



1 R 30/06t

2

Das Handelsgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Richter Dr. Schinzel (Vorsitzender), Dr. Hinek und KR Ing. Senft in den verbundenen Rechtssachen der Kläger 1. [REDACTED] und 2. [REDACTED] [REDACTED] (15 C 593/04x); 3. [REDACTED] [REDACTED] (15 C 594/04v), alle Kläger vertreten durch Dr. Markus Freund, Rechtsanwalt in 1010 Wien, gegen die Beklagte GULET TOUROPA TOURISTIK GmbH & Co KG, 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 153-155, vertreten durch Dr. Michael Brunner, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wegen EUR 1.850,-- und EUR 900,-- jeweils samt Anhang, über die Berufung der Beklagten (Berufungsinteresse insgesamt EUR 2.025,--) gegen das gemeinschaftliche Urteil des Bezirksgerichtes für Handelssachen Wien vom 20.12.2005, 15 C 593/04x-32, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **n i c h t** Folge gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, den Klägern nach Kopfteilen die mit EUR 319,27 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin EUR 53,21 20 % USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig.

1 R 30/06t

3

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

In den oben bezeichneten zur gemeinschaftlichen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Rechtssachen erkannte das Erstgericht mit dem angefochtenen Urteil die Beklagte schuldig, beiden Klägern des führenden Verfahrens (15 C 593/04x) je EUR 690,-- samt Anhang zu bezahlen, das Mehrbegehren von je EUR 235,-- wies es dagegen ab. Weiters verpflichtete es darin die Beklagte zur Zahlung von EUR 645,-- an die Klägerin im anderen Verfahren (15 C 594/04v), das dortige weitere Begehren von EUR 255,-- wies es ebenfalls ab. Schließlich fällte es eine Kostenentscheidungen zu Gunsten der Kläger. Es traf hiezu die auf den Seiten 4 bis 6 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen - auf die verwiesen wird -, welche es rechtlich zusammengefasst dahin wertete, dass die Kläger vor Buchung (der Reise) auf die Allgemeinen Reisebedingungen der Beklagten hingewiesen worden seien, denen zu Folge österreichisches Recht als vereinbart gelte. Weiters stellte das Erstgericht, weil der zu beurteilende Sachverhalt eine Berührung mit dem Ausland aufweise, Überlegungen zu den Artikel 3 und 5 Abs. 2 EVÜ an. Es sei zu prüfen, ob die zwingenden Bestimmungen des deutschen Rechtes, hier jene der §§ 651 a bis f (Reisevertrag) des BGB günstiger seien als jene des österreichischen Rechtes. Das Erstgericht gelangte jedoch zu der Schlussfolgerung, dass die Rechtsvorschriften beider Rechtsordnungen sowohl den Gewährleistungsbehelf der Preisminderung bei Pauschalreisen als auch Schadenersatz in Form von Schmerzensgeld und wegen entgangener Urlaubsfreude betreffend im Wesentlichen mehr oder minder gleich seien, weshalb der Verbraucher - hier die Kläger -

1 R 30/06t

4

durch die Vereinbarung österreichischen Rechtes des Rechtsschutzes zwingender Bestimmungen des deutschen Rechtes nicht beraubt würden. Deshalb sei im Ergebnis auf den Sachverhalt österreichisches Recht anzuwenden.

Der Umstand, dass giftige Rauchwolken im festgestellten Ausmaß über die Clubanlage gezogen seien, rechtfertige eine Preisermäßigung von 50 % des Reisepreises pro Tag. Zu bedenken sei, dass die Kläger nicht nur den giftigen Dämpfen ab dem Abend des 20.5. fast täglich ausgesetzt gewesen seien, sondern sie darüber hinaus auch jederzeit mit dem neuerlichen Auftreten derartiger Giftwolken hätten rechnen müssen. Für die Kläger führe dies bei einem Reisepreis von EUR 83,-- pro Tag und einer Beeinträchtigung an zehn Tagen zu einem Preisermäßigungsanspruch von je EUR 415,--. Für die Klägerin bedeute dies bei einem Reisepreis von ca. EUR 80,-- pro Tag und einer Beeinträchtigung in der Dauer von drei Tagen (Abend des 20.5. bis zur Abreise am 23.5. 2003) einen Preisermäßigungsanspruch in Höhe von EUR 120,--.

Zum immateriellen Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude führte das Erstgericht aus, dass nach der nunmehrigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes derartige Schadenersatzansprüche auch bei leichter Fahrlässigkeit vom Schadenbegriff der Richtlinie umfasst seien, selbst wenn sich derartige Sachverhalte vor dem Inkrafttreten des § 31e Abs. 3 KSchG am 1.1.2004 ereigneten. Die hier von den Klägern geltend gemachte Höhe des Schadenersatzanspruches von EUR 25,-- pro Urlaubstag sei nicht zu beanstanden, könne aber jeweils erst ab dem 20.5.2003 und nicht für die ersten

drei beschwerdefreien Urlaubstage zugesprochen werden. Dies führe zu dem Ergebnis, dass den Klägern Ansprüche in Höhe von je EUR 690,-- gegen die Beklagte zustünden.

Zum Schadenersatzanspruch der Klägerin sei auszuführen, dass auf Grund ihres Vorbringens, wonach an immateriellem Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude EUR 25,-- geltend gemacht würden (25 x 15 = 350), davon auszugehen sei, dass die restlichen EUR 250,-- als Schmerzensgeldanspruch eingeklagt worden seien. Da auch bei der Klägerin die ersten drei Tage ohne Beeinträchtigung verlaufen seien, habe sie nur Anspruch auf Schadenersatz wegen entgangener Urlaubsfreude für die letzten elf Tage des Urlaubs, dies seien EUR 275,--. Angesichts der von ihr erlittenen gesundheitlichen Beeinträchtigung (Kunststoffrauchvergiftung) sei der geltend gemachte Schmerzensgeldbetrag von EUR 250,-- jedenfalls angemessen. Insgesamt habe die Klägerin Anspruch auf EUR 645,--.

Seine Kostenentscheidung gründete das Erstgericht auf § 43 Abs. 2 ZPO.

Nach ihrer Anfechtungserklärung gegen den gesamten Umfang dieses Urteils, erkennbar jedoch nur gegen die klagsstattgebenden Teile, richtet sich die Berufung der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung sowie unrichtiger Sachverhaltsfeststellung auf Grund unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag auf vollinhaltliche Klagsabweisung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

1 R 30/06t

6

Die Kläger beantragen, der Berufung keine Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Darin befasst sich die Beklagte zu den Punkten I.1. bis 4. mit dem Ausmaß der vom Erstgericht vorgenommenen Preisminderung, die sie mit 50 % als wesentlich überhöht erachtet; es liege ein Ermessensfehler des Erstgerichtes vor. Sie verweist darauf, dass nach den erstgerichtlichen Feststellungen die Beeinträchtigung (durch die Rauchwolken) nur zwei Stunden pro Tag gedauert hätte, während der Rest des Tages im Ausmaß von ca. 22 Stunden beeinträchtigungsfrei verlaufen sei. In der „Frankfurter Tabelle“ sei für eine Geruchsbeeinträchtigung eine Preisminderung von 5 bis maximal 15 % vorgesehen. Selbst wenn man vermeine, auf Grund des vorliegenden Mangels sei die Grenze der Frankfurter Tabelle im Einzelfall zu überschreiten, stelle die Bemessung durch das Erstgericht einen Ermessensfehler dar, weil es den Prozentrahmen der Tabelle nicht nur überschritten, sondern mehr als das Dreifache der Obergrenze zugesprochen habe. Dabei sei unberücksichtigt geblieben, dass sämtliche anderen Leistungen vertragskonform und mängelfrei erbracht worden seien.

Nun lässt ihre Berufung durchaus deutlich erkennen, dass sich die Beklagte den hier zur Rede stehenden Fragen nach der Problematik der Reisepreisminderung bzw. nach dem Wesen der Frankfurter Tabelle ohnehin voll bewusst ist, wenn sie etwa ausführt, dass diese Tabelle nicht die Wertungsfreiheit bei besonderen

1 R 30/06t

7

Fällen, die vom Typischen abweichen, ausschließen, sondern nur als Hilfsmittel für die Entscheidung des Üblichen an die Hand gehen soll. Tatsächlich ist nach der ständigen Rechtsprechung des Berufungsgerichtes die Frankfurter Tabelle unter sorgfältiger Würdigung und Abwägung der konkreten Gegebenheiten dann verwendbar, wenn nicht besondere Umstände des Einzelfalles eine spezifische Betrachtung, der man mit einer an Durchschnittsfällen orientierten Tabellenwertung nicht gerecht werden kann, erfordern (1 R 700/96, ebenso LG für ZRS Wien 45 R 531/89). Die Frankfurter Tabelle stellt so nur eine grobe Richtschnur dar (1 R 39/99b; Schmidt in Saria, Tourismus und Gastronomie [2002] 146 f.; Saria in Reiserecht aktuell Heft 03/01). Im Hinblick auf die Eigenschaft der Frankfurter Tabelle kommt ihr natürlich keine Bedeutung als eigene Rechtsquelle, auch nicht als Gewohnheitsrecht, Verkehrssitte oder Handelsbrauch zu. Dem Gericht ist es selbstredend nicht verwehrt, einzelnen festgestellten Mängeln, bei Anwendung des § 273 ZPO, eigenständige Minderungssätze zuzuordnen (1 R 489/99d; 1 R 2000/00h), zumal die Tabelle ja nur die mit Durchschnittsfällen verbundene Beeinträchtigung bewertet und teilweise selbst in Bandbreiten keinen fixen Prozentsatz vorsieht. Es hängt somit vom Gewicht der Mängel bezogen auf den Reisezweck ab, ob die Tabellenwerte überhaupt heranzuziehen sind oder der Einzelfall einer abweichenden Gewichtung bedarf (1 R 114/00m).

Nach ständiger Rechtsprechung erfolgt die Ermittlung von Reisepreisminderungsansprüchen unter Anwendung des § 273 ZPO (1 R 30/97a), was die Berufungswerberin auch zugesteht. Tatsächlich kann im Rahmen der Rechtsrüge

1 R 30/06t

8

(nur) das Ergebnis der Festsetzung auf § 273 ZPO hin geprüft werden. Doch ist in diesem Rahmen lediglich die Überschreitung der Grenzen des Ermessensbereiches (Ermessensüberschreitung), die bewusste Herbeiführung eines vom Gesetz nicht gewollten Erfolges durch die Ermessensentscheidung (Ermessensmissbrauch) oder die Nichtbeachtung der ausdrücklich oder immanent der Ermessensnorm zu Grunde liegenden gesetzlichen Beurteilungsgesichtspunkte (beim gebundenen Ermessen) überprüfbar (Fasching Lb<sup>2</sup> Rz 818; 1 R 211/99x, 1 R 189/04x).

So mag nun die Frankfurter Tabelle zu I. 8. lit.c bei Beeinträchtigungen der Unterkunft durch Gerüche tatsächlich nur Minderungssätze im Ausmaß von 5 bis 15 % aufweisen. Eine nähere Interpretation, was hier unter Gerüchen verstanden wird, findet sich dort allerdings nicht. Doch lässt sich aus dem Gesamtzusammenhang erschließen, dass hier im Wesentlichen nur jene Geruchsbelästigungen gemeint sind, die - weil die Frankfurter Tabelle eben nur typisierte Durchschnittsfälle von Reismängeln im Auge hat (siehe oben) - eben typischerweise beim Betrieb von Urlaubseinrichtungen wie einer Ferienanlage oder einem Club auftreten können. Dazu mögen solche in Folge einer defekten Kanalisation, eines modrigen Zimmers, fauligen Wassers oder mangelnder Ventilation der Küche oder des Speisesaals zählen. Auch die Belästigung oder Beeinträchtigung durch Diesel- oder sonstige Autoabgase, wenn etwa das Zimmer auf einen Autoabstellplatz gerichtet ist, werden in diesem Zusammenhang des öfteren releviert. Hier steht jedoch ein krass anderes Bild der Beeinträchtigung zur Rede, wenn festgestellt ist, dass sich



1 R 30/06t

9

in einer Entfernung von mehr oder weniger 25 Kilometern vom Magic Life Club Seven Seas, des von den Klägern gebuchten Clubs, eine Müllverbrennungsanlage der Gemeinde Manavgat befindet, wo auf einer Halde Müll gelagert wird. Von dort ziehen regelmäßig - sei es im Rahmen des normalen Betriebes oder auf Grund aufgetretener Zwischenfälle - übelriechende und schadstoffhaltige Rauchwolken über die Clubanlage. Dies ist sowohl den Managern dieser Clubanlage als auch dem vor Ort befindlichen Urlaubsbetreuungspersonal der Beklagten bekannt. Darauf wurden die Kläger vor Reiseantritt in keiner Form hingewiesen. Am 20.5.2003 kam es bei der oben angeführten Müllverbrennungsanlage zu einem Zwischenfall (Brand). Vom 20.5. bis 27.5.2003 sowie am 29. und 30.5.2003 zogen abends täglich gelbe, übelriechende, toxische Rauchwolken für etwa zwei Stunden über die Clubanlage. Eine solch massive Immission, die dazu noch bei allen Klägern gesundheitliche Schäden auslöste, lässt sich mit den anderen, von der Frankfurter Tabelle erkennbar angesprochenen Geruchsbeeinträchtigungen jedoch nicht einmal im Ansatz vergleichen. Soweit es also das Erstgericht im Lichte dieser Erwägungen ablehnte, sich bei der Reisepreisminderung, wenn auch vielleicht an dem durch die Frankfurter Tabelle vorgegebenen Höchstsatz von 15 %, zu orientieren, kann darin keinesfalls ein Ermessensfehler erblickt werden. An dieser Beurteilung vermag es nichts zu ändern, wenn die Berufungswerberin darauf verweist, dass diese Beeinträchtigung „nur“ ca. zwei Stunden pro Tag andauerte. So steht hier gerade nicht etwa die Dauer der Beeinträchtigung, sondern deren Gewicht, d.h. deren Intensität bzw. Gefährlichkeit, im Vordergrund. Wenn toxischer Rauch auftritt, wenn auch nur etwa für

1 R 30/06t

10

zwei Stunden, ist dies wohl anders zu bewerten als z.B. die Beeinträchtigung durch ein modriges Zimmer, mag diese auch ständig vorhanden sein.

Erscheint es hier nun aber bei Betrachtung des bereits oben angesprochenen Einzelfalles geradezu geboten, sich eben nicht an den durch die Frankfurter Tabelle vorgegebenen, in Prozent ausgedrückten Höchstsatz der Minderung zu halten, ist die von der Berufungswerberin ebenfalls aufgeworfene Frage zu erörtern, welche anderer, d.h. höherer Minderungssatz heranzuziehen und als angemessen zu erachten wäre. Mag nun für sich genommen und isoliert betrachtet eine Minderung von 50 % des auf die entsprechenden Tage entfallenden Reisepreises vielleicht als hoch erscheinen, so ist auch dabei auf die ebenfalls bereits oben angesprochene Intensität der Einwirkung Bedacht zu nehmen. Welche konkreten Gründe nun aber gegen den vom Erstgericht angenommenen Minderungssatz sprechen, dazu enthält die Berufung der Beklagten keine konkreten Argumente. Allein dass sie ihre übrigen Leistungen vertragskonform und mängelfrei erbrachte, schließt es wohl noch nicht aus, den Reisepreis unter Umständen auch drastisch zu mindern, mag auch nur ein einziger, dafür gravierender Mangel vorliegen. Jedenfalls hält das Berufungsgericht dafür, dass das Erstgericht bei Betrachtung des spezifischen Falles seinen durch die Norm des § 273 ZPO eingeräumten Ermessensspielraum nicht überschritten hat. Inwieweit die Berufungswerberin sich durch den auf die Minderung bezogenen Leistungsausspruch im angefochtenen Urteil als pönalisiert betrachten will, bleibt unbegründet und nicht nachvollziehbar.

1 R 30/06t

11

Zu Pkt. I.4. ihrer Berufungsschrift führt die Beklagte aus, dass es das Erstgericht bei der Ausmittlung des Minderungsanspruches unberücksichtigt gelassen habe, dass die Reisenden selbst den Mangel dort nicht als derart gravierend empfunden haben dürften, wie sie nunmehr klagsweise behaupteten. So hätten es die Kläger ~~\_\_\_\_\_~~ vorgezogen, den gesamten Urlaub im Hotel zu verbringen, statt die Heimreise anzutreten, wofür Gebühren in Höhe von (nur) insgesamt EUR 50,-- angefallen wären. Daraus sei zu schließen, dass die Beeinträchtigung weder die Geringfügigkeitsgrenze überschritten noch ein Ausmaß erreicht habe, das insgesamt 50 % der Preisminderung rechtfertige. Zutreffend verweisen die Kläger in ihrer Berufsbeantwortung darauf, dass damit die Beklagte in Wahrheit die Beweiswürdigung erster Instanz bekämpft, jedoch kein Vorbringen zur Rechtsrüge erstattet. Dass aber im Rahmen der hier zur Rede stehenden Streitwerte (§ 55 Abs. 1 und 5 JN aF, § 501 Abs. 1 ZPO) die Tatsachen- und Beweisrüge jedenfalls unzulässig ist, ist der Beklagten erkennbar bewusst (siehe auch unten).

Zu Punkt 5. des ersten Abschnittes ihrer Berufungsschrift bekämpft die Beklagte weiters den Anspruch von Schadenersatzbeträgen wegen entgangener Urlaubsfreude bzw. von Schmerzensgeld an die Klägerin ~~\_\_\_\_\_~~. Nach Ausmaß und Intensität der Geruchsbeeinträchtigung stünden diese Ansprüche nicht zu; auch hier verweist die Beklagte auf das - ihrer Meinung nach - kurzfristige Ausmaß der Beeinträchtigung von zwei Stunden pro Tag. Die gesetzlichen Voraussetzungen des § 31e Abs. 3 KSchG lägen nicht vor. Angemessen wäre maximal ein Betrag in Höhe von EUR 10,-- pro Person und Tag.

1 R 30/06t

12

Dabei fällt vorerst auf, dass die Beklagte es in rechtlicher Hinsicht unbekämpft lässt, wenn das Erstgericht aus dem festgestellten Sachverhalt erkennbar in Folge unterlassener Warnung der Kläger über die am Urlaubsort herrschenden Zustände auf ein Verschulden der Beklagten schloss. In diesem Zusammenhang sei neuerlich darauf verwiesen, dass nach diesen Feststellungen (schon vor Reiseantritt der Kläger) von der Müllhalde der Gemeinde Manavgat regelmäßig übel riechende und schadstoffhaltige Rauchwolken über die Clubanlage zogen, dies selbst bei normalem Betrieb, was den Managern der Clubanlage und dem Betreuungspersonal der Beklagten bekannt war. Darauf wurden die Kläger vor Reiseantritt aber nicht hingewiesen.

Sohin bleibt zu prüfen, ob hier die Voraussetzungen für einen Ersatzanspruch auf Abgeltung eines immateriellen Schadens für entgangene Urlaubsfreude, gleich ob auf deutsches oder österreichisches Recht gegründet, gegeben sind. Mag also die Beklagte hier lediglich auf Basis der österreichischen Rechtsordnung, unter Beachtung des § 31e Abs. 3 KSchG argumentieren, schadet dies der Berufungswerberin deshalb nicht, weil die Anspruchsvoraussetzungen hier wie dort etwa gleich sind (vgl. § 651f Abs. 2 BGB). Jedenfalls kommt dabei jeweils der Erheblichkeitsgrenze, d.h. ob die Reise durch den Mangel erheblich beeinträchtigt wurde bzw. ob der Reiseveranstalter einen erheblichen Teil der vertraglich vereinbarten Leistung nicht erbracht hat, besondere Bedeutung zu. Nun kann hier jedoch grundsätzlich auf die obigen Ausführungen zur Preisminderung verwiesen werden, in denen zur Frage der Gewichtigkeit

1 R 30/06t

13

und Intensität der zur Rede stehenden Immissionen Stellung genommen wurde, insbesondere dazu, dass sie keinesfalls, wie von der Beklagten erkennbar dargestellt, als nebensächliche Geruchsbelästigungen zu betrachten sind. Davon ausgehend kann der Wertung des Erstgerichtes, dass durch diese Immissionen eben ein erheblicher Teil der von der Beklagten veranstalteten Reise nicht erbracht wurde, nur beigepflichtet werden. Jedenfalls finden sich in der Berufungsschrift keinerlei zwingenden Argumente, dass hiefür der Beurteilungsmaßstab unter die Erheblichkeitsgrenze hinunterzuschrauben wäre.

Auch was die Frage der vom Erstgericht zugestandenen Höhe der Schadenersatzansprüche anbelangt, ist grundsätzlich auf Obiges zu verweisen, zumal hier wiederum die Festsetzung der Beträge nach § 273 ZPO erfolgte.

Vergleicht die Berufungswerberin diese Beträge mit den von der Rechtsprechung für leichte Schmerzen zugesprochenen Beträgen und reklamiert sie für sich, dass die vorliegenden Ersatzansprüche nur mit einem Bruchteil davon hätten festgesetzt werden dürfen, lässt sie schon außer Acht, dass hier zwei von der Rechtsordnung völlig unterschiedlich gesehene, zumindest kaum vergleichbare Rechtsgüter zur Rede stehen. Im Übrigen sei nur der Vollständigkeit halber bemerkt, dass das Erstgericht den monierten Ersatzbetrag ohnedies mit lediglich einem Bruchteil dessen festsetzte, was nach Literatur und Rechtsprechung als Ersatz für leichte Schmerzen gerechtfertigt erscheint. Was das Schmerzengeld selbst betrifft, so lässt die Beklagte den entsprechenden Zuspruch des Erstgerichtes an die Klägerin [REDACTED]

1 R 30/06t

14

letztlich unbekämpft, zumal sie in diesem Zusammenhang lediglich erneut auf die Möglichkeit verweist, allenfalls unter Bezahlung eines Entgelts von nur EUR 50,-- vorzeitig zurückzufliegen. Soweit sie die körperliche Beeinträchtigung durch die Abgase als geringfügig bezeichnet, ist sie auf die entsprechenden Feststellungen im Urteil zu verweisen (siehe Seiten 5 unten/6 der Urteilsausfertigung).

Punkt II. ihrer Berufungsschrift überschreibt die Beklagte mit „Zum Berufungsgrund des sekundären Verfahrens mangels“. Zutreffend merken die Kläger in diesem Zusammenhang an, dass hier die Beklagte ausschließlich die Beweiswürdigung erster Instanz zu bekämpfen sucht, was, jedoch, wie bereits ausgeführt, angesichts der entsprechenden, die einzelnen Kläger betreffenden Streitwerte unzulässig ist.

Der unberechtigten Berufung war daher keine Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens gründet sich auf die §§ 41 und 50 ZPO. Im Hinblick auf die eben genannten Streitwerte ist für die Berufungsschrift nur der einfache Einheitssatz zu verzeichnen (§ 23 Abs. 10 RATG).

I R 30/06t

15

Gemäß § 502 Abs. 2 ZPO ist die Revision jedenfalls unzulässig.

Handelsgericht Wien  
1030 Wien, Marxergasse 1a  
Abt. 1, am 28. September 2006



**Dr. Heinz-Peter SCHINZEL**  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
der Leiter der Geschäftsabteilung *[Signature]*