



**Verbraucherzentrale**  
*Bundesverband*

06. Dez. 2011

**EINGEGANGEN**

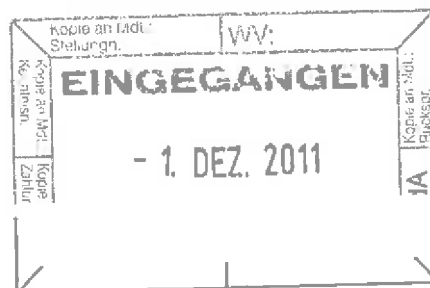
# Kammergericht

## Beschluss

Geschäftsnummer: 5 U 90/10  
15 O 352/09 Landgericht Berlin

In dem Rechtsstreit

der easyJet Airline Company Limited,  
vertreten durch den Geschäftsführer [REDACTED]  
Hangar 89 London Luton Airport, Luton LU 9PF,  
Vereinigtes Königreich,



Beklagte und Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

den 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 5. Zivilsenat des Kammergerichts durch den Vorsitzenden Richter am Kammergericht  
den Richter am Kammergericht und die Richterin am Kammergericht

am 29. November 2011

beschlossen:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das am 11. Mai 2010 verkündete Urteil der Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin – 15 O 352/09 - wird verworfen, soweit sie sich gegen das unter Nr. I. 1 des Urteilstenors ausgesprochene Unterlassungsgebot richtet.
2. Im Übrigen wird die Berufung einstimmig zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.
4. Der Wert der Berufung beträgt 22.500,- €.

#### Gründe

##### A.

Der Kläger ist der Dachverband der 16 Verbraucherzentralen der Länder und weiterer verbraucher- und sozialorientierter Organisationen. Er ist seit dem 16. Juli 2002 in der Liste gemäß § 4 UKlaG eingetragen.

Die Beklagte, ein Unternehmen mit Sitz in Großbritannien, bietet auf der Seite [www.easyjet.de](http://www.easyjet.de) Luftbeförderungsverträge an.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte - hinsichtlich der Unterlassungsanträge unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel - zu verurteilen,

1. es zu unterlassen, Verbrauchern mit Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des Telemediendienstes mit der Internetadresse [www.easyjet.de/com](http://www.easyjet.de/com) die Möglichkeit zu bieten, Verträge über Luftbeförderungsleistungen zu schließen, ohne die Adresse der elektronischen Post, durch deren Nutzung der Verbraucher mit der Diensteanbieterin in Kontakt treten kann, anzugeben und diese Information für den Verbraucher leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar zu halten,
2. es zu unterlassen, im Rahmen eines Buchungssystems für Flüge auf der Internetseite mit der Internetadresse [www.easyjet.de/com](http://www.easyjet.de/com) eine vom Verbraucher zu zahlende „Buchungsgebühr“ sowie die gesonderten Entgelte für die Zahlung mit bestimmten Zahlungsinstrumenten (Kreditkarte etc.) erst im vierten von fünf Buchungsschritten anzugeben, wie aus dem der Klageschrift als „Anlage-Antrag.doc“ beigefügten Ausdruck einer Bildschirmkopie ersichtlich, wenn das Entgelt zusätzlich zu dem im Buchungsschritt 1 angegebenen Preis zu entrichten ist,
3. es zu unterlassen, nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Luftbeförderungsverträge mit Verbrauchern mit Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 17. Dezember 2009, zu berufen:

„Auf alle Buchungen wird eine Buchungsgebühr von € 4,00 erhoben (ausgenommen bei Zahlungen mit Visa Electron oder Carte Bleue (Inlandszahlungen). Diese sind gebührenfrei.) Auf Zahlungen mit Visa-Kreditkarte, MasterCard, Diners Club, American Express, UATP/Airplus wird eine zusätzliche Gebühr von 2,5 % des Gesamttransaktionswertes erhoben oder eine Mindestgebühr von € 5,50 abhängig davon, welcher Betrag der Höhere ist.“

4. an ihn 200,- € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Mit Urteil vom 11. Mai 2010 hat das Landgericht der Klage stattgegeben.

Es wird insoweit auf das erstinstanzliche Urteil verwiesen, und zwar auch hinsichtlich des weitergehenden erstinstanzlichen Vortrages der Parteien.

Die Beklagte wendet sich mit der Berufung gegen dieses Urteil.

Sie wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag.

Die Beklagte beantragt,

das am 11. Mai 2010 verkündete Urteil der Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin – 15 O 352/09 – zu ändern, und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

B.

Die Berufung der Beklagten ist gemäß § 522 Abs. 1 ZPO zu verwerfen, soweit sie sich gegen das unter Nr. I. 1 des Tenors des angefochtenen Urteils ausgesprochene Unterlassungsgebot richtet.

Zur Begründung wird der Hinweis des Senats aus der Verfügung vom 30. August 2011 wiederholt:

In dem angefochtenen Urteil ist die Beklagte auch verurteilt worden, es zu unterlassen, Verbrauchern mit Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des Telemediendienstes mit der Internetadresse [www.easyjet.de/com](http://www.easyjet.de/com) die Möglichkeit zu bieten, Verträge über Luftbeförderungsleistungen zu schließen, ohne die Adresse der elektronischen Post, durch deren Nutzung der Verbraucher mit der Diensteanbieterin in Kontakt treten kann, anzugeben und diese Information für den Verbraucher leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar zu halten.

Soweit die Beklagte sich in diesen Punkten gegen das Urteil des Landgerichts wendet, ist die Berufung mangels Berufungsbegründung unzulässig.

Eine Berufungsbegründung genügt den Anforderungen des § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 bis 4 ZPO nur dann, wenn sie erkennen lässt, in welchen Punkten tatsächlicher oder rechtlicher Art das angefochtene Urteil nach Ansicht des Berufungsklägers unrichtig ist und auf welchen Gründen diese Ansicht im Einzelnen beruht. Deshalb muss der Berufungsführer mit der Berufungsbegründung klarstellen, in welchen Punkten und mit welcher Begründung er das Berufungsurteil angreift. Im Falle der uneingeschränkten Anfechtung muss die Berufungsbegründung geeignet sein, das gesamte Urteil in Frage zu stellen; bei einem teilbaren Streitgegenstand oder bei mehreren Streitgegenständen muss sie sich grundsätzlich auf alle Teile des Urteils erstrecken, hinsichtlich derer eine Änderung beantragt wird. Auch wenn sich der Rechtsmittelführer nicht mit allen für ihn nachteilig beurteilten Punkten in seiner Berufungsbegründung auseinandersetzen muss, genügt es nicht, um das angefochtene Urteil insgesamt in Frage zu stellen, wenn er sich nur mit einem Berufungsgrund befasst, der nicht den ganzen Streitstoff betrifft. (BGH GRUR 2006, 429 – Schlank-Kapseln; BGH NJW-RR 2007, 414; Ball in: Musielak, ZPO, 9. Aufl., § 520, Rn 38)

In der Berufungsbegründung führt die Beklagte zu dem oben genannten Verbot nicht mehr an als die Bezugnahme auf die erstinstanzlichen Schriftsätze.

Eine derartige pauschale Verweisung auf den erstinstanzlichen Vortrag in der Berufungsbegründung ist im Hinblick auf § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 bis 4 ZPO unzureichend (vgl. BGH NJW 2000, 1576; BGH NJW-RR 2008, 584; Ball in: Musielak, ZPO, 9. Aufl., § 520, Rn 42).

Der Vortrag im Schriftsatz der Beklagten vom 31. Oktober 2011 vermag daran nichts zu ändern. Der Schriftsatz ist lange nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist eingegangen.

C.

Im Übrigen ist die Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO aus den weiterhin zutreffenden Gründen der Verfügung des Senats vom 30. August 2011 zurückzuweisen.

Der Senat hat in dieser Verfügung weiter ausgeführt:

Die Berufung der Beklagten hat im Übrigen offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Der Senat stimmt der angefochtenen Entscheidung zu.

1.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch darauf, dass diese es unterlässt, im Rahmen eines Buchungssystems für Flüge auf der Internetseite mit der Internetadresse [www.easyjet.de/com](http://www.easyjet.de/com) eine vom Verbraucher zu zahlende „Buchungsgebühr“ sowie die gesonderten Entgelte für die Zahlung mit bestimmten Zahlungsinstrumenten (Kreditkarte etc.) erst im vierten von fünf Buchungsschritten anzugeben, wie aus dem am Ende des Tenors des landgerichtlichen Urteils als „Anlage-Antrag.doc“ beigefügten vierseitigen Ausdruck einer Bildschirmdokumentation ersichtlich, wenn das Entgelt zusätzlich zu dem im Buchungsschritt 1 angegebenen Preis zu entrichten ist.

a)

Gemäß Art. 23 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (im Folgenden: VO (EG) Nr. 1008/2008) ist stets der zu zahlende Endpreis unter Einschluss sämtlicher Gebühren, Zuschläge und Entgelte auszuweisen, die unvermeidbar und zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vorhersehbar sind. Soweit es sich um fakultative Zusatzkosten handelt, sind diese auf transparente und eindeutige Art und Weise am Beginn des Buchungsvorganges mitzuteilen, wobei die Annahme dieser Zusatzkosten durch den Kunden auf "Opt-in"-Basis erfolgt.

Gegen diese Vorgaben verstößt die Beklagte.

Der Endpreis besteht nicht nur aus dem in Art. 2 Nr. 18 VO (EG) Nr. 1008/2008 definierten Flugpreis (Flugpreise sind die in Euro oder in Landeswährung ausgedrückten Preise, die für die Beförderung von Fluggästen im Flugverkehr an Luftfahrtunternehmen oder deren Bevollmächtigte oder an andere Flugscheinverkäufer zu zahlen sind, sowie etwaige Bedingungen, unter denen diese Preise gelten, einschließlich des Entgelts und der Bedingungen, die Agenturen und anderen Hilfsdiensten geboten werden). Hinzuzusetzen sind nach dem unmissverständlichen Wortlaut der Vorschrift alle anwendbaren Steuern und Gebühren, Zuschläge und Entgelte, die unvermeidbar und zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vorhersehbar sind, und zwar stets.

Nicht nur die Verwendung des Wortes „alle“, sondern auch die Intention des Ordnungsgebers, die Kunden in die Lage zu versetzen, die Preise verschiedener Luftfahrtunternehmen für Flugdienste effektiv zu vergleichen (vgl. Erwägungsgrund 16 der VO (EG) Nr. 1008/2008), geben zweifelsfrei eine Preisinformation vor, die ausnahmslos jedes Entgelt zu erfassen hat, das der Kunde im Endergebnis ohne die Inanspruchnahme fakultativer Zusatzleistungen zu entrichten hat.

aa)

Der Versuch der Beklagten, die von ihr als Buchungsgebühr und zahlungskartenabhängige Gebühr bezeichneten Endpreiselemente als eigenständige, von Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008 nicht erfasste Gebühren darzustellen, weil diese nicht direkt in Verbindung mit dem Flug entstehen, sondern zu einem früheren Zeitpunkt und unabhängig von dem Flug selbst, überzeugt nicht. Eine derartige Differenzierung lässt sich weder mit den in Erwägungsgrund 16 der VO (EG) Nr. 1008/2008 zum Ausdruck gebrachten Zielen der Verordnung noch mit dem Wortlaut der Vorschrift („alle“) in Einklang bringen.

Überdies rechtfertigen auch die in Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008 genannten Kostenpositionen die Schlussfolgerung der Beklagten nicht. Steuern, wie z.B. die Umsatzsteuer, fallen nicht direkt in Verbindung mit dem Flug an, sondern ebenfalls unabhängig von diesem an, und zwar zu einem früheren Zeitpunkt.

bb)

Der Standpunkt der Beklagten, bei den von ihr als Buchungsgebühr und zahlungskartenabhängige Gebühr bezeichneten Endpreiselementen handele es sich nicht um unvermeidbare Gebühren im Sinne des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008, überzeugt ebenfalls nicht.

Der Inhalt der einzelnen Regelungen in Art. 23 Abs. 1 VO (EG) Nr. 1008/2008 ist durch das Ziel des Ordnungsgebers bestimmt, dem Kunden Preisangaben zu garantieren, die einen effektiven Preisvergleich ermöglichen (vgl. Erwägungsgrund 16 zur Verordnung), dem Kunden also möglichst umfassende und vollständige Informationen zu verschaffen. Danach erschließt sich das Verständnis des Begriffs „unvermeidbar“ in Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008 im Gesamtzusammenhang der Norm auch durch die Abgrenzung von den „fakultativen Zusatzkosten“ in Art. 23 Abs. 1 Satz 3 VO (EG) Nr. 1008/2008.

Kosten für den Verwaltungsaufwand der Beklagten im Zusammenhang mit der Flugbuchung fallen nicht fakultativ, sondern zwangsläufig an. Es handelt sich nicht um Kosten, deren Entstehung im freien Ermessen des Kunden steht, d.h. deren Entstehen in jedem Einzelfall von der Wahl des Kunden abhängig ist. Ohne Tätigkeiten, die darauf gerichtet sind, den Flugwunsch des Kunden auf Vereinbarkeit mit Angebot und Platzkontingent der Beklagten zu prüfen, bei positivem Prüfungsergebnis und Bestätigung des Flugwunsches seitens des Kunden eine Reservierung vorzunehmen und dies letztlich dem Kunden mitzuteilen, lässt sich die Luftbeförderung von Personen in dem von der Beklagten betriebenen Massengeschäft nicht bewerkstelligen.

Die Buchungskosten werden nicht deshalb vermeidbar, weil die Beklagte diese unter bestimmten Bedingungen ausnahmsweise nicht berechnet: „Auf alle Buchungen wird eine Buchungsgebühr von € 4,00 erhoben, ausgenommen bei Zahlungen mit Visa Electron oder Carte Bleue (Inlandszahlungen).“.

Es widerspricht Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008 und den Zielen des Ordnungsgebers grundsätzlich, den stets auszuweisenden Endpreis allein auf der Grundlage dieser Ausnahme von der Regel zu berechnen (vgl. LG Köln, Urteil vom 23. Dezember 2010, 31 O 384/10). Ein derartiges Verständnis der Vorschrift öffnet Umgehungsmöglichkeiten Tür und Tor.

Dies gilt jedenfalls dann, wenn ein nicht unerheblicher Anteil der Kunden von einer gebührenfreien Zahlungsmöglichkeit ausgeschlossen bleibt, weil er über das einzige Zahlungsinstrument, das eine Ausnahme von der Buchungsgebühr ermöglicht, nicht verfügt.

Für diesen Teil der Kunden stellt sich die Buchungsgebühr bereits bei Beginn des Buchungsvorgangs als unvermeidbar dar. In der hier zu beurteilenden Konstellation einer Buchung innerhalb eines Zeitraums von weniger als 14 Tagen bis zum Abflug, in der die Beklagte die Möglichkeit der Zahlung per elektronischem Einzugsverfahren nicht mehr anbietet, ist der Abbruch des Buchungsvorgangs zum Zweck der Beschaffung einer „Visa Electron“-Karte, keine gangbare Handlungsalternative, um die Buchungsgebühr zu vermeiden.

Entsprechendes gilt für die zusätzliche Gebühr auf Zahlungen mit Visa-Kreditkarte, MasterCard, Diners Club, American Express und UATP/Airplus. Im Regelfall erfolgt die Zahlung mit einer dieser Karten. Die Beklagte akzeptiert außer Visa-Kreditkarte, MasterCard, Diners Club, American Express und UATP/Airplus nur Zahlungen mit Visa Electron sowie Delta und Maestro/Solo, letztere aber nur bei Transaktionen über britische Pfund (vgl. Seite 3 von „Anlage-Antrag.doc“).

b)

Der von der Beklagten beanstandete Verstoß gegen die in Art. 56 ff AEUV normierte Dienstleistungsfreiheit ist nicht zu erkennen.

Wie sich aus dem Wortlaut des Art. 58 Abs. 1 AEUV ergibt, werden Verkehrsdienstleistungen, d. h. Dienstleistungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen-, Binnenschiffs-, See- und Luftverkehrs (vgl. Art. 100 Abs. 1 und 2 AEUV) eigenen Bestimmungen unterworfen. Art. 56 AEUV ist demzufolge im Bereich der Verkehrsdienstleistungen einschließlich der Personenluftbeförderung nicht unmittelbar anwendbar (vgl. z.B. EuGH TranspR 2011, 121, Rn 29).

Die Anwendung der Grundsätze der Dienstleistungsfreiheit muss daher nach dem AEUV durch die Verwirklichung der gemeinsamen Verkehrspolitik erreicht werden (vgl. z.B. EuGH TranspR 2011, 121, Rn 30).

Die Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft ist dem entsprechendes sekundäres Gemeinschaftsrecht. Sie ist ergangen auf der Grundlage des seinerzeit gültigen Art. 80 EGV, der Art. 100 Abs. 1 AEUV entspricht. Die Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft hat als Gemeinschaftsrecht Vorrang gegenüber nationalen Bestimmungen, insbesondere auch gegenüber von der Beklagten nicht näher benannten englischen Gesetzen, nach denen die hier beanstandete Gestaltung der Webseite der Beklagten offenbar rechtmäßig sein soll.

c)

Die von der Beklagten aufgeworfene Frage, ob die Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parla-

ments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken) ausreichenden Verbraucherschutz gewährleistet, stellt sich hier nicht.

Nach Art. 3 Abs. 4 dieser Richtlinie gehen Rechtsvorschriften der Gemeinschaft, die besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken regeln, den Bestimmungen der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken vor und sind für diese besonderen Aspekte maßgebend, wenn sie mit dieser Richtlinie kollidieren.

d)

Einer Vorlage gemäß Art. 267 AEUV zum Europäischen Gerichtshof, wie von der Klägerin gefordert, bedarf es nicht.

Da Art. 267 AEUV keinen Rechtsbehelf für die Parteien darstellt, muss die Vorlage nicht bereits aufgrund eines entsprechenden Antrags der Beklagten und der von ihr aufgeworfenen Fragen dem Europäischen Gerichtshof vorgelegt werden. Vielmehr hat das Gericht von Amts wegen zu prüfen, ob die Voraussetzungen des Art. 267 AEUV für eine Vorlage gegeben sind. Die ist hier nicht der Fall, weil die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, dass keinerlei Raum für einen vernünftigen Zweifel für die Beantwortung der gestellten Fragen bleibt. (vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 29. März 2011, 8 ZB 10.3174)

2.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch darauf, dass diese es unterlässt, nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Luftbeförderungsverträge mit Verbrauchern mit Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 17. Dezember 2009, zu berufen:

„Auf alle Buchungen wird eine Buchungsgebühr von € 4,00 erhoben (ausgenommen bei Zahlungen mit Visa Electron oder Carte Bleue (Inlandszahlungen). Diese sind gebührenfrei.) Auf Zahlungen mit Visa-Kreditkarte, MasterCard, Diners Club, American Express, UATP/Airplus wird eine zusätzliche Gebühr von 2,5 % des Gesamttransaktionswertes erhoben oder eine Mindestgebühr von € 5,50 abhängig davon, welcher Betrag der Höhere ist.“

a)

Zur Begründung wird zunächst auf das Urteil des BGH NJW 2010, 2719, Rn 38 ff, verwiesen.

Die Argumentation der Beklagten, die angegebene Entscheidung betreffe zahlungskartenabhängige Gebühren und lasse sich auf den vorliegenden Fall, in dem von der Beklagten sogenannte Buchungsgebühren zu beurteilen seien, nicht übertragen, überzeugt nicht.

Die von der Beklagten sogenannten Buchungsgebühren fallen zahlungskartenabhängig an. Eine bloße andere Bezeichnung der zusätzlichen Kostenpositionen rechtfertigt eine andere rechtliche Bewertung nicht.



b)

Aber auch wenn man unterstellt, dass die hier zu beurteilenden Gebühren – wie die Beklagte vorträgt – ein Entgelt für das „Arrangieren der Buchung“ darstellen sollen, ergibt sich kein anderes Ergebnis.

Auch unter dieser Prämisse unterliegt die Klausel der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB.

Zwar ist die Inhaltskontrolle bei Klauseln ausgeschlossen, in denen das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte, zusätzlich angebotene Sonderleistung geregelt wird. Entgeltregelungen, die Aufwendungen für die Erfüllung gesetzlich begründeter eigener Pflichten oder für Zwecke des Verwenders auf den Kunden abwälzen, sind aber kontrollfähig. (BGH NJW 2009, 3570, Rn 15; BGH NJW 2010, 2719, Rn 40; BGH NJW 2011, 1726, Rn 15 ff)

Um eine solche Abrede handelt es sich bei der hier zu beurteilenden Klausel.

Den Verwaltungsaufwand, der durch das „Arrangieren der Buchung“ entsteht, weist die gesetzliche Regelung dem Aufgabenkreis des Unternehmers zu. Mangels näherer Erläuterungen der Beklagten lässt sich unter dem „Arrangieren der Buchung“ nur der Abgleich des Flugwunsches des Kunden mit dem Angebot und dem noch vorhandenen Platzkontingent der Beklagten, die Berücksichtigung eines Platzes in dem gewünschten Flug für den Passagier und die Bestätigung der Buchung gegenüber dem Kunden verstehen. Mit dieser Tätigkeit erbringt die Beklagte keine echte Leistung für ihren Vertragspartner, insbesondere keinen „vom Flug selbst unabhängigen Service“. Der Verwaltungsaufwand, der mit dem „Arrangieren der Buchung“ entsteht, ist Bestandteil der logistischen und organisatorischen Aufgaben, die im Unternehmen der Beklagten erforderlich werden, wenn die Beklagte die geschuldeten Leistungen aus dem geschlossenen Luftbeförderungsvertrag mit dem Passagier ordnungsgemäß erfüllen will. Diesen Aufwand hat die Beklagte auch dann allein zu tragen, wenn er sich abgrenzen und beziffern lässt. Dieser Aufwand kann nur bei der Bildung des Preises für die Hauptleistung berücksichtigt werden. (vgl. BGH NJW 2009, 3570, Rn 17)

Da die Beklagte den durch das „Arrangieren der Buchung“ entstehenden Verwaltungsaufwand bei der Bildung des Preises für die Hauptleistung berücksichtigen kann, entsteht ihr wirtschaftlich auch kein Nachteil, wenn sie als „low-cost-carrier“ auf die Inanspruchnahme der Dienstleistungen von Reisebüros etc. verzichtet.

c)

Hinsichtlich des von der Beklagten beanstandeten Verstoßes gegen die in Art. 56 ff AEUV normierte Dienstleistungsfreiheit ist auf die obigen Ausführungen zu verweisen.

Soweit die Beklagte eine Beschränkung ihrer Dienstleistungsfreiheit darin sieht, angesichts des ausgesprochenen Verbots die Leistungen im Zusammenhang mit der Buchung des Fluges kostenfrei erbringen zu müssen, ist sie erneut auf die Möglichkeit zu verweisen, diese Kosten in die Kalkulation des Preises für die Hauptleistung einzubeziehen.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit durch zwingende Gründe des Allgemeinwohls, zu denen der Verbraucherschutz gehört, gerechtfertigt werden, wenn sie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen (vgl. EuGH, NJW 2004, 139, Rn 67), sofern sie auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht.

Allein der Umstand, dass ein Mitgliedstaat weniger strenge Vorschriften erlässt als ein anderer Mitgliedstaat, bedeutet jedoch nicht, dass dessen Vorschriften unverhältnismäßig und folglich mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar sind (vgl. EuGH, Urteil vom 13. Juli 2004, C-262/02).

Im Übrigen steht es der Beklagten frei, auf der Grundlage von § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 BGB gegen deutsche Konkurrenten, die vergleichbare Klauseln verwenden, vorzugehen.

3.

Der Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten folgt aus § 5 UKlaG, § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG.

II.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung.

Die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern keine Entscheidung des Berufungsgerichts durch Urteil.

Eine mündliche Verhandlung ist nicht geboten.

Der Schriftsatz der Beklagten vom 31. Oktober 2011 gibt zu einer anderen Bewertung keinen Anlass.

1.

Zum Verbot gemäß Nr. I. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils:

a)

Die Argumentation der Beklagten, Art. 23 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 1008/2008 erfasse nicht Gebühren wie die sogenannten Buchungsgebühren und zahlungskartenabhängige Gebühren, die die Beklagte verlangt, überzeugt weiterhin nicht. Die beispielhafte Aufzählung auszuweisender Preisbestandteile in Art. 23 Abs. 1 Satz 3 lit. b bis d VO (EG) Nr. 1008/2008 (Steuern, Flughafengebühren, sonstige Gebühren, Zuschläge und Entgelte, wie etwa diejenigen, die mit der Sicherheit oder dem Kraftstoff in Zusammenhang stehen), stützt den Standpunkt der Beklagten nicht.

Die Beklagte blendet insoweit aus, dass diese Aufzählung durch die Worte: „Neben dem Endpreis ist mindestens Folgendes auszuweisen:“ eingeleitet wird. Die Aufzählung dient mithin nicht dazu, beispielhaft die charakteristischen Merkmale auszuweisender Kosten darzustellen. Sie stellt vielmehr die unabdingbaren Mindestanforderungen an die Ausweisung des Endpreises auf.

Der weitere Vortrag, die Aufzählung mache jedenfalls deutlich, dass es nur um Kosten gehe, die dem Reisenden nicht von der Fluggesellschaft, sondern von Dritten auferlegt würden, ist angesichts der unter Art. 23 Abs. 1 Satz 3 lit. a VO (EG) Nr. 1008/2008 genannten Kostenpositionen „Flugpreis“ bzw. „Luffrachtrate“ nicht zu halten.

Ergänzend wird auf eine Entscheidung des OLG Dresden (GRUR 2011, 248) verwiesen:

„Nach Art. 23 Abs. 1 S. 2 VO ist der zu zahlende Endpreis stets auszuweisen und muss den anwendbaren Flugpreis bzw. die anwendbare Luftfrachtrate sowie alle anwendbaren Steuern und Gebühren, Zuschläge und Entgelte, die unvermeidbar und zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vorhersehbar sind, einschließen. In den Endpreis einzurechnen sind auch die "Steuern und Gebühren" (wie sie unter Ziffer 8 des Buchungsvorgangs genannt werden; im Übrigen spricht die Beklagte von "Serviceentgelt" (Bl. 23 dA), "Servicegebühr" (Bl. 25 dA), "Servicepauschale" (Bl. 27 dA)). Dieses Entgelt ist zwingend und damit unvermeidbar i.S.v. Art. 23 Abs. 1 S. 2 VO zu zahlen, wenn der Kunde den Flug bei der Beklagten bucht. Entgegen der Auffassung der Beklagten kann sie die eigentlichen Kosten für die Flugleistung und die Kosten für ihre Vermittlung nicht getrennt ausweisen, weil sie die Kosten für die Flugleistung an das Luftfahrtunternehmen weiterleitet und ihr das Entgelt für die Vermittlung verbleibt. Fallen Kosten für die Inanspruchnahme eines Flugdienstes bei einem Anbieter unvermeidbar an, sind sie in einem Endpreis anzugeben, ohne dass es darauf ankommt, wem eine einzelne Gebühr, ein Zuschlag oder ein Entgelt geschuldet wird. Nach Erwägungsgrund 16 S. 2 der VO soll der vom Kunden zu zahlende Endpreis für aus der Gemeinschaft stammende Flugdienste jederzeit ausgewiesen werden, einschließlich aller Steuern, Gebühren und Entgelte, weil nur dann der Kunde in der Lage ist, die Preise für Flugdienste effektiv zu vergleichen. ... Aus Art. 23 Abs. 1 S. 3, wonach neben dem Endpreis mindestens die sonstigen Gebühren, Zuschläge und Entgelte auszuweisen sind, wie etwa diejenigen, die mit der Sicherheit oder dem Kraftstoff in Zusammenhang stehen, soweit sie dem Flugpreis bzw. der Luftfrachtrate hinzugerechnet wurden, folgt gerade, dass der Verordnungsgeber von Gebühren usw. ausgeht, die in den Endpreis einzurechnen sind, aber nicht mit der Sicherheit oder dem Kraftstoff in Zusammenhang stehen oder damit vergleichbar sind. Die Pflicht, die Gebühr usw. in den Endpreis einzurechnen, folgt allein aus der Unvermeidbarkeit und Vorhersehbarkeit der Kosten in dem Fall, dass der Kunde den Flug bei dem jeweiligen Anbieter bucht.“

Diese Entscheidung ist nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde rechtskräftig (vgl. BGH, Beschluss vom 17. August 2011 – I ZR 168/10).

b)

Die Beklagte lässt in ihren Ausführungen weiter außer Acht, dass der Unterlassungsantrag und dem folgend das angefochtene Urteil auf die konkrete Verletzungsform Bezug nehmen („wie aus dem als Anlage Antrag beigefügten Ausdruck einer Bildschirmkopie ersichtlich“ bzw. „wie aus dem am Ende des Tenors als „Anlage-Antrag.doc“ beigefügten vierseitigen Ausdruck einer Bildschirmkopie ersichtlich“), also auf eine Buchung innerhalb eines Zeitraums von weniger als 14 Tagen vor dem geplanten Abflug. In dieser Situation bietet die Beklagte dem Verbraucher die Möglichkeit

einer Zahlung im Wege der Einzugsermächtigung bzw. des elektronischen Lastschriftverfahrens nicht.

c)

Bei den von der Beklagten als Buchungsgebühr oder zahlungskartenabhängige Gebühr bezeichneten Endpreiselementen handelt es sich nicht um fakultative Zusatzkosten im Sinne des Art. 23 Abs. 1 Satz 4 VO (EG) Nr. 1008/2008.

Wie bereits ausgeführt, hängt das Entstehen zusätzlicher Kosten für die Mitnahme eines Sportgeräts allein von der Entscheidung des Verbrauchers ab, einen derartigen Gegenstand mitzunehmen. Will der Verbraucher diese Kosten vermeiden, muss er lediglich von seinem Mitnahmewunsch Abstand nehmen, ohne dass ihm dies die Möglichkeit nimmt, den Flug – ohne Sportgerät – zu buchen und anzutreten.

Der Verbraucher hingegen, der während des Buchungsvorgangs feststellt, dass er über das einzige, wenig gebräuchliche Zahlungsinstrument nicht verfügt, das ein Vermeiden der Buchungsgebühr ausnahmsweise ermöglicht, hat diese Wahlmöglichkeit nicht. Will er den Flug buchen und antreten, muss er die Gebühr in Kauf nehmen. Will er die Gebühr vermeiden, kann er den Flug nicht buchen.

d)

Welche Vielzahl von Zahlungsinstrumenten dem Verbraucher in der hier zu beurteilenden Konstellation einer Buchung innerhalb eines Zeitraums von weniger als 14 Tagen vor dem Abflug eine gebührenlose Zahlung ermöglichen sollen, ist nicht ersichtlich.

Die „Carte Bleue“ ist nach den Feststellungen des Landgerichts im unstreitigen Teil des Tatbestands in Deutschland nicht erhältlich. Anderes hat die Beklagte auch in der Berufungsinstanz nicht vorgetragen.

e)

Soweit die Beklagte sich weiterhin auf eine Verletzung der Dienstleistungsfreiheit beruft, wird nochmals darauf hingewiesen, dass die VO (EG) Nr. 1008/2008 auf Art. 80 EGV beruht („ DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT UND DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION - gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 80 Absatz 2, .... HABEN FOLGENDE VERORDNUNG ERLASSEN:“), der Art. 100 Abs. 2 AEUV entspricht.

2.

Zum Verbot gemäß Nr. I. 3 des Tenors des angefochtenen Urteils:

a)

Das Verbot beeinträchtigt die Freiheit der Beklagten, ihre Preisstruktur zu bestimmen, nicht. Wie bereits ausgeführt steht es der Beklagten frei, den Aufwand für das „Arrangieren der Buchung“ bei der Bildung des Preises für die Hauptleistung zu berücksichtigen.

b)

Wie bereits ausgeführt unterliegen Entgeltregelungen, die Aufwendungen auf den Kunden abwälzen, obwohl diese Aufwendungen der Erfüllung gesetzlich begründeter eigener Pflichten oder Zwecken des Verwenders dienen, der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB.

Die Art der Ausbildung, die die Personen absolviert haben, für die diese Aufwendungen innerhalb des Unternehmens der Beklagten entstehen, ist in diesem Zusammenhang ohne Belang.

3.

Einer Vorlage gemäß Art. 267 AEUV zum Europäischen Gerichtshof bedarf es aus den genannten Gründen nicht.

4.

Eine grundsätzliche Bedeutung der Sache ist weiterhin nicht zu erkennen.

Grundsätzliche Bedeutung im Sinne des hier maßgebenden § 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO kommt einer Sache nach im Grundsatz übereinstimmender Auffassung nur dann zu, wenn sie eine klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl weiterer Fälle stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt. Die Klärungsfähigkeit einer Rechtsfrage setzt dabei die Revisibilität des anzuwendenden Rechts nach § 545 Abs. 1 ZPO voraus. Klärungsbedürftig sind solche Rechtsfragen, deren Beantwortung zweifelhaft ist oder zu denen unterschiedliche Auffassungen vertreten werden und die noch nicht oder nicht hinreichend höchstrichterlich geklärt sind. Dementsprechend kann auch eine Rechtsfrage, die in der Vorinstanz nicht gesehen worden ist und nicht Gegenstand eines Meinungsstreits ist, klärungsbedürftig sein. Umgekehrt vermag nicht jede Gegenstimme Klärungsbedarf zu begründen. So kann sich weiterer Klärungsbedarf nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nur dann ergeben, wenn nicht nur einzelne Instanzgerichte oder Literaturstimmen der Auffassung des Bundesgerichtshofs widersprechen oder wenn neue Argumente vorgebracht werden, die den Bundesgerichtshof dazu veranlassen können, seine Ansicht zu überprüfen. Schließlich entfällt der Klärungsbedarf, wenn einer Rechtsfrage wegen einer Rechtsänderung für die Zukunft keine Bedeutung mehr zukommt. (vgl. BVerfG NJW 2009, 572, Rn 19 m.w.N.)

Klärungsbedarf wird danach – gerade auch im Hinblick auf die oben erwähnten Entscheidungen des BGH (Beschluss vom 17. August 2011 – I ZR 168/10 und NJW 2010, 2719) und des OLG

Dresden (GRUR 2011, 248) nicht allein durch die in diesem Rechtsstreit von der Beklagten vertretenen Rechtspositionen begründet.

Der Senat hält an seiner Auffassung fest, die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordere keine Entscheidung des Berufungsgerichts durch Urteil.

Die von der Beklagten ausgemachten Gesetzeslücken bestehen nicht.

D.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über den Wert der Berufung auf § 3 ZPO.