

A 1669-34

Kopie an Mdt.: Stellungn.	WV:
EINGEGANGEN	
- 3. DEZ. 2013	
Kopie an Mdt.: Kontrollen.	Kopie an Mdt.: Rücksp.
Kopie an Mdt.: Zahlung	1A

Oberlandesgericht Celle

Verbraucherzentrale

Bundesverband

0 4. Dez. 2013

EINGEGANGEN

Im Namen des Volkes

Urteil

11 U 279/12

18 O 129/12 Landgericht Hannover

Verkündet am

28. November 2013

Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

TUI Deutschland GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer
Dr. Volker Böttcher u. a., Karl-Wiechert-Allee 23, 30625 Hannover,

Beklagte und BerufungsklägerIn,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände
- Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., vertreten durch den Vorstand
Gerd Billen; Markgrafenstraße 66, 10969 Berlin,

Kläger und Berufungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigter:

hat der 11. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle auf die mündliche Verhandlung vom 19. September 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht , den Richter am Oberlandesgericht und den Richter am Oberlandesgericht für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 30. Oktober 2012 verkündete Urteil der 18. Zivilkammer des Landgerichts Hannover wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Dieses Urteil sowie das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Unterlassungsverpflichtung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 10.000,00 € abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Im Übrigen kann die Beklagte die Vollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils und des angefochtenen Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Der Kläger macht als in die Liste nach § 4 UKlaG eingetragener bundesweit tätiger Dachverband der Verbraucherzentralen der Bundesländer einen Unterlassungs- und Aufwendungsersatzanspruch gegen die Beklagte, die Pauschalreiseverträge geschäftsmäßig anbietet, geltend.

Die Parteien streiten um die Zulässigkeit einer Anzahlungsklausel in Höhe von 40 % des Gesamtpreises in einem Reisevertrag. Die Beklagte verwendet beim Abschluss von Reiseverträgen Allgemeine Geschäftsbedingungen mit unter anderem folgender Klausel (Anlage K 1, Bl. 10 d. A.):

„2.2 Bei Vertragsabschluss wird gegen Aushändigung der Bestätigung die Anzahlung in Höhe von i. d. R. 25 %, bei gesondert gekennzeichneten Top-Angeboten sowie ausgewählten, kurzfristigen bzw. preisreduzierten Specials, Sparreisen und Reisen der Marken Discount Travel, reiseleicht, X1-2-FLY, XTUI, XDiscount Travel und BestPreis-Angeboten von TUI FlussGenuss sowie Ticket-Paketen aus Leistungsbeschreibungen (Ziffer 3.1) mit dem Titel „Musicals & Shows“ 40 % des Gesamtpreises fällig. (...)“

Mit dem angefochtenen Urteil vom 30. Oktober 2012, auf dessen tatsächliche Feststellungen gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat die 18. Zivilkammer des Landgerichts Hannover der Klage stattgegeben. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dass die in den Allgemeinen Reisebedingungen (ARB) der Beklagten enthaltene Regelung einer Anzahlungsverpflichtung des Reisenden von 40 % bei bestimmten in der Klausel genannten Produkten unzulässig sei. Die Regelung verstoße gegen § 307 Abs. 1 Satz 1 und 2, Abs. 2 Nr. 1 BGB, da sie den Vertragspartner der Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteilige. Eine unangemessene Benachteiligung ergebe sich bereits daraus, dass die Beklagte selbst - mit Ausnahme der in der Klausel im Einzelnen aufgeführten Produkte - eine Anzahlung von 25 % für ausreichend erachte und die tatbestandlichen Voraussetzungen, die eine höhere Anzahlung rechtfertigen könnten, in der Klausel nicht zum Ausdruck kämen. Durch die von der Beklagten gewählten Bezeichnungen entstehe ein nicht gerechtfertigter Beurteilungsspielraum. Die Beklagte könne nach dem Wortlaut der Klausel allein durch die Änderung der Bezeichnung einer Reise die Voraussetzung für eine höhere Anzahlung schaffen. Wegen der weiteren landgerichtlichen Erwägungen wird gemäß § 540 ZPO auf das angefochtene Urteil verwiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die rechtzeitig und formgerecht eingelegte Berufung der Beklagten. Sie ist der Meinung, dass ein Verstoß gegen das Transparenzgebot nicht vorliege, da die Einordnung der jeweiligen Reise für den Reisenden klar erkennbar sei und bei der Buchung ein besonderer Hinweis auf die für die konkrete Reise geltenden besonderen Reisebedingungen erfolge. Selbst bei einer Buchung im Reisebüro werde bereits über das IRS-Buchungssystem klargestellt, dass es sich um eine Reise mit besonderen Bedingungen handle.

Auch die Regelung einer 40 %-igen Anzahlung des Reisepreises sei wirksam. So habe der Bundesgerichtshof bei kurzfristigen Reisen sogar die Vorauszahlung von 100 % des Reisepreises vor Reiseantritt gebilligt. Die von ihr bei den genannten Reisen verlangte höhere Anzahlung rechtfertige sich aus unterschiedlichen Kostenkalkulationen. Die Stornokostenquote liege bei den genannten Reisen bei einer Stornierung bis zum 31. Tag vor Reiseantritt kalkulatorisch bei 76 %, wie sich aus der Anlage B 37 (Bl. 217 d. A.) ergebe. Außerhalb der X-TUI-Produkte betrage die Stornokostenquote lediglich etwa 27 %. Bei der erforderlichen Gesamtabwägung sei auch zu berücksichtigen, dass ihre Reisebedingungen dem Reisenden zusätzliche Rechte einräumten, z. B., dass dem Reisenden im Falle des Reiseausfalls ein kostenfreier Rücktritt angeboten werde. Damit seien die vom Oberlandesgericht Köln (NJW-RR 2005, 992) aufgestellten Kriterien erfüllt. Sie, die Beklagte, erhalte durch die Vorauszahlung auch nicht mehr als die Absicherung der von ihr verlangten Stornierungskosten. 40 % des Reisepreises könnten nicht als wesentlicher Teil des Reisepreises verstanden werden, da „wesentlich“ erst ein 50 % übersteigender Anteil des Reisepreises sei. Auch müsse zu ihren Gunsten berücksichtigt werden, dass sie bei den genannten X- und Yield-Produkten den größten Teil ihrer Aufwendungen bereits unmittelbar nach der Reisebuchung erbringen müsse. So habe auch der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs bei einem Internet-System-Vertrag mit einer Laufzeit von drei Jahren eine jährliche Vorauszahlung für zulässig erachtet (BGH, III ZR 79/09, Urteil vom 4. März 2010, zit. nach juris, Tz. 28, 33).

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil. Das Landgericht habe zutreffend darauf abgestellt, dass es eine unangemessene Benachteiligung sei, wenn die Beklagte allein durch die bloße Bezeichnung einer Reise eine höhere Anzahlung verlangen könne. Allein die Bezeichnung einer Reise habe nämlich nichts mit der tatsächlichen Berechtigung einer erhöhten Anzahlung zu tun. Darauf, ob die Rücktrittskostenpauschale von 40 % angemessen sei, komme es hier nicht an; die Auseinandersetzung über diese Frage bleibe einem gesonderten Rechtsstreit vorbehalten.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig, aber unbegründet.

Der Kläger ist nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 4 UKlaG anspruchsberechtigt. Er kann gemäß § 1 UKlaG von der Beklagten verlangen, die Verwendung der in dem Tenor des angefochtenen Urteils unter Nr. 1 aufgeführten Klausel in Nr. 2.2 ihrer Allgemeinen Reisebedingungen zu unterlassen. Die Klausel ist gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Inhaltskontrolle zugänglich und benachteiligt die Kunden unangemessen im Sinne von § 307 Abs. 1 und 2 BGB. Die von der Beklagten in ihren Allgemeinen Reisebedingungen geforderte Anzahlung von

40 % des Reisepreises unmittelbar bei Vertragsabschluss benachteiligt den Vertragspartner unangemessen. Sie ist (1.) weitgehend intransparent, d. h. nicht klar und verständlich. Zudem ist sie (2.) mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der sie abweicht, nicht zu vereinbaren.

1. Einige der in der Klausel angeführten Reisen sind bereits von den sonstigen Reisen nicht hinreichend abgrenzbar, sodass aus Sicht des Reisenden ein unzulässiger Beurteilungsspielraum besteht. Aus Sicht des Vertragspartners ist nicht eindeutig erkennbar, was unter „gesondert gekennzeichneten Top-Angeboten sowie ausgewählten, kurzfristigen bzw. preisreduzierten Specials, Sparreisen“ zu verstehen ist. Dieser Teil der Klausel ist für den Vertragspartner unklar und undurchschaubar. Ob eine Reise unter einen dieser Begriffe fällt, ist nämlich weitgehend interpretationsfähig. Das Transparenzgebot im Sinne von § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB soll einen solchen nicht durch die Klausel selbst eingeschränkten Beurteilungsspielraum verhindern. Eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Klausel muss für den anderen Vertragsteil nachprüfbar und darf nicht irreführend sein (vgl. BGH, Urteil vom 19. Januar 2005 - XII ZR 107/01, zit. nach juris Tz. 22).

Es kann offenbleiben, ob die sonstigen in der Klausel genannten Reisen noch hinreichend bestimmt und für den Vertragspartner abgrenzbar sind, was bei den Reisen der Marken Discount-Travel, reiseleicht (auch wenn diese möglicherweise nicht mehr existiert), X1-2-Fly, XTUI, XDiscount Travel und BestPreis-Angeboten von TUI FlussGenuss und Ticket-Paketen aus Leistungsbeschreibungen (Ziff. 3.1) mit dem Titel „Musicals & Shows“ durchaus angenommen werden könnte.

Denn auch in Bezug auf diese Reisen kann sich die Beklagte nicht mit Erfolg darauf berufen, dass es sich bei allen von ihr unter diesen Bezeichnungen vertriebenen Produkten um sogenannte X- und Yield-Produkte handelt und diese eine andere Kostenkalkulation nach sich ziehen. Zutreffend hat das Landgericht ausgeführt, dass es für den Reisenden nicht überprüfbar ist, ob es sich bei dem konkreten Produkt, welches unter diesen Bezeichnungen vertrieben wird, um ein entsprechendes Spezialprodukt (X-Produkt/Yield-Produkt) mit einer anderen Kostenkalkulation handelt. Aufgrund der Klausel kann die Beklagte ohne jegliche Bindung

an die von ihr genannten Voraussetzungen die aufgeführten Reisebezeichnungen und Kategorisierungen frei wählen, ohne dass notwendigerweise hinter der Preisreduzierung oder Bezeichnung einer der von ihr angegebenen Gründe stehen muss. Der Reisende kann der Beklagten deshalb auch nicht entgegenhalten, dass die Voraussetzungen, die angeblich zu einer anderen Kostenkalkulation führen, bei dem konkreten Produkt nicht vorliegen. Die Voraussetzungen, die eine andere Kostenkalkulation nach sich ziehen, sind in der Klausel weder angedeutet noch überprüfbar dargelegt.

2. Aber auch wenn die Beklagte z. B. unter den Marken „XTUI“ und „X1-2-Fly“ nur sogenannte „X-Produkte“ oder „Yield-Produkte“ verkaufen sollte, stellt die Regelung einer Anzahlung von 40 % des Gesamtreisepreises bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners dar.

Die Regelung einer Vorleistungspflicht unterliegt der Inhaltskontrolle des § 307 BGB (BGH, NJW 2006, 3134 zitiert nach juris Tz. 6 m. w. N.). Der Vorschrift des § 320 BGB kommt eine Leitbildfunktion zu (vgl. BGH NJW 2013, 1431 zitiert nach juris Tz. 25 m. w. N.). Da die Vereinbarung einer 40 %igen Anzahlung von dem gesetzlichen Leitbild der Regelung des § 320 BGB, nach dessen Inhalt Vertragspflichten in der Regel nur Zug um Zug zu erbringen sind, abweicht, muss bei der Prüfung, ob die Regelung eine unangemessene Benachteiligung enthält, eine umfassende Abwägung der beiderseitigen Interessen durchgeführt werden (vgl. BGH, NJW 2006, 3134 zitiert nach juris Tz. 7). Auch wenn bei Reisevertragsleistungen durch die Einführung des Sicherheitsscheins (§ 651 k BGB) ein wesentliches Risiko, nämlich das Ausfallrisiko bei der Insolvenz des Vertragspartners, verringert wurde, ist an dem Grundsatz festzuhalten, dass im Rahmen der Inhaltskontrolle des § 307 BGB der Grundgedanke der Zug um Zug zu gewährenden Leistungen im Rahmen der umfassenden Risikoabwägung weiterhin zu berücksichtigen ist. Zu dem Grundgedanken der Regelung des § 320 BGB gehört nicht nur die Absicherung der Rückerstattung des Reisepreises und weiterer Aufwendungen, sondern der Gesetzgeber wollte mit dem Leistungsverweigerungsrecht des § 320 BGB dem Vertragspartner ein Druckmittel in die Hand geben, den anderen Teil zur ordnungsgemäßen Erfüllung seiner Leistungen zu veranlassen (vgl. BGH, NJW 2006,

3134 zitiert nach juris Tz. 15). Dieses „Druckmittel-Argument“ wurde durch die Einführung des Sicherungsscheins nicht hinfällig. Dass die Beklagte dem Reisenden einen kostenfreien Rücktritt bei Reiseausfall anbietet, sodass dieser den gezahlten Reisepreis unverzüglich zurückfordern kann, führt ebenfalls nicht dazu, dass ein Druckmittel zur Durchsetzung der Primärpflichten entbehrlich ist.

Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist weiter zu berücksichtigen, dass der Reisende trotz des auch bei Leistung einer Anzahlung zu übergebenden Sicherungsscheins weiterhin das Risiko trägt, dass der Reiseveranstalter zum vereinbarten Reiseternin - unabhängig von seiner Zahlungsfähigkeit - nicht fähig oder nicht bereit ist, die geschuldete Reiseleistung zu erbringen (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juni 2006 - X ZR 59/05, zit. nach juris, Tz. 15). Die Begründung einer Vorleistungspflicht, die über eine beim Vertragsschluss zu entrichtende, verhältnismäßig geringe Anzahlung hinausgeht, ist grundsätzlich nur bei Hingabe hinreichender Sicherheiten vertretbar (vgl. BGH NJW 1987, 1931, 1934; Landgericht Köln RRA 2012, 244, zit. nach juris, Tz. 20).

Dieser Auffassung steht auch nicht die von der Beklagten zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 4. März 2010 (BGH NJW 2010, 1449; zit. nach juris) entgegen. Gegenstand des dortigen „Internet-System-Vertrages“ war das Einrichten und Unterhalten einer Website für einen dreijährigen Zeitraum (vgl. BGH, a. a. O., Tz. 26). In jenem Fall war ein wesentlicher Teil der Leistung, nämlich das Einrichten der Website, bereits am Anfang zu erbringen. Diese Besonderheit liegt beim Reisevertrag, in dem der Reisende zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses selbst keinerlei Leistung erhält, nicht vor. Dass auch für den Gesetzgeber der Zeitpunkt des Wertzuwachses bei dem Vertragspartner eine entscheidende Rolle spielt, zeigt die Regelung des § 632 a Abs. 1 Satz 1 BGB, die dem Unternehmer einen Anspruch auf eine Abschlagszahlung im Werkvertragsrecht nur in der Höhe gewährt, in der der Besteller durch die Leistung einen entsprechenden Wertzuwachs erlangt hat (vgl. hierzu auch OLG Dresden, Urteil vom 21. Juni 2012 - 8 U 1900/11, zit. nach juris, Tz. 46).

Es mag zutreffen, dass bei einzelnen Reiseleistungen, wie z. B. bei den sog. X- und Yield-Produkten, sämtliche Vorauszahlungen durch den Reiseveranstalter an die Leistungserbringer frühzeitig zu leisten sind. Aber auch solche Vorauszahlungen rechtfertigen es - unabhängig von deren Höhe im Einzelnen - nicht, eine Anzahlung eines wesentlichen Teils des Reisepreises zu verlangen. Der Reisende erhält einen eigenen Anspruch gegen den Leistungserbringer erst mit der Aushändigung der Reiseunterlagen und noch nicht zum Zeitpunkt der Entstehung der Kosten bei der Beklagten. Darüber hinaus ist für den Reisenden zum Zeitpunkt der verlangten Anzahlung nicht erkennbar, ob und inwieweit die Beklagte die Leistungen ihrerseits bereits tatsächlich eingekauft und auch bezahlt hat. Es ist deswegen mit dem Gebot von Treu und Glauben nicht zu vereinbaren und stellt eine unangemessene Benachteiligung des Reisenden dar, wenn Vorauszahlungen auf den Reisepreis in einer Höhe ausbedungen werden, durch die der Reisende verpflichtet wird, wesentliche Teile des Reisepreises erhebliche Zeit vor Reisebeginn zu leisten (BGH, Urteil vom 20. Juni 2006, a. a. O., Tz. 15). Eine Anzahlung, zumindest wenn sie ein Drittel des Reisepreises übersteigt und damit erst recht, wenn sie wie im vorliegenden Fall 40 % des Gesamtpreises ausmacht, stellt danach eine unangemessene Benachteiligung des Reisenden dar (vgl. OLG Dresden, NJW-RR 2012, 1134, zit. nach juris, Tz. 40 ff.; Urteil des Kammergerichts vom 19. August 2013, 23 U 14/13, S. 3 des Urteils).

Letztlich kann sich die Beklagte auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass durch die Anzahlung von 40 % des Gesamtreisepreises lediglich die bis 31 Tage vor Abflug fällig werdende Stornogebühr abgedeckt werde. Es ist bereits fraglich, ob eine Stornogebühr in dieser Höhe dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen entspricht (vgl. hierzu verneinend LG Köln, RRA 2011, 150, zit. nach juris, Tz. 15 ff.). Ein berechtigtes Interesse, diese Gebühr vollständig abzusichern, ohne dass der Reisende eine Gegenleistung erhält, ist jedenfalls nicht erkennbar.

Selbst soweit die Beklagte sehr kurzfristig Reisen anbietet, ist eine formularmäßige Verpflichtung zur Anzahlung von mehr als einem Drittel des Gesamtreisepreises vor dem Zeitpunkt der Überlassung der Reiseunterlagen unangemessen. Es liegt an der Beklagten, in derartigen Fällen durch eine alsbaldige Aushändigung der Reiseunterlagen die Voraussetzungen zu schaffen, aufgrund derer sie den Gesamtreisepreis von dem Reisenden verlangen kann.

Keiner weiteren Aufklärung bedurfte im Rahmen dieses Rechtsstreits die Frage, ob die von der Beklagten berechneten Stornokostenquoten zutreffend sind. Dennoch weist der Senat darauf hin, dass die vorgelegten Berechnungen, die eine erhöhte Anzahlung rechtfertigen sollen (Anlage B 37 und B 38; Bl. 217, 218 d. A.), so nicht nachvollziehbar sind. Dass die Wiederverkaufswahrscheinlichkeit der Beförderungsleistung(en), die nach den Tabellen im Wesentlichen zu den erhöhten Veranstalterkosten führen, bei der Marke XTUI laut Anlage B 37 bereits 31 Tage vor Reisebeginn mit nur 0 % anzusetzen ist, ist äußerst unwahrscheinlich. Dies gilt umso mehr, als bei der Marke TUI die Wiederverkaufswahrscheinlichkeit der Beförderungsleistung(en) noch bis drei Tage vor Reiseantritt mit 100 % angegeben wird. Da es im Ergebnis hierauf nicht ankommt, hat der Senat jedoch davon abgesehen, der Beklagten insoweit die beantragte Schriftsatznachlassfrist einzuräumen.

3. Die vom Landgericht erfolgte weitere Verurteilung der Beklagten unter 3. des Tenors des angefochtenen Urteils ist ebenfalls zutreffend. Der Senat nimmt insoweit vollständig auf die Begründung des erstinstanzlichen Urteils Bezug, die er für zutreffend hält und der er sich anschließt.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO, jeweils in Verbindung mit § 5 UKlaG.

IV.

Die Revision ist gemäß § 543 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 5 UKlaG zuzulassen, weil die Rechtssache wegen der großen Anzahl der betroffenen Rechtsgeschäfte und der Relevanz auch für andere Pauschalreiseanbieter sowie wegen der bislang in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht geklärten Frage, ab welcher Höhe eine Vorauszahlung einen wesentlichen Teil des Reisepreises ausmacht und dem Reisenden daher in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht auferlegt werden kann, das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt und damit grundsätzliche Bedeutung hat.