

VERBRAUCHER NICHT AUF SCHADEN SITZEN LASSEN – FLUGGASTSCHUTZ BEI INSOLVENZ

Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbands e.V.

13. März 2019

Impressum

*Verbraucherzentrale
Bundesverband e.V.*

*Team
Mobilität und Reisen*

*Rudi-Dutschke-Straße 17
10969 Berlin*

mobilitaet@vzbv.de

INHALT

I. ZUSAMMENFASSUNG	3
II. HINTERGRUND	3
1. Insolvenzen im Luftverkehr	3
2. Rechtslage	4
2.1 Staatliche Aufsicht ungenügend	5
2.2 Rechtsprechung des BGH zur Buchung von Flugtickets	5
III. FORDERUNGEN AN DIE POLITIK	7
1. Versicherungslösung	8
2. Fondslösung	9
3. Vertragsrechtliche Lösung (Anzahlung)	10
IV. ENTKRÄFTUNG VON GEGENARGUMENTEN	11
1. Zahlung mit Kreditkarte als Schutz vor Insolvenz	11
2. Freiwilliger Rücktransport durch andere Airlines	11
3. Frühbucher wegen hoher Rabatte nicht schutzwürdig	12
4. Freiwillige Versicherungen ausreichend	12
5. Insolvenzversicherungspflicht für alle Bereiche?	13

I. ZUSAMMENFASSUNG

Verbraucherinnen und Verbraucher¹ dürfen nicht länger auf Schäden sitzen bleiben, die ihnen durch Airline-Insolvenzen entstehen. Wie die vielen Insolvenzen nicht nur in anderen EU-Staaten, sondern leider auch in Deutschland in den letzten Jahren gezeigt haben, kann die staatliche Aufsicht durch das Luftfahrt-Bundesamt Insolvenzen viel zu häufig nicht verhindern. Dieses Problem wird noch verstärkt durch eine die Verbraucher höchst einseitig belastende Vorkassepraxis, die sachlich nicht gerechtfertigt ist.

Demgegenüber wäre ein effektiver Schutz für Fluggäste verhältnismäßig einfach zu implementieren und würde die Ticketpreise nur um wenige Euro (im unteren einstelligen Bereich) erhöhen.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (vzbv) empfiehlt daher, eine Versicherungslösung analog zur Absicherung von Pauschalreisen gesetzlich zu regeln. Sie bietet für Verbraucher den größtmöglichen Schutz.

II. HINTERGRUND

In den letzten zwei Jahren haben vor allem die Insolvenzen von Air Berlin (sowie die nachgelagerte Insolvenz von Niki) und Germania hunderttausenden deutschen Verbrauchern sehr schmerzlich verdeutlicht, dass sie im Falle einer Airline-Insolvenz schutz- und wehrlos sind. Das meist monatelang im Voraus gezahlte Geld für teure Langstreckenflüge ist unwiederbringlich verloren.

1. INSOLVENZEN IM LUFTVERKEHR

Airline-Insolvenzen sind keine Seltenheit und auch nicht auf die letzten Jahre beschränkt. Die Beispiele Germania, Air Berlin und Niki zeigen aber erschreckend eindrucksvoll, dass Verbraucher schlicht nicht erkennen können, ob sie es mit einer finanziell gut oder schlecht aufgestellten Fluggesellschaft zu tun haben beziehungsweise wann Liquiditätsprobleme ein insolvenz-kritisches Maß erreichen. Bis zur ersten Meldung über eine Insolvenzgefahr Mitte Januar 2019 gingen Verbraucher davon aus, dass sie mit einer Buchung bei Germania ein solides deutsches Unternehmen ausgewählt haben. Auch bei der Air-Berlin-Tochter Niki hieß es noch nach der Insolvenz der Muttergesellschaft, Niki sei wirtschaftlich gut aufgestellt und Urlauber könnten unbesorgt buchen. Und das zu einem Zeitpunkt, als schon längst Insolvenzverwalter und andere Fachleute die Bücher von Niki gesichtet hatten. Verbraucher, die diesen Einblick nicht haben, können erst recht nicht zuverlässig über die Solvenz einer Fluggesellschaft urteilen.

Die Geschichte von Insolvenzen in der Luftfahrt ist lang und umfangreich. Allein im Zeitraum zwischen 2000 und dem ersten Halbjahr 2012 meldeten 105 europäische Liniensfluggesellschaften Insolvenz an.²

¹ Die gewählte männliche Form bezieht sich immer zugleich auf weibliche und männliche Personen. Wir bitten um Verständnis für den weitgehenden Verzicht auf Doppelbezeichnungen zugunsten einer besseren Lesbarkeit des Textes.

² Mitteilung der EU-Kommission vom 18.03.2013.

Aber die Liste vieler weiterer, zum Teil spektakulärer Insolvenzen geht noch viel weiter. Ein Auszug:

1991: Pan Am

90er: TWA (USA) musste zweimal Gläubigerschutz beantragen.

2001: Sabena (Belgien), Swiss Air

2003: Aero Lloyd (Nachfolger: AeroFlight: 2005, XL Airways Germany: 2012)

2012: Spanair, Windjet (Italien), Cirrus Airlines (Saarbrücken), Air Finland

2013: OLT Express Germany

2014: bingo airways (Polen: Lizenz entzogen wegen finanzieller Probleme)

2015: Cyprus Airways (Zypern)

2017: Air Berlin, Niki (Deutschland), Monarch (UK)

2018: Primera Air Scandinavia (Dänemark), Primera Air Nordic (Lettland), Small Planet Airlines Deutschland

2019: Germania

Der Handlungsbedarf ist also mehr als drängend. Umso unerklärlicher ist es, dass in den vielen Jahren, fast schon Jahrzehnten, keinerlei gesetzgeberische Maßnahmen getroffen wurden, um einen Insolvenzschutz für Fluggäste zu schaffen.

Dabei wird schon lange über den Nutzen und die Einführung eines solchen Schutzes diskutiert. Unmittelbar nach den Insolvenzen der großen belgischen und schweizerischen Fluggesellschaften Sabena und Swissair wurde im Rahmen einer Podiumsveranstaltung der Deutschen Gesellschaft für Reiserecht (DGfR) während der Internationalen Tourismus-Börse (ITB) am 17.03.2002 darüber gesprochen, inwieweit ein solcher Schutz sinnvoll ist.³

Laut Schätzungen waren allein zwischen 2000 und 2010 insgesamt 1,4 bis 2,2 Millionen Fluggäste von Insolvenzen betroffen, etwa 12 % von ihnen waren gestrandet, mithin bis zu 264.000 Passagiere.⁴ Die durchschnittlichen Kosten für gestrandete Fluggäste liegen bei über 796,00 EUR.⁵

2. RECHTSLAGE

Dass Airline-Insolvenzen überhaupt ein Problem für Verbraucher darstellen, ergibt sich im Wesentlichen aus zwei Aspekten, einem öffentlich-rechtlichen und einem zivilrechtlichen. Zum einen funktioniert die staatliche Aufsicht nicht richtig, die eigentlich auch die

³ Veranstaltungs-Bericht von Sanda Echtermeyer im DGfR Jahrbuch 2002, S. 20 f.

⁴ Mitteilung der EU-Kommission vom 18.03.2013.

⁵ a.a.O.

finanzielle Stabilität von Luftfahrtunternehmen überwachen muss. Zum anderen hat der Bundesgerichtshof (BGH) entgegen dem werkvertraglichen Prinzip „erst Leistung, dann zahlen“ die Vorkasse-Praxis im Bereich der Flugbuchungen für zulässig erklärt.

2.1 Staatliche Aufsicht ungenügend

Bei der Erteilung einer Betriebsgenehmigung für ein in der Europäischen Union (EU) niedergelassenes Luftfahrtunternehmen gehört die Beurteilung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit zu einem der Schwerpunkte des Zulassungsverfahrens.⁶ Um die Gültigkeit der Genehmigung aufrechtzuerhalten, unterliegt das Luftfahrtunternehmen der staatlichen Überwachung und ist jederzeit verpflichtet, seine finanzielle Leistungsfähigkeit nachzuweisen.⁷ Erscheinen die finanziellen Bedingungen für eine Aufrechterhaltung des Betriebs nicht gesichert, hat die Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde⁸ die Betriebsgenehmigung auszusetzen oder zu widerrufen – nicht zuletzt zur Verringerung des Risikos für Fluggäste.⁹

Allerdings hat nicht jedes Luftfahrtunternehmen seinen Sitz innerhalb des Geltungsbereiches der angeführten Verordnung. Flugunternehmen außerhalb der EU fallen aus diesem (angeblichen) Schutz von vorneherein heraus. Außerdem konnte gerade diese staatliche finanzielle Aufsicht¹⁰ nicht die zahlreichen Insolvenzen von großen Fluggesellschaften in der Branche verhindern, wie etwa die der Spanair oder Air-Berlin, Niki und Germania.¹¹

Außerdem würde ein Entzug der Betriebserlaubnis nicht dazu führen, dass Fluggäste entschädigt werden, die zu diesem Zeitpunkt bereits ein Flugticket bezahlt haben. Alle Passagiere, die Flüge vor einer solchen Entscheidung der Aufsichtsbehörde erworben haben, tragen in vollem Umfang das Insolvenzrisiko.

Auch eine wie im Falle Air Berlins „geordnete“ und durch einen Überbrückungskredit gesicherte Insolvenz sichert keineswegs die legitimen Interessen der Passagiere ab. Denn die Gewährung eines staatlichen Überbrückungskredits geschieht zum einen freiwillig und ist zum anderen wettbewerbsrechtlich vorsichtig einzusetzen. Daher darf nicht davon ausgegangen werden, dass jeder EU-Mitgliedstaat stets einen solchen Kredit gewährt.

2.2 Rechtsprechung des BGH zur Buchung von Flugtickets

Dass Kunden bei Flugbuchungen ausnahmsweise in Vorleistung gehen müssen, ist unmittelbare Folge eines juristisch umstrittenen Urteils des Bundesgerichtshofs.¹² Das werkvertragliche Prinzip, dass vor der Zahlung erst die Leistung, nämlich der Flug, erbracht werden muss, wird durch dieses Urteil leider ausgehebelt.

⁶ Vgl. Art. 4, 5 VO (EG) Nr. 1008/2008.

⁷ Vgl. Art. 8, 9 VO (EG) Nr. 1008/2008.

⁸ In Deutschland ist das Luftfahrt-Bundesamt (LBA) dafür zuständig.

⁹ Erwägungsgrund 6 der VO (EG) Nr. 1008/2008.

¹⁰ Nach Art. 8, 9 VO (EG) Nr. 1008/2008.

¹¹ Vgl. Ausführungen zu Ziff. I. 1.

¹² BGH, Urt. v. 16.02.2016 (Az. X ZR 97/14): NJW 2016, 2404 (mit kritischer Anmerkung von Tonner); Staudinger, r+s 2018, 2, 4 i.V.m. Staudinger, RRA 2014, 58.

Dass ein auf die entgeltliche (Luft-)Beförderung von Personen gerichteter Vertrag als Werkvertrag eingestuft wird, ist in der Rechtsprechung und juristischen Literatur schon seit Jahrzehnten allgemeine Auffassung.¹³

So stellte der BGH in seinem umstrittenen „Vorkasse“-Urteil auch fest: *„Das Werkvertragsrecht sieht keine Vorleistungspflicht des Bestellers, ... sondern vielmehr eine Vorleistungspflicht des Werkunternehmers vor. Gemäß §§ 641 I 1 und 646 BGB ist der Werklohn erst bei Abnahme oder Vollendung der Leistung des Werkunternehmers zu entrichten.“*¹⁴

Aus verschiedenen Gründen hat der BGH sodann aber die Vorleistungspflicht des Passagiers doch als zulässig erachtet. Immerhin leuchtet es ein, dass Airlines – anders als etwa die Kfz-Werkstatt oder der Tischler – zur Sicherheit kein Pfandrecht an dem erstellten Werk erwerben, da es sich im Falle der Beförderung um eine Dienstleistung und nicht um eine Sache handelt. Insoweit wäre aber für den beiderseitigen Interessenausgleich (Sicherheit für das Flugunternehmen, minimiertes Insolvenzrisiko für den Passagier) allemal eine Anzahlung gerechtfertigt, weil ansonsten der Fluggast allein durch die Vorauszahlung das Risiko der Airline-Insolvenz trägt – anders als bei Pauschalreisen.¹⁵

Der BGH führt auch die oben erwähnte Spezialvorschrift aus der Luftverkehrsdienstverordnung an und meint, das Insolvenzrisiko des Fluggasts sei begrenzt: *„Das Insolvenzrisiko ist bei einem Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft durch die unionsrechtlichen Zulassungs- und Aufsichtsbestimmungen im Vergleich zu einem Unternehmen, das keiner staatlichen Aufsicht unterliegt, deutlich verringert.“*¹⁶

Das klingt schon im Jahre 2016 vor dem Hintergrund von EU-weit über 100 Airline-Insolvenzen innerhalb von 12 Jahren wie blanker Hohn. Noch viel lebensfremder erscheint Verbrauchern diese Sichtweise zum heutigen Tage – nach den weiteren Insolvenzen von Air Berlin, Niki, Monarch, Primera Air Scandinavia, Primera Air Nordic, Small Planet Airlines Deutschland und zuletzt Germania.

Der wohl eigentliche Grund, warum der BGH keinen interessengerechten Ausgleich zwischen Fluggesellschaft und Fluggast herstellen wollte, erschließt sich aus folgender Urteils Passage: *„... Abkehr von der international angewandten Abrechnungspraxis ... Eine Umstellung der etablierten Zahlungsabwicklung griffe in das Geschäftsmodell der Unternehmen ein. Zur Sicherstellung des für die Sommer- und Winterflugperiode eines jeden Jahres aufzustellenden Flugplans im Fluglinienverkehr sind die Luftfahrtunternehmen in besonderem Maße auf Planungssicherheit bei der Refinanzierung der Vorlaufkosten angewiesen.“*¹⁷

Jeder Unternehmer – der Sanitärfachmann, der Tischler, der Kfz-Meister – ist doch auf „Planungssicherheit bei der Refinanzierung der Vorlaufkosten angewiesen“. Das

¹³ vgl. BGH NJW 1974, 852; BGH NJW 1969, 2014, 2015; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB, Neubearb. 2014, Vorb. zu §§ 631ff., Rn. 76; MüKoBGB/Tonner, 6. Aufl., nach § 651 Rn. 1; Schmidt, Handelsrecht, 6. Aufl., 1102; Schwenk/Giemulla, Handbuch des Luftverkehrsrechts, 4. Aufl., 549; Ruhwedel, Der Luftbeförderungsvertrag, 3. Aufl., S. 130f.

¹⁴ BGH, Urt. v. 16.02.2016 (Az. X ZR 97/14), Rz. 14.

¹⁵ So auch Tonner in seiner Anmerkung zum BGH-Urteil, NJW 2016, 2406, 2407.

¹⁶ BGH, Urt. v. 16.02.2016 (Az. X ZR 97/14), Rz. 29.

¹⁷ BGH, Urt. v. 16.02.2016 (Az. X ZR 97/14), Rz. 34.

konnte nicht der Grund gewesen sein. Der BGH hatte offensichtlich schlicht Bedenken, dass eine konsequente (und zur Rechtsprechung im Reiserecht widerspruchsfreie) Jurisdiktion in eine (angeblich¹⁸) international vereinbarte und angewandte Abrechnungspraxis eingreifen würde.

Aber warum kann den Luftfahrtunternehmen nicht das Gleiche zugemutet werden, was der BGH an anderer Stelle von den Reiseveranstaltern verlangt? Nämlich die Bezahlung des Flugpreises in zwei Schritten: Anzahlung bei Buchung und Restzahlung kurz vor Reiseantritt. An dieser Stelle kann und muss die Gesetzgebung aktiv werden.

III. FORDERUNGEN AN DIE POLITIK

Der Gesetzgeber hat mehrere Möglichkeiten, um aktiv eine Lösung dieses drängenden Verbraucherproblems herbeizuführen. Natürlich wäre eine möglichst weitreichende, internationale Lösung vorzuziehen. Gerade die Versicherungs- und Fondslösungen (siehe unten zu Ziff. 1. und 2.) wären besonders effektiv und günstig, wenn sie EU-weit implementiert würden. Sie wären aber auch wettbewerbsneutral auf nationaler Ebene umzusetzen. Die vertragsrechtliche Lösung in Form einer Anzahlungsregelung (siehe unten zu Ziff. 3.) kann auf nationaler Ebene – ebenfalls wettbewerbsneutral – eingeführt werden.

Die Bundesregierung muss sich mit Nachdruck möglichst auf europäischer Ebene, ersatzweise auf nationaler Ebene, dahingehend einsetzen, dass im Voraus gezahlte Kundengelder vor Insolvenz geschützt sind. Damit soll sichergestellt werden, dass Fluggäste nicht nur die Kosten ihrer verfallenen Flugtickets erstattet bekommen, sondern ebenfalls Aufwendungsersatz für die anderweitige Rückbeförderung im Falle des Strandens.

Der vzbv fordert seit vielen Jahren einen Insolvenzschutz für alle Flugreisende. Zurzeit genießen im Falle einer Insolvenz nur diejenigen Passagiere Schutz, die den Flug im Rahmen einer Pauschalreise gebucht haben. In dem Fall hat nämlich der Reiseveranstalter Sorge dafür zu tragen, dass der Fluggast an sein Ziel gelangt. Er muss sich um eine Ersatzbeförderung kümmern. Für den Fall, dass der Kunde seine Reise nicht antreten kann, bekommt er die im Voraus gezahlte Anzahlung oder weitere Aufwendung für einen Ersatzflug von einer Versicherung zurückerstattet.¹⁹

¹⁸ Der BGH bezieht sich ohne weitere Spezifizierung auf die „auf einer Empfehlung der IATA beruhende Buchungs- und Abrechnungspraxis“ (Rz. 32). Schon vorher heißt es unter Rz. 20: „Das BerGer. [Berufungsgericht] hat unangegriffen festgestellt, dass die International Air Transport Association (IATA) Standards für etwa 94 % der weltweiten Flüge festlegt, zu denen auch die Praxis der Vorkasse für Flüge im globalen Buchungs- und Reservierungssystem gehört.“ Sollten die „IATA Recommended Practices 1724“ gemeint sein, aus der sich ohne Weiteres nicht unbedingt eine Vorauszahlungspflicht des Fluggasts ergibt, ist festzuhalten, dass diese ohnehin im Oktober 2013 auf einer Konferenz in Dublin von der IATA ersatzlos aufgehoben wurden (so Tonner in seiner Anmerkung zum BGH-Urteil, NJW 2016, 2404, 2406).

¹⁹ Bei Pauschalreisen und unter bestimmten Umständen auch bei verbundenen Reiseleistungen gewährt der Reisesicherungsschein im Rahmen einer Anzahlungsbürgschaft eines Kreditinstituts oder einer Versicherung, dass die vom Reisenden auf den Reisepreis geleisteten An-/Vorauszahlungen gemäß §§ 651r Abs. 3, 651t BGB für den Fall der Insolvenz des Reiseveranstalters an den Reisenden zurückgezahlt werden. Dieser Schutz muss überdies sicherstellen, dass die Aufwendungen für den Rücktransport des Reisenden vom Urlaubsort zum geplanten Endpunkt der Reise ersetzt werden.

Diejenigen, die nur einen Flug gebucht haben, sind hingegen auf sich allein gestellt. Diese unterschiedliche Klassifizierung der Fluggäste ist unnötig. Ein effektiver Schutz gegen einen insolvenzbedingten Flugausfall ist möglich, wie die entsprechende Regelung im Reisebereich zeigt.

Der Insolvenzschutz stellt mitnichten eine bürokratische Hürde dar. Wettbewerbsneutral ausgestaltet hat er vielmehr das Potenzial, zu einem Qualitätsmerkmal für die beteiligten Luftfahrtunternehmen zu werden.

Das zeigt nicht zuletzt der Widerstand der Reiseanbieter anlässlich der Änderung des Pauschalreiserechts im letzten Jahr: Diese wollten auf keinen Fall den Reisesicherungsschein aufgeben.²⁰ Denn dieser ist den Kundinnen und Kunden quasi als Gütesiegel für die Pauschalreise bekannt. Sie fragen nach ihm, um einen handfesten Beweis für den Insolvenzschutz zu haben.

So kann und muss es auch im Bereich der Flugbuchungen werden.

Beim Insolvenzschutz für Flugbuchungen ist darauf zu achten, dass dieser auch für den Fall greift, dass die Aufsichtsbehörde der Fluggesellschaft die Betriebserlaubnis entzogen hat.

Denn ein solcher Entzug der Betriebserlaubnis kommt einem Insolvenzantrag zuvor mit der Folge, dass nicht die Insolvenz selbst Grund für das Liegenbleiben der Flugzeuge (Grounding) ist, sondern die vorgeschaltete Entscheidung der Aufsichtsbehörde. Dieser Umstand darf aber nicht zum Nachteil der betroffenen Passagiere gereicht werden.

Der vzbv bevorzugt eine Versicherungslösung analog zur Absicherung von Pauschalreisen. Sie bietet für Verbraucher den größtmöglichen Schutz. Um die Kosten für eine solche Versicherung möglichst günstig zu gestalten, ist eine Kombination mit einer Anzahlungsregelung zu empfehlen.

Im Einzelnen:

1. VERSICHERUNGSLÖSUNG

Airlines sollten gesetzlich verpflichtet werden, eine Insolvenzversicherung zugunsten der vorausbezahlten Kundengelder abzuschließen. So wird es bereits mit Anbietern von Pauschalreisen seit über zwanzig Jahren europaweit gehandhabt, ohne dass es

²⁰ Vgl. Stellungnahme Deutscher ReiseVerband e.V. zum Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften vom 29.07.2016, S. 15; Stellungnahme des Verbands unabhängiger selbstständiger Reisebüros zum Referentenentwurf zur Umsetzung der EU-Pauschalreiserichtlinie vom 29.07.2016, Ziff. 3.8; Stellungnahme des Deutschen Tourismusverbandes e.V. zum Referentenentwurf des BMJV für ein drittes Gesetz zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften, S. 7.

internationale Wettbewerbsverzerrungen gäbe. Denn die angestrebten Insolvenzschutz-Regelungen müssen für jede Flugverbindung gelten, die in Europa (respektive Deutschland) startet oder landet.²¹

Eine solche Pflichtversicherungslösung ist vorzugsweise auf europäischer Ebene zu regeln, allein schon deshalb, weil die größere Reichweite die Versicherung günstiger machen würde. Gleichwohl ist eine Implementierung auf nationaler Ebene ebenfalls denkbar, solange sie wettbewerbsneutral gehalten wird (s.o.).

Die Versicherungslösung stellt die am einfachsten umzusetzende Methode dar, weil das bereits bestehende Modell der Kundengeldabsicherung bei Pauschalreisen nur noch auf reine (Personen-)Luftbeförderungsverträge ausgeweitet werden muss.

Bei dieser Gelegenheit muss allerdings die derzeit geltende Begrenzung auf 110 Millionen EUR für den einzelnen Kundengeldabsicherer (Versicherung) deutlich angehoben werden. Der vzbv hatte sich bereits im Rahmen der Umsetzung der zweiten Pauschalreiserichtlinie dafür ausgesprochen, dass die Höchstgrenze auf mindestens 250 Millionen EUR angehoben wird.²² Fallen in Zukunft auch Flugbuchungen unter die Versicherungspflicht, muss die Höchstgrenze noch einmal deutlich angehoben werden, also mindestens auf 400 Millionen EUR. Denn Insolvenzen im Reise- und Flugbereich sind real.²³

2. FONDSLÖSUNG

Denkbar ist aber ebenso, dass Airlines verpflichtet werden, pro verkauftem Flugticket einen bestimmten Betrag in einen Garantiefonds einzuzahlen. Der grundlegende Unterschied zwischen einem Garantiefonds und dem Versicherungsmodell besteht darin, dass nur ein einziger Garantiefonds einzurichten ist, während sich beim Versicherungsmodell ein Markt von im Wettbewerb zueinanderstehenden Anbietern (Versicherungen) bildet. Der Garantiefonds kann, muss aber nicht notwendigerweise eine Einrichtung des Staates sein. Als Träger kommt auch die Luftfahrtbranche in Betracht. Entscheidend für einen höchstmöglichen Verbraucherschutz ist, dass dem Garantiefonds ein gesetzliches Monopol für die Insolvenzabsicherung eingeräumt wird und dass die Luftfahrtunternehmen sich dieses Fonds bedienen müssen. Von einer Insolvenz betroffenen Passagieren hilft es nämlich nicht, wenn im schlimmsten Fall jede Airline einen eigenen Fonds hat, weil dann die Risiken einer einzigen Insolvenz nicht solidarisch auf viele (am besten: alle) Luftfahrtunternehmen verteilt werden. Die Mittel aus solchen versprengten Fonds könnten dann nicht ausreichen, um alle Ansprüche der Fluggäste zu befriedigen.

²¹ Insoweit kann auf den Anwendungsbereich des Art. 3 der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 (Fluggastrechteverordnung) verwiesen werden.

²² Stellungnahme zum Referentenentwurf zum Dritten Gesetz zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften vom 28.07.2016, abrufbar unter: <https://www.vzbv.de/sites/default/files/stellungnahme-pauschalreiserecht-vzbv-2016-07-28.pdf>.

²³ Im Bereich der Reiseanbieter zuletzt JT Touristik (Oktober 2017) als Beispiel für eine größere Insolvenz.

Sowohl die Monopolstellung als auch der Benutzungszwang für die Airlines müssen daher gesetzlich geregelt werden. Dies kann sowohl auf nationaler als auch auf europäischer Ebene geregelt werden, indem die bereits bestehenden Regelungen zur Betriebserlaubnis²⁴ um entsprechende Regelungen ergänzt werden.

Allerdings könnte die Fondslösung den Wettbewerb verzerren, da stabilere Fluggesellschaften die weniger starken subventionieren würden.²⁵ Auch könnte die Fondsverwaltung kostspielig sein.

3. VERTRAGSRECHTLICHE LÖSUNG (ANZAHLUNG)

Eine weitere Möglichkeit, Verbraucher vor Insolvenzrisiken zu schützen, besteht darin, eine gesetzliche Anzahlungsregelung zu schaffen. Dies kann kurzfristig durch isolierte Aufnahme einer entsprechenden Zusatzregelung etwa in den reiserechtlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) geschehen. So könnte § 651t BGB (Vorauszahlungen) um einen zweiten Absatz ergänzt werden, in dem für Reiseleistungen als auch für Personen-(Luftbeförderungsleistungen) sowohl die prozentuale Anzahlungshöhe als auch der Zeitpunkt für die Restzahlung festgelegt werden.

Da das Werkvertragsrecht in vielerlei Hinsicht tatsächlich nicht auf Beförderungsleistungen ausgelegt ist, könnte das BGB längerfristig aber auch um einen entsprechenden Abschnitt bzw. Untertitel „Personenbeförderungsverträge“ ergänzt werden. Neben der Berücksichtigung von weiteren Aspekten²⁶ sollte insbesondere geregelt werden, dass beim Kauf von Personenbeförderungsdienstleistungen (vorbehaltlich spezialgesetzlicher Vorschriften²⁷), die eine bestimmte (noch festzulegende) Zeitspanne in der Zukunft liegt, lediglich eine Anzahlung in einer bestimmten Höhe gefordert werden darf. Vergleichbare Fälle können aus der umfangreichen (auch höchstrichterlichen) Rechtsprechung zur Anzahlungspraxis im Reiserecht herangezogen werden.²⁸

Mit einer Anzahlungsregelung könnte das Insolvenzrisiko für den Buchenden deutlich gesenkt werden. Um einen vollumfänglichen Schutz zu bieten, empfiehlt der vzbv, die Anzahlungslösung nur in Verbindung mit einer Insolvenzversicherungspflicht einzuführen. Die Vorteile liegen auf der Hand: Wenn weniger im Voraus bezahlt werden muss, ist das abzudeckende Insolvenzrisiko insgesamt niedriger zu bewerten mit der Folge, dass die entsprechenden Versicherungen ebenfalls günstiger werden.

²⁴ Ergänzung auf nationaler Ebene des Luftverkehrsgesetzes oder auf EU-Ebene der Luftverkehrsdienstverordnung (EG) Nr. 1008/2008.

²⁵ European Commission, Impact assessment of passenger protection in the event of airline insolvency, Final Report, March 2011, S. 14.

²⁶ Zum Beispiel sollte unter anderem geregelt werden, dass neben der Beförderung an sich auch die Mitnahme wenigstens eines Handgepäckstücks zur Beförderungsleistung gehört.

²⁷ So ist die Vorauszahlung des Beförderungspreises im Recht der Eisenbahnbeförderung ausdrücklich vorgesehen (vgl. Art. 4 VO [EG] Nr. 1371/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.10.2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr [ABl. 2007 L 315, 14 v. 3.12.2007] i.V.m. Anhang I Titel II Art. 8 I CO-TIF).

²⁸ Eine Klausel, nach welcher der Reisende eine höhere Anzahlung als 20 % zu leisten hat, setzt nach höchstrichterlicher Rechtsprechung voraus, dass der Reiseveranstalter in entsprechender Höhe bereits bei Vertragsschluss eigene Aufwendungen erbringen oder fällige Forderungen der Leistungsträger erfüllen muss (BGH NJW 2015, S. 1444 Rn. 26; NJW 2017, 3297 [40 %] mAnm Tonner; NJW 2018, S. 789 [40 %] mAnm Tonner; idS bereits vorher OLG Dresden NJW-RR 2012, S. 1134, verneint bei 40 %; vgl. auch OLG Frankfurt RRA 2014, S. 73 und LG Düsseldorf RRA 2014, S. 75, bei 25 % bzw. 30 % Anzahlung).

IV. ENTKRÄFTUNG VON GEGENARGUMENTEN

Da in der Debatte um einen besseren Insolvenzschutz in der Vergangenheit zum Teil Aussagen getroffen wurden, die sich im Nachhinein als schlichtweg falsch erwiesen, soll abschließend noch auf die häufigsten Gegenargumente eingegangen werden.

1. ZAHLUNG MIT KREDITKARTE ALS SCHUTZ VOR INSOLVENZ

Es hieß, Verbraucher, die mit Kreditkarte bezahlen, seien stets abgesichert, weil sie auch noch nach langer Zeit die Beträge über das Kreditkartenunternehmen zurückbuchten könnten.

Das ist nicht der Fall: Der Kunde kann bei seiner Kreditkartenbank zwar immerhin so lange widersprechen, wie die Zahlung noch nicht auf dem Konto der Airline gutgeschrieben ist. Im heutigen schnellen Zahlungsverkehr dauert eine Zahlung über Kreditkarte aber maximal zwei Tage. Ab Insolvenzantrag darf die Airline ohnehin keine Zahlungen mehr annehmen. Nur für einen Zeitraum von 30 Tagen haben Visa, Mastercard & Co. zudem die Möglichkeit, belastete Beträge im Konkursfall wieder gutzuschreiben. Dazu muss der Fluggast nachweisen, dass er erfolglos bei der Fluggesellschaft sein Geld zurückverlangt hat und rechtzeitig ein Beanstandungsformular ausfüllen. Das schickt er dann samt Buchungsbestätigung an die Kreditkartenfirma. Für den Großteil der kreditkartenzahlenden Fluggäste, die lange im Voraus buchen, ist das also kein erfolgversprechender Weg.

2. FREIWILLIGER RÜCKTRANSPORT DURCH ANDERE AIRLINES

Außerdem wurde behauptet, die Regelungen der IATA würden eine freiwillige Vereinbarung zum Rücktransport vorsehen. Das kann zwar so geschehen, IATA-Mitglieder-Airlines können Fluggäste freiwillig zurückfliegen, aber nur wenn Kapazitäten frei sind und auch nicht kostenlos: man muss wenigstens die Gebühren und Steuern zahlen, wenn nicht gar das ganze Ticket für den Ersatzflug.²⁹ Das finanzielle Risiko wird daher nicht signifikant gesenkt.

Solche selbstregulierenden Maßnahmen reichen nicht aus. Das hat zum einen eine Folgenabschätzung der Europäischen Kommission ergeben.³⁰ Zum anderen hat sich bei den vergangenen Insolvenzen von Air Berlin, Niki und vor allem Germania gezeigt, dass die sogenannten „Rettungsflüge“ durchaus etwas kosten. Je nach Verfügbarkeit wurden Rabatte bis zu 50 % eingeräumt.³¹ Vor dem Hintergrund der standardmäßigen Überbuchung der Flugzeuge dürfte die Verfügbarkeit ohnehin gering gewesen sein.

²⁹ Mitteilung der EU-Kommission vom 18.03.2013, S. 5.

³⁰ European Commission, Impact assessment of passenger protection in the event of airline insolvency, Final Report, March 2011, S. 116f.

³¹ <http://www.airliners.de/das-condor-eurowings-co-germania-passagieren/48727>

3. FRÜHBUCHER WEGEN HOHER RABATTE NICHT SCHUTZWÜRDIG

Je früher man bucht, desto größer ist das Risiko, dass bis zum Flug die Airline Insolvenz anmeldet. Auf der Gegenseite würden Frühbucher die höchsten Rabatte erzielen. Das Risiko sei somit im Ticket eingepreist.

Aus zwei Gründen ist das nicht richtig:

- Tatsächlich hängt der Flugpreis von so vielen Umständen ab, dass man von einem pauschalen Frühbucherrabatt nicht mehr reden kann. Unterstellt, die Aussage „je früher, desto günstiger“ wäre zutreffend, würde so auch das Preismodell der sogenannten „Last-Minute-Reisen“ ad absurdum gestellt werden. Nach einer Analyse der Buchungsplattform Skyscanner.de³² solle man einen Flug nach Mallorca am besten erst etwa fünf Wochen im Vorhinein buchen und die Preise blieben sogar meistens bis eine Woche vor Abflug unter dem Durchschnitt. Im Durchschnitt liege der günstigste Zeitpunkt für die Buchung von Flügen ab deutschen Flughäfen bei neun Wochen vor Beginn der Reise, wobei auch Woche 10 und Woche 8 vor Abflug durchschnittlich nicht viel teurer seien.
- Gerade Frühbucher buchen nicht unbedingt deshalb so früh, weil sie einen niedrigeren Preis erhoffen, sondern weil sie gezwungen sind. Zum Beispiel haben Familien mit schulpflichtigen Kindern gar keine andere Wahl, als die Urlaubsflüge so früh wie möglich zu buchen. Denn in den allein in Betracht kommenden Ferienanfangs- und -endzeiträumen sind Flüge schnell ausgebucht und somit knapp und teurer. Insofern sind gerade Familien mit Kindern häufig dem Insolvenzrisiko besonders ausgesetzt – auch in der Höhe, weil sich die Beträge für mehrere Flugtickets summieren.

4. FREIWILLIGE VERSICHERUNGEN AUSREICHEND

Hin und wieder wird darauf verwiesen, dass es ja bereits freiwillige Versicherungen gäbe. Tatsächlich gab es von 2014 bis 2018 auf dem deutschen Markt keinerlei optionale Versicherungslösungen. In Folge der Air-Berlin-Insolvenz wurde immerhin eine freiwillige Versicherung neu eingeführt, aber eben nur eine einzige.³³ Und die auch nicht isoliert, sondern nur im Verbund mit weiteren Versicherungen, die überwiegend überflüssig sind.³⁴ Und auch nur in Verbindung mit weiteren Serviceleistungen (Sitzplatzreservierung, Online-Check-In usw.), die Reisende, die nur einen Flug buchen wollen, meistens selbst erledigen können. Das Gesamtpaket kostet ca. 15,00 EUR – von Reisebüro zu Reisebüro unterschiedlich. Schließlich ist dieses Paket auch nur in Reisebüros erhältlich (derzeit nur in ca. 50 % aller deutschen Reisebüros). Die große Masse der Buchenden, die ihre Flüge online buchen, hat diese Wahl daher ohnehin nicht. Darüber hinaus profitieren von einer freiwilligen Versicherung nicht alle Verbraucher gleichermaßen, sondern vor allem finanziell besser gestellte Verbraucher.

³² Die Skyscanner-Analyse zur besten Zeit zum Buchen basiert auf einer umfangreichen Datengrundlage im Zeitraum vom 01.01.2016 bis 31.12.2017. Geprüft wurden 15 deutsche Abflughäfen für mehr als 340 Strecken mit mindestens 10.000 Buchungsanfragen. Berücksichtigt wurde jeweils die Preisentwicklung in den 25 Wochen vor Abflug. (abgerufen am 27.02.2019 unter: <https://www.skyscanner.de/nachrichten/die-beste-zeit-um-fluege-zu-buchen-wir-haben-die-antwort>)

³³ „QualityPlus“ der Raiffeisen-Tours RT-Reisen GmbH (rtk)

³⁴ Zum Beispiel stellt Einbruchschutz während Abwesenheit wegen meist bestehender Hausratsversicherung i.d.R. einen unnötig doppelten Versicherungsschutz dar.

Außerdem werden im Falle einer weniger reichweitenstarken, freiwilligen Versicherung, welche von der Airline direkt als Option angeboten würde (was noch nicht der Fall ist), die Kosten für die Fluggesellschaft (und damit auch für Verbraucher) höher sein als bei einer flächendeckenden Pflichtversicherung, da die Fluggesellschaften im ersten Fall nicht in der Lage sein werden, von Größenvorteilen zu profitieren.

5. INSOLVENZVERSICHERUNGSPFLICHT FÜR ALLE BEREICHE?

Zum Teil wird auch argumentiert, dass nicht jeder Lebensbereich, in dem Vorkasse verlangt wird, mit einer Insolvenzversicherungspflicht rundum abgesichert werden kann. Grundsätzlich ist dieses Argument nicht von der Hand zu weisen. Es gibt aber gewichtige Gründe, warum im Falle der Vorkasse für Flugtickets eine verpflichtende Insolvenzversicherung dringend angezeigt ist:

- Das Werkvertragsrecht sieht Vorkasse nicht vor, im Gegenteil.³⁵ Eigentlich müsste die Airline in Vorleistung treten (wie der Tischler oder die Autowerkstatt). Im Grunde genommen bedeutet diese Umkehr eine Besserstellung der Luftfahrtbranche im Verhältnis zu anderen Branchen. Natürlich kann eine solche Besserstellung sachlich gerechtfertigt sein. Es ist in der Tat unpraktisch, die Passagiere beim Aussteigen bezahlen zu lassen, und solch eine Praxis verlagerte das Insolvenzrisiko vollständig auf das Luftfahrtunternehmen. In das völlige Gegenteil umzuschlagen und dem Reisenden das komplette Insolvenzrisiko aufzubürden, ist aber gleichsam übertrieben. Demgegenüber würde ein ausgewogenes System aus An- und Restzahlung die sich gegenüberstehenden Interessen deutlich besser ausgleichen. So hat es die Rechtsprechung im Reiserecht gehandhabt³⁶ – obwohl es dort schon eine Pflicht zur Insolvenzabsicherung gab und nach wie vor gibt.
- Ferner stellt die mangelnde Insolvenzabsicherung von „Nur“-Flugreisenden eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber Pauschalreisenden dar. Es ist nicht einzusehen, warum Passagiere, die gegebenenfalls sogar im selben Flugzeug sitzen, von der Gesetzgebung ungleich behandelt werden. Erst recht vor dem Hintergrund, dass Pauschalreiseanbieter ihren Kunden aufgrund des Ankaufs großer Ticketkontingente die Flugtickets sogar günstiger verkaufen können, als bei Einzelbuchung direkt bei der Airline. Es ist auch nicht einzusehen, warum der Pauschalreiseanbieter (auch) die Insolvenz der Airline mit abdecken muss, die Airline selbst aber nicht. Letztlich investieren beide Buchungsgruppen (Pauschalurlauber und Einzelbucher) viel Geld für „die schönste Zeit des Jahres“. Aber der Einzelbucher ist nicht abgesichert, obwohl ein umfassender Schutz vom Gesetzgeber ohne Weiteres äußerst günstig (nach Einschätzung des vzbv im unteren einstelligen Eurobereich) eingerichtet werden könnte.
- Außerdem befreit der Schutz vor einer Airline-Insolvenz den Einzelbucher letztlich nicht von dem zusätzlichen Risiko, dass er möglicherweise auf weiteren Buchungen (Mietwagen, Hotel, Skipass etc.) sitzen bleibt und diese nicht in Anspruch genommenen Leistungen nicht erstattet bekommt. Insofern kann keine Rede von einem

³⁵ Zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen wird auf die Ausführungen zu Ziff. I. 2.2 verwiesen.

³⁶ Tonner in seiner Anmerkung zum BGH-Urteil „Vorkasse“, NJW 2016, 2406, 2407.

„Rundum-Schutz“ sein. Der höhere Schutz von Pauschalreisen behielte seine Berechtigung.

- Weitere Airlines werden aufgrund eines ruinösen Preiskampfs³⁷ in der Luftfahrtbranche Insolvenz anmelden müssen, heißt es in der Branche.³⁸ Die Politik ist vorgewarnt und kann jetzt noch Maßnahmen zum Schutz der Verbraucher treffen. Es wäre fahrlässig, angesichts dieses Bedrohungsszenarios die Augen vor den Folgen weiterer Airline-Insolvenzen zu verschließen. Erst recht, wenn ein Insolvenzschutz so verhältnismäßig einfach – nämlich in Anlehnung an das bereits bestehende Sicherungsmodell im Bereich der Pauschalreise – einzurichten ist.

³⁷ Vgl. Artikel im Handelsblatt vom 28.02.2019: „Das Produkt Fliegen ist kaputt gemacht worden“ (Abruf vom 01.03.2019 unter: <https://www.handelsblatt.com/unternehmen/handel-konsumgueter/tui-manager-lackmann-und-andryszak-das-produkt-fliegen-ist-kaputt-gemacht-words/24049532.html>).

³⁸ Vgl. Artikel im Handelsblatt vom 27.01.2019: „Für die Billig-Airlines wird es eng - Die Low-Cost-Anbieter sind 2018 erneut stark gewachsen. Das Überangebot drückt die Ticketpreise. Branchenkenner rechnen bald mit der ersten großen Pleite.“ (Abruf vom 01.03.2019 unter: <https://www.handelsblatt.com/unternehmen/handel-konsumgueter/ryanair-easyjet-norwegian-fuer-die-billig-airlines-wird-es-eng/23896404.html>).