sei ein zusätzlicher Prüf- und Bearbeitungsaufwand verbunden. Letztlich beseitige das Abtretungsverbot auch das Risiko einer nochmaligen Inanspruchnahme der Beklagten, wenn die geschuldete Leistung womöglich nicht an den wahren (richtigen) Gläubiger erbracht worden sei. Die beanstandete Klausel sei unter den gegebenen Umständen sachlich gerechtfertigt. Soweit die beanstandete Klausel vorsehe,

dass das Abtretungsverbot für „außervertragliche Schadenersatzansprüche“ und Fälle des „gesetzlichen Forderungsüberganges“ nicht gelte, so sei für den durchschnittlichen Fluggast klar, was damit gemeint sei: „Außervertragliche Schadenersatzansprüche“ würden Schadenersatzansprüche umfassen, die nicht auf eine Verletzung vertraglicher Verpflichtungen gegründet seien, sondern aus einem anderen (deliktischen) Verhalten der Beklagten resultieren. Fälle des gesetzlichen Forderungsüberganges seien jene, in denen das Gesetz selbst die Zession anordne (etwa § 332 ASVG oder § 67 VersVG), sodass mit der betreffenden Formulierung klar erkennbar dargestellt werde, dass das vorgesehene Abtretungsverbot nur für die Fälle der rechtsgeschäftlichen Abtretung, nicht aber für Fälle der Legalzession gelte. Die Klausel stehe einer Abtretung von Ansprüchen des Fluggastes an eine Verbraucherschutzorganisation nicht entgegen, zumal es sich bei § 502 Abs 5 Z 3 ZPO um eine gesetzlich vorgesehene Abtretung handle. Die Nichtgeltung des Abtretungsverbot bei Vorliegen zwingender, in der Person des Fluggastes gelegener Gründe umfasse jene Fälle, in denen sich der Fluggast gegen die Zession nicht wehren könne, wie dies etwa bei der notwendigen Zession gemäß § 1422 ABGB der Fall sei.

Das Erstgericht verweist darauf, dass nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine Klausel, durch welche eine Abtretung von Ansprüchen zur Geltendmachung an einen in § 29 KSchG genannten Verband verhindert werde, sachlich nicht gerechtfertigt erscheine. Mit der gegenständlichen Klausel solle die Privatautonomie des Verbrauchers dahingehend eingeschränkt werden, dass er seine Ausgleichs-, Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüche nur an

bestimmte natürliche Personen abtreten können solle. Ein überwiegendes Interesse der Beklagten an diesem Abtretungsverbot sei nicht ersichtlich, da es für die Bearbeitung eines solchen Anspruches keinen wesentlichen Unterschied mache, von wem dieser Anspruch geltend gemacht werde. Eine eindeutige Zuordnung des geltend gemachten Anspruches sei ausschließlich über die Buchungsnummer und die Flugdaten möglich. Das teilweise Abtretungsverbot stelle ein potentielles Hindernis für den Verbraucher auf dem Weg zur Erlangung seiner Entschädigung dar.

Die Argumente der Beklagten, dass mit der Abtretung an dritte Personen ein erhöhter Prüfungsaufwand verbunden und das Abtretungsverbot zur Wahrung der Übersichtlichkeit notwendig sei, seien nicht überzeugend.

Die Behauptung, dass § 502 Abs 5 Z 3 ZPO eine gesetzlich vorgesehene Abtretung im Sinne einer Legalzession vorsehe, sei unzutreffend.

Die bekämpfte Klausel sei daher als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB zu kassieren.

Die Berufung bekämpft auch in diesem Zusammenhang die Feststellung des Erstgerichtes, wonach nicht festgestellt werden könne, dass die Bearbeitung von geltend gemachten abgetretenen Ansprüchen mit einem wesentlich größeren Aufwand für die Beklagte verbunden sei. Doch vermag die Berufung mit dem bloßen Hinweis, das Erstgericht hätte der widerspruchsfreien Aussage der Zeugin ██████████ ██████████ folgen müssen, auch hinsichtlich dieser Feststellung keine Zweifel gegen die schlüssige und überzeugende Beweiswürdigung des Erstgerichtes zu erwecken, weshalb die Feststellung ohne weiteres zu übernehmen ist.

Im Übrigen beharrt die Berufung auf der Rechtmäßigkeit der Klausel und argumentiert im

Wesentlichen damit, dass die Beklagte ein besonders einfaches Prozedere für die direkte Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber dem Luftfahrtunternehmen vorsehe. Die Beklagte habe ein berechtigtes und schutzwürdiges Interesse an der Regelung aufgrund des erhöhten Prüfaufwandes im Falle der Abtretung.

Doch hat sich bereits das Erstgericht eingehend mit diesen Argumenten auseinandergesetzt und überzeugend dargelegt (§ 500a ZPO), dass darin keine sachliche Rechtfertigung für das in der Klausel enthaltene (wenn auch eingeschränkte) Abtretungsverbot erblickt werden kann. Hervorzuheben bleibt, dass durch die Klausel auch eine Abtretung von Ansprüchen zur Geltendmachung an einen in § 29 KSchG genannten Verband verhindert würde. Dass ein Zessionsverbot schon unter diesem Aspekt (auch im Sinne des allgemeinen Schutzes von Verbraucherinteressen) sachlich nicht gerechtfertigt erscheint, entspricht der stRpr des OGH (7 Ob 201/05t; 7 Ob 85/07m).

Damit kann die Berufung auch in diesem Punkt nicht erfolgreich sein.

2.21. Zur Klausel 23:

**„Beschädigtes Gepäck - muss am Ankunftsflughafen gemeldet werden; zusätzlich muss innerhalb von 7 Tagen nach der Beschädigung ein Beleg an Ryanair gesandt werden Fehlende (sic!) Gepäck - muss bei Ihrem Ankunftsflughafen gemeldet werden und darüber hinaus eine dokumentierte Forderung an Ryanair innerhalb 21 Tagen ab dem Tag, an dem das Gepäck zur Verfügung gestellt wurde.“**

**(Fassung ab 25.07.2018, S 28, Beilage ./A)**

Der Kläger macht die Intransparenz der Klausel geltend. Das MÜ sehe lediglich vor, dass Schadens- und Verlustmeldungen gegenüber dem Luftfrachtführer vorzunehmen seien; dass diese Meldungen auch am Flughafen einzubringen seien, sehe das Gesetz nicht vor (Art 31 Abs 2 MÜ). Wenngleich es in der Praxis sinnvoll erscheine, Schadensmeldungen nicht nur der Airline bekannt zu geben, sondern auch am Flughafen zu melden, seien Verbraucher

dazu nicht verpflichtet. In dem Zusammenhang sehe die Klausel nicht nur eine zusätzliche Meldung an den Flughafen vor, sondern müsse auch der Beleg über diese Meldung an das Luftfahrtunternehmen gesendet werden. Für den Fall, dass Konsumenten lediglich der Airline Meldung erstatten würden, könnte dies als nicht ausreichend erklärt werden. Da insofern die wahre Rechtslage verschleiert werde, sei die Klausel intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG. Wollte die Beklagte die Klausel hingegen so verstanden wissen, dass mit diesem Passus „am Flughafen“ bzw. „beim Flughafen“ nur der Zeitpunkt, wann die Beschädigung oder Verspätung zu melden sei, umschrieben werde, so sei auch darin ein Verstoß gegen Art 31 MÜ zu sehen. Eine Beschädigung am Gepäckstück könne durchaus auch erst zu einem späteren Zeitpunkt bemerkt werden. Im Hinblick darauf sehe Art 31 Abs 2 MÜ eine absolute Frist vor.

Die Beklagte nimmt hingegen den Standpunkt ein, dass das Erfordernis, beschädigtes oder fehlendes Gepäck bereits am Ankunftsflughafen zu melden, in Einklang mit Art 31 Abs 1 MÜ stehe, wonach die vorbehaltlose Annahme von aufgegebenem Gepäck die (widerlegbare) Vermutung begründe, dass das Gepäck unbeschädigt und vertragsgemäß abgeliefert worden sei. Für ein Luftfahrtunternehmen bestehe praktisch keine Möglichkeit nachzuweisen, dass sich ein Schaden am Gepäck nicht während jenes Zeitraumes ereignet habe, in dem sich das Gepäck in der Obhut des Luftfahrtunternehmens befunden habe, wenn ein solcher Schaden erstmals nach dem Verlassen des Flughafens gemeldet werde und für das Luftfahrtunternehmen keine Gelegenheit mehr bestehe, den behaupteten Schaden in Augenschein zu nehmen, zu prüfen und zu bewerten. Sinngemäß gelte dies auch für fehlendes Gepäck, zumal ein Luftfahrtunternehmen womöglich überhaupt keine Kenntnis

von der nicht erfolgten Ablieferung aufgegebenen Gepäcks haben werde, wenn dies der Fluggast nicht unverzüglich am Ankunftsflughafen mitteile (und das Luftfahrtunternehmen daher auch keine Maßnahmen ergreifen könne, um das fehlende Gepäck möglichst rasch an den Fluggast auszuliefern). Demgemäß habe sich auch eine Branchenübung dahin entwickelt, dass eine Beschädigung des Gepäcks oder fehlendes Gepäck bereits am Ankunftsflughafen zu melden seien. Die Haftung der Beklagten werde durch die beanstandete Klausel weder ausgeschlossen, noch würden dadurch Haftungshöchstbeträge herabgesetzt, sodass kein Verstoß gegen Art 26 MÜ vorliege. Ebenso wenig werde die Inanspruchnahme einer Haftung des Fluggastes durch die beanstandete Klausel erschwert, zumal diese sowohl für den Fluggast als auch für die Beklagte Beweissicherheit schaffe und es im Übrigen bei den im MÜ vorgesehenen Fristen für die formelle Schadensanzeige bleibe. Es sei für jeden durchschnittlichen Fluggast aus den zuvor dargestellten Erwägungen leicht verständlich und einsehbar, beschädigtes oder fehlendes Gepäck unmittelbar am Ankunftsflughafen zu melden, sodass auch aus diesem Grund die vom Kläger behauptete Intransparenz nicht vorliege.

Das Erstgericht nimmt einen Verstoß der Klausel gegen § 6 Abs 3 KSchG als gegeben an und verweist zunächst auf die Bestimmung des Art 22 MÜ. Nach Art 26 MÜ sei jede Vereinbarung, durch welche die Haftung des Luftfrachtführers ausgeschlossen oder der im Montrealer Übereinkommen festgesetzte Haftungshöchstbetrag herabgesetzt werde, nichtig. Würden den gesetzlichen Voraussetzungen nach dem Montrealer Übereinkommen durch Vereinbarung weitere Voraussetzungen hinzugefügt, die den Anspruch in irgendeiner Weise mindernd berührten, so verstoße dies ebenfalls gegen Art 26 MÜ. Nichtig wegen

Verstoßes gegen Art 26 MÜ seien daher Bestimmungen, die die Beweislast bei Schadenersatzansprüchen zu Lasten des Geschädigten verändern würden, sowie Bestimmungen, die eine Anzeigeobligiertheit entgegen Art 31 MÜ auch für die Fälle der Zerstörung und des Verlustes des Gutes vorsehen würden. Gemäß Art 31 MÜ begründe die vorbehaltlose Annahme des aufgegebenen Reisegepäcks durch den Empfänger die widerlegbare Vermutung, dass es unbeschädigt abgeliefert worden sei. Im Fall einer Beschädigung müsse der Empfänger unverzüglich nach Entdeckung des Schadens, bei aufgegebenem Reisegepäck jedenfalls binnen sieben Tagen nach der Annahme, dem Luftfrachtführer Anzeige erstatten. Im Fall einer Verspätung müsse die Anzeige binnen einundzwanzig Tagen, nachdem das Reisegepäck oder die Güter dem Empfänger zu Verfügung gestellt worden seien, erfolgen. Jede Beanstandung müsse schriftlich erklärt und innerhalb der dafür vorgesehenen Frist übergeben oder abgesandt werden. Nach dem klaren Wortlaut des Art 31 Abs 2 MÜ sowie entsprechend Art 26 MÜ müsse der Verlust des aufgegebenen Reisegepäcks nicht angezeigt werden.

Der Beklagten sei zwar beizupflichten, dass eine Meldung bei beschädigtem oder fehlendem Gepäck am Ankunftsflughafen - wie in der bekämpften Klausel ausgeführt - zwar grundsätzlich sinnvoll und zielführend wäre, doch sei eine solche im MÜ nicht vorgesehen. Ein typischer Durchschnittskunde könnte aufgrund der Formulierungen „zusätzlich“ und „darüber hinaus“ die Klausel so verstehen, dass die Meldung am Ankunftsflughafen Voraussetzung für die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen sei und zu dem Schluss gelangen, ohne Meldung am Ankunftsflughafen seine Ansprüche gar nicht mehr geltend machen zu können. Die bekämpfte Klausel verschleierte daher die tatsächliche

Rechtsposition des Verbrauchers und verstoße somit gegen das Transparenzgebot.

Die Berufung vermag in der Klausel keinen Verstoß gegen Art 31 MÜ zu erkennen und wiederholt das Argument, dass für ein Luftfahrtunternehmen ohne die vorgesehene Mitteilung praktisch keine Möglichkeit bestehe, nachzuweisen, dass sich ein Schaden am Gepäck nicht während jenes Zeitraums ereignet hat, in dem sich das Gepäck in der Obhut des Luftfahrtunternehmens befunden hat, bzw. dass Gepäckstücke tatsächlich fehlen. Doch übersieht die Berufung, dass das Luftfahrtunternehmen mit diesem Beweis gar nicht belastet ist, begründet doch gemäß Art 31 Abs 1 MÜ die vorbehaltlose Annahme des Reisegepäcks die widerlegbare Vermutung, dass es unbeschädigt abgeliefert worden ist. Aus dieser Sicht mag es durchaus im Interesse des beweisbelasteten Fluggastes liegen, die in der Klausel vorgesehene Meldung am Ankunftsflughafen zu machen. Eine Verpflichtung hierzu besteht indessen nicht. Indem die Klausel aber eine solche Verpflichtung suggeriert und den Eindruck erweckt, die Meldung am Ankunftsflughafen sei für die Geltendmachung diesbezüglicher Ansprüche unabdingbare Anspruchsvoraussetzung, verschleiert sie - wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat - die wahre Rechtslage, weshalb die Beurteilung der Klausel als intransparent nicht zu beanstanden ist.

2.22. Zur Klausel 24:

**„Nach dem Montrealer Übereinkommen von 1999 ist Ryanair's Haftung für verloren gegangene, beschädigte oder verspätete Gepäckstücke auf 1131 SZR (ca € 1300) begrenzt. Ein Passagier kann von einer höheren Haftung des aufgegebenen Gepäcks profitieren indem er eine spezielle Gepäck-Wertangabeerklärung ausfüllt und eine Gebühr von 50 € / £ 50 oder den jeweiligen gleichwertigen Geldbetrag der lokalen Währung (plus Mehrwertsteuer für Inlandsflüge) pro Person / pro Flug zahlt. Die Zahlung dieser Gebühr erhöht die Haftungsgrenze des aufgegebenen Gepäck bis zu 2,262 Sonderziehungsrechte (ca. € 2600). (...)  
(Fassung ab 25.07.2018, S 29, Beilage ./A)“**

Der Kläger moniert, dass die Klausel festlege, dass die Haftung des Unternehmers für Gepäck auch bei Vornahme einer Wertdeklaration und Bezahlung des Aufpreises nur maximal („bis zu“) 2,262 SZR betragen könne. Damit werde die vom MÜ vorgesehene Haftung begrenzt, weshalb die Klausel nach Art 26 MÜ nichtig sei. Letztlich bleibe damit unklar, ob und inwiefern es durch Zahlung der Gebühr für die Wertdeklaration (deren Höhe nach dem Wortlaut der Klausel unveränderbar sei) zur Erhöhung der Haftungsgrenze kommen könne. Die Klausel berücksichtige zudem nicht, dass die Haftungsbegrenzungen des Art 22 Abs 1 und 2 MÜ gemäß Abs 5 dann nicht gelten würden, wenn nachgewiesen werde, dass der Schaden durch eine Handlung oder Unterlassung des Luftfrachtführers oder seiner Leute verursacht worden sei, die entweder in der Absicht, Schaden herbeizuführen, oder leichtfertig und in dem Bewusstsein begangen worden sei, dass wahrscheinlich ein Schaden eintreten werde. Zudem verstoße die Klausel auch gegen § 9 Preisauszeichnungsgesetz (PrAG), da Preise einschließlich der Umsatzsteuer sowie aller sonstigen Abgaben und Zuschläge auszuzeichnen seien (Bruttopreise). Die Klausel sehe jedoch vor, dass die Mehrwertsteuer erst noch hinzuzurechnen wäre. Die Klausel enthalte zudem den Hinweis, dass Mehrwertsteuer nur für Inlandsflüge anfalle. Wenn die Beklagte tatsächlich keine Inlandsflüge durchführe, stelle sich die Frage, wozu sich in ihren AGB dieser Hinweis finde. Für (mit internationalem Steuerrecht nicht vertraute) Durchschnittsverbraucher sei aufgrund des Hinweises auf die Mehrwertsteuer nicht offensichtlich, dass es bei Wertdeklarationen tatsächlich zu gar keiner Belastung mit der Mehrwertsteuer kommen könne, sodass insofern die wahre Rechtslage verschleiert werde. Die Klausel sei daher intransparent. Die Beklagte

habe angekündigt, die Inlandsstrecke von Wien nach Innsbruck aufzunehmen, sodass davon auszugehen sei, dass sie in naher Zukunft jedenfalls beabsichtige, auch Inlandsflüge durchzuführen. Insofern bestehe für die Beklagte die Verpflichtung, die (für diese Fälle anfallende) Umsatzsteuer auszuweisen.

Die Beklagte verteidigt die Zulässigkeit der Klausel mit dem Vorbringen, dass diese weder einen Ausschluss der Haftung der Beklagten noch eine Herabsetzung der im MÜ festgesetzten Haftungshöchstbeträge vorsehe; ein Verstoß gegen Art 26 MÜ liege nicht vor. Die Einschränkung der Möglichkeit der Interessendeklaration auf einen bestimmten Höchstbetrag sei nicht gemäß Art 26 MÜ nichtig. Die Bestimmung des Art 22 Abs 2 MÜ schließe nicht das Recht eines Luftfahrtunternehmens aus, Wertdeklarationen des Fluggastes nur bis zu einem bestimmten Höchstbetrag zu akzeptieren. Bei jeder anderen Auslegung wäre ein Luftfahrtunternehmen einem nicht mehr überblickbaren (und letztlich auch nicht mehr versicherbaren) Haftungsrisiko ausgesetzt, das noch dazu einseitig durch den Fluggast festgelegt würde. Dass ein Luftfahrtunternehmen bei seinen Regelungen über die Interessendeklaration auf die Bestimmung des Art 22 Abs 5 MÜ hinweisen müsse, sehe nicht einmal die Verordnung (EG) Nr. 889/2002 vor. Das Fehlen eines solchen Hinweises sei für die Wirksamkeit der gegenständlichen Klausel sohin ohne jede Relevanz.

Gemäß § 6 Abs 1 Z 3 lit d UStG seien Umsätze im Zusammenhang mit der Beförderung von Personen mit Luftfahrzeugen im grenzüberschreitenden Beförderungsverkehr von der Umsatzsteuer befreit. Für die von ihr im Beförderungsverkehr erbrachten Leistungen (einschließlich der Leistungen in Folge einer Wertdeklaration des Fluggastes gemäß Art 22 MÜ) falle

daher keine Umsatzsteuer an. Es bestehe für die Beklagte daher - entgegen der Auffassung des Klägers - auch keine Verpflichtung, eine gar nicht anfallende Umsatzsteuer auszuweisen. Ein Fluggast wisse, ob er einen Inlandsflug buche oder nicht. Für einen Fluggast sei daher (auch wenn der Fluggast mit internationalem Steuerrecht nicht vertraut sei) aufgrund der Klausel klar, dass keine Mehrwertsteuer für die Gebühr für die Interessendeklaration anfalle, wenn er nicht einen Inlandsflug buche. Die Beklagte biete keine Inlandsflüge an und werde solche auch mittelfristig nicht anbieten. Sie sei ausschließlich im grenzüberschreitenden Beförderungsverkehr tätig.

Das Erstgericht führt dazu aus, dass der Luftfrachtführer nach Art 22 MÜ für Zerstörung, Verlust, Beschädigung oder Verspätung bei der Beförderung von Reisegepäck nur bis zu einem Betrag von 1131 Sonderziehungsrechte je Reisenden hafte; diese Beschränkung gelte nicht, wenn der Reisende bei der Übergabe des aufgegebenen Reisegepäcks an den Luftfrachtführer das Interesse an der Ablieferung am Bestimmungsort betragsmäßig angegeben und den verlangten Zuschlag entrichtet habe. In diesem Fall habe der Luftfrachtführer bis zur Höhe des angegebenen Betrags Ersatz zu leisten, sofern er nicht nachweise, dass dieser höher sei als das tatsächliche Interesse des Reisenden an der Ablieferung am Bestimmungsort.

Die in Art 22 MÜ genannten Haftungshöchstbeträge könne der Luftfrachtführer nach Art 25 MÜ durch vertragliche Vereinbarungen erweitern, jedoch wegen Art 26 MÜ nicht reduzieren. Der Haftungshöchstbetrag des Art 22 Abs 2 Satz 1 MÜ für Reisegepäckschäden gelte weder im Fall einer Interessendeklaration noch bei qualifiziertem Verschulden des Luftfrachtführers oder seiner Leute. Der

Geschädigte habe in beiden Fällen die Möglichkeit, im Schadensfall auch jenseits der Haftungshöchstgrenze seinen Schaden zu liquidieren. Gemäß Art 26 MÜ sei jede Bestimmung des Beförderungsvertrags, durch welche die Haftung des Luftfrachtführers ausgeschlossen oder der in diesem Übereinkommen festgesetzte Haftungshöchstbetrag herabgesetzt werden solle, nichtig.

Abgesehen davon, dass in der bekämpften Klausel nicht klar sei, ob die Haftungsgrenze um oder auf bis zu 2,262 Sonderziehungsrechte durch eine Wertangabeerklärung erhöht werde, und damit diese Klausel als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen wäre, beschränke sie entgegen Art 22 Abs 2 MÜ die Haftung des Luftfrachtführers auch im Fall der Wertdeklaration auf einen Höchstbetrag, weshalb sie nach Art 26 MÜ nichtig sei.

Gemäß § 9 Abs 1 Preisauszeichnungsgesetz seien Preise einschließlich der Umsatzsteuer sowie aller sonstigen Abgaben und Zuschläge auszuzeichnen (Bruttopreise). Diesen gesetzlichen Vorgaben werde mit der Formulierung „plus Mehrwertsteuer für Inlandsflüge“ nicht entsprochen. Insbesondere werde in diesem Zusammenhang nicht einmal die Höhe des allenfalls zur Anwendung gelangenden Steuersatzes genannt. Der Verbraucher erhalte durch diese Klausel keine durchschaubare, klare und verständliche Auskunft über seine Rechtsposition, sodass diese Klausel auch aus diesem Grund zu kassieren sei, obwohl die Beklagte derzeit keine Inlandsflüge durchführe. Wenn die Beklagte derartige Formulierungen in ihre ABB aufnehme, müssten sie dennoch richtig und vollständig sein, auch wenn es derzeit keinen Anwendungsbereich dafür gebe.

Die bekämpfte Klausel sei somit gemäß § 879 Abs 3 ABGB nichtig wegen des Verstoßes gegen ein gesetzliches

Verbot und intransparent gemäß § 6 Abs 3 KSchG und somit zu kassieren.

Die Berufungswerberin bestreitet einen Verstoß der Klausel gegen Art 26 MÜ, da dieser nicht die Möglichkeit der Einschränkung einer Wertdeklaration ausschließe. Die Klausel sehe eine Erhöhung der Haftungsgrenze auf bis zu 2.262 Sonderziehungsrechte vor und sei daher nicht intransparent. Auch die Formulierung „plus Mehrwertsteuer für Inlandsflüge“ begründe keine Intransparenz der Klausel.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Voranzustellen ist, dass die Betragsbeschränkung des Art 22 Abs 2 MÜ nicht gilt, wenn der Reisende bei der Übergabe des aufgegebenen Gepäcks sein Interesse an der Ablieferung mittels sogenannter Wertdeklaration betragsmäßig angegeben und einen entsprechenden Zuschlag entrichtet hat. Davon weicht die bekämpfte Klausel ab, indem sie die Haftung des Unternehmers für Gepäck auf bei Vornahme einer Wertdeklaration und Bezahlung des Aufpreises auf maximal 2,262 SZR begrenzt. Damit liegt aber eine nach Art 26 MÜ unzulässige Haftungsbegrenzung vor. Aufgrund der Formulierung „bis zu“ bleibt überdies unklar, ob durch die Zahlung der Gebühr von EUR 50,-- die Haftungsgrenze von 2,262 SZR zwangsläufig ausgeschöpft wird, oder ob diese Grenze auch unter diesem Wert liegen kann, und nach welchen Kriterien es dann durch die Zahlung der (unveränderlichen) Gebühr zu welcher Erhöhung der Haftungsgrenze kommt. Die Klausel ist daher auch intransparent.

Den Verstoß gegen § 9 PrAG hat das Erstgericht mit zutreffender Begründung bejaht, wobei es sich auch mit dem - auch in der Berufung wiederholten - Argument, dass die Beklagte gar keine Inlandsflüge durchführe, auseinandergesetzt hat.

Der Berufung konnte daher hinsichtlich der Klausel 24 kein Erfolg beschieden sein.

#### 2.23. Zur Fassung des Urteilsbegehrens

Die Beklagte rügt, dass die Formulierungen des Unterlassungsbegehrens, wonach auch die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen sei und die Beklagte es auch zu unterlassen habe, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen, unbestimmt seien, weshalb das Begehren insoweit abzuweisen sei.

Doch entsprechen die beanstandeten Formulierungen des Unterlassungsbegehrens der ständigen Rechtsprechung in Verbandsprozessen (für viele: 8 Ob 107/19x, 10 Ob 60/17x), sodass die Rüge ins Leere geht.

#### 2.24. Zum Veröffentlichungsbegehren

Die Beklagte bekämpft den Ausspruch über die Urteilsveröffentlichung in einer Samstagausgabe der „Kronen-Zeitung“. Angesichts des Umfangs des der Veröffentlichung unterliegenden Begehrens habe die Urteilsveröffentlichung hier ausschließlich punitiven Charakter, zumal diese mit sehr erheblichen Kosten verbunden sei. Die effizienteste und angemessene Aufklärung des Publikums wäre durch eine solche auf der Seite des Klägers durch eine eigene Presseaussendung zu erreichen.

Der Berufung kommt in diesem Punkt keine Berechtigung zu.

Nach stRpr ist es Zweck der Urteilsveröffentlichung (§ 25 UWG iVm § 30 Abs 1 KSchG), unlautere Wettbewerbshandlungen in der Öffentlichkeit aufzudecken und die beteiligten Verkehrskreise über die wahre Sachlage aufzuklären. Die beteiligten Kreise sollen sich entsprechend informieren können, um vor Nachteilen geschützt zu sein (stRsp ua 4 Ob 96/97; 4 Ob 221/06p;

RIS-Justiz RS0121963). Wie die Veröffentlichung zur Erfüllung dieser Zielsetzung gestaltet sein muss, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

Bei einer Verbandsklage haben der Rechtsverkehr bzw. die Verbraucher als Gesamtheit das Recht, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- bzw. sittenwidrig sind (2 Ob 1/09z). Eine bloße mediale Berichterstattung würde dem Bedürfnis der Öffentlichkeit nach Aufklärung über die Verwendung bestimmter gesetzwidriger Vertragsbestandteile nicht gerecht (2 Ob 1/09z).

Nach der stRsp des OGH ist in sog „Klauselverfahren“ eine Ermächtigung zur Veröffentlichung in einer auflagenstarken Tageszeitung wie in der bundesweit erscheinenden Samstagsausgabe der „Kronen-Zeitung“ nicht zu beanstanden. Mit Rücksicht auf die Größe und das Tätigkeitsfeld der Beklagten und gemessen am Zweck der Urteilsveröffentlichung ist auch hier die zugesprochene Veröffentlichung der zu unterlassenden Klauseln angemessen.

### **3. Zur Berufung des Klägers**

Gegenstand der Berufung des Klägers ist allein die Klausel 10:

**„Die auf Ihrer Bestätigung/Reiseroute oder anderswo verzeichneten Flugzeiten können sich zwischen dem Buchungsdatum und dem Reisedatum ändern.  
(Fassung ab 25.07.2018, Punkt 9.1.1)**

Der Kläger moniert einen Verstoß der Klausel gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG, weil sich die Beklagte damit ein generelles Leistungsänderungsrecht vorbehalte. Auf die Zumutbarkeit der Änderung aus Sicht des Verbrauchers stelle die Klausel nicht ab. Die Klausel nehme eine Beschränkung auf „äußere Umstände“ im Sinne von außerhalb der Ingerenz der Beklagten liegende Umstände nicht vor, sondern lasse eine Änderung der Flugzeiten in einem

beliebigen Umfang und ohne sachliche Gründe zu.

Die Beklagte wendet ein, dass die Klausel im Zusammenhalt mit Art 9.1.2 der ABB (Punkt 11.) zu sehen sei. Die Klausel sehe kein generelles Leistungsänderungsrecht vor, sondern informiere den Fluggast lediglich darüber, dass es zu Änderungen der Flugzeiten zwischen dem Zeitpunkt der Buchung und dem Reisezeitpunkt kommen könne. Die Klausel stelle eine reine Wissenserklärung dar, ohne daran Rechtsfolgen zu knüpfen. Das Risiko, dass Flugzeiten geändert werden müssen, sei dem Betrieb eines jeden Luftfahrtunternehmens immanent: Ob die ursprüngliche Flugplanung aufrechterhalten werden könne, hänge von einer Vielzahl von äußeren Umständen ab, wie etwa der Änderung oder dem Entzug bestehender Zeiträume für den Abflug und für die Landung auf einem bestimmten Flughafen, Beschränkungen des Flugverkehrs durch die Air Traffic Control, Flughafensperren, etc. Da Flugtickets von Luftfahrtunternehmen bis zu 12 Monate im Voraus verkauft würden, könne sich der ursprüngliche Flugplan, auf dessen Basis Tickets verkauft würden, aufgrund solcher äußerer Umstände ändern, was dem durchschnittlichen Fluggast bewusst sei.

Das Erstgericht folgt der Argumentation der Beklagten, wonach in der gegenständlichen Klausel der Vertrag nicht gestaltet und auch zwischen den Parteien nichts geregelt werde. Vielmehr sei ihr der Charakter einer „Überschrift“ beizumessen. Es handle sich um eine reine Wissenserklärung, in der festgehalten werde, was für alle Unternehmer und Verbraucher allgemein bekannt sei. Da die Klausel auch keine völlig unklare Tatsachenbestätigung zu Lasten des Verbrauchers darstelle, sei sie insgesamt nicht zu beanstanden.

Der Berufungswerber widerspricht dieser

Rechtsauffassung und beharrt auf der Überprüfbarkeit der Klausel gemäß § 28 Abs 1 KSchG, weil es sich um keine Wissenserklärung, sondern um eine Willenserklärung, jedenfalls aber um eine völlig unklare Tatsachenbehauptung zu Lasten des Verbrauches handle. Die Klausel verstoße gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG.

Der Auffassung der Berufung kann nicht gefolgt werden.

Wie bereits das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat, richtet sich der Unterlassungsanspruch des § 28 Abs 1 KSchG gegen gesetzwidrige Vertragsbestimmungen. Eine Vertragsbestimmung liegt aber nicht vor, wenn der Kunde keine Willenserklärung abgibt, die den Vertrag gestaltet, und wenn zwischen den Parteien nichts geregelt wird (vgl RIS-Justiz RS0121188). Der Unterlassungsanspruch des § 28 Abs 1 KSchG richtet sich somit nicht gegen Wissensmitteilungen (*Kathrein/Schoditsch* in KBB<sup>4</sup> § 28 KSchG Rz 3). Eine Tatsachenbestätigung ist eine widerlegbare Erklärung des Verbrauchers über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Tatsache. Wissenserklärungen haben bloß deklarative Wirkung und sind widerlegbar (1 Ob 113/17z). Enthalten Formulare, die ein Unternehmer im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern verwendet, Bestätigungen von Tatsachen, ist § 28 Abs 1 KSchG auf diese Bestätigungen und reine Wissenserklärungen nicht anzuwenden (RIS-Justiz RS0126071). Nur völlig unklare Tatsachenbestätigungen zu Lasten des Verbrauchers in Vertragsformblättern und Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterliegen in analoger Anwendung der Kontrolle des § 6 Abs 3 KSchG im Verbandsprozess (1 Ob 113/17z).

Ausgehend vom Wortlaut „Die ... Flugzeiten können sich ... ändern“ beinhaltet diese Klausel lediglich eine Tatsachenmitteilung gegenüber den Verbrauchern. Da diese nicht dazu bestimmt ist, die vertragliche Beziehung

zwischen der Beklagten und ihren Kunden zu regeln, auf die daraus resultierenden wechselseitigen Rechte und Pflichten keinen Einfluss hat und auch keine völlig unklare Tatsachenbestätigung zu Lasten des Verbrauchers iS der Entscheidung 1 Ob 46/10m darstellt, ist diese Erklärung der Beklagten von der Inhalts- und Geltungskontrolle von AGB im Rahmen des Verfahrens nach den §§ 28 f KSchG nicht umfasst.

Die Klagsabweisung in diesem Punkt ist daher schon aus diesem Grund gerechtfertigt.

Der Berufung des Klägers konnte daher kein Erfolg beschieden sein.

Der Ausspruch über den Wert des Entscheidungsgegenstandes folgt der Bewertung durch den Kläger.

Eine Kostenentscheidung konnte entfallen, weil das Erstgericht die Kostenentscheidung vorbehalten hat. In einem solchen Fall ist auch im weiteren Rechtsgang gemäß § 52 Abs 3 ZPO keine Kostenentscheidung zu treffen. Über die Verpflichtung zum Kostenersatz für das gesamte Verfahren entscheidet das Gericht erster Instanz nach rechtskräftiger Erledigung der Streitsache (*Fucik in Rechberger*<sup>4</sup> ZPO § 52 Rz 2).

Die ordentliche Revision ist zulässig, weil die zu beurteilenden Klauseln für eine größere Anzahl von Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sind (RIS-Justiz RS0121516). Die betreffenden Regelungen sind auch nicht so eindeutig, dass nur eine Möglichkeit der Beurteilung in Betracht käme (RIS-Justiz RS0121516[T17]).

Oberlandesgericht Wien  
1011 Wien, Schmerlingplatz 11  
Abt. 2, am 23. Februar 2021

**Dr. Klaus Dallinger**  
Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG