



REPUBLIK ÖSTERREICH
Handelsgericht Wien

RECHTSANWÄLTE
DR. KOESNIK-WEHRLE
DR. LANGER

I R 23/00d

-109-

Handelsgericht Wien
Gartenhofgasse 1
1010 Wien
Tel. 01 40 11 11 11
Fax 01 40 11 11 12

RECHTSANWÄLTE
DR. KOESNIK-WEHRLE
DR. LANGER
24. Mai 2000
EINGELANGT
FRIST: 27.6.00
J. T. A. A. P. A.

Im Namen der Republik

2

1 R 23/00d

AC 2205/98p
16

Das Handelsgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Richter HR Dr. Kreimel (Vorsitzender), Dr. Köller und KR Kracher in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Dr. Heinz Kosesnik-Wehrle, Rechtsanwalt, 1030 Wien, Ölzeltgasse 4, wider die beklagte Partei Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG, Graben 21, 1010 Wien, vertreten durch Wolf, Theiss & Partner, Rechtsanwälte, 1010 Wien, Schubertring 8, wegen S 60.000,-- samt Anhang (§ 55 Abs 4 JN) über die Berufung der klagenden Partei (Berufungsinteresse: S 14.818,83) gegen das Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 19.9.1999 12 C 2225/98p in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil, das in seinem nicht angefochtenen abweisenden Teil unberührt bleibt, wird im übrigen dahin abgeändert, dass es insgesamt zu lauten hat:

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei S 14.818,83 samt 4 % Zinsen ab 27.11.1998 zu bezahlen und die anteilig mit S 11.749,-- (davon S 1.353,60 USt und S 3.627,40 bar) bestimmten Kosten des

1 R 23/00d

3

erstinstanzlichen Verfahrens zu ersetzen. Dies binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution.

Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei schuldig, der klagenden Partei weitere S 6.681,17 samt 4 % Zinsen ab 27.11.1998 zu bezahlen, wird abgewiesen."

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 12.403,04 (davon S 1.183,84 USt und S 5.300,-- bar) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die Revision ist nicht zulässig.

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

Vorweg sei festgehalten, dass zur Vereinfachung der Formulierung der der Klägerin als im § 29 KSchG genannten Verband abgetretene Anspruch (§ 55 Abs 4 JN) als ursprünglich eigener Anspruch fingiert wird.

Die der Klägerin abgetretene Forderung resultiert aus einem "Gutschein für eine Reise nach Wahl" der Reisebüro Putz GmbH im Wert von S 21.000,--. Die Beklagte sei Insolvenzversicherer. Über deren Vermögen sei nach Ausstellung des Gutscheines das Konkursverfahren

1 R 23/00d

4

eröffnet worden. Für den Insolvenzfall hätte die Beklagte Zahlung versprochen, jedoch nicht geleistet. Die Beklagte wendet ein, dass Reise Gutscheine nicht von der Insolvenzversicherung umfasst seien. Die Beklagte hätte keinen Einfluss auf die Auszahlung des von ihr geleisteten Betrages gehabt, weil dieser von der für die Kunden des Reisebüros auftretenden **TAS Touristik Assekuranz Service GmbH** verteilt worden sei.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es traf dazu Feststellungen auf den Seiten 3 bis 7 seines Urteils, auf die verwiesen wird. Rechtlich vertrat das Erstgericht die Meinung, dass ein **Reise Gutschein mit einer gebuchten Reise vergleichbar sei**, weshalb gegen eine Berücksichtigung von Reise Gutscheinen als gesicherte Beträge im Insolvenzfall nichts einzuwenden sei. Für den Insolvenzfall der Putz GmbH habe die Beklagte mittels Bankgarantie Zahlung versprochen, wobei die Prüfung der Ansprüche und die Abwicklung im Insolvenzfall der TAS GmbH übertragen worden sei. Als Garant hätte die Beklagte keine Verpflichtung getroffen, die geltend gemachten Ansprüche auf ihren Bestand zu prüfen. Diese Aufgabe sei der TAS GmbH zugefallen, die sie im eigenen Namen und ohne an die Weisungen dritter gebunden zu sein, erfüllt habe. Die TAS GmbH sei daher nicht Erfüllungsgehilfe der Beklagten, weshalb die Verweigerung der Auszahlung der Forderung aus dem Reise Gutschein nicht der Beklagten zugerechnet werden könne. Ansprüche gegen den Garant bestünden daher nicht.

Gegen die Abweisung von S 14.818,83 richtet sich die Berufung der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, der Klage mit S 14.818,83

1 R 23/00d

5

stattzugeben; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist berechtigt.

Verneint man mit der Beklagten die Möglichkeit der Geltendmachung von Ansprüchen aus einem Reisegutschein kann eine weitere Prüfung des Klagsanspruches dahinstehen, sodass die Frage der Rechtsnatur von Reisegutscheinen von zentraler Bedeutung ist. Das Berufungsgericht hat sich bereits umfassend mit diesem Problem beschäftigt (hg 1 R 346/92 ua) mit dem Ergebnis, dass ein auf Namen ausgestellter "Gutschein" als Beweiskunde anzusehen ist. Ein für eine bestimmte Person ausgestellter Gutschein ist nämlich weder zur Einlösung durch jeden beliebigen Inhaber bestimmt, noch soll mit einer solchen Urkunde ein Recht materiell verknüpft werden. Der erkennbare Zweck eines auf Namen ausgestellten "Gutscheines" liegt nicht in einer besonderen Bindung der Rechtsausübung an die Papierinhabung, sondern darin, dass dem Geber des Gutscheins ein sinnfälliges (übergabefähiges Zeichen) - etwa für ein Geschenk - an die Hand gegeben wird, worin der Wert der Leistung schriftlich festgehalten wird.

Im konkreten Fall diente der Gutschein als Geburtstagsgeschenk für eine vom Geschenknehmer geplante, vom Reisebüro Putz veranstaltete, Irland-Busreise. Die Buchung der Reise durch den Geschenknehmer ist nur daran gescheitert, dass der Prospekt mit dem detaillierten

I R 23/00d

6

Programm der Reise noch nicht herausgegeben war (Urteil Seite 4).

Zwar bedeutete die Ausstellung des Reise Gutscheines noch keine Buchung einer Reise, allerdings erwarb der im Gutschein Genannte, ein Recht auf Erbringung einer Reiseleistung. Das zwischen [REDACTED] und der Reisebüro Putz GmbH geschlossene Rechtsgeschäft stellt nämlich einen Vertrag zu Gunsten Dritter dar, dessen Leistung hauptsächlich dem Dritten [REDACTED] zum Vorteil gereichen sollte. Demgemäß ist von einem echten Vertrag zu Gunsten von [REDACTED] auszugehen, der somit direkt von der Reisebüro Putz GmbH Leistung fordern konnte (KW I¹⁰, 209; hg 1 R 346/92 mN - wobei das Forderungsrecht des Dritten i.d.R. neben das des Versprechenempfängers tritt, Rummel² Rz 2 z § 881 ABGB). Zwar lässt sich aus dem Text des Gutscheines keine Beschränkung für dessen Verwendung entnehmen, die Anrechnung des dort genannten Betrages auf eine Irland-Busreise stand jedoch für alle Beteiligten fest. Die für den Gutscheinsbetrag zu erbringende Leistung war zwar im Einzelnen noch nicht konkretisiert, war aber insofern bestimmbar, als mit der Herausgabe des Prospektes ein Reiseprogramm vorlag. Mit der Bestimmbarkeit der Leistung ist aber auch ein gültiger Vertrag und eine Leistungspflicht entstanden (KW I¹⁰, 215). Die Absicht, den Gutschein für andere Zwecke zu verwenden, lässt sich den Feststellungen nicht entnehmen.

Daraus folgt, dass der Vertrag einer Buchung gleichzusetzen ist, wobei letztere bereits Anspruch auf eine bestimmte Reiseleistung gibt, während in der konkreten Konstellation die Bestimmtheit der Leistung vom

I R 23/00d

7

Zeitpunkt der Herausgabe des Prospektes über die Irlandreise abgegangen ist.

Mit dem Vertragsabschluss wurden auch - unbestritten - die Reisebedingungen der Putz GmbH in Geltung gesetzt und daraus die Garantiebestimmungen festgestellt (Urteil Seite 4f). Danach sind im Insolvenzfall für gebuchte Pauschalreisen bereits entrichtete Zahlungen für Reiseleistungen, die nicht mehr erbracht wurden, durch eine **Bankgarantie der Beklagten** abgesichert. Zweifellos stellt sich die in Aussicht genommene Irland-Busreise als **Pauschalreise** im Sinne der dieser Vertragsbestimmung zugrunde liegenden Reisebüro-Sicherungsverordnung 1994 dar. Danach versteht man unter einer Pauschalreise die im voraus festgelegte Verbindung von mindestens zwei der folgenden Dienstleistungen, die zu einem Gesamtpreis verkauft oder zum Verkauf angeboten wird, wenn diese Leistung länger als 24 Stunden dauert, oder eine Übernachtung einschließt: Beförderung, Unterbringung, andere touristische Dienstleistungen (§ 2 Z 1). Jedenfalls die ersten beiden Dienstleistungen enthält die konkrete Reise. Daraus ergibt sich, dass die beabsichtigte Irlandreise in den Insolvenzschutz fällt, dessen Ausgestaltung sich aber nicht allein aus dem Vertrag mit der Reisebüro Putz GesmbH ergibt.

Die mittlerweile durch eine Nachfolgenorm ersetzte Reisebüro-Sicherungsverordnung 1994 gibt dem Reisenden keinen unmittelbaren Anspruch, sondern enthält Ordnungsvorschriften für Reiseveranstalter und -vermittler, bei deren Zuwiderhandeln Strafsanktionen drohen (§ 5). Die Verordnung schafft in § 3 Abs 3 Zi 2 auch jene Rahmenbedingungen, nach deren Muster die

I R 23/00d

8

einzelnen Veranstalter die Sicherung der Kunden im Insolvenzfall auszugestalten haben. Diese Sicherung ergibt sich somit aus dem individuellen Vertrag des Kunden mit den Reiseveranstaltern.

Im konkreten Fall erfolgte die Absicherung durch eine Bankgarantie der Beklagten im Sinne des § 4 der genannten VO. In der an die TAS adressierten Bankgarantie verpflichtete sich die Beklagte im Auftrag des Reisebüro Putz den Kunden dieses Reiseveranstalters gegenüber unwiderruflich über Aufforderung, die im Namen des Anspruchsberechtigten erfolgen muss, einen bestimmten Betrag zu bezahlen. Unzweifelhaft begründet dies einen direkten Anspruch des Reisebürokunden gegenüber der Beklagten (Garantin), worauf von ihr sowohl im erstinstanzlichen Verfahren (AS 65) als auch in der Berufungsbeantwortung (Seite 4) ausdrücklich hingewiesen wurde. Auch wenn sich die Garantieerklärung zunächst an einen unbestimmten Personenkreis wendet, schadet dies nicht, weil die Bestimmbarkeit des Begünstigten ausreicht (SZ 2/98; 1 Ob 544/95). Naturgemäß können künftige Vertragspartner des Reisebüros nicht von vornherein benannt werden; andererseits sind im Garantiefall nur Vertragspartner des Reisebüros geschützt, die dann eindeutig bestimmt werden können. Auch lässt sich der Garantieerklärung die Bestimmtheit des Garanten, des Dritten und des Erfolgs, für dessen Ausbleiben gehaftet wird, entnehmen, sodass von einer wirksamen drei-personellen Garantie auszugehen ist (1 Ob 544/95).

Nach Eintritt des Garantiefalls wurden die Ansprüche jedoch nicht direkt zwischen der Beklagten und den Kunden des Reisebüros abgewickelt, sondern die TAS bzw.

1 R 23/00d

9

die Europäische Reiseversicherungs-AG dazwischen geschaltet (Urteil Seite 5; Beilage ./1). Die Rolle der TAS schätzt die Beklagte falsch ein, wenn sie meint, deren Handeln sei nicht ihr, sondern den Kunden des Reisebüros zuzurechnen. Nach der Textierung der einen Bestandteil des Sachverhalts bildenden Garantieerklärung (Beilage ./1) bediente sich die Beklagte der TAS zur "Prüfung und Abwicklung von Kundenansprüchen bei Insolvenz". Die Übernahme dieser Verpflichtung ist als Auftrag zu werten (Rummel², Rz 22 zu § 1002 ABGB), der gegenüber der Beklagten zu erfüllen ist. Selbst wenn man keine Verpflichtung der TAS für die Beklagte zum Handeln annimmt, hat sie Ansprüche der Kunden zu prüfen und darüber eine schriftliche Bestätigung auszustellen und die von der Beklagten in Anspruch genommenen Beträge im Namen der Beklagten an die jeweils Anspruchsberechtigten weiter zu leiten. Damit ist die TAS aber wirtschaftlich in die Geschäftstätigkeit des Garanten derart mit einbezogen, dass sie als Vertragsgehilfe anzusehen ist, dessen Verhalten dem Geschäftsherrn (Beklagte) zuzurechnen ist (1 Ob 182/97e; 7 Ob 293/97g; KW¹⁰, 207). Aus diesen Überlegungen ergibt sich, dass Verhalten und Erklärungen der TAS der Beklagten zuzurechnen sind.

Nun hat die TAS unter anderem den Anspruch der Klägerin als berechtigten Kundenanspruch ausgewiesen und die Garantie abgerufen (Beilage ./5), deren Inhalt ebenfalls Bestandteil des Sachverhaltes ist. Eine Berücksichtigung bei der Verteilung des daraufhin von der Beklagten an die TAS bezahlten Garantiebetrages erfuhr die Klägerin nicht. Die anstelle der TAS getretene europäische Reiseversicherungs AG vertrat gegenüber der Klägerin die Ansicht, dass nur gebuchte

1 R 23/00d

10

Pauschalreisen, keinesfalls aber Reise Gutscheine, vom Garantiefall umfasst seien (Beilage ./F). Diese Ansicht stellt sich nun als unzutreffend heraus, sodass der Vertragsgehilfe der Beklagten die Leistung an die Klägerin zu Unrecht verweigerte. Die Beklagte ist für den Erfolg eingestanden, sodass die Klägerin - im Rahmen der von ihr selbst aufgezeigten aliquoten Haftungsgrenzen - volle Genugtuung für die bereits entrichteten Zahlungen begehren kann (Rummel², Rz 10 zu § 880a; Beilage ./A). Die Bestimmtheit der Garantieleistung ergibt sich im konkreten Fall aus dem Verweis in der Garantieverklärung auf die Reisebüro-Sicherungsverordnung, wo unter anderem bereits entrichtete Zahlungen sicherzustellen sind.

Die Klägerin ist somit nicht auf Schadenersatzansprüche zu verweisen, sondern hat einen aufrechten Anspruch aus dem Garantievertrag, dessen Erfüllung durch die Beklagte bzw. durch deren Vertragsgehilfen zu unrecht verweigert wird. Den Bedenken des Erstgerichts über den bereits erfolgten Ablauf der Garantie sei entgegen gehalten, dass die Beklagte ihre Garantieverpflichtung vorbehaltlos anerkannte (Urteil Seite 6, Beilage ./4), worunter auch der Anspruch der Klägerin fiel. Der Anspruch wurde also im Einvernehmen mit der Beklagten rechtzeitig geltend gemacht, allerdings noch nicht erfüllt. Dass die Beklagte im Wege ihres Vertragsgehilfen die gesamte Garantiesumme aufteilte, entbindet sie ebenfalls nicht von ihrer Verpflichtung gegenüber der Klägerin, weil deren Forderung aus dem Garantievertrag aufrecht ist, und durch allfällige Überzahlungen an andere Begünstigte nicht untergehen konnte.

1 R 23/00d

11

Zur Höhe des Anspruchs bedarf es entgegen der Meinung der Klägerin keiner ergänzenden Feststellungen, weil sich die von ihr in der Berufung angestellte Kalkulation ohnehin aus der einen Teil des Sachverhalts bildenden Beilage ./5 ergibt. Im übrigen wurde die Höhe des Klagebegehrens nicht bestritten, sodass in Abänderung des bekämpften Urteils das von der Klägerin nunmehr begehrte Minus zuzusprechen war.

Die Fassung eines Freistellungsbeschlusses war entbehrlich, weil das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil auf der Grundlage der im Rahmen des Sachverhalts getroffenen Feststellungen abänderte (vgl RZ 42/199).

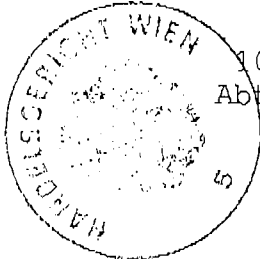
Die Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens beruht auf § 43 Abs 1 ZPO. Die Klägerin obsiegte mit 70 % ihres Anspruchs, weshalb ihr dieser Anteil an Barauslagen und 40 % der Verdienstsumme zuzusprechen waren. Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren beruht auf §§ 41, 50 ZPO. Als Bemessungsgrundlage war jeweils der Streitwert gemäß § 55 Abs 4 JN (S 60.000,--) heranzuziehen.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil keine Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung zu lösen war. Ob der Reisegutschein der gebuchten Pauschalreise gleichzuhalten ist und somit unter die Garantie fällt, ist eine Frage der Vertragsauslegung im Einzelfall, deren Erheblichkeit deshalb zu verneinen ist (Rechberger², RZ 5 zu § 502 ZPO).

1 R 23/00d

12

Im übrigen lagen keine erheblichen Rechtsfragen im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO vor.



Handelsgericht Wien
1011 Wien, Riemergasse 7
Abt. 1, am 5. April 2000

HR Dr. Ernst Kreimel
Richter

Für die Richtigkeit der Anfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung: