



Bezirksgericht für
Handelssachen Wien

1030 Wien, Marxergasse 1a
Tel.: 01/ 51 528 - 0
Fax: 01/ 51 528 - 693

Bitte nachstehende Geschäftszahl
in allen Eingaben anführen:

EINGELANGT

05. Juli 2005

RA Dr. HICKL

8 C 1567/04f-18

Im Namen der Republik !

Das Bezirksgericht für Handelssachen Wien erkennt durch Richter Mag. Michael Kunz in der Rechtssache der klagenden Partei M. [REDACTED], [REDACTED] vertreten durch Dr. Gerhard Hickl, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Gulet Touropa Touristik GmbH & Co KG, 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 153-155, vertreten durch Dr. Michael Brunner und Dr. Elmar Reinitzer, Rechtsanwälte, 1010 Wien, Wollzeile 6-8, wegen € 680,-- samt Anhang nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen € 490,-- samt 4 % Zinsen ab 31.5.2004 zu bezahlen.

2. Das Mehrbegehren, im Ausmaß von € 190,-- samt 4 % Zinsen ab 18.5.2004 sowie das Zinsenmehrbegehren aus den im Spruch Pkt. 1. zugesprochenen Betrag, soweit es den Zinsenlauf vor

31.5.2004 betrifft, wird
abgewiesen.

3. Die beklagte Partei
ist weiters schuldig, der
klagenden Partei binnen 14
Tagen die mit € 419,01 be-
stimmten Prozesskosten (da-
rin enthalten € 62,76 an
20-%iger USt und € 42,48 an
Barauslagen) zu ersetzen.

4. Die klagende Partei
ist schuldig, der beklagten
Partei binnen 14 Tagen die
mit € 3,36 bestimmten Pro-
zesskosten (anteilige Bar-
auslagen) zu ersetzen.

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

Der Kläger buchte und konsumierte eine von der
Beklagten veranstaltete Pauschalreise nach Kreta, Hotel
Rinela Beach, Reisezeit 26.7. bis 9.8.2003, Reiseteil-
nehmer außer dem Kläger: Seine Ehefrau und sein Kind.

Der Kläger begehrte von der Beklagten den Betrag
von € 680,-- auf Grund nicht der Prospektwahrheit ent-
sprechenden Fluglärms. Unmittelbar vor Schluss brachte
der Kläger noch vor, die Rückflugzeit sei von 11.00 Uhr
auf 19.00 Uhr geändert worden, weshalb der Kläger für
untertags um € 50,-- noch ein Zimmer habe anmieten
müssen, welches Vorbringen der Kläger jedoch nicht zum
Gegenstand einer Ausdehnung des Klagebegehrens machte.

Die Beklagte bestritt und begehrte Klagsabweisung, weil sie ihre Leistungen vertragskonform und mängelfrei erbracht habe. Sie bestritt auch den Zinsenlauf, weil das anwaltliche Aufforderungsschreiben vom 17.5.2004 datiere und eine 14-tägige Leistungsfrist vorsehe. Auf möglichen Fluglärm werde bereits im Prospekt hingewiesen. Ein Hotelwechsel wäre möglich gewesen, hätte der Kläger den Wunsch dazu geäußert. Der Rückflug sei bereits ursprünglich für 17.35 Uhr vorgesehen gewesen.

Aufgenommene Beweise:

Vorlage folgender Urkunden/Beilagen/Augenscheinsgegenständen:

- Ausschnitt aus dem Prospekt, ./A,
- Reiserechnung, ./B,
- Gästemeldung, ./C,
- E-Mail des Klägers, ./D,
- Hotelkritiken, ./E und ./F,
- E-Mail an den Kläger, ./G,
- Video, ./H,
- weitere Hotelkritiken, Beilagenkonvolut ./1,
- Auszug aus dem internen Buchungssystem der Beklagten, ./2,

zeugenschaftliche Einvernahme von [REDACTED]

[REDACTED] S. [REDACTED] als, [REDACTED]

und [REDACTED],

Vorführung des Videos (./H) sowie

Parteieneinvernahme des Klägers.

Fest steht:

Der Buchungsgrundlage bildende Reiseprospekt der Beklagten beschreibt das Hotel, soweit vorliegend von

Interesse, wie folgt: "Direkt am Sandstrand am Ortssende vom Ferienort Kokkini Hani. Nach Heraklion sind es ca. 15 km, zum Flughafen 13 km. Bushaltestelle direkt vor dem Hotel. Teilweise Fluglärm möglich. Transferzeit vom Flughafen: ca. 20 Minuten" (./A).

Die für den Kläger ausgestellte Reiserechnung weist einen Gesamtbetrag für diese Reise von € 3.369,06 aus. Darin sind Versicherungsgebühren von € 39,-- und ein Flugzuschlag von € 87,-- enthalten. Es ist nicht feststellbar, dass der Kläger einen höheren Betrag als € 3.369,06 bezahlte (./B und ./D, wo auf einen Reisepreis von € 3.400,-- verwiesen wird, was zwischen den Beträgen von € 3.369,06 auf der ersten und € 3.455,46 auf der zweiten Seite der ./B liegt, wobei für den Preis von € 3.455,46 kein weiteres nachvollziehbares Beweisergebnis vorliegt).

Über Fluglärm beschwerte sich der Kläger erstmals am 30.7.2003, was auch die erste Gelegenheit dazu war (seine Aussage ON 12, Seite 7 und die Gästemeldung ./2). Ein Hotelwechsel wurde dem Kläger nicht angeboten (Aussage der Zeugin [REDACTED], ON 12, Seite 3 und damit übereinstimmende Aussage des Klägers, ON 12, Seite 8), wobei der Kläger danach auch nicht gefragt hat (Aussage [REDACTED], ON 16, Seite 2 und 3).

Zum Fluglärm:

Die Frequenz landender Flugzeuge - das Hotel lag in der Einflugschneise, abgehende Flugzeuge gab es nur selten (Aussage Kläger, ON 12, Seite 8) - war nicht gleichmäßig über den Tag verteilt, vielmehr gab es einerseits Stoßzeiten in der Früh und am späteren Nachmittag oder Abend (genaueres ist nicht feststellbar), andererseits zwei sehr starke Flugtage pro Woche, wahr-

scheinlich Montag und Mittwoch (Aussage [REDACTED],
ON 12, Seite 4). Die Flughöhe der landenden Flugzeuge
war gering, teilweise hatten die Flieger, die die
Hotelanlage überflogen, bereits das Fahrwerk ausge-
fahren, woraus eine zum Teil erhebliche Lärmbelästigung
resultierte. Der Fluglärm begann in der Früh, und zwar
etwa um 9.00 Uhr. Eine frühere Beginnzeit ist nicht
feststellbar. Flieger landeten auch noch nach Mitter-
nacht. Der von den Flugzeugen ausgehende Lärm war
unterschiedlich, je nach Maschine und Flughöhe, die
nicht immer gleich war (Video ./H). In den Phasen, in
denen die Flugzeuge direkt das Hotel überflogen, konnte
man sich nicht unterhalten. Der von den Flugzeugen aus-
gehende Lärm war auch bei geschlossenen Türen hörbar,
und zwar in Gestalt eines Grollens. Ein Schlafen bei
offener Tür war nicht möglich. Die damals 5-jährige
Tochter des Klägers und seiner Frau ging üblicherweise
zwischen 22.00 und 23.00 Uhr schlafen, konnte jedoch
durchschnittlich eine Stunde lang nicht einschlafen,
und zwar wegen des Fluglärms. Die Tochter wurde in der
Nacht, und zwar fast jede Nacht, auf Grund des Flug-
lärms auch munter. Die Ehefrau des Klägers konnte
durchschlafen, weil sie einen sehr tiefen Schlaf hat.
Der Kläger selbst konnte nicht durchschlafen, sondern
hatte auf Grund des Fluglärms einige schlaflose Nächte.
Die kürzesten Intervalle zwischen zwei Fliegern
betrugen etwa 10 Minuten, Feststellungen zu den größten
Intervallen konnten nicht getroffen werden. Eine
präzise Feststellung zu den täglich die Anlage über-
fliegenden Flugzeuge konnte ebenfalls nicht getroffen
werden, doch wurde eine Maximalzahl von 50 Fliegern
erreicht und zum Teil auch überschritten.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass während des Aufenthaltes die Rückflugzeit verändert worden wäre. Ebensowenig war feststellbar, dass aus einer allenfalls veränderten Rückflugzeit für den Kläger und seine Familie in irgendeiner Weise Unannehmlichkeiten entstanden.

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der geltend gemachte Klagsanspruch mit 18.5.2004 fällig gestellt worden wäre (kein Nachweis hiezu von Seiten der klagenden Partei; kein sonstiges Beweisergebnis dafür).

Beweiswürdigung:

Soweit Urkunden bzw. die Fundstellen von Aussagen zitiert wurden, gründeten sich die Feststellungen darauf.

Zu den Flugfrequenzen und dem Fluglärm ist festzuhalten, dass dies von allen Vernommenen naturgemäß äußerst subjektiv empfunden wird. Wer, wie etwa der Reiseleiter vor Ort, an den Fluglärm gewöhnt ist, nimmt ihn als weniger störend wahr, wer sich als Reisender darüber sehr ärgert, nimmt ihn störender wahr. Geht die Ehefrau des Klägers davon aus, dass die kürzesten Flugfrequenzen zwischen 3 und 5 Minuten betragen, so steht dieser Aussage einerseits die Überlegung entgegen, dass aus Sicherheitsgründen gewisse Mindestfrequenzen bzw. Abstände zwischen den eingehenden Fliegern eingehalten werden müssen, andererseits auch die ./G, die bei einer Durchrechnung für die im Juli und August 2003 eingehenden Flugzeuge, wobei hierbei allerdings lokale Flieger, Charterflieger und private Flieger inkludiert waren (siehe ./G) eine Flugfrequenz von einem Flieger

pro 15 Minuten ergibt. Andererseits steht der Aussage der Ehefrau des Klägers auch die Aussage der Zeugin Kaissl-Liaras entgegen, wonach 10-20 Minuten die geringsten Frequenzen gewesen seien. Zu Maximalabständen fehlen ebenso wirklich überzeugende Anhaltspunkte, denn die Depositionen der Ehefrau des Klägers, wonach es sich um maximal eine halbe Stunde gehandelt habe, müssen eben auf ihr subjektives Empfinden zurückgeführt werden, was auch für den Kläger gilt. Das Video, ./H, vermochte zur Wahrheitsfindung nicht wirklich etwas beizutragen, weil daraus die Flugfrequenzen überhaupt nicht ableitbar sind. Was den Lärm der eingehenden Flugzeuge anlangt, vermochte das Video auch nichts beizutragen, weil die Tonaufnahme darauf kein realistisches Bild zeichnet und daraus überhaupt nicht ableitbar ist, wie der Lärm real vor Ort gewirkt hat. Allerdings hat die Ehefrau des Klägers durchaus glaubhaft vermittelt, dass eine Unterhalt nicht möglich war, was vom Gericht jedenfalls für die Phase des direkten Überfliegens den Feststellungen zugrunde gelegt wurde. Die Aussagen, dass teilweise das Fahrwerk bereits ausgefahren gewesen sei, sprechen auch für eine erhebliche Lärmbelästigung, weil geringe Flughöhe. Zum Beginn in der Früh kann ebenfalls auf die Aussage der Ehefrau des Klägers verwiesen werden, woraus sich eine Zeit von etwa 9.00 Uhr ableiten lässt, jedoch nicht wirklich überzeugend eine frühere Zeit. Was das Ende des Fluglärms anlangt, wird auch auf die Aussage dieser Zeugin verwiesen. Wirklich griffige Beweisergebnisse zu der maximalen Flugzeugzahl pro Tag bzw. zu einer durchschnittlichen Zahl von landenden Maschinen fehlen. Einerseits liegt die Beschwerdeemail des Klägers vor, wo

technisch wenig
handvoll
Befragung (?)
der
Richter zu
"aufgebauten"
Mikrofonen

auf 150 Flugzeuge hingewiesen wird, wobei in Zusammenhang damit auf die Aussage des Klägers, dass er den Samstag eigentlich nicht dazu zähle (ON 12, Seite 9) zu verweisen ist. Daraus würden sich 50 Flugzeuge pro Tag ergeben. Aus der E-Mail ./G, die unabhängig davon, dass sie nicht in der Amtssprache abgefasst ist, doch soweit verwertbar ist, dass daraus die Landungen für die betreffenden Monate insgesamt abgeleitet werden können, würde sich für den Zeitraum Juli bzw. August 2003 bei Durchrechnung eine durchschnittliche Zahl von 100 Fliegern pro Tag ergeben. Betrachtet man diese Beweisergebnisse und die Aussagen der Ehefrau des Klägers und des Klägers selbst, so kann aber durchaus davon ausgegangen werden, dass die Zahl von 50 Fliegern pro Tag erreicht wurde, wobei es sich dabei nur um eine grobe Orientierung handelt, zumal auch festgestellt wurde, dass es Spitzentage gab, sodass von einer schwankenden Zahl der täglich insgesamt eingehenden Flieger auszugehen ist.

Überzeugende Beweisergebnisse dafür, dass es zu einer Änderung der Rückflugzeit gekommen wäre, fehlen. Außerdem ergab sich kein Hinweis darauf, dass mit der geänderten Rückflugzeit irgendwelche Unannehmlichkeiten für den Kläger und seine Familie verbunden gewesen wären.

Rechtliche Beurteilung:

Ein Reisemangel liegt dann vor, wenn die Reise nicht die ausdrücklich zugesicherten oder die gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften hat. Dabei kann hinsichtlich des zuletzt vorgebrachten Umstandes, dass die Rückflugzeit verändert worden wäre, einerseits

bestehend zu erkennen.

Die Fälligkeit wurde von Beklagtenseite unter Hinweis darauf, dass das anwaltliche Aufforderungsschreiben vom 17.5. eine 14-tägige Leistungsfrist beinhaltet habe, bestritten. Ein Nachweis für eine frühere Fälligkeit als den 17.5. plus 14-tägige Leistungsfrist, woraus sich der 31.5.2004 ergibt, wurde nicht erbracht, weshalb insoweit das Zinsenmehrbegehren abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 43 Abs 1 ZPO. Eine Bemessung der Prozesskosten nach § 43 Abs 2 ZPO kommt nur dann in Betracht, wenn die teilweise Abweisung des Klagebegehrens lediglich dessen Höhe, nicht aber den Grund des Anspruchs betrifft. Da der Kläger aber die behauptetermaßen (allerdings nicht erwiesenermaßen) geänderte Abflugzeit zum Gegenstand seines Preisminderungsanspruches machte, ist er teilweise auch mit dem Grund seines Anspruchs unterlegen, weshalb die Kostenausmittlung nach § 43 Abs 1 zu erfolgen hatte.

Demgemäß errechnet sich die Obsiegsquote mit 72 %, weshalb der Kläger Anspruch auf Barauslagenersatz mit diesem Prozentsatz und Anspruch auf Ersatz der Vertretungskosten mit 44 % (Ersatzquote) hat. Die Beklagte hat Anspruch auf Barauslagenersatz mit der Obsiegsquote zu ihren Gunsten von 28 %. Ausgehend von der richtigen Kostennote des Klagevertreters errechnen sich Vertretungskosten von € 313,77, USt von € 62,76 und Barauslagen von € 33,84 für die Pauschalgebühr und € 8,64 für Fahrtkosten, was insgesamt den im Spruch ersichtlichen Kostenbetrag ergibt.

5406-1

Auf Beklagtenseite besteht für die Fahrtkosten von
insgesamt € 12,-- ein Ersatzanspruch von € 3,36.

281

Bezirksgericht für Handelssachen
1030 Wien, Marxergasse 1a
Abt. 8, am 17.6.2005

Mag. Michael Kunz

Richter

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung:

