



## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch seine Richterin HR Dr. Maria-Charlotte Mautner-Markhof in der Rechtssache der klagenden Partei Verein für Konsumenteninformation, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien vertreten durch Kosenik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in 1030 Wien, Ölfeldgasse 4, wider die beklagte Partei Austrian Airlines AG Office Park 2, 130 Wien-Flughafen vertreten durch Jarolim Flitsch Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Volksgartenstraße 3 wegen EUR 36.000,-- s.A. zu Recht

1) Das Klagebegehren des Inhalts,

a) die beklagte Partei ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträge zugrunde legt und/oder in hiebei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klausel,

*„3.3.1 wenn Sie die Flugcoupons nicht in der angegebenen Reihenfolge verwenden, werden wir den anwendbaren Preis für die tatsächlich von Ihnen beabsichtigte Reiseroute verrechnen. Bei einer Änderung der vereinbarten Flugstrecken bzw deren Reihenfolge könne Sie unbenutzte Coupons nur dann in Anspruch nehmen, wenn Sie die Differenz („Aufpreis“) zwischen dem von Ihnen bereits bezahlten Preis und dem Preis für die tatsächlich gewählte Beförderung zum Buchungszeitraum bezahlen. Sollten Sie den Aufpreis vor Flugantritt nicht bezahlen, wird Ihr Ticket entsprechend den anwendbaren Tarifbedingungen refundiert. Wir haften in solchen Fällen nicht für eine allfällige Nichtbeförderung und*

---

*sonstige daraus resultierende Schäden*

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen. Sie ist ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind,

b) der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in fettumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen,

w i r d a b g e w i e s e n.

2) Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit EUR 4.365,68 (hierin enthalten EUR 726,88 USt und EUR 4,-- Barauslagen) bestimmten Verfahrenskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE**

Die beklagte Partei ist zu FN 111000k im Firmenbuch beim Handelsgericht Wien protokolliert, mit Sitz in 1300 Wien-Flughafen, Office Park 2. Die beklagte Partei betreibt eine Fluglinie und bietet ihre Leistungen im gesamten Bundesgebiet aber auch international an. Im geschäftlichen Verkehr im Zusammenhang mit Passagierdienstleistungen, legt sie allen abgeschlossenen Verträgen, unter anderem auch denen mit Verbrauchern, Allgemeine Geschäftsbedingungen mit folgender Klausel, zugrunde:

*„Wenn Sie die Flugcoupons nicht in der angegebenen Reihenfolge verwenden, werden wir den anwendbaren Preis für die tatsächlich von Ihnen beabsichtigte Reiseroute verrechnen. Bei Änderung der vereinbarten Flugstrecken bzw. deren Reihenfolge können Sie unbenutzte Coupons nur dann in Anspruch nehmen, wenn Sie die Differenz („Aufpreis“) zwischen dem von Ihnen bereits bezahlten Preis und*

---

*dem Preis für die tatsächlich gewählte Beförderung zum Buchungszeitraum bezahlen.*

*Sollten Sie den Aufpreis vor Flugantritt nicht bezahlen, wird Ihr Ticket entsprechend den anwendbaren Tarifbedingungen refundiert. Wir haften in solchen Fällen nicht für eine allfällige Nichtbeförderung und sonstige daraus resultierende Schäden.“ (Punkt 3.3.1 aus den „Beförderungsbedingungen Wien, Februar 2011)*

Die klagende Partei beehrte wie aus dem Spruch ersichtlich und brachte hiezu vor auf Grund von § 29 KSchG aktivlegitimiert zu sein.

Die klagende Partei sah in der Verwendung dieser Klausel durch die beklagte Partei eine unangemessene Benachteiligung der Verbraucher und beantragte, die beklagte Partei zu verurteilen, die gegenständliche Klausel nicht mehr im geschäftlichen Verkehr zu verwenden. Dazu brachte sie vor, dass der Punkt 3.3.1 gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB sei. Dies deshalb weil es für den Verbraucher nicht ersichtlich sei, in welcher Höhe der von der beklagten Partei verlangte Aufpreis zu bezahlen wäre. Weiters fehle es der Klausel an der geboten Preistransparenz, weil für den Verbraucher bei Vertragsabschluss nicht klar sei, mit welchen weiteren Kosten dieser bei Nichtinanspruchnahme eines (Teil) Fluges noch belastet werden würde, somit verstoße diese auch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG. Darüber hinaus sei die Klausel überraschend iSd § 864a ABGB. Ein Verbraucher brauche nicht damit zu rechnen, dass sich in AGB eine Klausel befindet, die ihm das Recht nehme, einen vollständig bezahlten (Teil)Flug ohne Aufpreis zu konsumieren, nur weil er einen (Teil) Flug nicht angetreten habe. Daneben verstoße die Klausel auch gegen § 6 Abs 1 Z5 KSchG, weil die Entgeltsänderung weder klar nachvollziehbar noch eine Entgeltssenkung vorgesehen sei. Auch sei die Klausel in der sich die beklagte Partei das Recht einräumt von einem Teil des Vertrages ohne sachliche Rechtfertigung zurückzutreten nicht einzeln ausgehandelt worden, womit sie gegen § 6 Abs 2 Z1 KSchG verstoße. Letzlich begründe der gänzliche Ausschluss der Schadenersatzpflicht der beklagten Partei auch einen Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z9 KSchG.

Die beklagte Partei bestritt, beantrage kostenpflichtige Zurück- oder Abweisung der Klage und brachte vor, dass die gegenständliche Klausel nicht gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB sei, weil die klagende Partei außerhalb

---

liegende mit in der Sphäre des Verbrauchers liegenden Reisehindernisse vermenge und die beklagte Partei im Gegenteil ein konsumentenfreundliche Praxis pflege. Es liege auch kein Verstoß gegen das Transparenzgebot vor, da es nie möglich sei einen allfälligen Aufpreis bei Abweichung von der ursprünglich vereinbarten Reihenfolge zum Zeitpunkt der Buchung festzustellen. Auch sei die Klausel nicht überraschend iSd § 864a ABGB, weil der Verbraucher beim Kauf eines Tickets immer die Beförderungsbedingungen gesondert akzeptieren müsse. Weiters erfülle die Klausel auch nicht den Tatbestand des § 6 Abs 1 Z 5 oder § 6 Abs 2 Z 1 KschG, weil diese lediglich eine verhältnismäßige Maßnahme zur Herstellung der Leistungsäquivalenz darstelle. Schließlich gehe auch der Vorwurf die Klausel verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 9 KschG ins Leere, da die beklagten Partei nur für Schäden, die durch die Nichtbeförderung und sonstige daraus resultierende Schäden nicht hafte.

Auf Grund des durch Urkunden durchgeführten Beweisverfahrens steht unter Berücksichtigung unstrittigen Parteienvorbringens über den eingangs der Entscheidung wiedergegeben Sachverhalt folgendes fest:

Die beklagte Partei bietet ihre Flugtickets auch über ihre Website in den unterschiedlichsten Varianten und Kombinationen an. Dabei gibt es sowohl die Möglichkeit, einen Hin- und Rückflug im Paket zu buchen, als auch Tickets für Flüge in nur eine Richtung zu erwerben. Bei dem Erwerb eines Hin- und Rückfluges, werden die Flüge im Paket erworben, die beklagte Partei geht durch ihre Tarifstruktur davon aus, dass die gesamte Leistung konsumiert wird. Ein Verbraucher der beabsichtigt eine Dienstleistung der beklagten Partei zu buchen, kann ohne Schwierigkeiten über die Website selbstständig, alle möglichen Kombinationen und vor allem auch die Preise für Flüge in nur eine Richtung vergleichen.

Dabei sieht das Tarifsystem der beklagten Partei vor, dass sich der Fluggast je nach seinem Interesse entweder für einen geringeren Preis oder größere Flexibilität entscheiden kann. Vereinfacht gesagt, gibt es für günstige Paketeleistungen – Hin- und Rückflüge – eine geringe Flexibilität und für teurere Hin- und Rückflüge bzw Flüge nur in eine Richtung eine höhere Flexibilität. Der Verbraucher kann daher entsprechend seinen Bedürfnissen das jeweilige Ticket erwerben und sich vor dem Kauf über die Vergleichspreise, insbesondere über den teilweise

---

beträchtlichen Unterschied eines Hin- und Rückfluges gegenüber eines Fluges nur in eine Richtung, informieren.

Die klagende Partei ist der Verein für Konsumenteninformation. Die beklagte Partei ist eine bundesweit und international operierende Fluglinie. Sie schließt laufend mit Verbrauchern Beförderungsverträge ab. Dabei legt sie Ihre AGBs zugrunde, die unter anderem auch gegenständliche Klausel beinhalten. Diese besagt, dass sobald ein Verbraucher seine Flugcoupons nicht in der gebuchten Reihenfolge verwendet, ein neuer Preis anhand der tatsächlich beabsichtigten Reiseroute berechnet wird. Ergibt sich aus der Berechnung, welche mit den Tarifen zum Zeitpunkt der Buchung durchgeführt wird, dass der Verbraucher einen Aufpreis zu zahlen hat, so kann die Reise nur nach Bezahlung dieses Aufpreises fortgesetzt werden.

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich auf das Parteilenvorbringen und die vorgelegten Urkunden.

### **Rechtlich folgt:**

Gemäß § 235 Abs 3 ZPO kann das Gericht eine Klagsänderung gegen den Willen der Beklagten zulassen, wenn durch die Änderung das Prozessgericht nicht unzuständig wird und aus ihr eine erhebliche Erschwerung oder Verzögerung der Verhandlung nicht zu besorgen ist. Nach stRsp sind Klagsänderungen vor allem aus prozessökonomischen Gründen zuzulassen. In dem gegenständlichen Verfahren wurde durch die Klagsänderung weder das Prozessgericht unzuständig noch trat eine erhebliche Verzögerung ein, die Klagsänderung war daher zuzulassen.

Gemäß § 879 Abs 3 ABGB ist eine Vertragsbestimmung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nicht eine der beiden Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände einen der Vertragsparteien gröblich benachteiligt.

---

Der Begriff der Hauptleistung ist dabei eng zu verstehen, also jene Vertragsbestandteile, die von den Parteien vereinbart werden müssen, damit überhaupt ein gültiger Vertrag zustande kommt. Damit sind Bestimmungen gemeint, welche die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistungen festlegen, nicht aber Bestimmungen, die die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln oder die vertragstypische Leistung generell näher umschreiben (*Krejci in Rummel*, § 879 Rz 238).

Die hier gegenständliche Klausel betrifft den Fall einer Änderung der Flugstrecke durch den Passagier, beeinflusst und konkretisiert nur indirekt und für diesen Fall die Hauptleistungen. Sie ist daher als Nebenbestimmung iSd § 879 Abs 3 ABGB zu qualifizieren.

Für die Beurteilung ob eine Benachteiligung des Verbrauchers vorliegt, sind beide Rechtspositionen zu vergleichen. Dabei sind beide Interessen zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses objektiv und unter Berücksichtigung des Einzelfalls gegenüberzustellen (*Krejci in Rummel*, § 879 Rz 240).

Ob nun Unteilbarkeit oder Teilbarkeit einer Leistung vorliegt ist nicht nach deren objektiver Teilbarkeit zu beurteilen, sondern nach dem Parteiwillen zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (*Reischauer in Rummel*, § 1415 Rz 1).

Der Verbraucher gibt durch seine Buchung zu verstehen, dass dieser beabsichtigt die volle Leistung - den Hin- und Rückflug - in Anspruch zu nehmen bzw ist dies durch den objektiven Erklärungswert der Willenserklärung des Verbrauchers durch den Kauf eines Hin- und Rückfluges aus der Sicht der beklagten Partei anzunehmen. Somit entspricht es dem Willen der Parteien zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, dass es sich bei dem Kauf eines Hin- und Rückfluges um eine unteilbare Leistung handelt.

Das Interesse des Verbrauchers im Zeitpunkt des Erwerbes eines Tickets für einen Hin- und Rückflug im Paket, ist die Beförderung zu den vereinbarten Destinationen zu den vereinbarten Zeitpunkten. Auf die unterschiedlichen Bedürfnisse und Interessen der Verbraucher nimmt die beklagte Partei durch ihr Tarifsystem bedacht.

Grundsätzlich ist das „Preisargument“ bei der Interessensabwägung zwischen dem AGB-Verwender und dem Verbraucher abzulehnen, weil es in der Regel nicht möglich

---

ist den „richtigen“ Vergleichspreis zu ermitteln und das Preisargument deshalb zum Scheinargument verkommt. Dennoch kann es bei einzelnen Fallgruppen sehr wohl möglich sein, den Preisunterschied zwischen für die Verbraucher günstigeren und weniger günstigen Leistungen hinreichend transparent zu machen. Insoweit ist auch das Preisargument relevant (*Krejci in Rummel*, § 879 Rz 241). Dabei ist auf das festgestellte Tarifsystem der Beklagten zu verweisen, bei dem man sich entweder für einen geringeren Preis oder größere Flexibilität entscheiden kann.

Im Ergebnis ist daher keine Benachteiligung des Verbrauchers iSd § 897 Abs 3 ABGB ersichtlich.

§ 6 Abs 3 KschG bestimmt, dass eine in AGB enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam ist, wenn sie unklar oder unverständlich formuliert ist. Der Maßstab der dabei gilt ist, dass der Text klar und verständlich formuliert sein muss und für einen Durchschnittsverbraucher nachvollziehbar ist. Dabei sind sowohl qualifizierte Texte – etwa juristische oder medizinische – als auch Verweise zulässig. Im gegenständlichen Fall liegt es auf der Hand, dass die beanstandete Passage keine konkrete Aussage über die Differenz, welche entweder an den Verbraucher oder an die beklagte Partei zu bezahlen ist, machen kann. Da die konkrete Preisdifferenz für eine geänderte Reiseroute von dem Datum und der Destination abhängt und die beklagte Partei bei Abschluss des Vertrages davon ausgehen kann, dass der Verbraucher auch die Leistung in ihrer Gesamtheit – Hin- und Rückflug – beanspruchen wird, wird in dieser Klausel nur die Art und Weise beschrieben wie diese Differenz berechnet wird. Es ist dem Verbraucher hingegen sehr wohl zuzumuten, beim Abschluss des Vertrages den Preis für alternative Reiserouten zu überprüfen und so etwa die sich eventuell ergebende Differenz zu ermitteln. Nachdem diese Klausel auf eine für einen Durchschnittsverbraucher verständliche Art und Weise abgefasst ist, ist der Tatbestand des § 6 Abs 3 KschG nicht erfüllt. In diesem Sinne ist auch der Tatbestand des § 6 Abs 1 Z5 KschG nicht erfüllt, da die beanstandete Klausel, wie bereits ausgeführt, nachvollziehbar ist.

§ 6 Abs 1 Z 5 KSchG sieht vor, dass Vertragsbestimmungen nichtig sind, die dem Unternehmer auf sein Verlangen ein höheres als das bei Vertragsabschluss bestimmte Entgelt zugestehen, es sei denn, die für die Erhöhung maßgebenden Umstände sind im Vertrag umschrieben und sachlich gerechtfertigt sowie, dass ihr Eintritt vom Willen des Unternehmers unabhängig ist. Wie bereits oben dargestellt, ist

---

die Zahlung eines Differenzbetrages bei einseitiger Änderung der Flugcouponreihenfolge durch den Verbraucher wegen der Tarifstruktur der beklagten Partei, sachgerecht. Weiters sind die für die Differenz maßgeblichen Umstände klar und verständlichen in den AGB erläutert. Der wohl wichtigste Punkt in diesem Zusammenhang ist der Umstand, dass das Anfallen des Differenzbetrages ganz alleine durch das Verhalten des Verbrauchers beeinflusst werden kann. Nur wenn er die Leistung nicht in der Form wie er sie bei Vertragsabschluss erworben hat in Anspruch nimmt, fällt unter Umständen ein höheres Entgelt an.

Gemäß § 864a ABGB werden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhaltes in AGBs nicht Bestandteil des Vertrages, wenn sie den anderen Teil benachteiligen und er mit ihnen auch nach den Umständen nicht zu rechnen braucht. Ein durchschnittlicher Verbraucher kann sehr wohl damit rechnen, dass wenn sein Vertragspartner eine unteilbare Leistung verkauft, dieser ein Interesse hat, dass auch die gesamte Leistung in Anspruch genommen wird. Dies trifft besonders zu, wenn diese Leistung mit einem günstigen Preis verknüpft ist.

Schlussendlich stellt der Ausschluss der Schadenersatzpflicht der beklagten Partei lediglich klar, was ohnehin geltendes Zivilrecht ist. Nimmt der Verbraucher eine einseitige Leistungsänderung vor, ist aber nicht bereit die entsprechende Differenz zu bezahlen und es entsteht ihm daraus ein Schaden, so trifft die beklagte Partei keine Schadenersatzpflicht. Die Klausel verstößt somit nicht gegen § 6 Abs 1 Z9 KSchG.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 ZPO.

---

**Handelsgericht Wien, Abteilung 18**  
**Wien, 19. August 2011**  
**HR Dr. Maria-Charlotte Mautner-Markhof, Richter**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG