

Reiserecht

Prof. Dr. Ernst Führich

Die Entwicklung des Reisevertragsrechts in den Jahren 2017/2018

Der Beitrag schließt an den Bericht in MDR 2016, 566 an und stellt die deutsche und unionsrechtliche Rechtsprechung und die Entwicklung der Gesetzgebung der Jahre 2017 und 2018 dar. Erfasst wird das alte Reisevertragsrecht der Pauschalreise vor dem Dritten Reiserechtsänderungsgesetz vom 17.7.2017, das für ab 1.7.2018 geschlossene Pauschalreiseverträge der §§ 651a bis y BGB anzuwenden ist (§§ 651a–m BGB i.d.F. bis 30.6.2018, Art. 229 § 42 EGBGB). Insoweit werden auch die Bezüge zum neuen Pauschalreiserecht hergestellt.

I. Höhe der Anzahlung auf den Reisepreis

Der BGH bestätigte mit Entscheidung vom 25.7.2017¹ im Grundsatz seine bisherige Rechtsprechung zur Höhe der Anzahlung in AGB von Reiseveranstaltern, dass Klauseln, die mehr als 20 % Anzahlung auf den Reisepreis vorsehen, unzulässig sind.²

Gleichwohl versuchten große Reiseveranstalter höhere Anzahlungen auf dem Markt durchzusetzen. Nachdem der Reiseveranstalter TUI durch den Bundesverband der Verbraucherzentralen (vzbV) abgemahnt worden war, verlangte die Klägerin von dem beklagten Reiseveranstalter, es zu unterlassen, beim Abschluss bestimmter Pauschalreisen eine Klausel zu verwenden, die eine bei Vertragsschluss fällige Anzahlung i.H.v. 40 % des Reisepreises vorsah. Nachdem der Streit bereits früher vom BGH entschieden und zurückverwiesen wurde³ und ging das Berufungsgericht OLG Celle⁴ entsprechend dem Klägervortrag, weiter davon aus, dass eine Klausel „Bei Vertragsschluss wird bei Reisen der Marken ... und ... gegen Aushändigung der Bestätigung der Anzahlung in Höhe von 40 % des Gesamtpreises fällig“ den Verbraucher unangemessen i.S.v. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB benachteiligte, weil bei der Bemessung der Vorleistungen des Reiseveranstalters Provisionszahlungen an Reisevermittler nicht mit eingerechnet werden dürften.

Nun entschied der BGH am 25.7.2017, dass nur dann, wenn eine der verlangten Anzahlung entsprechende Vorleistungsquote des Veranstalters für Reisen dieser Kategorie repräsentativ und von ihm nachgewiesen sei, eine 20 % des Preises übersteigende Anzahlung für Reisen einer bestimmten Kategorie formularvertraglich wirksam vorgesehen werden könne. Soweit kein sachlicher Zusammenhang zwischen Art, Umfang und Qualität der vertraglich versprochenen Reiseleistung und den unterschiedlich hohen Vorleistungen bestehe, könne eine dem Mittelwert solcher Leistungen entsprechende Anzahlungsquote als repräsentativ und angemessen gelten und als Vorleistungen des Reiseveranstalters berücksichtigt werden.

II. Reisemangel

1. Mängelanzeige

a) Genereller Hinweis in Reisebestätigung auf AGB

Am 21.2.2017 entschied der für Reisesachen zuständige X. Senat des BGH⁵, dass der Reisende die Mängelanzeige nach § 651d Abs. 2 BGB a.F. nicht schuldhaft versäumt, wenn der Reiseveranstalter diesen nicht ordnungsgemäß auf seine Obliegenheit zur Mängelanzeige während der Reise hingewiesen habe. Bei dem Streit ging es um die nicht vertragsgerechte Ausstattung des zunächst bewohnten Doppelzimmers, Schimmelbefalls in den Badezimmern des Doppelzimmers und des später bezogenen Familienzimmers sowie wegen eines schadhaften Pools. Nachdem der BGH zur Anmeldung von Ansprüchen nach § 651g Abs. 1 Satz 3 BGB a.F. entschieden hat, dass widerleglich zu vermuten ist, dass eine Fristversäumnis entschuldet ist, wenn der Veranstalter diesen nicht auf diese Ausschlussfrist hingewiesen hat⁶, gelte dies entsprechend auch für die Pflicht, den Reisenden über seine Obliegenheit nach § 651d Abs. 2 BGB a.F. zu informieren. Ein genereller Hinweis in der Reisebestätigung auf die AGB im Prospekt reiche nicht für eine Verweisung i.S.d. § 6 Abs. 1 Nr. 7, Abs. 4 Satz 1 BGB-Info a.F. Vielmehr müsse deren Fundstelle mit angegeben werden. Die Pflicht, einen Reisemangel unverzüglich während der Reise anzuzeigen, ist jetzt in § 651o BGB und in Art. 250 § 6 Abs. 2 Nr. 5 EGBGB unverändert geblieben.

In dem mit Versäumnisurteil des BGH vom 3.7.2018⁷ entschiedenen Streit um eine Verlegung der Flugzeit, des Zielflughafens und eines notwendig gewordenen Bustransfers, hatte der Reisende auf eigene Faust einen anderen Flug gebucht. Der Reiseveranstalter weigerte sich, die verlangten Mehraufwendungen

1 BGH, Urt. v. 25.7.2017 – X ZR 71/16, MDR 2017, 1231 = NJW 2017, 3297 mit Anm. Tonner = LMK 2017, 400169 mit Anm. Führich = MDR 2017, 1231 = RRa 2017, 288.

2 BGH v. 9.12.2014 – X ZR 147/13, MDR 2015, 447 = NJW-RR 2015, 618 und 621; BGH v. 9.12.2014 – X ZR 85/12, MDR 2015, 450 = NJW 2015, 1444; BGH v. 20.6.2006 – X ZR 59/05, MDR 2007, 201 = NJW 2006, 3134; vgl. Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 5 Rz. 140.

3 BGH, Urt. v. 9.12.2014 – X ZR 147/13, MDR 2015, 447 = NJW-RR 2015, 618 = RRa 2015, 149.

4 OLG Celle, Urt. v. 23.6.2016 – 11 U 279/12, RRa 2016, 221.

5 BGH v. 21.2.2017 – X ZR 49/16, RRa 2017, 168 = MDR 2017, 565 = NJW-RR 2017, 756.

6 BGH, Urt. v. 12.6.2007 – X ZR 87/06, MDR 2007, 1410 = NJW 2007, 2549 = RRa 2017, 215.

7 BGH, Urt. v. 3.7.2018 – X ZR 96/17, NJW-RR 2018, 1255 = MDR 2018, 1301 = Führich, LMK 2018, 412414.

nach § 651c Abs. 3 BGB a.F. zu zahlen, da der Reisende weder Abhilfe verlangt noch eine Abhilfefrist gesetzt hat. Der BGH bestätigte die Feststellungen des Berufungsgerichts, dass die Verlegung der Abflugzeit um rund drei Stunden, die Landung an einem anderen Zielort, der dadurch erforderliche Bustransfer und der darauf beruhende weitere Zeitverlust mit der Folge, dass eine Ankunft zu Hause erst in den Morgenstunden des Folgetags möglich gewesen wäre, Abweichungen von der vertraglich vereinbarten Sollbeschaffenheit, die in ihrer Gesamtheit die Tauglichkeit der Reise zu dem gewöhnlichen Nutzen als Reisemangel mindern. Da der Veranstalter lediglich in seinen AGB auf die Obliegenheit zur Mängelanzeige hinwies und in der Reisebestätigung lediglich pauschal darauf verwiesen hat, entsprach dies nicht den Anforderungen des § 6 Abs. 2 Nr. 7, Abs. 4 BGB-InfoV a.F. Nach der Rechtsprechung des BGH reicht ein in der Reisebestätigung enthaltener Verweis auf Angaben im Prospekt nur dann aus, wenn auf die Existenz von Obliegenheiten zur Anzeige von Mängeln und Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen hingewiesen und die einschlägige Fundstelle im Prospekt angeführt wird⁸. Darüber hinaus muss der Verweis hinreichend deutlich und bei durchschnittlicher Aufmerksamkeit des Kunden ohne weiteres erkennbar sein.⁹ Da es somit an einer ordnungsgemäßen Belehrung über das Erfordernis einer Mängelanzeige fehlte, darf der Reiseveranstalter einem Ersatzanspruch aus § 651c Abs. 3 BGB grundsätzlich nicht entgegenhalten, dass der Reisende von einem Abhilfeverlangen und einer Fristsetzung abgesehen hat.

b) Kenntnis des Reiseveranstalters von Mangel vor Mängelanzeige

Für Vertragsschlüsse ab 1.7.2018 obliegt es dem Reisenden nach dem neuen Recht des § 651o Abs. 1 BGB aufgetretene Reisemängel unverzüglich anzugeben. Unterlässt er dies schuldhaft, ist er gem. § 651o Abs. 2 BGB nicht berechtigt Mindeungs- und Schadensersatzrechte geltend zu machen. Unklar bleibt auch nach § 651o BGB das bisherige Problem, ob der Reisende auch dann einen Reisemangel anzugeben hat, wenn der Reiseveranstalter bereits Kenntnis von dem Mangel hat.¹⁰

So entschied der BGH, die Kenntnis des Veranstalters von dem vertragswidrigen Zustand führe nicht dazu, dass der Reisende einen Mangel nicht anzeigen müsse. Die Mängelanzeige sei für den Veranstalter ein effektives Instrument, um klarzustellen, welche Kunden Abhilfe wollen und welche Kunden den Mangel ersatzlos akzeptieren.¹¹

Ändert der Veranstalter bewusst die Rückflugzeit und den Ankunftszeit des Rückfluges, ist die Frage weiterhin interessant, welches Interesse der Reiseveranstalter haben kann, nochmals von seinem Kunden über einen ihm bereits bekannten Mangel informiert zu werden. Sinn und Zweck des § 651o Abs. 1 BGB ist es, dem Veranstalter zu ermöglichen, die Abhilfe zu ermöglichen. Dieses Ziel ist erreicht, wenn der Unternehmer den Mangel bereits kennt.¹² Die Frage des rechtlichen Interesses eines weiteren Abwartens, ob ein Kunde den Reisemangel rügt oder duldet, wird sicherlich im Rahmen einer baldigen Vorlage zum EuGH, der nunmehr zur Auslegung des neuen Pauschalreiserechts zuständig ist, entschieden werden.

c) Vorvertragliche Informationspflichten des Reiseveranstalters

Nach neuem Recht hat der Reiseveranstalter in den Formblättern 11-13 zur vorvertraglichen Informationspflichten des Art. 250 §§ 1 bis 3 EGBGB auf die wichtigsten Rechte des Pauschalreisenden hinzuweisen. Insbesondere hat der Veranstalter gem. Art. 250 § 3 Nr. 2 und § 6 Abs. 2 Nr. 4 EGBGB die Daten des Reiseveranstalters und einer Kontaktstelle anzugeben, um schnell mit dem Veranstalter Verbindung aufnehmen zu können.

Zusätzlich ist auf die Anzeigeobligation in der Vertragsabschrift nach § 651d Abs. 3 BGB i.V.m. Art. 250 § 6 Abs. 2 Nr. 5 EGBGB, wie bisher in § 6 Abs. 2 Nr. 7 BGB-InfoV a.F., hinzuweisen. Hierbei erfordert die Bestätigung des Vertrages keine „Urkunde“ wie bisher, sondern lässt die zur Verfügungstellung eines dauerhaften Datenträgers online zu. Die Papierform wird gem. Art. 250 § 6 Abs. 1 Satz 2 EGBGB nur noch bei einem Vertragsschluss bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit der Vertragschließenden, also im Reisebüro, und bei Außergeschäftsraumverträgen verlangt.¹³

Nach der neuen Rechtslage entfällt die bisherige Möglichkeit des Verweises auf einen Prospekt (§ 6 Abs. 4 BGB-InfoV a.F.). Beim Hinweis auf die Obliegenheit, dem Reiseveranstalter einen aufgetretenen Mangel unverzüglich anzugeben, entfällt jedoch die weitergehende Pflicht, auch auf die Frist zur Abhilfeleistung (§ 651k Abs. 2 BGB), hinzuweisen.

Sonstige Abweichungen zum Nachteil des Reisenden, wie zusätzliche Formerfordernisse der Mängelanzeige, sind nach § 651y S. 1 BGB unwirksam. Dies gilt insbesondere für eine Klausel, die es dem Reisenden entgegen § 651v Abs. 4 BGB verbietet, Mängelanzeigen gegenüber dem gesetzlich nun auch zuständigen Reisevermittler anzugeben. Fehlt der Hinweis darauf, dass die schuldhaft unterlassene Rüge nicht zu einem Ausschluss von Gewährleistungsrechten führt, ist die Klausel ebenfalls als unwirksam zu erachten.

Die Erfüllung der Informationspflichten hat der Reiseveranstalter zu beweisen (§ 651d Abs. 4 BGB). Gesetzlich nicht vorgeschrieben, aber sinnvoll erscheint in diesem Zusammenhang eine Dokumentation über die erteilten Informationen, insb. die Ausgabe des Standardinformationsblattes und der Reisebestätigung. Dieser Nachweis sollte wegen der Verjährungsfrist nach § 651j BGB zwei Jahre aufbewahrt werden.¹⁴

⁸ BGH v. 12.6.2007 – X ZR 87/06, MDR 2007, 1410 = NJW 2007, 2549 = RRa 2007, 215 Rz. 28; BGH v. 21.2.2017 – X ZR 49/16 Rz. 19, MDR 2017, 565 = RRa 2017, 168.

⁹ BGH v. 12.6.2007 – X ZR 87/06, MDR 2007, 1410 = NJW 2007, 2549 = RRa 2007, 215 Rz. 30; RRa 2017, 168 Rz. 20.

¹⁰ Vgl. zum Streitstand noch Führich, Reiserecht, 7. Aufl., § 8 Rz. 17.

¹¹ BGH, 19.7.2016 – X ZR 123/15, MDR 2016, 1253 = NJW 2016, 3304 m. Anm. Hopperdietzel.

¹² Vgl. Staudinger in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl. 2019, § 18 Rz. 2 ff.; Staudinger/Aslan, JR 2018, 217.

¹³ Vgl. MünchKomm/Tonner, 7. Aufl. 2018, Art. 260 § 6 Rz. 2.

¹⁴ Staudinger in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl., § 9 Rz. 23.

2. Selbsthilfe

Auch eine Entscheidung des LG Hannover¹⁵ behandelte die Verlegung des Rückflugs durch den Reiseveranstalter. Danach ist es einem Reisenden nicht zumutbar, voraussetzungslos Abweichungen von dem vertraglich vereinbarten Zeitrahmen hinnehmen zu müssen.

Zwar habe der Veranstalter ein Leistungsbestimmungsrecht nach § 315 Abs. 1 BGB, das es ihm erlaube, bei Vertragsschluss bestehende Unwägbarkeiten bezüglich der möglichen Flugzeiten dadurch Rechnung zu tragen, dass sie erst zu einer späteren Zeitpunkt konkret festlegen. So sei eine Flugzeitverlegung in die frühen Morgenstunden oder den späten Abend grundsätzlich unzumutbar. Daher seien auch die Abreise und die Rückkehr in zeitlicher und auch finanzieller Hinsicht nicht mehr sicher kalkulierbar, wenn der Reisende, der aufgrund der Reisebestätigung von einer Abflugzeit am Nachmittag ausgehen durfte, kurzfristig auf einen in die frühen Morgenstunden vorgelegten Flug verwiesen wird.¹⁶ Insofern ist eine Flugverlegung von mehr als vier Stunden keine bloße Unannehmlichkeit und stellt sich jedenfalls dann als nicht mehr zumutbar dar, wenn der Reisende einen Flug um die Mittagszeit gebucht hatte, um den Schlafrythmus des mitreisenden 21 Monate alten Kleinkindes nicht erheblich zu beeinträchtigen. Die Klägerin setzte erfolglos eine Frist zur Abhilfe und buchte sodann Ersatzflüge, deren Kostenerstattung nach § 651c Abs. 3 BGB a.F. sie geltend machte.

Soweit der Veranstalter die unverhältnismäßigen Kosten des Aufwands der Ersatzflüge eingewandt hat, ließe sich das nicht damit begründen, dass im Falle eines Minderungsanspruchs nur ein geringer Betrag zu zahlen gewesen wäre und die Kosten eines Ersatzfluges den entsprechenden Minderungsbetrag um ein Vielfaches übersteigen.

3. Erhebliche Beeinträchtigung der Reise

Mit Urteil vom 21.11.2017¹⁷ entschied der X. Senat, dass sich der Reisepreis für die Dauer des Mangels auch dann um grundsätzlich 10 % des Tagespreises mindert, wenn dem Reisenden statt eines Zimmers in dem vertraglich zugesicherten Hotel ein Zimmer in einem anderen Hotel zur Verfügung gestellt wird, auch wenn das andere Hotel in der Nähe des gebuchten liegt und im Wesentlichen den gleichen Standard aufweist. Der Reisende zahlt einen Teil des Reisepreises dafür, dass er die Auswahl der Unterkunft nach seinen Wünschen selbst treffen kann und nicht – wie bei Fortuna-Reisen – dem Reiseveranstalter überlässt. Auch bei einer – auf die gesamte Reise gesehen – eher geringen Minderungsquote liegt regelmäßig eine erhebliche Beeinträchtigung der Reise vor, wenn die Leistungen des Reiseveranstalters an einzelnen Reisetagen so erhebliche Mängel aufweisen, dass der Vertragszweck an diesen Tagen jedenfalls weitgehend verfehlt wird und die Urlaubszeit insoweit nutzlos nach § 651f Abs. 2 BGB a.F. aufgewendet wird.

Die Entscheidung des BGH ist in zweierlei Hinsicht wegweisend für das Pauschalreiserecht der §§ 651a ff. BGB. Der BGH schließt sich einmal der Meinung an, dass bei einer Unterbringung in einem nicht gebuchten, aber gleichwertigen Ersatzquartier gegen den Willen des Reisenden eine Preisminderung von 10 % des Reisepreises gerechtfertigt ist (Rz. 10). Zum anderen betont der BGH, dass bei Reisemängeln an einzelnen Tagen

der Reise auf die einzelnen erheblich beeinträchtigten Reisetage abzustellen ist und nicht auf eine erhebliche Beeinträchtigung der Gesamtreihe (Rz. 18). Beide Fragen wurden kontrovers in der Judikatur und im Schrifttum behandelt, so dass der Verbraucherschutz wesentlich gestärkt wurde. Dies gilt auch für das neue Pauschalreiserecht, da § 651m BGB für die Minderung und § 651n Abs. 2 BGB für den Schadensersatzanspruch wegen nutzlos aufgewendeter Urlaubszeit im Wesentlichen unverändert blieb.

4. Vereitelung einer Kreuzfahrt und Ersatz nutzlos aufgewendeter Urlaubszeit

Im Streitfall erfuhren die beiden Reisenden erst drei Tage vor Reisebeginn, dass sie die geplante Kreuzfahrt in der Karibik wegen einer nicht erfolgten Buchung nicht antreten konnten. Daher unternahmen die Eheleute während des vorgesehenen Zeitraums eine kurzfristig selbst gebuchte Mietwagenreise durch Florida mit Mehrkosten von 887,95 €. Da der gezahlte Reisepreis vom Veranstalter erstattet wurde, verlangten die Kläger vom Reiseveranstalter eine angemessene Entschädigung nach § 651f Abs. 2 BGB a.F. wegen Vereitelung der gebuchten Kreuzfahrt in Höhe des vollen ursprünglichen Reisepreises und als Schadensersatz ihre Mehrkosten. Mit Urteil des BGH vom 29.5.2018¹⁸ stellte der BGH nach der Berufungsentscheidung des OLG Köln¹⁹ das erstinstanzliche Urteil des LG Köln²⁰ wieder her mit einer Entschädigung von ca. 73 % des Reisepreises. Der BGH betonte, dass nicht von einer Vereitelung der Reise ausgegangen werden könne, wenn die Florida-Reise als Abhilfemaßnahme gebucht worden wäre. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergebe sich jedoch dafür keine Anhaltspunkte. Aufgabe des Taträchters sei es, die Höhe der Entschädigung zu bemessen. Eine derartige Bezifferung anhand der Einzelfallumstände könne nur in engen Grenzen vom Revisionsgericht nachgeprüft werden. Beeinträchtigte ein Reisemangel die Reise so erheblich, dass der Erfolg der Reise (nahezu) vollständig verfehlt werde, erscheine regelmäßig eine Entschädigung in voller Höhe des Reisepreises angemessen. Jedoch stehe eine Vereitelung der Reise einer solchen durch Mängel vollständig entwerteten Reise nicht gleich. Daher sei in diesen Fällen nicht stets eine Entschädigung in voller Höhe des Reisepreises als angemessen anzusehen²¹. Zwar liege auf den ersten Blick der Schluss nahe, die Vereitelung der Reise erweise sich als die am weitesten reichende Form der Beeinträchtigung des vom Veranstalter geschuldeten Erfolgs. § 651f Abs. 2 BGB a.F. gewähre für die Reisevereitelung keine „zweite Rückerstattung“ des Rei-

15 LG Hannover, Urt. v. 27.4.2017 – 8 S 46/16, RRa 2017, 280.

16 Vgl. BGH v. 10.12.2013 – X ZR 24/13, MDR 2014, 450 = NJW 2014, 1168 m. Ann. Führich = NJW 2014, 1171.

17 BGH, Urt. v. 21.11.2017 – X ZR 111/16, NJW 2018, 789 = MDR 2018, 202 = RRa 2018, 63 = LMK 405140 m. Ann. Führich.

18 BGH, Urt. v. 29.5.2018 – X ZR 94/17, NJW 2018, 3173 m. Ann. Führich = MDR 2018, 1175 = RRa 2018, 218.

19 OLG Köln, Urt. v. 19.7.2017 – 16 U 31/17, RRa 2017, 305.

20 LG Köln, Urt. v. 7.2.2017 – 4 O 124/16.

21 So bis dahin einhellig das Schrifttum bei Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 11 Rz. 66; Ansgar Staudinger in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2016, § 651f Rz. 84 und Tonner in MK, 7. Aufl. 2017, § 651f Rz. 62 in Auslegung der Malediven-Entscheidung des BGH, 11.1.2005 – X ZR 118/03, MDR 2005, 1038 = RRa 2005, 57.

sepreises, sondern bezwecke, den Reisenden dafür zu entschädigen, dass er seine Urlaubszeit nicht so verbringen konnte, wie es mit dem Veranstalter vereinbart wurde.

Der BGH ging davon aus, dass bei groben Mängeln der Reiseleistung die Beeinträchtigung erheblich größer sein könnte. So müsse berücksichtigt werden, dass die Kläger mit der Florida-Rundreise anderweitig eine Urlaubsreise unternommen hätten. So könne eine Beeinträchtigung durch eine Vereitelung der Reise dem Maß der Beeinträchtigung durch große, den Erholung-, Erlebnis- oder Bildungswert der Reise nahezu vollständig entwertende Mängel gleich- oder nahekommen. Insoweit weise die Entscheidung des Berufungsgerichts, die Entschädigung im Streitfall mit einem etwa 73 % des Reisepreises entsprechenden Betrag zu bemessen, keine Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin auf.

Darüber hinaus lehnte der BGH die Erstattung der Mehrkosten für die Floridarundreise ab. So habe das Berufungsgericht übersehen, dass die Klägerin nicht geltend mache, mit der Buchung selbst Abhilfe geschaffen zu haben, sondern Schadensersatz wegen Vereitelung der Reise begehrte. Soweit die Kreuzfahrt vereitelt worden sei, könne die Buchung der Mietwagenrundreise wegen ihres erheblich abweichenden Zuschnitts nicht gleichzeitig eine Abhilfemaßnahme darstellen. Denn macht der Reisende einen Entschädigungsanspruch wegen Vereitelung der Reise geltend, stehen im daneben weder unter dem Gesichtspunkt des Aufwendungsersatzes nach § 651c Abs. 3 BGB a.F. noch unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes die Mehrkosten einer Ersatzreise zu. Solche Mehrkosten sind nur dann ersatzfähig, wenn sie der Beseitigung eines Mangels dienen. Hätte der Veranstalter den Klägern die von ihnen unternommene Rundreise durch Florida als Abhilfemaßnahme angeboten und hätten die Reisenden diese Form der Abhilfe akzeptiert, hätte aber nicht von einer Vereitelung der Reise ausgegangen werden können. In diesem Fall wäre dann die vereinbarte Reise in gänzlich anderer Form durchgeführt worden. Dann wäre allerdings keine Entschädigung wegen einer vereiterten, sondern wegen erheblich beeinträchtigter Reise in Betracht gekommen, welche mit einem Anspruch auf Ersatz der Mehrkosten der Ersatzreise hätte verbunden werden können.²² Ebenso wenig stehe der Klägerin ein solcher Anspruch nach § 651f Abs. 1 BGB a.F. zu, da sie einen Entschädigungsanspruch wegen Vereitelung der Reise geltend mache, so dass daneben weder unter dem Gesichtspunkt des Aufwendungsersatzes nach § 651c Abs. 3 BGB a.F. noch unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes die Mehrkosten einer Ersatzreise zustehen.

5. Streik TUIFly und Ersatz nutzlos aufgewandter Urlaubszeit

Mit Urteil des AG Hannover ging das Gericht davon aus, dass sich bei dem wilden Streik der Mitarbeiter von TUIFly durch massenhafte Krankmeldungen ein betriebliches Risiko verwirklicht und ein Reisemangel wegen Ausfalls der Flüge vorliegt. Die Kläger buchten bei dem beklagten Reiseveranstalter eine Pauschalreise nach Korfu. Da der Flug durch das vorgesehene Luftfahrtunternehmen wegen des wilden Streiks annulliert wurde, „stornierte“ der Beklagte den Reisevertrag. Das Gericht sprach den Klägern eine Entschädigung wegen nutzlos aufgewandter Urlaubszeit gem. § 651f Abs. 2 BGB a.F. i.H.v. 25 % des Reisepreises zu. Eine wirksame Kündigung des Reisevertra-

ges gem. § 651j BGB lehnte das Gericht ab, da keine höhere Gewalt vorliege. Darunter falle nur ein von außen kommendes, keinen betrieblichen Zusammenhang aufweisendes und auch durch die äußerste vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht abwendbares Ereignis.²³ Bei einem wilden Streik der Belegschaft eines Leistungsträgers verwirkliche sich lediglich ein betriebliches Risiko, das der Sphäre des Reiseveranstalters zuzurechnen sei. Der Begriff der höheren Gewalt in § 651j Abs. 1 BGB a.F. sei nicht mit dem des außergewöhnlichen, unvermeidbaren Umstandes aus Art. 5 III VO (EG) Nr. 261/2004 gleichzusetzen, da beide gesetzlichen Regelungen von unterschiedlichen Gesetzgebern stammten. Eine harmonisierende Auslegung könne daher nicht durch die Rechtsprechung, sondern nur durch den Gesetzgeber erfolgen, wie es im Hinblick auf das neue Pauschalreiserecht zur Umsetzung der Pauschalreiserichtlinie (EU) 2015/2302 auch in § 651h Abs. 4 Nr. 2 BGB geschehen ist.

6. Nachträgliche Leistungsänderungen

Der BGH urteilte am 16.1.2018²⁴, dass der Wegfall des Besuchs der Verbotenen Stadt sowie des Platzes des Himmlischen Friedens im Rahmen einer zweiwöchigen China-Rundreise einen erheblichen Reisemangel darstelle, welcher einen Rücktritt vor Reisebeginn gem. § 651a Abs. 5 Satz 2 BGB a.F. zulasse. Den Klägern wurde zwar mit dem Besuch des anderen Tempels eine Ersatzleistung angeboten. Der BGH betonte, dass abgesehen von geringfügigen, nach Treu und Glauben auch ohne ausdrückliche vertragliche Grundlage vom Reisenden hinunehmenden Abweichungen eine nachträgliche Leistungsänderung nur zulässig ist, wenn der Reiseveranstalter sich diese im Reisevertrag rechtswirksam vorbehalten hat, wofür regelmäßig nur eine entsprechende Klausel in den Allgemeinen Reisebedingungen des Veranstalters in Betracht komme. Der Reiseveranstalter kann sich hiernach nur solche Leistungsänderungen vorbehalten, die unter Berücksichtigung der Interessen des Reiseveranstalters für den Reisenden zumutbar sind. Zumutbar sind nur Leistungsänderungen, die den Gesamtcharakter der Reise nicht verändern und aufgrund von Umständen notwendig werden, die nach Vertragsschluss eintreten und dem Reiseveranstalter bei Vertragsschluss nicht bekannt und für ihn bei ordnungsgemäßer Prüfung der Durchführbarkeit der Reiseplanung auch nicht vorhersehbar waren. Da insoweit ein wirklicher Vorbehalt fehlte, konnten die Kläger vom Reisevertrag zurücktreten.

Für den bisherigen § 651a Abs. 5 Satz 2 BGB a.F. betonte der Senat, dass eine Änderung einer wesentliche Reiseleistung grundsätzlich nicht davon abhängig ist, ob der Reiseveranstalter zur Änderung der Reiseleistung berechtigt ist, sondern nur voraussetzt, dass eine wesentliche Reiseleistung vom Veranstalter erheblich geändert wird. Eine erhebliche Änderung einer Reiseleistung ergibt sich nicht bereits daraus, dass sich die ge-

22 Anders noch Führich, NJW 2018, 3175; Meier-Beck, Die reise- und personenbeförderungsrechtliche Rechtsprechung des BGH in den Jahren 2017 und 2018, RRa 2019, 2, 8.

23 BGH, Urt. v. 16.5.2017 – X ZR 142/15, NJW 2017, 2677; Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 15 Rz. 10.

24 BGH, Urt. 16.1.2018 – X ZR 44/17, NJW 2018, 1534 m. Anm. Flöthmann = MDR 2018, 392 = RRa 2018, 163.

änderte Reiseleistung als mangelhafte Erbringung der (ursprünglich) vereinbarten Reiseleistung darstellt. Für die Frage, ob die Änderung einer wesentlichen Reiseleistung erheblich ist, könnte es jedoch von Bedeutung sein, ob der Reiseveranstalter zu der Änderung berechtigt ist. Die Änderung einer wesentlichen Reiseleistung kann, wenn sie sich mangels vertraglicher Grundlage zugleich als Mangel der Reise darstellt, schon dann als erheblich anzusehen sein, wenn sie das Interesse des Reisenden daran, dass die Reise wie vereinbart erbracht wird, mehr als geringfügig beeinträchtigt.

Nach dem neuen Pauschalreiserecht ist jetzt zwischen unerheblichen und erheblichen Leistungsänderungen zu differenzieren. Nach § 651f Abs. 2 Satz 1 BGB kann der Veranstalter vertraglich vereinbarte Leistungen nur „einseitig“ ändern, wenn dies im Vertrag vorgesehen ist und die Änderung unerheblich ist. Entgegen dem bisherigen Recht darf dabei nicht mehr auf die Zumutbarkeit abgestellt werden, da § 308 Nr. 4 BGB wegen der Vollharmonisierung durch die Pauschalreiserichtlinie nicht mehr anzuwenden ist (§ 651f Abs. 3 BGB).

Eine erhebliche Leistungsänderung wird durch den Bezug auf Art. 250 § 3 Nr. 1 EGBGB dadurch konkretisiert, dass sie die wesentlichen Eigenschaften der Reiseleistungen betrifft, und zwar den Bestimmungsort (a), die Reiseroute (b), das Transportmittel (c), den Ort, Tag und Zeit der Abreise und der Rückkehr bzw. deren ungefähre Zeit, sofern eine genaue Zeitangabe bei der Buchung noch nicht möglich ist (d) die Unterkunft (e), die Mahlzeiten (f), Besichtigungen und Ausflüge oder sonstige im Reisepreis inbegriffene Leistungen (g), die Gruppengröße bei Gruppenreisen (h), die Sprache einer touristischen Leistung im Sinne des § 651a Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 BGB (i) und die Geeignetheit für Personen mit eingeschränkter Mobilität (j). Solche vor Reisebeginn unterbreiteten erheblichen Leistungsänderungen und Änderungen vereinbarter Sonderwünsche dürfen nur dann vorgenommen werden, wenn die „Gründe nach Vertragsschluss entstanden“ sind (§ 651g Abs. 3 Satz 1 BGB) und der Veranstalter dem Reisenden wahlweise entweder das Angebot zu der erheblichen Leistungsänderung anzunehmen oder vom Vertrag zurückzutreten. Nach Ablauf der vom Veranstalter bestimmten Frist gilt das Angebot als angenommen, wenn der Reisende sich nicht äußert (§ 651g Abs. 2 BGB). Da nunmehr das Kriterium der Zumutbarkeit nach § 308 Nr. 4 BGB entfällt, ist jetzt schon festzustellen, dass gerade Flugreiseveranstalter nach den Insolvenzen großer Luftfahrtunternehmen als ihre Leistungserbringer erhebliche Leistungsänderungen bei den Flugleistungen vorgenommen haben.

7. Höhere Gewalt

Der Klägerin und ihrer Tochter wurde der Abflug für eine Pauschalreise in die USA deswegen verweigert, weil die neu beantragten und ausgehändigten Reisepässe seitens der Bundesdruckerei als abhandengekommen gemeldet worden waren, da die zuständige Gemeinde es versäumt hatte, den Empfang der Dokumente zu bestätigen. Der BGH²⁵ bestätigte bei der Klage auf Rückzahlung des gesamten Reisepreises seine Rechtsprechung zu § 651j BGB a.F., wonach höhere Gewalt als ein von außen kommendes, keinen betrieblichen Zusammenhang aufweisendes und auch durch die äußerste vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht abwendbares Ereignis zu definieren ist²⁶. Nach Ansicht des X. Senats kommt durch das Merkmal des

fehlenden betrieblichen Zusammenhangs zum Ausdruck, dass die Ursache nicht selbst in der Risikosphäre des Unternehmers liegen darf. Dies gelte ebenfalls für private Risiken des Reisenden. So sei der Reisende grundsätzlich selbst verpflichtet, für die geeignete Beschaffenheit seiner Reisedokumente Sorge zu tragen.²⁷ Ein Umstand, auf welchen der Reisende weder vorhersehen noch vermeiden habe können, betreffe ihn auch als Inhaber des Reisepasses. Unbeachtlich sei auch, ob die ergriffenen behördlichen Maßnahmen dem Schutz des Reisenden dienten. Denn die Maßnahmen wirkten sich lediglich auf die Ausweispapiere und damit ebenfalls mit Blick auf den Reisevertrag auf den Beitrag des Reisenden aus. Somit falle das Mitführen geeigneter Reisedokumente in die persönliche Risikosphäre des Reisenden, so dass höhere Gewalt i.S.d. § 651j BGB a.F. nicht vorliege.

8. Reisepreis

Das OLG Schleswig hat mit Urteil vom 13.12.2018 entschieden, dass obligatorische Trinkgelder bei Kreuzfahrten im beworbenen Gesamtseipreis einbezogen werden müssen.²⁸ Die Beklagte, die Schiffsreisen vermittelte, warb mit einem Gesamtpreis für die Pauschalreise einer Kreuzfahrt ohne Angabe eines Serviceentgelts von 10 € pro Tag. Nach den Vertragsbedingungen muss das Serviceentgelt von jedem Kreuzfahrtgast bezahlt werden. Das OLG stellte auf die Rechtsprechung des BGH²⁹ ab, wonach unter dem Begriff „Gesamtpreis“ i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV der Preis zu verstehen, der einschließlich der Umsatzsteuer und sonstiger Preisbestandteile vom Verbraucher zu zahlen sei. Sonstige Preisbestandteile seien dabei alle unvermeidbaren und vorhersehbaren Bestandteile des Preises, die obligatorisch vom Verbraucher getragen werden müssten. Das Serviceentgelt stelle einen sonstigen Preisbestandteil dar, da es keine freiwillige Leistung des Gastes sei. Vielmehr werde dessen Bordkonto zwingend mit dem Trinkgeld belastet und der Gast brauche das Serviceentgelt nur dann nicht zu entrichten, wenn er eine Nacht nicht an Bord verbringe.

III. Ausblick

Eingangs wurde bereits darauf hingewiesen, dass das neue, im wesentlichen vollharmonisierte Pauschalreiserecht der §§ 651a-
y BGB in der Fassung des am 17.7.2017 verkündeten Dritten Reiserechtsänderungsgesetz für ab dem 1.7.2018 geschlossene Pauschalreiseverträge und für die Vermittlung verbundener Reiseleistungen anzuwenden ist³⁰. Es ist zu hoffen, dass dazu

25 BGH, Urt. v. 16.5.2017 – X ZR 142/15, NJW 2017, 2677 m. Anm. Singbartl/Zintl = MDR 2017, 986 = LMK 2017, 398602 m. Anm. Führich.

26 Vgl. dazu Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 15 Rz. 18.

27 BGH v. 20.5.2014 – X ZR 134/13, NJW 2014, 2955 = MDR 2014, 1065; Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 15 Rz. 10; Staudinger in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl. 2019, § 5 Rz. 72.

28 OLG Schleswig, Urt. v. 13.12.2018 – 6 U 24/17, BeckRS 2018, 38351.

29 BGH v. 7.5.2015 – I ZR 158/14 – Zauber des Nordens, GRUR 2015, 1240 = MDR 2015, 1433; LG Koblenz, Urt. v. 11.9.2017 – 15 O 26/17, VuR 2018, 115; OLG Frankfurt, Urt. v. 18.6.2015 – 6 U 69/14, GRUR-Prax. 2015, 445; Führich in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl. 2019, § 29 Rz. 99.

30 Drittes Gesetz zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften v. 17.7.2017, BGBl. I 2017, 2394 v. 21.7.2017; zum neuen Reiserecht vgl. Bergmann, Das neue Reiserecht, 2018; Führich, NJW 2017, 2945; Führich, NJW 2018,

bald Urteile der Instanzgerichte veröffentlicht werden. Ob die zur alten Rechtslage ergangenen Urteile Bestand haben, wird eine der interessantesten Fragen der Zukunft im Reiserecht sein. *Meier-Beck*³¹, Vorsitzender des X. Senats des BGH, hat zu treffend die Instanzgerichte aufgefordert, nicht jede Frage zum neuen Reiserecht dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen, so dass sich ein gefestigter Bestand von Streitfällen durch die Instanzgerichte, dem BGH und dem EuGH entwickeln kann.

Prof. Dr. Ernst Führich

Richter a.D. und Prof. em. für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht und Reiserecht an der Hochschule Kempten

ernst.fuehrich@t-online.de

www.reiserechtfuehrich.com und www.reiserecht-fuehrich.de



2926; Führich, Basiswissen Reiserecht, 4. Aufl. 2018; Sonnentag, VersR 2018, 987; Staudinger in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl. 2019; Staudinger/Ruks, RRa 2018, 2; Tonner, MDR 2018, 305; Tonner/Bergmann/Blankenburg, Reiserecht, 2018.

31 Meier-Beck, RRa 2019, 2, 6.

Prozessrecht aktiv

Wiedereinsetzung: Zur Risikoverteilung bei „blässer“ Unterschrift auf einem an das Gericht gefaxten Schriftsatz

ZPO § 130 Nr. 6, § 233 S. 1, § 520 Abs. 2

Der Prozessbevollmächtigte einer Partei, der aufgrund der bereits auf dem Originalschriftsatz kaum sichtbaren (blässen) Unterschrift damit rechnen muss, dass diese entgegen § 130 Nr. 6 ZPO möglicherweise nicht auf die Telekopie übertragen werden wird, handelt schulhaft, wenn das bei Gericht eingehende und dort ausgedruckte Fax eine im Original tatsächlich vorhandene Unterschrift nicht erkennen lässt und er dadurch eine Frist i.S.v. § 233 Satz 1 ZPO versäumt.
(amtl.)

BGH, Beschl. v. 31.1.2019 – III ZB 88/18, MDR 2019, 565
(OLG Stuttgart – 2 U 123/17; LG Stuttgart – 24 O 60/17)

→ **Das Problem:** Die Parteien streiten im Rahmen einer Rechtsbeschwerde gegen die Ablehnung eines Wiedereinsetzungsantrags gem. § 233 ZPO in der Sache um die anwaltlichen Sorgfaltspflichten bei der Einreichung von Schriftsätzen per Telefax. Die Beklagtenvertreterin hatte nach dem Vortrag des Beklagten eine im Original unterschriebene Berufsbegründung fristgerecht an das Berufungsgericht gefaxt. Das bei Gericht ausgedruckte Telefax ließ allerdings keine Unterschrift erkennen. Das nach Fristablauf eingegangene Original enthielt hingegen eine schwach lesbare und blass hellblaue Unterschrift. Das Berufungsgericht hat entschieden, dass ein Begründungsschriftsatz nicht fristgemäß eingereicht wurde und somit die Frist des § 520 Abs. 2 ZPO versäumt worden sei. Der Beklagte hat daraufhin die Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt, was vom Berufungsgericht abgelehnt wurde. Dagegen wandte sich die Rechtsbeschwerde des Beklagten, die im Ergebnis keinen Erfolg hatte.

→ **Die Entscheidung des Gerichts:** Der BGH führt aus, das OLG sei zu Recht von der Versäumung der Berufsbegrün-

dungsfrist ausgegangen. Gemäß § 130 Nr. 6 ZPO i.V.m. § 520 Abs. 5 ZPO müsse die Berufsbegründung als bestimmender Schriftsatz grundsätzlich von einem Rechtsanwalt eigenhändig unterschrieben sein. Das Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift entfällt nicht dadurch, dass die Berufung zulässig per Telefax eingelegt und begründet werde. In diesem Fall genüge zwar die Wiedergabe der Unterschrift in Kopie, jedoch müsse es sich bei der Kopiervorlage um den eigenhändig unterschriebenen Originalschriftsatz handeln. Die Wirksamkeit der Prozesshandlung setze somit voraus, dass die Kopiervorlage von einem postulationsfähigen Rechtsanwalt unterschrieben worden sei und dessen Unterschrift auf der Telekopie wiedergegeben werde. Ein Ausnahmefall, in dem auf eine Unterschrift verzichtet werden könnte, liege nicht vor.

Der BGH bestätigt das OLG auch darin, dass ein Wiedereinsetzungsgrund gem. § 233 S. 1 ZPO nicht vorliege. Die Fristversäumnis sei auch durch ein dem Beklagten zuzurechnendes (§ 85 Abs. 2 ZPO) Verschulden der Prozessbevollmächtigten verursacht worden. Der BGH führt aus, es hätte sich der Prozessbevollmächtigten aufdrängen müssen, dass „die von ihr geleistete Unterschrift mit hoher Wahrscheinlichkeit auf der Telekopie nicht sichtbar sein werde“. Die Unterschrift auf dem Original sei „dermaßen blass“ gewesen, dass nicht zu erwarten gewesen sei, diese werde auf der bei Gericht eingehenden Telekopie sichtbar sein. Letztlich habe derjenige, der einen Schriftsatz per Telefax versende, eine so kontrastreiche Unterschrift zu gewährleisten, dass diese „nach den üblichen technischen Gegebenheiten“ auf der bei Gericht ausgedruckten Kopie sichtbar sei. Der OK-Vermerk auf dem Fax-Bericht entlaste den Beklagten insoweit nicht. Aus diesem könne nicht darauf geschlossen werden, dass das Faxgerät der Prozessbevollmächtigten die Unterschrift erfasst habe. Der Bericht belege nur, dass alle erfassbaren Daten auch übertragen wurden.

→ **Konsequenzen für die Praxis:** Auch wenn die Entscheidung zu Recht kritisiert wurde (vgl. nur Vollkommer, MDR 2019,