



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

1 R 131/20x

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Jesionek als Vorsitzende sowie die Richterinnen des Oberlandesgerichts Mag. Waldstätten und Mag. M. Schaller in der Rechtssache der klagenden Partei **Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte**, Prinz-Eugen-Straße 20-22, 1041 Wien, vertreten durch Dr. Walter Reichholf, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei **Ryanair DAC**, Airside Business Park, Swords, Co Dublin, Irland, vertreten durch die KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,-) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 4.400,-), über die Berufungen der klagenden Partei (Berufungsinteresse EUR 997,-) und der beklagten Partei (Berufungsinteresse EUR 34.053,-) gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 23.07.2020, 17 Cg 32/19s-26, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung der **klagenden** Partei wird **Folge** gegeben; der Berufung der **beklagten** Partei wird **teilweise Folge** gegeben.

Das angefochtene Urteil wird **abgeändert**, und zwar

1. hinsichtlich des klagestattgebenden Spruchpunkts **I.**

dahingehend, dass das Unterlassungsbegehren und das darauf bezogene Veröffentlichungsbegehren betreffend die **Klauseln 7, 23 und 24 abgewiesen** wird, die wie folgt lauten:

Klausel 7: „ 4.1. [...] **Der Flugpreis wird gemäß den am Tag der Bezahlung geltenden Preisen für die Reise am angegebenen Datum für die angegebene Reiseroute berechnet.** “

Klausel 23: „8.4.7 **Stumpfe Instrumente: jedes stumpfe Instrument, das Verletzungen hervorrufen kann, einschließlich Tennis-, Baseball- und Softball-Schläger, feste oder biegsame Keulen oder Schlagstöcke (etwa Knüppel, Gummiknüppel und -stöcke), Cricket-, Golf-, Hockey- und Hurley-, Lacrosse-Schläger, Kanu- und Kayakpaddel, Skateboards, Billiard-, Snooker- und Pool-Stöcke, Angelruten, Kampfsportausrüstung wie Schlagringe, Schläger, Knüppel, Totschläger, Nunchaku, Kubatons, Kubasaunts;** “

Klausel 24: „ 8.4.9 **Spitze und scharfe Objekte: spitze oder scharfe Objekte, die Verletzungen hervorrufen können, einschließlich Äxte und Beile, Pfeile und Wurfpeile, Steigeisen und Hochgebirgsausrüstung wie Eisgerät, Eisspikes, spitze Kletterbehelfe usw., Harpunen und Speere, Eispickel und -äxte, Schlittschuhe, Messer mit Klingenlänge über 6 cm (inkl. Feststell- und Springmesser), Ritual- und Jagdmesser aus Metall oder einem anderen Material, das stark genug ist, um es als Waffe einsetzbar zu machen, Fleischerbeile, Macheten, offene Rasiermesser und -klingen (ausgenommen Sicherheitsrasierer oder Einwegrasierer mit Klingen in Kassette), Säbel, Schwerter und Degen, Skalpelle, Scheren mit einer Klingenlänge über 6 cm, Ski- und Wanderstöcke, Wurfsterne, Werkzeuge mit einer Klingen- oder Schaftlänge über 6 cm, wenn diese als spitze oder scharfe Waffen verwendet werden können (etwa Bohrer und Bohraufsätze), alle Arten von Sägen, Schraubendreher, Brechstangen, Zangen, Schraubenschlüssel, Lötlampen.** “

2. hinsichtlich des klageabweisenden Spruchpunkts **II.**

dahingehend, dass dem Unterlassungsbegehren und dem darauf bezogenen Veröffentlichungsbegehren auch betreffend die **Klausel 11 stattgegeben** wird, die wie folgt lautet:

Klausel 11: „4.2.1 [...] **Dafür fällt lediglich eine Verwaltungsgebühr für die Erstattung staatlicher Steuern in der in unserer Gebührentabelle festgesetzten Höhe an.**

und die beklagte Partei daher schuldig ist, binnen drei Monaten die Verwendung auch dieser Klausel oder sinngleicher Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Österreich zu unterlassen und es weiters zu unterlassen, sich auf diese oder sinngleiche Klauseln zu berufen, soweit diese bereits Inhalt der von der beklagten Partei mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträge geworden sind.

Im Übrigen, also hinsichtlich des Spruchpunkts **I.** (Klagestattgebung) betreffend die **Klauseln 1 bis 5, 8-10, 12 bis 22 und 25 bis 36**, sowie in den Spruchpunkten **III.** und **IV.** (Veröffentlichung) wird das angefochtene Urteil **bestätigt**; wobei zum Spruchpunkt **IV.** die Bestätigung mit der **Maßgabe** erfolgt, dass dieser lautet (Änderung unterstrichen):

„Die beklagte Partei ist schuldig, den klagestattgebenden Teil des Urteilsspruchs mit Ausnahme des Ausspruchs über die Kosten binnen drei Monaten ab Rechtskraft dieses Urteils für die Dauer von 30 Tagen auf der von der Ryanair DAC mit Sitz in Dublin, Irland, betriebenen Website www.ryanair.com/at/de/, oder, sollte sich die Internetadresse ändern, auf der von ihr betriebenen Website für Online-Buchungen unter der sodann hierfür gültigen Internetadresse, derart zu veröffentlichen bzw. die Veröffentlichung durch den Betreiber der Website zu veranlassen, dass die Veröffentlichung unübersehbar auf der Startseite anzukündigen und mit einem Link direkt

aufrufbar sein muss, wobei sie in Fettumrandung und mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien, ansonsten hinsichtlich Schriftgröße, Schriftfarbe, Hintergrundfarbe und Zeilenabständen so vorzunehmen ist, wie im Textteil der Website üblich. "

Der Wert des Entscheidungsgegenstands **übersteigt** EUR 30.000,-.

Die ordentliche Revision ist **zulässig**.

Entscheidungsgründe

Die Klägerin ist ein iSd § 29 Abs 1 KSchG klageberechtigter Verband.

Die Beklagte betreibt mit Sitz in Irland ein Luftverkehrsunternehmen sowie unter www.ryanair.com/at/de ein Flugbuchungsportal, wobei sie ihren Verträgen auch mit Verbrauchern ihre Allgemeinen Beförderungsbedingungen (ABB Fassung ab 17.05.2019, Beilage ./A) sowie vorformulierte Regelungen zum Gepäck und eine Gebührentabelle zugrunde legt. Sie bietet keine reinen Inlandsbeförderungen innerhalb Österreichs an.

Die **Klägerin** strebt mit ihrem Unterlassungsbegehren an, der Beklagten die Verwendung von insgesamt 35 näher bezeichneten Klauseln oder sinngleichen Klauseln in ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu verbieten und sich auf diese unzulässig vereinbarten Klauseln zu berufen. Die beanstandeten Klauseln seien nach österreichischem Recht zu beurteilen und würden – sowohl nach österreichischem als auch nach irischem Recht – gegen gesetzliche Verbote oder Gebote oder gegen die guten Sitten

verstoßen. Die Klägerin begehrte zudem die Einräumung der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung im redaktionellen Teil einer Samstagsausgabe einer bestimmten Tageszeitung und die Verpflichtung der Beklagten zur Veröffentlichung auf der von ihr betriebenen Website.

Die **Beklagte** beantragte die Abweisung der Klagebegehren und berief sich auf die Rechtmäßigkeit der von ihr verwendeten Klauseln, welche nach irischem und nicht nach österreichischem Recht zu prüfen wären. Die Klauseln seien - sowohl nach irischem als auch nach österreichischem Recht - ausreichend klar formuliert, weder ungewöhnlich noch gröblich benachteiligend und damit zulässig. Für den Fall einer (teilweisen) Klagestattgebung beantragte sie die Festsetzung einer Leistungsfrist von zumindest sechs Monaten.

Aus Gründen der besseren Übersichtlichkeit werden der Wortlaut der einzelnen Klauseln, das dazu wechselseitig erstattete Parteivorbringen sowie die Erwägungen des Erstgerichts bei der Behandlung der Rechtsmittel der Streitteile näher dargestellt. Dabei wird die in der Klage und im Urteil gewählte Nummerierung der Klauseln (1 bis 36) beibehalten. [Anmerkung: Entsprechend dieser Nummerierung fehlt auch hier die „Klausel 6“.]

Das **Erstgericht** gab dem Unterlassungsbegehren unter Setzung einer Leistungsfrist von drei Monaten hinsichtlich aller Klauseln statt (Spruchpunkt I.), mit Ausnahme der Klausel 11, hinsichtlich der es mit Klageabweisung vorging (Spruchpunkt II.). Weiters gab es den Veröffentlichungsbegehren statt (Spruchpunkte III. und IV.) und verurteilte die Beklagte zum Ersatz der Verfahrenskosten (Spruchpunkt V.).

Gegen den klageabweisenden Teil der Entscheidung (betreffend die Klausel 11) richtet sich die **Berufung der Klägerin** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das Urteil abzuändern und der Klage auch im Hinblick auf diese Klausel stattzugeben.

Gegen den klagestattgebenden Teil wendet sich die **Berufung der Beklagten** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Sie beantragt eine Abänderung im Sinn einer gänzlichen Klageabweisung, hilfsweise die Aufhebung und Zurückverweisung. Ferner rügt sie die festgelegte Leistungsfrist als nicht angemessen und begehrt hilfsweise eine solche von sechs Monaten zu bestimmen.

Beide Streitteile beantragen jeweils, der Berufung der Gegenseite nicht Folge zu geben.

Die Berufung der Klägerin ist **berechtigt**, jene der Beklagten ist **teilweise berechtigt**.

I. Zur Berufung (Rechtsrüge) der Beklagten

I.1 Anwendbares Recht - Rechtswahl - Klausel 2

I.1.1 Die Zulässigkeit der Klausel 2 - und damit deren Gültigkeit im Falle eines Vertragsabschlusses zwischen der Beklagten und einem Verbraucher mit Wohnsitz in Österreich - ist entscheidend für den Prüfungsmaßstab aller übrigen beanstandeten Klauseln. Ist die Rechtswahlklausel als wirksam zu beurteilen, ist die Zulässigkeit aller übrigen Klauseln grundsätzlich nach irischem Recht, im Falle ihrer Unwirksamkeit jedoch ausschließlich nach österreichischem Recht zu beurteilen. Aus diesen Gründen ist die Rechtswahlklausel (Klausel 2)

vorweg zu behandeln, so wie es auch das Erstgericht und die Beklagte in ihrer Berufung getan haben:

I.1.2 Klausel 2 – Rechtswahl:

2.4.1. Sofern das Übereinkommen oder einschlägige Gesetze nichts anderes vorsehen, unterliegen Ihr Beförderungsvertrag mit uns, diese Beförderungsbestimmungen und unsere Regelungen dem Irischen Recht und werden in Übereinstimmung mit diesem ausgelegt.

I.1.3 Das **Erstgericht** untersagte die Klausel, weil die Ermittlung irischen Rechts für österreichische Verbraucher eine kaum zu bewältigende Herausforderung darstelle und sie daher nach Art 3 Abs 1 der Klausel-RL erheblich benachteilige. Der Verbraucher rechne bei einem Vertrag in deutscher Sprache mit Abflug von und Rückflug nach Österreich mit der Anwendung österreichischen Rechts. Darüber hinaus weise die Klausel nicht auf den Schutz durch zwingende Bestimmungen des Verbraucherrechts hin, sodass sie auch nach dem auf die Rechtswahl anzuwendenden irischen Recht unverbindlich wäre. Die Klauseln der ABB seien daher nach österreichischem Recht zu prüfen.

I.1.4 Nach Ansicht der **Beklagten** müsse die Rechtswahlklausel nach irischem Recht beurteilt werden. Die Rechtswahl erfülle die Voraussetzungen der Art 5 und 10 Rom I-VO. Eine Inhaltskontrolle am Zumutbarkeitsmaßstab des Art 3 der Klausel-RL bzw der nationalen Umsetzungsvorschriften finde nicht statt. Die Rechtswahl sei nach irischem (wie nach österreichischem Recht) wirksam.

I.1.5 Die **Klägerin** argumentiert, die Klausel sei nach § 6 Abs 3 KSchG – aber auch nach irischem Recht, welches richtlinienkonform auszulegen ist – intransparent und damit missbräuchlich iSd Klausel-RL, weil sie aufgrund ihres Wortlauts den Verbraucher im Unklaren darüber lasse, ob auf sein Vertragsverhältnis tatsächlich irisches Recht zur Anwendung komme, oder nicht.

I.1.6 Das **Berufungsgericht** hat dazu erwogen:

I.1.6.1 Zutreffend – und von den Berufungen auch nicht beanstandet – ist das Erstgericht davon ausgegangen, dass auf den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Unterlassung der Verwendung missbräuchlicher AGB-Bestimmungen nach der Marktortanknüpfung des **Art 6 Abs 1 Rom II-VO** (Verordnung (EG) 2007/864 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht) österreichisches Sachrecht als das Recht jenes Staates, in dem sich die Verwendung der beanstandeten Klauseln auswirkt, Anwendung findet (vgl. RIS-Justiz RS0131886; EuGH C-191/15 Rn 58). Dies betrifft etwa Fragen der Reichweite des Unterlassungsanspruchs (Verbot von „sinngleichen“ Klauseln) und der Wiederholungsgefahr.

Davon getrennt ist zu prüfen, nach welchem Recht die Frage der Missbräuchlichkeit der einzelnen Klauseln zu beurteilen ist. Die Frage des anwendbaren Rechts zur Prüfung der Zulässigkeit der Klauseln selbst ist auch im Verbandsprozess nach der **Rom I-VO** (Verordnung (EG) 2008/593 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008

über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht) zu ermitteln (RS0131886; EuGH C-191/15 Rn 49).

I.1.6.2 Nach allgemeinen kollisionsrechtlichen Grundsätzen bildet das jeweilige **Vertragsstatut** den Ausgangspunkt für die inhaltliche Beurteilung der Anforderungen und der Wirksamkeit der Einbeziehung von AGB. Das Vertragsstatut bestimmt sich nach den Regeln der Rom I-VO. Als Grundregel nach der Rom I-VO gilt die **freie Rechtswahl**. Nach Art 3 Abs 1 Satz 2 Rom I-VO muss die Rechtswahl ausdrücklich erfolgen oder sich eindeutig aus den Bestimmungen des Vertrags oder aus den Umständen des Falles ergeben.

Auf das Zustandekommen und die Wirksamkeit einer Rechtswahl sind nach Art 3 Abs 5 Rom I-VO die Art 10, 11 und 13 anzuwenden. Diese Fragen beurteilen sich daher gemäß Art 10 Abs 1 Rom I-VO nach dem Recht, das anzuwenden wäre, wenn der Vertrag oder die Vertragsbestimmung wirksam wäre, also **nach dem gewählten Recht** (vgl RS0128685).

Zweifelsfrei sieht die hier beanstandete Klausel 2 vor, dass der Beförderungsvertrag irischem Recht unterliegen soll. Die Wirksamkeit dieser Rechtswahlklausel selbst ist daher grundsätzlich nach dem gewählten irischen Recht zu beurteilen.

I.1.6.3 Richtig ist, dass bei **Verbraucherverträgen** eine Rechtswahl nicht dazu führen darf, dass dem Verbraucher der Schutz entzogen wird, der ihm durch diejenigen Bestimmungen gewährt wird, von denen nach dem Recht, das mangels einer Rechtswahl anzuwenden wäre, nicht durch Vereinbarung abgewichen werden darf (Art 6 Abs 2 Rom I-VO). Mangels Rechtswahl unterliegt ein Verbrauchervertrag gemäß Art 6 Abs 1 Rom I-VO dem Recht des

Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer dort seine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt oder in irgendeiner Weise auf diesen Staat ausrichtet (Verbrauchervertragsstatut).

I.1.6.4 Allerdings sind **Beförderungsverträge** (mit Ausnahme der Pauschalreiseverträge) gemäß **Art 6 Abs 4 lit b Rom I-VO** wegen zahlreicher internationaler Abkommen von Art 6 Rom I-VO - und damit vom zwingenden Verbrauchervertragsstatut - ausgenommen. Sie erfahren ein eigenes Statut in **Art 5 Rom I-VO** mit einer auf fünf Anknüpfungspunkte beschränkten Rechtswahl. Bei Verträgen zur Personenbeförderung ist damit die Rechtswahl nach Art 5 Abs 2 Rom I-VO auf bestimmte Rechtsordnungen beschränkt, die eine gewisse Nähe zum Vertrag aufweisen (*Musger in KBB*⁶ zu Art 5 Rom I-VO Rz 4). Darunter befindet sich auch das Recht jenes Staates, in dem der Beförderer seinen gewöhnlichen Aufenthalt bzw seine Hauptverwaltung hat.

Bei einem Personenbeförderungsvertrag kann daher das Recht jenes Staates, in dem der Beförderer (hier: die Beklagte) seine Hauptverwaltung hat (hier: Irland) vertraglich gewählt werden, auch wenn der Vertragspartner ein Verbraucher eines anderen Mitgliedstaates ist. Festzuhalten ist daher, dass die konkret mit Klausel 2 vorgenommene Wahl des Rechts des Staates Irland grundsätzlich inhaltlich zulässig ist.

I.1.6.5 Zum Kontrollmaßstab einer Rechtswahlklausel in einem Vertrag zwischen einem Verbraucher und einem Beförderungsunternehmen gehören aber nach der Rechtsprechung des EuGH immer auch die der Umsetzung der **Klausel-RL** (Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April

1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen) dienenden Vorschriften, welche richtlinienkonform auszulegen sind (Stadler, Die AGB-Kontrolle von Rechtswahlklauseln – Der Fall „Amazon“, VbR 2016, 168 [171]). Der **EuGH** hat mehrfach entschieden, dass es sich bei der Klausel-RL um eine allgemeine Regelung zum Schutz der Verbraucher handelt, die in allen Wirtschaftszweigen einschließlich des Luftverkehrs anwendbar ist (zuletzt EuGH, 18.11.2020, C-519/19, Rn 52 mwN).

Daher darf jede Rechtswahlklausel mit einem Verbraucher nicht gegen die Mindestvorgaben nach **Art 3 Abs 1 und Art 5 der Klausel-RL** verstoßen und muss „in Anbetracht der jeweiligen Umstände des Einzelfalls den Anforderungen an Treu und Glauben, Ausgewogenheit und Transparenz“ genügen. Die vom Gerichtshof aus den Bestimmungen der Klausel-RL abgeleiteten Kriterien sind von den nationalen Gerichten bei einer solchen Beurteilung anzuwenden (EuGH 28.07.2016, C-191/15 VKI/Amazon EU Sàrl, Rn 65).

Dazu hat der EuGH klargestellt, dass eine Rechtswahlklausel in AGB bei Verbrauchergeschäften wegen Intransparenz missbräuchlich und daher nicht anzuwenden ist, wenn der Verbraucher nicht darauf hingewiesen wird, dass er sich nach Art 6 Abs 2 Rom I-VO auf den Schutz der zwingenden Bestimmungen des im Staat seines gewöhnlichen Aufenthalts geltenden Rechts berufen kann (C-191/15 Rn 71; RS0131887). Die Grundsätze dieser Judikatur lassen sich freilich nicht gleichermaßen auf Beförderungsverträge mit Verbrauchern und damit auf Rechtswahlklauseln nach Art 5 Abs 2 Rom I-VO übertragen, weil das Sonderkollisionsrecht – insbesondere das Verbrauchervertragsstatut – nach Art 6 Abs 4 lit b Rom I-VO bei Beförderungsverträgen nicht gilt.

Art 5 Abs 2 Rom I-VO enthält keine Art 6 Abs 2 Satz 2 Rom I-VO vergleichbare Einschränkung der Wirkung einer Rechtswahl wegen zwingender, den Verbraucher schützender Vorschriften des ohne Rechtswahl anwendbaren Rechts.

Dennoch kann nach der Judikatur des EuGH kein Zweifel daran bestehen, dass Rechtswahlklauseln in AGB eines (Personen-)Beförderungsunternehmens, die es (auch) Verträgen mit Verbrauchern zugrundelegt, trotz der für Beförderungsverträge geltenden Ausnahmebestimmung des Art 6 Abs 4 lit b Rom I-VO (wonach insbesondere das Verbrauchervertragsstatut nicht gilt), an den Mindestvorgaben nach Art 3 Abs 1 und Art 5 der Klausel-RL zu messen sind.

Die Regelungsbereiche der beiden Sekundärrechtsakte (Rom I-VO und Klausel-RL) decken sich weder in sachlicher, noch in räumlich-personeller Hinsicht und stehen zueinander auch nicht in einem Verhältnis für die Anwendung der lex posterior- oder lex specialis-Regel. Während die Rom I-VO anordnet, dass bei Beförderungsverträgen abweichend vom Verbrauchervertragsstatut eine Rechtswahl auch in Bezug auf bestimmte andere in Betracht kommende Rechtsstatute möglich ist, regelt die Klausel-RL die inhaltlichen Mindestanforderungen an eine solche Rechtswahlklausel in Verbraucherverträgen. Diese Regelungswerke kommen daher nebeneinander zur Anwendung.

Dies gilt entgegen der Rechtsmeinung der Beklagten und in Einklang mit der Beurteilung des Erstgerichts auch dann, wenn die Rechtswahlklausel grundsätzlich nach dem gewählten irischen Recht zu beurteilen ist. Die Klausel-RL gilt in umgesetzter Form als Kontrollmaßstab für Rechtswahlabreden

eben auch außerhalb von Verbraucherverträgen iSd Art 6 Rom I-VO (*Staudinger* Anm in NZV 2020, 47).

Dabei wird nicht übersehen, dass die Klausel-RL grundsätzlich kein unmittelbar anwendbares Recht darstellt und zwar weder im Verbands- noch im Individualprozess. Anwendbar ist grundsätzlich das konkrete nationale „Zielrecht“ – hier irisches Recht. Dieses muss jedoch die Klausel-RL umsetzen und von den nationalen Gerichten im Lichte der Richtlinie ausgelegt werden. Es muss daher inhaltlich dem Transparenzgebot der Klausel-RL Rechnung tragen (vgl *Stadler* aaO 171). Genügt eine Rechtswahlklausel schon den vom EuGH aus den Bestimmungen der Klausel-RL abgeleiteten Kriterien der Transparenz nicht, muss dies auch nach irischem Recht zur Unwirksamkeit der Klausel führen.

Dass das Erstgericht die gegenständliche Rechtswahlklausel ausgehend vom irischen Zielrecht an den Vorgaben des Art 3 Abs 1 der Klausel-RL gemessen hat, ist daher nicht zu beanstanden.

Wenn die Berufungswerberin in ihrer Berufung – diesbezüglich ohne geeignete Belegstellen anzuführen – die rechtliche Ansicht vertritt, eine Rechtswahlklausel unterliege keiner Inhaltskontrolle am Zumutbarkeitsmaßstab der Klausel-RL, weil sich deren Zulässigkeit ausschließlich aus Art 5 Rom I-VO ergebe (Berufung S 10), so verkennt sie den besonderen verbraucherschutzrechtlichen Charakter der genannten Richtlinie und übergeht die Aussage des EuGH, welcher die Klausel-RL zum Schutz der Verbraucher auch im Luftverkehr ausdrücklich für anwendbar erklärte (C-519/19 Rn 52 mwN).

I.1.6.6 Inhaltliche Beurteilung der Klausel 2

I.1.6.6.a Inhalt der Klausel 2 (2.4.1 ABB)

Die Klausel sieht vor, dass der Beförderungsvertrag und die weiteren Beförderungsbedingungen dem irischen Recht unterliegen und nach diesem ausgelegt werden sollen, „sofern das Übereinkommen oder einschlägige Gesetze nichts anderes vorsehen“. Unter „dem Übereinkommen“ ist nach den Begriffsbestimmungen des Art 1 der ABB das **Montrealer Übereinkommen 1999** (also das Übereinkommen zur Vereinheitlichung bestimmter Vorschriften über die Beförderung im internationalen Luftverkehr vom 28. Mai 1999 – Montrealer Übereinkommen, idF: MÜ) zu verstehen.

I.1.6.6.b Nach **Art 3 Satz 1 der Klausel-RL** ist eine Rechtswahlklausel unwirksam, wenn sie treuwidrig zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes **Missverhältnis** der vertraglichen Rechte des Verbrauchers verursacht. Hiernach sind Rechtswahlabreden gegenüber Verbrauchern nicht nur auf ihre inhaltliche Angemessenheit, sondern auch auf ihre **Transparenz** hin zu kontrollieren. Insoweit sieht **Art 5 Satz 1 Klausel-RL** vor, dass Klauseln, die einem Verbraucher in Verträgen unterbreitet werden, stets klar und verständlich abgefasst sein müssen, wobei dieses Transparenzgebot im Hinblick auf das regelmäßig vorherrschende Informationsgefälle zwischen Verbraucher und Unternehmer weit auszulegen ist. Gerade in Bezug auf Rechtswahlklauseln hat der EuGH die Bedeutung der Transparenz für deren Billigkeit betont (zB C-191/15 Rn 67f; C-272/18). Die Missbräuchlichkeit einer solchen Klausel kann sich insbesondere aus einer Formulierung ergeben, die nicht dem in Art 5 der Klausel-RL aufgestellten Erfordernis einer klaren und verständlichen Abfassung genügt (C191/15 Rn 68).

Je nach dem Inhalt der jeweiligen Vertragsklausel und unter Berücksichtigung der Auswirkungen des Mangels an Transparenz kann die mögliche Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel in engem Zusammenhang mit ihrer mangelnden Transparenz stehen oder die mangelnde Transparenz einer Vertragsklausel ein Anhaltspunkt für ihre Missbräuchlichkeit sein. Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn Verbraucher die Folgen einer Klausel nicht verstehen oder in die Irre geführt werden können. Wenn Verbraucher aufgrund unklarer, verborgener oder irreführender Vertragsklauseln benachteiligt werden, oder wenn die erforderlichen Erläuterungen zum Verständnis ihrer Auswirkungen nicht bereitgestellt werden, ist unwahrscheinlich, dass der Gewerbetreibende sich gegenüber dem Verbraucher loyal und billig verhalten und dessen berechnete Interessen berücksichtigt hat (vgl. Bekanntmachung der Kommission „Leitlinien zur Auslegung und Anwendung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen“ [ABl C 323 vom 27.9.2019] Pkt 3.4.6).

I.1.6.6.c Diese Anforderungen der Klausel-RL erfüllt die hier streitgegenständliche Rechtswahlklausel nicht.

Vielmehr erweist sie sich aus folgenden Gründen als irreführend, intransparent und daher rechtsmissbräuchlich iSd Art 3 Abs 1 und Art 5 der Klausel-RL :

Voranzustellen ist, dass grundsätzlich für den Verbraucher eine Rechtswahlklausel im Hinblick darauf, dass es sich bei den nach den gegenständlichen AGB zu schließenden Verträgen um Flugbuchungen im internationalen Bereich handelt, nicht als überraschend angesehen werden

kann (vgl. *Staudinger* in *Staudinger/Keiler* Fluggastrechte-VO, S 320ff).

Ausgehend von den Einzelwirkungen des Transparenzgebots (Erkennbarkeit und Verständlichkeit), dem Gebot, den anderen Vertragsteil auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, und der Vorgabe, dass der Verbraucher klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition zu erhalten hat, ist die Klausel durch ihren unbestimmten Hinweis auf „*das Übereinkommen oder einschlägige Gesetze*“ intransparent. Zwar kann der Durchschnittsverbraucher anhand der Begriffsbestimmungen des Art 1 der ABB in Erfahrung bringen, dass es sich bei dem „*Übereinkommen*“ um das MÜ handelt, er wird aber nicht wissen, welche die „*einschlägigen Gesetze*“ sind. Dieser Begriff wird weder im Art 1 der ABB noch an anderer Stelle definiert. Der rechtsunkundige Verbraucher kann durch diese unklaren Formulierungen über die tatsächliche Rechtslage getäuscht werden. Die Klausel zwingt den Verbraucher dazu, zu beurteilen, ob „*das Übereinkommen oder einschlägige Gesetze nichts anderes vorsehen*“. Es bürdet dem in aller Regel juristisch ungebildeten Verbraucher die Pflicht auf, zu beurteilen, ob auf den Vertrag nun irisches Recht anzuwenden ist, oder ein anderes Recht, und allenfalls welches andere Recht. Vor allem ist für einen juristischen Laien nicht erkennbar, woraus sich ergeben soll, ob bestimmte Gesetze eines Landes einschlägig sind oder nicht (*Staudinger*, JM 2019, 135 f). Die Klausel ist daher nicht geeignet, Verbrauchern Aufschluss über das für den Vertrag maßgebende Recht zu geben.

Zwar mutet der Europäische Gesetzgeber, wenn er grundsätzlich auch in Verbraucherverträgen eine Rechtswahl

zulässt, dem Verbraucher zu, sich über deren Konsequenzen Gedanken zu machen. Nicht erwartet werden kann von ihm aber, dass er entgegen einer vermeintlich klar formulierten Klausel erkennt, dass der Verweis auf das Recht des Sitzlandes des Verwenders so gar nicht zutreffend ist (vgl. *Stadler aaO S 171*).

In diesem Sinn ist die Klausel zudem auch irreführend, weil sie glauben machen will, dass (neben den einschlägigen Gesetzen) lediglich das Übereinkommen von Montreal der Wahl irischen Rechts entgegenstehen könnte, nicht aber die **EU-FluggastVO** (Verordnung (EG) 261/2004). Gerade die EU-FluggastVO geht für den Bereich der Personenluftbeförderung dem ausbedungenen irischen Recht vor. Ungeachtet ihrer unmittelbaren Geltung wird auf die EU-FluggastVO, die aber (neben dem MÜ) gleichermaßen das gewählte irische Recht zu verdrängen bzw zu überlagern vermag, in den Begriffsbestimmungen der ABB gar nicht Bezug genommen (vgl. *Staudinger*, JM 2019, 136). Nach der Amazon-Rechtsprechung des EuGH muss der Gewerbetreibende den Verbraucher insbesondere über solche bindenden Rechtsvorschriften unterrichten, welche die Wirkung einer Rechtswahlabrede bestimmen (EuGH C-191/15 Rn 69).

Insbesondere das Verschweigen in der konkreten Rechtswahlklausel, dass der Inhalt der zentralen EU-FluggastVO dem gewählten irischen Recht entgegenstehen könnte, verschleiert dem Verbraucher die wahre Rechtslage und führt zu einer Irreführung (so zb auch OLG Köln, 29.01.2021, 9 U 184/20, NZV 2021, 196 mwN).

I.1.6.6.d Zu den Argumenten der Berufungswerberin ist - neben dem bereits unter Punkt I.1.6.5 aE Ausgeführten - anzumerken, dass die von ihr herangezogenen ausländischen

Gerichtsentscheidungen dieser Beurteilung nicht grundsätzlich entgegenstehen. Damit übereinstimmend wurde auf die Rechtswahlklausel das Zielrecht für anwendbar erklärt. Die konkrete Beurteilung der dort in Rede stehenden Rechtswahlklauseln erfolgte durch die nationalen Gerichte direkt anhand nationaler Umsetzungsvorschriften und nicht anhand der schon durch die Klausel-RL vorgegebenen und von den Mitgliedstaaten umzusetzenden und richtlinienkonform auszulegenden Kriterien. Die konkrete Beurteilung einzelner Klauseln durch nationale Gerichte anhand dieser Kriterien bildet jeweils eine Einzelfallentscheidung, die nicht unbedingt gleichlautend sein müssen. Zudem liegen zahlreiche gegenteilige (auch neuere) Entscheidungen etwa deutscher Gerichte vor, die die hier zu beurteilende Rechtswahlklausel als intransparent und irreführend iSd Klausel-RL beurteilten (zb OLG Köln NZV 2021, 196; LG Köln NZV 2020, 647; AG Nürnberg Rra 2020, 297; LG Frankfurt a.M. NJW-RR 2020,1312; AG Bühl NZV 2020, 47; AG Köln BeckRS 2020,10816 ua).

I.1.6.7 Die Intransparenz und Irreführung der gegenständlichen Klausel 2 zum Nachteil des Verbrauchers hat nach der Rechtsprechung des EuGH zur Folge, dass diese Klausel - als „unverbindlich“ bzw „nichtig“ - nicht anzuwenden ist (EuGH C-618/10 und C-472/10).

Aufgrund der Unwirksamkeit der Rechtswahlklausel der ABB der Beklagten gilt daher nach Art 5 Abs 2 Satz 1 Rom I-VO das österreichische Sachrecht. Denn nach dieser Vorschrift ist das Recht des Staates entscheidend, in dem die zu befördernde Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern sich in diesem Staat auch der Abgangsort oder Bestimmungsort befindet. Da unstrittig - wie das

Erstgericht implizit erkannt hat - die Beklagte mittels ihrer Website ihre gewerbliche Tätigkeit unter anderem auch auf

Österreich ausrichtet, ist mangels Rechtswahl auf Verträge der Beklagten mit Verbrauchern mit Wohnsitz in Österreich - und nur auf solche bezieht sich die vorliegende Klage - österreichisches Recht anzuwenden.

I.2 Grundsätze des Verbandsverfahrens

Der folgenden Beurteilung werden die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze für den Verbandsprozess vorangestellt, die der Oberste Gerichtshof jüngst wie folgt zusammenfasste (4 Ob 63/21z Rn 9 - 13):

Allgemein gilt, dass im Verbandsprozess nach § 28 KSchG die Auslegung der AGB-Klauseln im **kundenfeindlichsten Sinn** zu erfolgen hat (RS0016590). Es ist daher von jener Auslegungsvariante auszugehen, die für die Kunden der Beklagten die nachteiligste ist. Zudem ist eine geltungserhaltende Reduktion im Verbandsprozess unzulässig, weshalb auf eine allfällige teilweise Zulässigkeit einer Klausel nicht Rücksicht genommen werden kann (RS0038205).

Die **Geltungskontrolle** nach § 864a ABGB bezieht sich auf nachteilige, überraschende und ungewöhnliche Klauseln. Objektiv ungewöhnlich ist eine Klausel, die von den Erwartungen des Vertragspartners deutlich abweicht, mit der er also nach den Umständen vernünftigerweise nicht zu rechnen braucht. Der Klausel muss ein Überraschungseffekt innewohnen (RS0014646). Entscheidend ist, ob die Klausel beim jeweiligen Geschäftstyp unüblich ist oder ob sie den redlichen Verkehrsgewohnheiten entspricht (RS0105643 [T3];

RS0014627 [T3])). Dabei kommt es nicht allein auf den Inhalt der Klausel an. Diesem kommt vielmehr im Zusammenhang mit der Stellung im Gesamtgefüge des Vertragstextes Bedeutung zu, weil sich das Ungewöhnliche einer Vertragsbestimmung insbesondere aus der Art ihrer Einordnung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen ergibt (RS0014659 [T2])). Die Bestimmung darf im Text nicht derart versteckt sein, dass sie der Vertragspartner nicht dort vermutet, wo er sie findet, und dort nicht findet, wo er sie vermuten könnte (RS0105643 [T2]; RS0014646 [T14])). Die Geltungskontrolle ist nicht allein auf Nebenabreden beschränkt, sondern umfasst auch Vertragsbestimmungen über die Begründung, Umgestaltung und Erweiterung der Hauptpflichten (RS0014603).

Nach **§ 879 Abs 3 ABGB** ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt (vgl dazu 1 Ob 57/18s), nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt (vgl RS0016914). Weicht eine Klausel von dispositiven Rechtsvorschriften ab, so liegt eine gröbliche Benachteiligung eines Vertragspartners schon dann vor, wenn es für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung gibt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die dem Vertragspartner zugedachte Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (RS0014676 [T21]; vgl auch RS0016914 [T3, T4 und T6])).

Nach **§ 6 Abs 3 KSchG** ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung unwirksam, wenn sie unklar oder

unverständlich abgefasst ist. Das Transparenzgebot soll es dem Kunden ermöglichen, sich aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsbestandteilen zuverlässig über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren (RS0115217 [T41]). Das Transparenzgebot begnügt sich nicht mit formeller Textverständlichkeit, sondern verlangt, dass Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher durchschaubar sind (RS0122169 [T2]). Damit sollen auch Klauseln beseitigt werden, die den Verbraucher – durch ein unzutreffendes oder auch nur unklares Bild über seine vertragliche Position – von der Durchsetzung seiner Rechte abhalten oder ihm in unberechtigter Weise Pflichten auferlegen sollen (RS0115219; RS0115217 [T8]; RS0121951 [T4]).

I.3 Zu den weiteren Klauseln

I.3.1 Klausel 1 – entgegenstehende Regelungen:

2.3. ENTGEGENSTEHENDE REGELUNGEN

Bei Widersprüchen zwischen den vorliegenden Beförderungsbedingungen und unseren Regelungen haben die Beförderungsbedingungen Vorrang.

I.3.1.1 Das Erstgericht beurteilte diese Klausel als intransparent, weil es dem Durchschnittsverbraucher nicht zumutbar sei, aus mehreren Regelwerken das für sein Vertragsverhältnis gültige herauszusuchen. Zudem sei unklar, welche Regeln mit „*unsere Regelungen*“ gemeint seien.

I.3.1.2 Die Beklagte argumentiert in der Berufung – wie schon in erster Instanz – damit, dass in Art 1 der ABB definiert und direkt auf der Website der Beklagten mit einem Hyperlink abrufbar sei, was unter „*Regelungen*“

verstanden werde. Der Konsument könne sich immer auf die Geltung der ABB verlassen. Die Klausel sei zudem branchenüblich.

I.3.1.3 Die Berufung ist in Bezug auf diese Klausel nicht berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hat jüngst in der Entscheidung 9 Ob 27/21t (Rz 11 ff) die gleiche, und zuvor in 4 Ob 63/21z (Rz 79 f) eine vergleichbare Vorrangregel in Beförderungsbedingungen einer Fluggesellschaft für intransparent erachtet, weil sie den Verbraucher dazu zwingt, im Einzelfall zu beurteilen, ob die „Regelungen“ der Beklagten – nach den Begriffsbestimmungen in Art 1 der ABB werden damit die Regelungen im Dokument *„Regelungen von Ryanair zu bestimmten Themen“*, die von Zeit zu Zeit gültig sind, bezeichnet – mit den Beförderungsbedingungen im Widerspruch stehen oder nicht (vgl RS0122040 [T24]).

Diese Erwägungen haben auch hier zu gelten. Die Vorrangregel bürdet dem Verbraucher auf, unterschiedliche Vertragsregelungen der Beklagten miteinander zu vergleichen und diese auf einen Widerspruch hin zu überprüfen und widerspricht damit dem Gebot der Transparenz bzw der Sinnverständlichkeit iSd § 6 Abs 3 KSchG. Verstärkt wird diese Unverständlichkeit noch dadurch, dass völlig unbestimmt auf nicht näher definierte *„Widersprüche“* Bezug genommen wird. Dass die ABB-Begriffsbestimmung zu *„Regelungen“* einen Hyperlink *„Zu den Regelungen“* enthält, ändert an dieser Intransparenz nichts. Hinzu kommt, dass diese Regelungen nach der Begriffsdefinition (nur) *„von Zeit zu Zeit“* gültig sind, wobei auch unklar bleibt, wann – und wenn ja, wie – sich diese Regelungen in der zeitlichen Folge ändern können.

I.3.2 Klausel 2 – Rechtswahl:

2.4.1. Sofern das Übereinkommen oder einschlägige Gesetze nichts anderes vorsehen, unterliegen Ihr Beförderungsvertrag mit uns, diese Beförderungsbestimmungen und unsere Regelungen dem Irischen Recht und werden in Übereinstimmung mit diesem ausgelegt.

Die Berufung ist in Bezug auf diese Klausel nicht berechtigt. Dazu siehe die Ausführungen unter Punkt **I.1 bis I.1.6.7** dieser Entscheidung.

I.3.3 Klausel 3 – Gerichtsstand:

2.4.2. RECHTSWAHL UND GERICHTSSTAND

Sie sind berechtigt, einen Anspruch gegen uns vor Ihrem örtlich zuständigen Gericht geltend zu machen, mit der Ausnahme, dass irische Gerichte ausschließlich zuständig sind für Ansprüche nach der EU-Verordnung 261/2004 und zwar in den Fällen, in denen Sie die Artikel 15.2.1 bis 15.2.7 dieser Allgemeinen Beförderungsbedingungen nicht eingehalten haben.

I.3.3.1 Das Erstgericht untersagte diese Gerichtsstandvereinbarung, weil eine derartige Einschränkung der Verpflichtung der Beklagten gegenüber ihren Fluggästen mit Art 15 Abs 1 der EU-FluggastVO unvereinbar sei. Die Klausel widerspreche damit § 6 Abs 3 KSchG, weil sie die wahre Rechtslage verschleierte und geeignet sei, den Verbraucher von der Durchsetzung seiner Rechte abzuhalten.

I.3.3.2 Die Beklagte wendet dagegen ein, die einzige Ausnahme der vorliegenden Gerichtsstandvereinbarung von der allgemeinen Regel, dass Fluggäste Ansprüche gegen die Beklagte vor ihrem eigenen örtlich zuständigen Gericht geltend machen können, bestehe – im Einklang mit Art 25 EuGVVO – darin, dass Fluggäste, die nicht nach den Vorgaben der Art 15.2.1 bis 15.2.7 der ABB vorgehen wollen, die Klage bei ausschließlich zuständigen irischen Gerichten einreichen müssten. Die Wahl stünde den Fluggästen frei. Die Klausel, die branchenüblich sei, sei mit Art 15 der EU-

FluggastVO vereinbar und diene auch dazu, Fluggäste vor dem aggressiven Vorgehen durch sogenannte Flugrechtsportale zu schützen. Sie hindere den Verbraucher nicht daran, Ansprüche vor seinem örtlichen Wohnsitzgericht geltend zu machen, wenn sie zuerst unmittelbar gegenüber der Beklagten erhoben werden. Weitere Beurteilungsmaßstäbe mit Ausnahme der EuGVVO 2012, die für Beförderungsverträge mit Verbrauchern eigene Gerichtsstandsklauseln vorsieht, hätten nicht einzufließen.

Die Klägerin hält die Beurteilung des Erstgerichts für zutreffend; die Klausel sei mit der EU-FluggastVO nicht vereinbar, weil sie den dem Verbraucher gemäß Art 7 zur Verfügung stehenden Gerichtsstand einschränke, weil sie für den Fall, dass der Verbraucher die in den ABB enthaltenen Bedingungen für die Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber der Fluglinie nicht einhalte, ausschließlich irische Gerichte für zuständig bestimme. Die Klausel sei gröblich benachteiligend. Zudem sei sie als bloße Hinweisklausel ohne Beifügung und Übersendung im Sinne des Schriftlichkeitsgebots nach Art 25 EuGVVO nicht wirksam vereinbart und im Hinblick auf die Formulierung „*vor Ihrem örtlich zuständigen Gericht*“ auch intransparent.

I.3.3.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 3 nicht berechtigt.

Der Inhalt der Klausel ist dahingehend zusammenzufassen, dass der Kunde darüber aufgeklärt wird, dass er berechtigt ist, Ansprüche gegen die Beklagte vor dem (für den Kunden) „örtlich zuständigen Gericht“ geltend zu machen, ausgenommen jedoch solche Ansprüche nach der EUFluggastVO, bei welchen er die Regelungen nach Art 15.2.1 - 15.2.7 der ABB nicht eingehalten habe. Unter diesen

Regelungen findet sich allen voran zB die Bedingung, die Ansprüche direkt gegen die Beklagte und nicht über Dritte geltend zu machen.

Die mit der Klausel vorgenommene Einschränkung auf Ansprüche, die nach den Vorgaben der ABB geltend gemacht werden, zugunsten einer ausschließlichen internationalen Zuständigkeit irischer Gerichte ist aus folgenden Gründen unzulässig:

Die Zuständigkeit für die Geltendmachung von Ansprüchen nach der EU-FluggastVO durch den Verbraucher bestimmt sich nach den allgemeinen Regeln der **EuGVVO 2012** (VO [EU] 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen). Die EU-FluggastVO selbst enthält keine Bestimmungen über die gerichtliche Zuständigkeit bei Streitigkeiten hinsichtlich ihrer Anwendung.

Art 25 Abs 1 Satz 1 EuGVVO 2012 lautet: Haben die Parteien unabhängig von ihrem Wohnsitz vereinbart, dass ein Gericht oder die Gerichte eines Mitgliedstaats über eine bereits entstandene Rechtsstreitigkeit oder über eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit entscheiden sollen, so sind dieses Gericht oder die Gerichte dieses Mitgliedstaats zuständig, es sei denn, die Vereinbarung ist nach dem Recht dieses Mitgliedstaats materiell nichtig.

Innerhalb seines Anwendungsbereichs geht Art 25 EuGVVO dem innerstaatlichen Recht vor und stellt eine abschließende Regelung der Zulässigkeit, Form, Wirkung und Inhalt von Gerichtsstandsvereinbarungen dar (vgl. *Czernich*

in *Czernich/Kodek/Mayr*, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht⁴ Art 25 EuGVVO Rz 1 mwN).

Die Schutzvorschriften der Art 17 ff der EuGVVO 2012 zugunsten von Verbraucherverträgen sind wiederum gemäß Art 17 Abs 3 auf **Beförderungsverträge** (mit Ausnahme von Pauschalreiseverträgen) nicht anzuwenden. Daher gilt auch Art 19 EuGVVO 2012, der bestimmt, wann von den bei Verbrauchersachen vorgesehenen Zuständigkeiten im Wege der Vereinbarung abgewichen werden kann, nicht für Beförderungsverträge.

Eine (nicht im Einzelnen ausgehandelte) Gerichtsstandsvereinbarung zwischen einem Verbraucher und einem Gewerbetreibenden kann allerdings missbräuchlich iSd **Klausel-RL** sein.

Es stellt sich daher (auch hier) die Frage, ob Verbraucherschutzinteressen im Wege einer Missbrauchskontrolle solcher Gerichtsstandsvereinbarungen anhand der Kriterien der Klausel-RL wahrgenommen werden können oder ob die Schutzbestimmungen zugunsten der Verbraucher aufgrund der Ausnahmebestimmung des Art 17 Abs 3 EuGVVO bei Beförderungsverträgen nicht greifen. (Dass der OGH zu 8 Ob 107/19x dazu an den EuGH eine Vorlagefrage richtete, diese aber letztlich infolge eines Anerkenntnisses der dortigen Beklagten zurückzog, sei hier nur der Vollständigkeit halber erwähnt.)

Der Berufungssenat schließt sich (auch hier) nicht der Ansicht der Beklagten an, dass die rechtsgeschäftlichen Möglichkeiten, um von der nach der EuGVVO 2012 gegebenen internationalen Zuständigkeit abzuweichen, durch Art 25 EuGVVO 2012 derart abschließend geregelt seien, dass kein Anwendungsbereich mehr für eine verbraucherschützende

Zulässigkeitsprüfung einer Gerichtsstandsvereinbarung anhand der Klausel-RL verbliebe.

Zum einen hat der EuGH zum Verhältnis zwischen der Klausel-RL und den Fluggastrechten, wie den in der VO niedergelegten, entschieden, dass es sich bei der Klausel-RL um eine allgemeine Regelung zum Schutz der Verbraucher handelt, die in allen Wirtschaftszweigen einschließlich desjenigen des Luftverkehrs anwendbar ist (C-519/19 Rn 52). Zum anderen hat er klargestellt, dass es sich bei den nationalen Umsetzungsvorschriften der Klausel-RL um Vorschriften handelt, die die "materielle Gültigkeit" iSd Art 25 Abs 1 EuGVVO 2012 betreffen (C519/19 Rn 49ff) und, dass das nicht nur für (aus der Sicht des Verbrauchers) nachteilige Vereinbarungen über eine abweichende örtliche Zuständigkeit innerhalb desselben Mitgliedstaats, sondern auch für eine nachteilige Vereinbarung über eine andere als nach der EuGVVO 2012 gegebene internationale Zuständigkeit gilt (*Kranzer*, Streitfragen bei internationalen Gerichtsstandsklauseln, RdW 2021/252).

Eine Gerichtsstandsvereinbarung in einem Beförderungsvertrag mit Verbrauchern unterliegt damit auch im Anwendungsbereich von Art 25 EuGVVO 2012 und trotz der Ausnahmebestimmung des Art 17 Abs 3 EuGVVO 2012 der Missbrauchskontrolle nach dem Maßstab der Klausel-RL und der nationalen Umsetzungsvorschriften und kann daher im Einzelfall unwirksam sein. Damit ist die in Rede stehende Klausel jedenfalls § 6 Abs 3 KSchG - der in Umsetzung der Klausel-RL ergangen ist - zu unterwerfen und nach diesen Maßstäben zu überprüfen (so schon OLG Wien im Parallelverfahren 2 R 66/20w).

Missbräuchlich nach Art 3 Abs 1 iVm Anh Nr 1 lit q

Klausel-RL ist eine (nicht im Einzelnen ausgehandelte) Gerichtsstandvereinbarung zwischen einem Verbraucher und einem Gewerbetreibenden dann, wenn die Klausel darauf abzielt oder zur Folge hat, dass dem Verbraucher die Möglichkeit, Rechtsbehelfe bei Gericht einzulegen oder sonstige Beschwerdemittel zu ergreifen, genommen oder erschwert wird. Nach dem EuGH ist dies ua dann gegeben, wenn die Klausel die ausschließliche Zuständigkeit dem Gericht zuweist, in dessen Bezirk der Gewerbetreibende seinen Sitz hat, da sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des betreffenden Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht (EuGH C-519/19 Rn 58 mwN).

Davon ausgehend ist der Ansicht des Erstgerichts beizupflichten, dass die gegenständliche Klausel den Verbraucher im Unklaren darüber lässt, in welchen Fällen er letztlich tatsächlich berechtigt sein soll, seine Ansprüche vor dem für ihn örtlich zuständigen Gericht geltend zu machen. Im ersten Halbsatz räumt die Klausel eine Berechtigung im Sinne des für den Verbraucher örtlich zuständigen (Wahl-)Gerichtsstands ein, um dann im zweiten Halbsatz einen ausschließlichen Gerichtsstand zu Lasten des Verbrauchers in bestimmten Ausnahmefällen zu normieren. Die formulierte Einschränkung dahingehend, dass der Verbraucher seine Ansprüche nur dann vor dem für ihn örtlich zuständigen Gericht geltend machen kann, wenn er bei der Anspruchstellung das Prozedere nach 15.2.1 bis 15.2.7 der ABB eingehalten hat, widerspricht Art 15 der FluggastVO. Dass der Verbraucher bei der Geltendmachung seiner Ansprüche bestimmte Bedingungen und Beschränkungen

einzuhalten hat, ist dort nicht vorgesehen. Eine Abtretungskonstruktion iSd Entscheidung des EuGH C-489/16 (6 Ob 23/18b) liegt nicht vor. Diese unklare Formulierung kann dazu führen, dass die Anspruchsverfolgung für den Verbraucher erschwert wird. Die Beurteilung der Klausel 3 als intransparent ist daher nicht zu beanstanden.

Im Übrigen sind auch die Klauseln 34 und 35 (Art 15.2.2 und 15.2.3 der ABB) gesetzwidrig, sodass schon der Verweis zu einer Unzulässigkeit führt (RS0122040 [T4]).

I.3.4 Klausel 4 – Buchungsgebühr:

3.1.2. Für Flugbuchungen, die über einen unserer Buchungszentren vorgenommen werden, wird und einfachem Flug eine Callcenter-Buchungsgebühr gemäß Gebührentabelle erhoben. Mit Ausnahme der unten ausgeführten Bestimmungen der Artikel 10.2. oder 10.3. ist diese Gebühr nicht rückerstattbar.

I.3.4.1 Das Erstgericht untersagte diese Klausel weil sie schon aufgrund der Textierung nicht verständlich und daher intransparent sei.

I.3.4.2 Die Beklagte führt dagegen ins Treffen, dass die Klausel – das Wort „und“ sei lediglich durch das Wort „pro“ zu ersetzen – ausreichend verständlich sei. Dem Verbraucher werde der Preis der Callcenter-Buchungsgebühr in klarer und verständlicher Weise mitgeteilt. Die Buchung über das Callcenter verursache einen Aufwand für die Beklagte, welcher vom Fluggast durch die Möglichkeit den Flug selbst online zu buchen, vermieden werden könne. Es handle sich dabei um zulässige fakultative Zusatzkosten iSv Art 23 Abs 1 Satz 4 der EU-FluggastVO. Die Klausel sei rechtmäßig, zumal sie dem Fluggast in jedem Fall eine Rückerstattung bei Flugausfällen, die in der Sphäre der (richtig: Beklagten) liegen, gewähre.

Die Klägerin sieht zusätzlich eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers gegeben, weil die

Buchungsgebühr Teil des vereinbarten Entgelts sei und daher im Zuge jeder Vertragsrückabwicklung (nicht nur in den Fällen des Art 10.2 und 10.3 der ABB) rückerstattet werden müsse.

I.3.4.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 4 nicht berechtigt.

Die gegenständliche Klausel 4 wurde bereits in zwei Parallelprozessen einer Prüfung unterzogen. Der Berufungssenat schließt sich der dort vertretenen Meinung (hg 2 R 66/20w Pkt 2.3. und hg 2 R 48/20y Pkt 2.2.) und damit der Beurteilung der in Rede stehenden Klausel als intransparent an.

Das Verständnis der Klausel ist aufgrund ihres Wortlauts – offenbar eine schlechte deutsche Übersetzung aus dem Englischen – sehr erschwert. Es ist dem Erstgericht zuzustimmen, dass schon darin ihre Intransparenz liegt. Dass die Beklagte mittlerweile diese sprachlichen Fehler in ihren ABB berichtigt hat, ändert nichts an der Intransparenz der Klausel im maßgeblichen Zeitpunkt der Abmahnung (RS0124304). Zudem beharrt die Beklagte weiterhin auf der Rechtmäßigkeit der Klausel (vgl RS0119007 [T8]).

Zusätzlich ist auszuführen, dass die Klausel zum einen Bezug auf die Gebührentabelle der Beklagten und zum anderen auf die Punkte 10.2 und 10.3 der ABB nimmt. Diese Punkte enthalten ihrerseits wiederum pauschale Verweise auf die EU-FluggastVO, die den Verbraucher, der Klarheit über seine Rechte und Pflichten gewinnen will, dazu zwingt, allfällige Widersprüche zu Punkt 10.2.1 der ABB selbst auszuwerten und der Verordnung letztlich den Vorrang zu geben. Die pauschalen und kaskadenartigen Verweisungen (Verweis in

Punkt 10.3 auf Punkt 10.2, der wiederum auf die Verordnung verweist) führen ebenso zur Intransparenz der Klausel gemäß § 6 Abs 3 KSchG.

I.3.5 Klausel 5 – Kleinkindergebühr:

3.1.3. Kleinkinder unter 24 Monaten, denen aus Sicherheitsgründen kein eigener Sitzplatz zugewiesen werden kann, unterliegen einer Kleinkindergebühr. Kleinkinder müssen zum Zeitpunkt des Hin- und des Rückflugs jünger sein als 24 Monate. Diese Gebühr wird pro Person und einfachem Flug gemäß unserer Gebührentabelle erhoben. Mit Ausnahme der unten ausgeführten Bestimmungen der Artikel 10.2 oder 10.3 ist diese Gebühr nicht rückerstattbar.

I.3.5.1 Das Erstgericht beurteilte diese Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil neben den genannten Fällen weitere Fälle denkbar seien, in denen ein Verbraucher einen Anspruch auf Rückerstattung hätte, dieser aber aufgrund der Klausel restriktiv ausgeschlossen werden.

I.3.5.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel nach dem anwendbaren irischen Recht gültig und nicht zu beanstanden sei. Auch nach dem österreichischen Recht sei nicht ersichtlich, warum die Klausel – die im Zusammenhang mit Art 10.2 und 10.3 der ABB zu lesen sei – gröblich benachteiligend sein sollte.

Die Klägerin verweist auf ihre Argumentation zur Klausel 4.

I.3.5.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 5 nicht berechtigt.

Die Klausel 5 wurde bereits in einem Parallelprozess einer Prüfung unterzogen. Der Berufungssenat schließt sich der dort vertretenen Meinung (hg 2 R 66/20w Pkt 2.4.) und damit der Beurteilung der Klausel als intransparent an.

Die Textgestaltung der Klausel bezieht sich zum einen auf die Gebührentabelle und zum anderen auf die Punkte 10.2. und 10.3. der ABB. Ein derartiger Querverweis ist zwar grundsätzlich zulässig, doch wird an der Verweisungsstelle wiederum auf die EU-FluggastVO verwiesen bzw auf Art 10.2 rückverwiesen. Damit ist der Verbraucher gezwungen, allfällige Widersprüche mit der FluggastVO selbst aufzuspüren. Der pauschale Verweis in AGB auf ergänzende Bestimmungen ist als intransparent zu bewerten, da der Verbraucher gezwungen wird, sich aus mehreren Bestimmungen jene herauszusuchen, welche für ihn Geltung haben (vgl RS0122040 [T13]).

I.3.6 Klausel 7 – Flugpreise:

4.1. [...] Der Flugpreis wird gemäß den am Tag der Bezahlung geltenden Preisen für die Reise am angegebenen Datum für die angegebene Reiseroute berechnet.
[...]

I.3.6.1 Das Erstgericht beurteilte diesen Preisänderungsvorbehalt als nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sittenwidrig und damit nicht verbindlich, weil die Umstände, die zu einer Preisänderung führen, nicht umschrieben werden.

I.3.6.2 Die Beklagte argumentiert damit, dass der Klausel nicht entnommen werden könne, dass sie sich auf bereits abgeschlossene Buchungen auswirken würde. Dass der Verbraucher am Tag der Buchung auch den von der Beklagten berechneten Flugpreis bezahlt, könne nicht missverständlich aufgefasst werden. Die Klausel sei daher nach irischem wie nach österreichischem Recht nicht zu beanstanden.

Die Klägerin verweist darauf, dass es nicht darauf ankommen könne, wie der Unternehmer den Preis berechne,

sondern darauf, welchen Preis er mit dem Verbraucher vereinbart hat. Die Klausel erwecke den Eindruck, dass die Preislisten des Unternehmers Vorrang gegenüber der mit dem Verbraucher abgeschlossenen Vereinbarung laut Buchung genießen würden. Die Klausel sei bei verbraucherfeindlichster Auslegung gröblich benachteiligend und intransparent.

I.3.6.3 Die Berufung der Beklagten erweist sich in diesem Punkt als berechtigt.

Die Klausel 7 war bereits Gegenstand eines Parallelprozesses. Das Berufungsgericht schließt sich - entgegen der Ansicht des Erstgerichts - der dort vom Obersten Gerichtshof (9 Ob 27/21t Rz 17 ff) und vom Berufungsgericht (hg 2 R 66/20w Pkt 3.1) vertretenen Ansicht an, wonach die Klausel weder gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG (Unzulässige Preisgleitklausel) noch gegen das Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG verstößt.

Nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sind für den Verbraucher besonders solche Vertragsbestimmungen im Sinn des § 879 ABGB jedenfalls nicht verbindlich, nach denen dem Unternehmer auf sein Verlangen für seine Leistung ein höheres als das bei der Vertragsschließung bestimmte Entgelt zusteht, es sei denn, dass der Vertrag bei Vorliegen der vereinbarten Voraussetzungen für eine Entgeltänderung auch eine Entgeltsenkung vorsieht, dass die für die Entgeltänderung maßgebenden Umstände im Vertrag umschrieben und sachlich gerechtfertigt sind, sowie, dass ihr Eintritt nicht vom Willen des Unternehmers abhängt (unzulässige Preisgleitklausel).

Zugrunde zu legen ist (auch hier), dass die Buchung

(also der Vertragsabschluss) und die Zahlung in einem Vorgang geschieht, sodass sich die „geltenden“ Preise nach Vertragsabschluss zwar ändern können, diese Änderung aber nicht mehr für den jeweiligen bereits getätigten Vertragsabschluss wirksam wird. Die zu beurteilende Klausel 7 legt damit – wenn auch sprachlich etwas unglücklich formuliert – inhaltlich lediglich fest, dass der am Tag der Buchung/Zahlung von der Beklagten angegebene Preis gilt. Da die Flugpreise am jeweiligen Buchungs- und Zahlungstag unabhängig davon gelten, ob die ABB der Beklagten einem konkreten Beförderungsvertrag bereits zugrunde gelegt wurden, lässt sich auch aus der Überlegung, dass die ABB erst mit Vertragsabschluss Vertragsinhalt werden, keine Unklarheit der Klausel konstruieren. Vor dem Hintergrund des Art 23 Abs 1 der Luftverkehrsdienste-VO (VO (EG) 1008/2008 über die Durchführung von Luftverkehrsdiensten) ist dies nicht zu beanstanden, weil danach die der Öffentlichkeit zugänglichen Flugpreise die anwendbaren Tarifbedingungen einschließen. Es liegt auch kein Gegensatz zwischen „geltendem Preis“ und „vereinbartem Preis“ vor, wird doch der „geltende“ Preis dadurch, dass er dem Abschluss des Beförderungsvertrags zugrunde gelegt wird, zum vereinbarten Preis, sodass für den Verbraucher auch insoweit nichts unklar bleiben kann.

Der Berufung wird daher zur Klausel 7 Folge gegeben und die Entscheidung des Erstgerichts in Bezug auf diese Klausel im Sinne einer Klageabweisung abgeändert.

I.3.7 Klausel 8 – Änderungen des Flugpreises:

4.1 [...] Etwaige Änderungen der Reisedaten bzw. -route können sich auf den zu bezahlenden Flugpreis auswirken.

I.3.7.1 Das Erstgericht beurteilte die Klausel als Preisänderungsvorbehalt und damit als gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG verstoßend, weil ihr bei kundenfeindlichster Auslegung nicht zu entnehmen sei, dass sie lediglich auf eine Umbuchung durch den Fluggast selbst abstelle.

I.3.7.2 Die Beklagte erachtet diese Rechtsansicht für unrichtig. Es sei für den Verbraucher völlig klar und verständlich, dass sich der Flugpreis nur dann ändern könne, wenn Reisedaten oder Reiserouten geändert werden, es also zu einer Umbuchung durch den Verbraucher selbst komme.

I.3.7.3 Die Berufung ist in diesem Punkt nicht berechtigt.

Auch die Klausel 8 war bereits Gegenstand des Parallelprozesses. Das Berufungsgericht schließt sich der dort vom Berufungsgericht (hg 2 R 66/20w Pkt 2.5) vertretenen Rechtsansicht an, wonach die Klausel gegen das Verbot von Preisgleitklauseln nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG verstößt und zudem intransparent ist.

Zweck des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG ist es, den Verbraucher vor überraschenden Preiserhöhungen zu schützen. Vereinbarungen für Entgeltänderungen sind zulässig, wenn sie klar nachvollziehbar, in ihren Kriterien sachlich gerechtfertigt, für beide Seiten in gleicher Weise gegeben und in ihren Voraussetzungen vom Willen des Unternehmers unabhängig sind (*Langer in Kosesnik/Wehrle*, KSchG⁴ § 6 KSchG Rz 25). Es muss die Berechnung des neuen Preises anhand der Veränderung der zulässig vereinbarten Parameter möglich sein, pauschale Erhöhungen sind unzulässig. Ein angegebener Parameter für die Entgeltänderung muss ausreichend bestimmt sein. Vage Andeutungen des Zusammenhangs und

Generalklauseln wie etwa „*Erhöhung von ... Lohn- und Materialkosten, Einstandspreisen und sonstigen Kostenbestandteilen*“, die den Unternehmer zur anteilmäßigen Preiskorrektur und Nachforderung berechtigen, führen zur Unwirksamkeit der Klausel (Langer aaO Rz 27).

Mit der Wendung „*etwaige Änderungen der Reisedaten bzw. -route*“ enthält die bekämpfte Klausel lediglich eine allgemeine, generalklauselhafte Umschreibung der maßgebenden Umstände, unter welchen der Unternehmer eine Preisänderung vornehmen kann. Es bleibt unklar, welche Änderungen sich in welchem Ausmaß auf den zu entrichtenden Flugpreis auswirken können. Daher verstößt die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Klausel aufgrund ihres Wortlauts – jedenfalls bei kundenfeindlichster Auslegung – nicht zu entnehmen, dass sie ausschließlich für vom Fluggast vorgenommene Änderungen (Umbuchungen) gelten soll, weshalb sie zudem als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG zu qualifizieren ist.

I.3.8 Klausel 9 – Gebühren und Abgaben Dritter:

4.2.1 Flughafen-Abfertigungsgebühren, Sicherheitsabgaben, sämtliche vom Staat eingehobene Steuern (einschließlich aber nicht beschränkt auf Großbritanniens Fluggaststeuer) sowie von uns verrechnete Abgaben für Leistungen im Zusammenhang mit einem von uns betriebenen und von Ihnen in Anspruch genommenen Flug, müssen von Ihnen in der am Zeitpunkt Ihrer Buchung geltenden Höhe entrichtet werden. [...]

I.3.8.1 Das Erstgericht beurteilte diese Bestimmung als unklar. Bei gebotener kundenfeindlichster Auslegung ergebe sich, dass im vereinbarten Preis nicht alle Steuern oder Abgaben enthalten sind. Dies verschleierte die wahre Rechtslage, wonach die Beklagte verpflichtet sei, einen

Preis auszuweisen, der alle anwendbaren Steuern, Gebühren, Zuschläge und Entgelte einschlieÙe. Die Klausel sei wegen eines VerstoÙes gegen § 6 Abs 3 KSchG unwirksam.

I.3.8.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel, die lediglich aussage, dass die am Tag der Buchung gültigen Steuern, Gebühren und Abgaben vom Fluggast zu zahlen seien, nach irischem wie nach österreichischem Recht gültig sei; sie verstoÙe auch nicht gegen das Preisauszeichnungsgebot. Im Zusammenhalt mit Art 4.2.2 der ABB ergebe sich, dass die Beklagte nur nach der dortigen Bestimmung zu einer Erhöhung des Flugpreises im Fall der Änderung von Steuern berechtigt sei.

Die Klägerin verweist - wie schon das Erstgericht - auf die Verpflichtung der Beklagten nach Art 23 Abs 1 der Luftverkehrsdiensite-VO (VO 1008/2008), einen Preis auszuweisen, der alle anwendbaren Steuern, Gebühren, Zuschläge und Entgelte, die unvermeidbar und zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vorhersehbar sind, einschließt.

I.3.8.3 Die Berufung ist in Bezug auf diese Klausel nicht berechtigt.

Auch die Klausel 9 war bereits Gegenstand des Parallelprozesses. Das Berufungsgericht schließt sich der dort vom Obersten Gerichtshof (9 Ob 27/21t Rz 23) entgegen der dort vom Berufungsgericht (hg 2 R 66/20w Pkt 2.6) vertretenen Rechtsansicht an, wonach die bekämpfte Klausel intransparent ist.

Der Klausel 9 ist bei der im Verbandsprozess gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung nicht mit hinreichender Deutlichkeit zu entnehmen, dass lediglich die Gebühren und Steuern, die bereits bei der Buchung ausgewiesen waren, zu

zahlen sind. Vielmehr erweckt die Klausel den Eindruck, es seien weitere Gebühren und Steuern, die zum Zeitpunkt der Buchung „gegolten“ haben, zu zahlen. Durch die Verwendung des Wortes „geltenden“ bleibt die Auswirkung der Klausel unklar. Es ist davon auszugehen, dass dadurch eben nicht die zwischen der Beklagten und dem Verbraucher vereinbarte Höhe relevant ist, sondern eine andere, nicht näher eruierbare Höhe. Dem Erstgericht ist nämlich darin beizupflichten, dass die Klausel sonst sinnentleert wäre, schreibe sie doch sonst nur fest, dass der Fluggast den vereinbarten Flugpreis (samt allen darin enthaltenen Gebühren und Steuern) entrichten müsse. Zutreffend ist daher auch die Argumentation des Erstgerichts und der Klägerin in Richtung einer Verschleierung der wahren Rechtslage im Hinblick auf die Verpflichtung der Beklagten nach Art 23 Abs 1 Luftverkehrsdiensste-VO.

I.3.9 Klausel 10 – Nichtantritt der Reise:

4.2.1 [...] Wenn Sie die Reise nicht antreten, können Sie innerhalb eines Monats schriftlich die vollständige Rückerstattung der bezahlten staatlichen Steuern beantragen. [...]

I.3.9.1 Das Erstgericht sprach aus, dass diese Klausel den Verbraucher massiv benachteilige und damit sittenwidrig sei, weil sie die Frist zur Geltendmachung von Bereicherungsansprüchen zum Nachteil des Verbrauchers stark verkürze. Darüber hinaus sei sie nach § 864a ABGB ungewöhnlich, weil man eine derartige Bestimmung unter der Überschrift „*Flugpreise, Steuern, Entgelte und Gebühren*“ nicht erwarte und nach § 6 Abs 3 KSchG intransparent, weil sie nicht erkennen lasse, ab wann die Frist zu laufen beginnt.

I.3.9.2 Die Beklagte vermeint, die Monatsfrist sei angemessen und sachlich gerechtfertigt, weil dem Fluggast dafür ein einfaches Online-Formular zur Verfügung stehe. Da die Steuern „Durchläufer“ seien, liege keine Bereicherung vor. Die Klausel sei auch nicht aus anderen Gründen unzulässig.

Die Klägerin teilt die Ansicht des Erstgerichts; eine Rechtfertigung für eine derart unangemessen kurze Verfallfrist und für eine derart gravierende Abweichung vom dispositiven Recht zu Lasten der Kunden könne die Beklagte nicht plausibel darlegen.

I.3.9.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 10 nicht berechtigt.

Die Klausel 10 war bereits Gegenstand zweier Parallelprozesse. Das Berufungsgericht schließt sich der dort vom Berufungsgericht (hg 2 R 66/20w Pkt 2.7. und hg 2 R 48/20y Pkt 2.4.) jeweils vertretenen Rechtsansicht an, wonach die bekämpfte Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt und zudem intransparent ist.

Grundlage für die in der Klausel geregelte Rückerstattung von bezahlten Steuern im Falle des Nichtantritts der Reise ist das Bereicherungsrecht, welches für solche Ansprüche (im österreichischen Rechtsbereich) eine Verjährungsfrist von zumindest drei Jahren vorsieht. Die Vereinbarung einer kürzeren als der gesetzlichen Verjährungsfrist ist zwar grundsätzlich zulässig, unterliegt aber der Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB, wenn sie in AGB erfolgt (RS0034782 [T4]). Verfallsklauseln sind dann sittenwidrig, wenn sie die Geltendmachung des Anspruchs ohne sachlichen Grund

übermäßig erschweren (RS0016688). Je kürzer die Verfallsfrist sein soll, desto triftiger muss der Rechtfertigungsgrund sein (RS0016688 [T31]); jedenfalls ist eine umfassende Interessenabwägung erforderlich (RS0016688 [T37]).

Die von der Beklagten für die Verkürzung der Frist auf ein Monat ins Treffen geführten buchhalterischen Gründe und das Argument, sie stelle dem Fluggast ein Online-Formular zur Verfügung, mit dem er die Rückerstattung einfach beantragen könne, stellen keine ausreichende sachliche Rechtfertigung für die gravierende Fristverkürzung dar. Die Klausel verstößt daher gegen § 879 Abs 3 ABGB.

Die Klausel ist aber auch intransparent, weil unklar ist, welche staatlichen Steuern gemeint sind, und was darunter zu verstehen ist, dass eine „vollständige Rückerstattung“ beantragt werden kann, sodass sie dem Verbraucher ein unklares Bild seiner Rechtsposition vermittelt. Dass unter „bezahlten staatlichen Steuern“ nur solche zu verstehen sind, die ausdrücklich in dem dem Kunden verrechneten Flugpreis ausgewiesen sind, lässt sich aus dem Wortlaut der Klausel 10 – sowie Klausel 9 (= Art 4.2.1 letzter Satz) und Klausel 13 (= Art 4.2.2) nicht eindeutig ableiten.

I.3.10 Klausel 12 – Rückerstattung bei Nichtantritt:

4.2.1 [...] Alle übrigen Entgelte sind nicht rückerstattbar.

I.3.10.1 Das Erstgericht erachtete die Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil kein Grund ersichtlich sei, warum von der allgemeinen Grundregel der Anrechnung des Ersparten nach § 1168 Abs 1 ABGB abgewichen werde. Der Umstand, dass im Durchschnittsfall

die Ersparnis der Fluglinie gering und die Informationslage über deren Kostenstruktur für den Verbraucher schlecht sein werde, rechtfertige es nicht, die Anrechnungsverpflichtung vollständig zu beseitigen.

I.3.10.2 Dagegen führt die Beklagte ins Treffen, dass sie sich nichts erspare, wenn der Fluggast sein Ticket verfallen lasse. Das Ticket könne kein zweites Mal verkauft werden. Daher stehe dem Fluggast auch kein Ersatz seiner Kosten zu. Die Klausel sei – nach irischem wie nach österreichischem Recht – zulässig.

Die Klägerin teilt die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts und verweist darauf, dass die Klausel überdies – auch im Zusammenhalt mit den Klauseln 10 und 11 – nicht darauf abstelle, aus welchen Gründen der Flug nicht angetreten werde. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung unterbleibe sohin eine Rückerstattung des Entgelts auch dann zur Gänze, wenn der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibe. Dies sei jedenfalls gröblich benachteiligend.

I.3.10.3 Die Berufung bleibt auch in Bezug auf die Klausel 12 nicht berechtigt.

Die Klausel 12 war bereits Gegenstand der genannten Parallelprozesse. Das Berufungsgericht schließt sich der dort vom Berufungsgericht (hg 2 R 48/20y Pkt 2.4. und 2 R 66/20w Pkt 2.9.) jeweils vertretenen Rechtsansicht an, wonach die Klausel jedenfalls deshalb gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB ist, weil sie nicht darauf abstellt, aus welchen Gründen der Flug nicht angetreten wird.

Nach dem Wortlaut der Klausel 4.2.1 erscheint - jedenfalls bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung - die Rückerstattung des Entgelts selbst dann ausgeschlossen, wenn der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen nicht angetreten wird. In diesen Fällen bewirkt die Klausel eine gröbliche Benachteiligung des Kunden iSd § 879 Abs 3 ABGB, sodass ihre Verwendung vom Erstgericht aus diesem Grund zutreffend untersagt wurde.

Wenn man der überzeugenden Begründung des BGH (Urteil vom 20.3.2018, X ZR 25/17) inhaltlich folgt, kann hingegen die Rechtsmeinung des Erstgerichts nicht geteilt werden, wonach auch das Abbedingen der Anrechnungsvorschrift des § 1168 Abs 1 ABGB einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB bewirkt. Der BGH hat argumentiert, dass der Vertrag über die Personenbeförderung mit einem Massenverkehrsmittel vom allgemeinen Werkvertragsrecht abweichende Besonderheiten aufweise, die sich in einem dem Werkvertragsrecht eingeschränkt folgenden Leitbild niederschlage. Eine Klausel in den Beförderungsbedingungen eines Luftfahrtunternehmens, die für den in einem bestimmten Tarif gebuchten Personenbeförderungsvertrag das freie Kündigungsrecht und die Anrechnungsvorschrift des - der Regelung des § 1168 Abs 1 ABGB weitgehend entsprechenden - § 649 BGB ausschließe, benachteilige daher den Fluggast entgegen den Geboten von Treu und Glauben aus diesem Grund nicht unangemessen.

I.3.11 Klausel 13 - Preisänderungen:

4.2.2 Steuern, Gebühren und Abgaben für die Luftbeförderung sind laufenden Änderungen unterworfen und können auch nach dem Datum Ihrer Buchung erhoben werden, soweit zwischen Vertragsschluss und dem vereinbarten

Reisetermin mehr als vier Monate liegen und für uns nicht vorhersehbar oder vermeidbar waren. Wenn eine solche Steuer, Gebühr oder Abgabe nach Ihrer Buchung eingeführt oder erhöht wird, sind Sie verpflichtet, diese (bzw. die Erhöhung) vor der Abreise zu bezahlen, soweit wir Sie nach Kenntniserlangung hierüber unverzüglich informieren. Alternativ können Sie sich entscheiden den Flug nicht anzutreten, und die Flugkosten bei uns zurückzufordern. [...]

I.3.11.1 Das Erstgericht erachtete die Klausel 13 als intransparent, weil unklar bliebe, welche Steuern solche sind, die „für die Luftbeförderung“ erhoben werden, und was mit „Abgaben“ gemeint sei.

I.3.11.2 Die Beklagte verweist darauf, dass Steuererhöhungen zum Zeitpunkt der Buchung nicht vorhersehbar seien und daher nicht in den Gesamtpreis eingerechnet werden könnten. Daher sei die Klausel gängige Praxis und basiere auf den „Recommended Practice 1724“ der IATA. Dem Verbraucher werde die Möglichkeit gewährt, die Erhöhung nicht zu akzeptieren und eine Rückerstattung der Flugkosten zu verlangen. Dies sei eine völlig ausgewogene und dem Verbraucher entgegenkommende Regelung, die – nach irischem wie österreichischem Recht – nicht zu beanstanden sei.

Die Klägerin vermeint, die Klausel 13 erfülle nicht die Bedingungen, die § 6 Abs 1 Z 5 KSchG für nachträgliche einseitige Preisänderungen vorsehe. Da die Klausel auch in Bezug darauf, welche Steuern, Gebühren und Abgaben gemeint seien, unklar bleibe, werde sie – auch wenn sie gängige Praxis sei – dem Transparenzgebot nicht gerecht. Selbst wenn man die Nachverrechnung nachträglich eingeführter oder erhöhter Steuern, Gebühren oder Abgaben zugestehen würde, falls diese nicht vorhersehbar oder vermeidbar waren, wäre die Beklagte nach § 5a Abs 1 Z 3 KSchG zumindest verpflichtet, den Kunden über die Art der Preisberechnung zu informieren.

I.3.11.3 Die Berufung bleibt auch in Bezug auf die Klausel 13 nicht berechtigt.

Die Klausel 13 war bereits Gegenstand des schon genannten Parallelprozesses, wobei die dort vom Berufungsgericht (hg 2 R 66/20w Pkt 2.10.) vertretene Rechtsansicht überzeugend ist.

Ungeachtet dessen, dass die Klausel 13 - in Zusammenschau mit der Klausel 14 - dem Erfordernis der Zweiseitigkeit genügt, verstößt sie, im kundenfeindlichsten Sinn ausgelegt, gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, weil es die generalklauselartige Formulierung „*Steuern, Gebühren und Abgaben*“ dem Unternehmer gestattet, nicht ausreichend vorausbestimmte Preiserhöhungen vorzunehmen (*Langer in Kosesnik/Wehrle, KSchG⁴ § 6 Rz 27; vgl* RS0121395 zu einer vergleichbaren „generalklauselhaften“ Formulierung: „*Änderung von Zöllen, Änderungen oder Neueinführung von Abgaben, Ausstattungsänderungen aufgrund zwingender gesetzlicher Vorschriften*“).

Dazu kommt, dass der Verbraucher keine Informationen darüber enthält, welche Steuern, Abgaben und Gebühren überhaupt in den Flugpreis eingepreist sind. Er kann daher nicht abschätzen, ob überhaupt und in welchem Ausmaß es aus diesem Titel zu Preiserhöhungen kommen kann. Auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beklagten bleibt völlig unklar, inwieweit eine Erhöhung (bzw. eine Senkung) der Steuern und Gebühren überhaupt auf den Flugpreis durchschlägt. Das Erstgericht hat daher zu Recht die Klausel als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG angesehen. Ob die Klauseln auch gegen § 5a Abs 1 Z 3 KSchG verstoßen, muss somit nicht mehr näher geprüft werden.

I.3.12 Klausel 14 – Preisänderungen:

4.2.2 [...] Umgekehrt sind Sie, falls Steuern, Gebühren oder Abgaben abgeschafft oder gesenkt werden, sodass sie für Sie nicht mehr gelten oder ein geringerer Betrag fällig ist, berechtigt, eine Erstattung des Differenzbetrages von uns zu beantragen, soweit Sie uns nach Kenntniserlangung hierüber unverzüglich informieren.

I.3.12.1 Das Erstgericht beurteilte die Klausel als gröblich benachteiligend, weil sie den Rückzahlungsanspruch des Verbrauchers auf den Fall beschränke, dass er diesen unverzüglich geltend macht.

I.3.12.2 Die Beklagte meint, die Klausel sei nach irischem wie nach österreichischem Recht nicht zu beanstanden. Sie verursache kein erhebliches Ungleichgewicht zum Nachteil des Verbrauchers, weil auch die Beklagte verpflichtet sei, den Fluggast „unverzüglich“ über Gebührenerhöhungen zu informieren. Sie verweist zudem darauf, dass sie die entsprechende Wendung anlässlich der Neufassung der ABB bereits gestrichen habe.

Die Klägerin verweist auf eine völlig unangemessen kurze Verfallfrist („unverzügliche“ Geltendmachung).

I.3.12.3 Die Berufung bleibt auch in Bezug auf die Klausel 14 nicht berechtigt.

Diese war bereits Gegenstand des Parallelprozesses (hg 2 R 66/20w Pkt 2.10.), in welchem die Rechtsansicht des dortigen Erstgerichts bestätigt wurde, wonach die Klausel intransparent sei. Dieser Rechtsmeinung ist beizutreten.

Solange für den Verbraucher nicht abschließend durch eine umfassende und vollständige Preisaufschlüsselung klar ist, was von dem gezahlten Gesamtpreis umfasst ist, ist auch die Klausel über die Geltendmachung der von ihm zu viel bezahlten Steuern, Abgaben oder Gebühren unklar. Es bleibt undurchsichtig, welche „Steuern, Gebühren oder

Abgaben", wenn sie „*abgeschafft oder gesenkt werden*", für den Kunden nicht mehr gelten oder zu einer Verringerung seines Preises führen können.

Zu Recht hat das Erstgericht die Klausel 14 auch als für den Verbraucher nachteilig kassiert, weil die Pflicht der unverzüglichen Geltendmachung – ungeachtet dessen, dass dies auch in Klausel 13 für die Beklagte vorgesehen ist – den Verbraucher benachteiligt, da es für ihn – anders als für den Flugunternehmer – nicht überschaubar ist, die Änderung welcher Steuern, Gebühren oder Abgaben er zu beobachten hat, um eine rechtzeitige Rückerstattung zu erlangen.

Dass die Beklagte mittlerweile die Klausel in der ABB-Neufassung gestrichen hat, ändert nichts an der Intransparenz der Klausel im maßgeblichen Zeitpunkt der Abmahnung (RS0124304). Zudem beharrt die Beklagte weiterhin auf der Rechtmäßigkeit dieser Klausel (vgl RS0119007 [T8]).

Die weiteren Einwände der Klägerin konnten daher ungeprüft bleiben.

I.3.13 Klausel 15 – Online-Check-in:

6.2 Alle Passagiere müssen auf <https://www.ryanair.com/> online einchecken und die Bordkarte ausdrucken und mitführen, außerhalb die Flexi Plus Tickets, die den kostenlosen Flughafen-Check In auch enthalten, bis Sie einen Mobil Bordkarte benutzen (Sie müssen die Kriterien einhalten für die Benutzung der Mobil Bordkarten, klicken Sie hier für die Bedingungen).

I.3.13.1 Das Erstgericht beurteilte die Klausel, die eine Verrechnung einer Flughafen-Check-in-Gebühr vorsieht, auch im Lichte des neuen EuGH-Urteils zu C-28/19 (Ryanair) als für den Verbraucher überraschend und nachteilig und aufgrund ihrer unverständlichen Formulierung auch als intransparent.

I.3.13.2 Die Beklagte beruft sich darauf, dass diese Klausel nach irischem Recht weder unlauter noch irreführend sei. Auch nach dem österreichischen Recht sei seit der Entscheidung 8 Ob 107/19x geklärt, dass die Vereinbarung einer Flughafen-Check-in-Gebühr zulässig sei, solange der Verbraucher vor Buchungsabschluss auf diese Gebühr und die Möglichkeit eines kostenlosen Online-Check-in ausreichend hingewiesen wurde. Die Bedingungen seien klar und unmissverständlich und die Höhe der Gebühr in allen Phasen des Buchungsprozesses leicht einsehbar.

Die Klägerin verweist insbesondere darauf, dass ein Verbraucher, für den die unselbständige Nebenleistung des Check-in gar keinen gesonderten Wert habe, mit der Gebühr in der beträchtlichen Höhe nicht zu rechnen brauche, zumal häufig bei Urlaubsaufenthalten ein Online-Check-in technisch gar nicht möglich wäre. Es würde damit bloß der betriebliche Aufwand für das Ausstellen einer Bordkarte auf den Kunden überwälzt, was diesen gröblich benachteilige.

I.3.13.3 Der Berufung kommt auch in Bezug auf die Klausel 15 keine Berechtigung zu.

Die Klausel 15 über den Online-Check-in war (gemeinsam mit der Klausel 16) bereits Gegenstand des Parallelprozesses zu hg 129 R 37/19p (dort Pkt 2.1. - 2.9.2.), worüber der Oberste Gerichtshof mit Urteil vom 27.02.2020 zu **8 Ob 107/19x** (Pkt B.1.) inhaltlich entschieden und ausgesprochen hat, dass er die Klausel nach § 864a ABGB für unzulässig ansieht. Dieser Beurteilung schließt sich der Berufungssenat an.

Voranzustellen ist, dass der **EuGH** zuletzt ausgesprochen hat (Urteil vom 23.04.2020, C-28/19), dass Check-in-Gebühren, deren Zahlung mangels eines

alternativen kostenfreien Check-ins unvermeidbar sind, - als unvermeidbare und vorhersehbare Preisbestandteile iSv Art 23 Abs 1 Satz 2 Luftverkehrsdiensste-VO - schon bei der erstmaligen Veröffentlichung des Preisangebots im Internet gesondert angegeben werden müssen. Hingegen sind Check-in-Gebühren, die durch einen alternativen kostenfreien Check-in vermieden werden können, - als fakultative Zusatzkosten iSv Art 23 Abs 1 Satz 4 - erst am Beginn des Buchungsverfahrens klar, transparent und eindeutig mitzuteilen.

Die Erwägungen des Obersten Gerichtshofs zur gegenständlichen Check-in-Klausel sind wie folgt zusammen zu fassen:

Die in Art 22 Abs 1 der Luftverkehrsdiensste-VO vorgesehene Preisfreiheit bei Luftbeförderungsverträgen steht der Anwendung der allgemeinen Vorschriften zum Schutz der Verbraucher vor missbräuchlichen Klauseln nicht entgegen (EuGH C-290/16 Rn 46 ff, C-487/12). Die unterschiedlichen Zielrichtungen des Art 22 Abs 1 der Luftverkehrsdiensste-VO und des § 864a ABGB schließen einander nicht aus.

Schon nach Art 23 Abs 1 der genannten VO müssen fakultative Zusatzkosten „auf klare, transparente und eindeutige Art und Weise am Beginn jedes Buchungsvorgangs“ mitgeteilt werden.

Ausgehend von der Tarifgestaltung der Beklagten, wonach der kostenlose Check-in am Flughafen beim Tarif „Flexi Plus“ als inkludiert, hingegen bei den Tarifen „Standard“ und „Plus“ als nicht inkludiert gilt (unstrittig), und dem Umstand, dass beim Online-

Buchungsvorgang auf dem Flugbuchungsportal der Beklagten die Höhe des Tarifs für den Check-in am Flughafen (falls er nicht inkludiert ist) während des gesamten Buchungsvorgangs nicht automatisch angezeigt wird, sondern der Kunde vielmehr erst durch aktives Anklicken der Tarifinformation die Höhe der Gebühr von 55,- Euro in Erfahrung bringen kann (auch unstrittig), muss die Klausel als ungewöhnlich und für den Verbraucher nachteilig beurteilt werden, zumal zahlreiche Fluglinien für einen Check-in am Flughafen selbst bei günstigen Tarifen nichts zusätzlich verrechnen (unstrittig).

Selbst wenn ein Kunde erkennt, dass der Check-in am Flughafen bei zwei von drei von der Beklagten angebotenen Tarifen zusätzlich zu bezahlen ist, muss er nicht mit einem Entgelt von 55,- Euro für diese Leistung rechnen, wenn zahlreiche andere Fluglinien gar nichts oder nur geringe Beträge dafür verlangen. Damit wird der Beklagten in diesem Zusammenhang weder zur Last gelegt, dass sie ein gesondertes Entgelt für den Check-in am Flughafen verrechnet, noch die Höhe des Preises als solche. Zu beanstanden ist vielmehr der Umstand, dass das Zusatzentgelt in dieser Höhe in den AGB bzw unter anderen Reitern „versteckt“ ist. Die Beklagte weist den Kunden während des gesamten Buchungsvorgangs nicht automatisch auf den (vor allem im Vergleich zu den bei einer Billigfluglinie typischerweise günstigen Flugtickets) auffallend hohen Preis für eine einfache Dateneingabe hin, sondern der Kunde müsste diese Information von sich aus recherchieren. Da ein Verbraucher bei der Buchung oftmals noch gar nicht wissen wird, auf welche Art und Weise er einchecken wird, oder er sich auf die Möglichkeit verlassen

wird, kostenlos online einzuchecken, besteht für ihn vorderhand kein Anlass, die Gebühr für den Flughafen-Check-in aktiv abzufragen, mag sie sich auch vor und während des Buchungsvorgangs in den AGB auffinden lassen. Zudem wird erst in Zusammenschau mit den Ausführungen unter dem Link „Online Check-in“, die aber wiederum die Höhe der Gebühr für den Check-in am Flughafen nicht nennen, klar, dass gegebenenfalls für den kostenlosen Check-in nur ein Zeitfenster von 48 Stunden bis zu zwei Stunden vor der geplanten Abflugzeit zur Verfügung steht. Im Hinblick darauf, dass sich der (kostenlose) Online-Check-in als Alternative nur befristet nutzen lässt, was nicht jedem Kunden beim Buchungsvorgang auffallen muss, ist sehr wohl von Relevanz, dass ein Check-in (in welcher Form auch immer) für die Inanspruchnahme der Beförderungsleistung notwendig ist. Es ist nämlich denkbar, dass dem Kunden die technischen Voraussetzungen für einen fristgerechten Online-Check-in fehlen oder dieser sogar aus Gründen scheitert, die in der Sphäre der Beklagten liegen. Damit wäre der Kunde aber allein auf den (kostenpflichtigen) Check-in am Flughafen verwiesen, womit ein Nachteil für den Fluggast jedenfalls vorliegt.

Aus all diesen - zu 8 Ob 107/19x ausgeführten - Gründen trifft die Beurteilung des Erstgerichts zu, dass die Check-in-Klausel nach § 864a ABGB unzulässig ist.

Nachdem die Klausel wegen des Verstoßes gegen § 864a ABGB unwirksam ist, muss auf § 879 Abs 3 ABGB nicht mehr eingegangen werden, zumal die Geltungskontrolle der Inhaltskontrolle vorgeht (RS0037089). Festzuhalten ist aber, dass nach dem bisher Gesagten auch eine gröbliche Benachteiligung der Kunden durch die - keine

Hauptleistungspflicht regelnde (RS0016908) - Klausel zu bejahen ist, weil gerade die angesprochene Wahlmöglichkeit der Kunden zwischen der kostenpflichtigen Check-in-Variante am Flughafen und der kostenfreien Online-Check-in-Variante aufgrund der massiven zeitlichen Beschränkung Letzterer auf bis zwei Stunden vor Abflug in Frage steht, sodass zumindest fraglich ist, ob die Checkin-Gebühr überhaupt noch als fakultativ iSv Art 23 Abs 1 Satz 4 Luftverkehrsdiensite-VO angesehen werden kann (vgl VbR 2020/63 aE).

I.3.14 Klausel 16 - Check-in am Flughafen:

6.2 Passagieren, die es nicht schaffen innerhalb der vorgegebenen Fristen einzuchecken (außerhalb Flexi Plus Kunden), wird die Gebühr für den Flughafen Check-in zu dem in unserer Gebührentabelle angeführten Preis verrechnet.

I.3.14.1 Das Erstgericht erachtete auch diese Klausel - so wie die voranstehende - als für den Verbraucher überraschend und gröblich benachteiligend, weil es der billigen Erwartungshaltung des Kunden widerspreche, dass auf Reisen, wo regelmäßig Schwierigkeiten auftreten könnten, rechtzeitig und erfolgreich online einzuchecken, dafür nicht mit einem - noch dazu im Hinblick auf die verursachten Kosten weit überhöhten - Entgelt belastet zu werden.

I.3.14.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Gebühr für den Flughafen-Check-in fakultativ und zulässig sei.

I.3.14.3 Der Berufung kommt auch in Bezug auf die Klausel 16 keine Berechtigung zu.

Die Klausel 16 war gemeinsam mit der vorstehend behandelten Klausel 15 als Online-Check-in-Klausel Gegenstand der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu **8 Ob 107/19x** (Pkt B.1.). Er hat inhaltlich ausgesprochen,

dass die Klauseln nach § 864a ABGB unzulässig sind. Dieser Beurteilung schließt sich der Berufungssenat an. Es ist dazu vollinhaltlich auf die vorstehende Begründung zu **Pkt I.3.13.3** dieser Entscheidung zu verweisen.

I.3.15 Klausel 17 – Neuausstellung einer Bordkarte:

6.3 Passagiere, die am Flughafen keine Bordkarte vorweisen können (papier oder mobile) müssen die Gebühr für die Neuausstellung der Bordkarte zu dem in der Gebührentabelle angeführten Preis bezahlen.

I.3.15.1 Das Erstgericht untersagte die Verwendung dieser Klausel, weil sie gegen § 864a ABGB verstoße, weil der Kunde – der bereits eingeecheckt hat – regelmäßig erwarten könne, dass seine Vertragspartnerin beim – überschaubar aufwändigen – Nachdruck der Bordkarte Hilfestellung leisten werde. Er dürfe hier daher davon ausgehen, dass er dafür nicht mit einem Entgelt belastet werde.

I.3.15.2 Die Beklagte verweist auf die Entscheidung des EuGH zu C-28/19 und vermeint, dass sie für die Neuausstellung einer Bordkarte als unselbständige Nebenleistung die von ihr dafür angegebene Gebühr verlangen könne, wenn der Fluggast ohne Bordkarte am Flughafen erscheint, also weder eine ausgedruckte, noch eine am Mobiltelefon einsehbare Bordkarte hat, zumal dies mit einem zusätzlichen Aufwand an Personal und Einrichtungen seitens der Beklagten verbunden sei. Die Klausel sei nach dem anwendbaren irischen und nach dem österreichischen Recht zulässig und nicht missbräuchlich. Der Kunde werde in den ABB sehr klar und unmissverständlich darauf hingewiesen, dass, wenn er ohne Bordkarte zum Flughafen kommt, er eine zusätzliche Gebühr zu entrichten hat.

I.3.15.3 Die Berufung ist auch in Bezug auf die Klausel 17 nicht berechtigt.

Die Klausel 17 war Gegenstand der Entscheidung des Parallelverfahrens zu hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.12.). Die in Rede stehende Klausel wurde als gegen § 864a ABGB verstoßend angesehen und begründend darauf verwiesen, dass sich - wie bei den vorangehend behandelten Klauseln 15 und 16 - die Ungewöhnlichkeit aus der Höhe der Gebühr ergebe. Zwar handle es sich hier um einen geringeren Betrag in der Höhe von 20,- Euro, gleichzeitig könne jedoch auch die dem gegenüberstehende Leistung der Neuerstellung einer Bordkarte, bei der lediglich die Buchungsnummer des bereits eingetragenen Passagiers identifiziert werden müsse, äußerst einfach und rasch erbracht werden.

Dieser Beurteilung schließt sich der Berufungssenat an. Ergänzend sei erwähnt, dass auch Gründe denkbar sind, die außerhalb der Sphäre des Kunden liegen, die ihn daran hindern könnten, seine Bordkarte am Flughafen vorzuweisen (etwa technische Schwierigkeiten bei der Übermittlung durch die Beklagte). Demgegenüber erscheint die Zusatzleistung der Beklagten, die lediglich in einem Neuausdruck der vorhandenen Bordkarte besteht, tatsächlich als wenig aufwändig und die dafür angeführte Gebühr als überhöht, worauf schon das Erstgericht zutreffend hingewiesen hat.

I.3.16 Klausel 18 - Beförderungsverweigerung wegen behördlicher oder gesetzlicher Auflagen:

7.1.2 Wir dürfen ferner Ihre Beförderung oder die Beförderung Ihres Gepäcks verweigern, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen bzw. wir berechtigten Grund zur Annahme haben, dass folgende Voraussetzungen vorliegen werden:

7.2.1 Diese Maßnahme zur Vermeidung eines Verstoßes gegen behördliche oder gesetzliche Auflagen notwendig ist;

[...] Wir haften nicht für Verluste oder Schäden, die infolge einer solchen Beförderungsverweigerung geltend gemacht werden.

I.3.16.1 Das Erstgericht sah in der Klausel einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil die vorliegende allgemein gehaltene Formulierung keine Einschränkung für den Fall enthalte, dass der Beklagten im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses die maßgeblichen Umstände, die zur Rechtswidrigkeit einer Beförderung führen, bereits bekannt waren. In diesem Fall gebühre dem Vertrauensschutz des Vertragspartners jedoch der Vorrang, wenn sie dennoch den Vertrag abschließe, sodass ein so umfangreiches Verweigerungsrecht (ohne Schadenersatzverpflichtung) gröblich benachteiligend wäre.

I.3.16.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel dem Standard der Luftfahrtindustrie entspreche (Art 8 der Recommended Practice 1724 der IATA) und der Sicherheit des Flugzeugs und seiner Passagiere diene. Eine Vertragsbestimmung, die dem Luftfahrtunternehmen das Recht vorbehalte, gemäß seinen rechtlichen Verpflichtungen zu handeln, sei keinesfalls missbräuchlich, sondern absolut unerlässlich, stelle auch keine irreführende Geschäftspraxis nach irischem Recht dar und sei auch nach österreichischem Recht nicht zu beanstanden.

Die Klägerin verweist darauf, dass die Klausel intransparent sei, weil sie den Verbraucher im Unklaren darüber lasse, in welchen Fällen eine Beförderung verweigert werden könne, insbesondere, ob nur solche Auflagen angesprochen werden, die außerhalb des Verantwortungsbereichs und der Ingerenz der Fluglinie stünden. Zudem bewirke die Klausel einen nach § 9 KSchG unzulässigen Gewährleistungsausschluss, weil behördliche oder gesetzliche Auflagen nicht (grundsätzlich)

rechtfertigen würden, dass die Fluglinie die vereinbarte Leistung nicht erbringen müsse. Unter Berufung auf diese Klausel könne sich die Fluglinie etwa im Fall einer Überbuchung stets aus ihrer vertraglichen Beförderungspflicht befreien, ohne Gewährleistungsansprüchen des Fluggastes ausgesetzt zu sein. Darin liege auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG.

I.3.16.3 Die Berufung ist auch in Bezug auf die Klausel 18 nicht berechtigt.

Die Klausel 18 war (gemeinsam mit der dort zugleich behandelten Klausel 19) Gegenstand der Entscheidung des Parallelverfahrens zu hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.13.) und wurde als unzulässig beurteilt, weil sie gegen § 6 Abs 3 KSchG verstoße, da unklar bleibe, ob hier nur solche behördlichen oder gesetzlichen Auflagen angesprochen werden, die außerhalb der Ingerenz bzw des Verantwortungsbereichs der Fluglinie liegen. Dazu wurde begründend ausgeführt:

Die Fluglinie unterliegt gesetzlichen bzw behördlichen Beschränkungen, etwa was das Gesamtgewicht des zu befördernden Gepäcks und die Anzahl der zu befördernden Personen angeht. Aufgrund der vorliegenden Klausel könnte sich die Beklagte in jenen Fällen, in welchen ein Flugzeug überbucht ist bzw zu viel Gepäck zur Beförderung übernommen wurde, ihrer vertraglichen Beförderungspflicht unter Berufung auf behördliche bzw gesetzliche Auflagen befreien, ohne Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüchen des Fluggastes ausgesetzt zu sein. Behördliche Auflagen könnten auch insofern bestehen, als von Seiten der Beklagten die umfangreichen, für den sicheren Betrieb von Flugzeugen bestehenden Sicherheitsvorschriften nicht eingehalten

würden und daher das Flugzeug nicht oder nur in einem eingeschränkten Ausmaß eingesetzt werden dürfe. Da die Klausel darüber im Unklaren lasse, ob nicht auch derartige behördliche oder gesetzliche Auflagen die Beklagte von ihrer Beförderungspflicht befreien, sei die Klausel intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG und daher unzulässig.

Das Berufungsgericht schließt sich dieser Beurteilung vollinhaltlich an und teilt überdies die Rechtsmeinung des Erstgerichts, wonach die Klausel zudem gegen § 879 Abs 3 ABGB verstößt, weil ein so umfangreiches Beförderungsverweigerungsrecht (ohne Schadenersatzverpflichtung) den Verbraucher gröblich benachteiligt. Der Beklagten ist zuzugestehen, dass es ihr nicht verwehrt sein darf, die Beförderung von Passagieren oder Gepäck abzulehnen, wenn diese gegen behördliche oder gesetzliche Auflagen verstoßen würde. Es führt aber auch nicht jedes gesetzliche oder behördliche Ge- oder Verbot die Beförderung betreffend zwangsläufig zur zivilrechtlichen Nichtigkeit eines Beförderungsvertrags, wie das Erstgericht zutreffend ausführte.

Die von der Beklagten in der Berufung vorgebrachten Argumente überzeugen nicht. Das Berufungsgericht erachtet vielmehr die Rechtsansicht des Erstgerichtes als zutreffend (§ 500a ZPO), sodass darauf sowie auf die obigen Ausführungen verwiesen werden kann.

I.3.17 Klausel 19 – Beförderungsverweigerung wegen offener Forderungen:

7.1.2 Wir dürfen ferner Ihre Beförderung oder die Beförderung Ihres Gepäcks verweigern, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen bzw. wir berechtigten Grund zur Annahme haben, dass folgende Voraussetzungen vorliegen werden:

7.2.7 Sie uns im Zusammenhang mit einem früheren Flug Geld schulden, weil die Zahlung nicht erfolgte, verweigert wurde oder der Betrag uns in Rechnung gestellt wurde;

[...] Wir haften nicht für Verluste oder Schäden, die infolge einer solchen Beförderungsverweigerung geltend gemacht werden.

I.3.17.1 Das Erstgericht erachtete diese Klausel für ungewöhnlich und nachteilig, sodass sie nach § 864a ABGB nicht Vertragsinhalt werde, und zudem vom dispositiven Recht einseitig abweichend, was sie mit § 879 Abs 3 ABGB unvereinbar mache. Allen gesetzlichen Regelungen über Leistungsverweigerungsrechte sei gemein, dass auf das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung aus dem gleichen Geschäft abgestellt werde. Die vorliegende Klausel bringe davon abweichend bewusst wechselseitige Leistungen aus verschiedenen Geschäften in Korrelation (*„im Zusammenhang mit einem früheren Flug“*), wofür keine sachliche Rechtfertigung erkennbar wäre.

I.3.17.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel – nach irischem wie österreichischem Recht vollkommen legitim – die finanziellen Interessen des Beförderers schütze. Die Klausel sehe unmissverständlich die Möglichkeit der Verweigerung der Beförderung für den Fall einer nicht bezahlten Schuld aus einem früheren Flug vor; dies sei keine Überraschung und bei allen gegenseitigen Verträgen auch nicht zu beanstanden.

Die Klägerin erachtet die Beurteilung des Erstgerichts für zutreffend.

I.3.17.3 Die Berufung ist auch in Bezug auf die Klausel 19 nicht berechtigt.

Die Klausel 19 war (gemeinsam mit der zugleich behandelten Klausel 18) Gegenstand der Entscheidung des Verfahrens zu hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.13.) und wurde als

unzulässig beurteilt. Dieser Rechtsansicht schließt sich der Berufungssenat an.

Die Klausel 19 sieht vor, dass die Fluglinie die Beförderung verweigern kann, wenn ihr der Fluggast Geld schuldet. Dabei lässt die Formulierung, dass die Beförderung auch dann verweigert werden kann, wenn der Kunde der Fluglinie deshalb Geld schulde, weil der Fluglinie „*der Betrag in Rechnung gestellt wurde*“, den Kunden völlig im Unklaren darüber, welche Fälle darunter konkret zu verstehen sind, sodass die Klausel iSd § 6 Abs 3 KSchG intransparent ist.

Zudem genügt es nach der gewählten Formulierung, dass die Beklagte „*berechtigten Grund zur Annahme*“ hat, dass der Fluggast im Zusammenhang mit einem früheren Flug Geld schuldet. Damit ist es keineswegs erforderlich, dass der Kunde der Fluglinie tatsächlich Geld schuldet. Selbst wenn sich in weiterer Folge herausstellen würde, dass diese Annahme der Beklagten unrichtig war, wäre die Beförderungsverweigerung zu Recht erfolgt und stünde dem Kunden für dadurch verursachte Verluste oder Schäden kein Ersatz zu. Da die Beklagte demnach eine offene Forderung gegen den Kunden nur zu behaupten bräuchte, um diesem gerechtfertigt die Beförderung zu verweigern, sodass dieser genötigt wäre, eine von der Beklagten behauptete Forderung ungeachtet ihrer Berechtigung zu begleichen, um befördert zu werden, erweist sich die Klausel zudem als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB und daher schon deshalb als unzulässig.

Ferner ist dem Erstgericht in seiner Argumentation in Richtung einer sachlich nicht gerechtfertigten Abweichung von dispositiven Rechtsvorschriften – hier zu gesetzlichen

Leistungsverweigerungsrechten – vollinhaltlich beizupflichten. Auf diese zutreffenden Argumente des Erstgerichts geht die Beklagte in ihrer Berufung nicht ein, sodass darauf verwiesen werden kann (§ 500a ZPO).

I.3.18 Klausel 20 – Entgelt für Gepäck:

8.1 Sie können bis zu drei Gepäckstücke gegen eine Gebühr aufgeben (klicken Sie [hier](#) für die Bestimmungen zu aufgegebenem Gepäck) und Sie können kostenlos bis zu zwei Handgepäckstücke mit an Bord nehmen (klicken Sie [hier](#) für unsere Bestimmungen zu Handgepäck), jedoch stets auf Grundlage der Bedingungen und Einschränkungen gemäß den Beförderungsbedingungen und der Bestimmungen zu Handgepäck und Aufgabegepäck.

Regelungen von Ryanair zu bestimmten Themen; „Handgepäck und 10 kg Check-in-Gepäckstück“:

Alle Passagiere können ein kleines Handgepäckstück (maximal 40cm x 20cm x 25cm) mit an Bord bringen. Die Größe für Ihr kleines Handgepäckstück wurde von 35 x 20 x 20 cm (14.000 cm³) auf 42 x 20 x 30 cm (25.200 cm³) fast verdoppelt, um Handgepäckstücke an Board zu erlauben, die größer sind als unsere zuvor erlaubten Handgepäckrichtlinien für kleine Gepäckstücke.

Passagiere mit “Priority & 2 Handgepäckstücke” können 2 Handgepäckstücke mit an Bord bringen, 1 kleines Gepäckstück:(40cm x 20cm x 25cm) 1 größeres Gepäckstück:(55cm x 40cm x 20cm)

Priority und 2 Handgepäckstücke kosten zwischen €/£ 6 und €/£ 10 und können zum Zeitpunkt der Flugbuchung oder bis zu 30 Minuten vor dem planmäßigen Abflug über die Ryanair-App erworben werden.

GEBÜHRENTABELLE

Gepäckgebühren:

	Zum Zeitpunkt der Buchung	Nach der Buchung	
Kleines Gepäck	Kostenlos	Kostenlos	
Priority Boarding & 2 Kabinegepäck *Preise zwischen	€/£ 6 und €/£ 12	€/£ 6 und €/£ 12	
Aufgegebenes Gepäck - 10 kg *Preise zwischen	€/£ 10 und €/£ 12	€/£ 10 und €/£ 12	Non-priority-Kunden, die ihrer Buchung kein Aufgabegepäck hinzugefügt haben, können einen 10 kg Koffer mit Rädern am Gepäckabgabeschalter des Flughafens für 20 €/£ oder am Boarding Gate für 25 €/£ erwerben

I.3.18.1 Das Erstgericht sieht in diesen Bestimmungen einen Verstoß sowohl gegen § 879 Abs 3 ABGB als auch gegen § 864a ABGB, weil die Maße des kostenlos in der Kabine mitzunehmenden Handgepäckstücks für den Kunden im Standardtarif auf eine Größe beschränkt werde (maximal 40 cm x 20 cm x 25 cm), die seiner Erwartungshaltung nicht gerecht werde. Zudem sei die Definition eines „kleinen Handgepäckstücks“ unklar, weil sie in zwei aufeinanderfolgenden Sätzen mit unterschiedlichen Maßen (nämlich gleich nachfolgend mit „42 x 20 x 30 cm“) angegeben wird.

I.3.18.2 Die Beklagte verweist darauf, dass sich aus der Entscheidung des EuGH zu C-487/12 nur ableiten lasse, dass für Handgepäck dann kein gesondertes Entgelt verlangt werden dürfe, wenn es nach Gewicht und Abmessungen vernünftigen Anforderungen entspreche, die einschlägigen Sicherheitsvorschriften erfülle, die Beförderung keine weitergehenden Kosten und Haftungen begründe und so beschaffen sei, dass der Fluggast seine persönlichen Gegenstände, die besonders wertvoll und absolut unerlässlich während der Flugreise sind, unter eigener Aufsicht mit sich führen könne. Das Luftfahrtunternehmen sei hingegen frei darin, Größe und Gewicht von Handgepäckstücken zu reglementieren. Die in den ABB festgelegte Größe werde den genannten Anforderungen gerecht; für größere Gepäckstücke sei sie berechtigt, eine gesonderte Gebühr zu verlangen. Der Kunde habe – ganz im Sinne des EuGH zu C-28/19 – die Möglichkeit die kostenfreie Mitnahme von Handgepäck zu wählen, wenn er sich an die vorgegebenen Abmessungen halte. Die vorgegebene Größe sei zudem von ausländischen Gerichten nicht beanstandet worden

(zb Landgericht Berlin vom 16.04.2020 zu 52 O 80/19 Beil./9). Die Klausel sei nach irischem wie nach österreichischem Recht zulässig. Die Erwartungshaltung der Verbraucher sei irrelevant.

Die Klägerin teilt die Rechtsansicht des Erstgerichts, dass die in Rede stehende Größe von 40 cm x 20 cm x 25 cm den vernünftigen Anforderungen daran, dass der Fluggast jene persönlichen Gegenstände, die besonders wertvoll und absolut unerlässlich während der Flugreise sind, unter eigener Aufsicht mit sich führen können muss, nicht gerecht werde und verweist noch zusätzlich auf die Widersprüchlichkeit und Intransparenz der Bestimmung aufgrund der unterschiedlichen Größenangaben.

I.3.18.3 Dazu hat das Berufungsgericht erwogen:

Nach der Entscheidung des EuGH zu **C-487/12** kann es sich bei dem Preis, der für die Beförderung des aufgegebenen Gepäcks von Fluggästen zu zahlen ist, um fakultative Zusatzkosten iSv Art 23 Abs 1 der LuftverkehrsdienssteVO handeln, da ein solcher Dienst nicht als obligatorisch oder unerlässlich für die Beförderung der Fluggäste anzusehen ist. Demgegenüber ist das Handgepäck als unverzichtbarer Bestandteil der Beförderung von Fluggästen anzusehen, sodass für seine Beförderung kein Zuschlag verlangt werden darf, sofern es hinsichtlich Gewicht und Abmessungen vernünftigen Anforderungen entspricht und die geltenden Sicherheitsbestimmungen erfüllt sind (EuGH aaO Rz 40; 4 Ob 169/17g; VbR 2014/122).

Auszugehen ist davon, dass die vorgeschriebene Größe von 40 x 20 x 25 cm offenbar kleiner ist, als bei den meisten anderen Fluglinien üblich. Im Internet findet man

eine Maximalgröße von 56 cm × 45 cm × 25 cm (Empfehlung der IATA [International Air Transport Association]) bzw 55 cm × 40 cm × 20 cm als üblich angegeben, wobei darauf hingewiesen wird, dass es keine verpflichtende Standardisierung gibt und die einzelnen Fluggesellschaften daher jeweils ihre eigenen Handgepäckbestimmungen haben (Wikipedia). Handelsübliche Trolleys, die als „handgepäcktauglich“ angeboten werden, folgen in etwa der IATA-Größenempfehlung. Davon ausgehend erscheint die Beurteilung des Erstgerichts, welche auf die durchschnittliche Erwartungshaltung der Kunden abstellt, richtig. Der Verbraucher kann darauf vertrauen, dass er ein Handgepäckstück kostenlos mitnehmen darf. Damit darf er aber auch darauf vertrauen, dass ihn die Fluglinie mit einer im Vergleich unterdurchschnittlichen Größenbeschränkung dieses kostenfrei mitzunehmenden Handgepäckstücks nicht an einer Stelle ihrer ABB überrascht, wo er danach nicht suchen würde. Er kann sich erwarten, dass ihn die Fluglinie, wenn dies Teil ihres Tarifmodells ist, in auffälligerer Weise (etwa an „prominenterer“ Stelle der ABB) auf diesen Umstand aufmerksam macht.

Die Frage, ob nun konkret die in der Klausel festgelegte Abmessung für kostenfrei im Zuge einer unselbständigen Nebenleistung zu transportierendes Handgepäck den Anforderungen des EuGH entspricht; ob sie also in diesem Sinn als „vernünftig“ angesehen werden kann, muss hier nicht abschließend geklärt werden, weil die Angabe der Beklagten in den ABB – wie schon das Erstgericht zutreffend erkannte – jedenfalls unklar und intransparent ist, weil die tatsächlich vorgeschriebene Maximalgröße dem

Verbraucher nicht eindeutig mitgeteilt wird. Es finden sich in demselben Absatz der Regelungen von Ryanair zu bestimmten Themen; „Handgepäck und 10 kg Check-in-Gepäckstück“ zwei unterschiedliche Angaben über die maximale Größe für das „kleine Handgepäckstück“; nämlich einerseits „maximal 40 cm x 20 cm x 25 cm“ und andererseits „42 x 20 x 30 cm“ (wobei es sich bei dem zuletzt angegebenen Maß offenbar um den Kulanzwert handeln dürfte, was aber nicht klar aus dem Wortlaut hervorgeht). Damit bleibt es für den Kunden – selbst wenn er sich bis zu dieser Regelung erfolgreich durchgeklickt hat – unklar, ab welcher Größe es sich um ein Gepäckstück handelt, das Zusatzkosten auslöst. Diese Unklarheit führt an sich schon zur Intransparenz der Regelung iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Dass die Beklagte mittlerweile die oben wiedergegebenen Regelungen leicht abgeändert hat, ist hier ebenso irrelevant, wie die mit der Berufung vorgelegte Entscheidung des Landgerichts Berlin (Beil./9), in welcher zudem auf die zulässige Maximalgröße des kostenfreien Handgepäckstücks in keiner Weise eingegangen wird.

Die Berufung der Beklagten bleibt daher auch in diesem Punkt ohne Erfolg.

I.3.19 Klausel 21 – verbotene Gegenstände:

8.4.2 Gepäck, Schmuck, Edelmetalle, Schlüssel, Kameras, persönliche elektronische Geräte (PED)* wie Laptops, Mobiltelefone, Tablets, elektronische Zigaretten, Uhren, Lithium-Ersatzbatterien*, Arzneimittel, Brillen, Sonnenbrillen dürfen nicht in aufgegebenem Gepäck mitgeführt werden Kontaktlinsen, verhandelbare Papiere, Wertpapiere, Zigaretten, Tabak oder Tabakwaren oder andere Wertgegenstände, Geschäftsdokumente, Pässe und andere Identifizierungsdokumente oder Proben.

I.3.19.1 Das Erstgericht erachtete die Klausel wegen ihrer sprachlichen Unverständlichkeit als intransparent.

Dass die Beklagte ihre Haftung im zentralen Aufgabenbereich des Schutzes des Eigentums ihrer Fluggäste auszuschließen trachte, sei für den Fluggast benachteiligend und völlig überraschend iSd § 864a ABGB. Die verbotene Mitnahme mancher der von der Klausel umfassten Gegenstände (zB etwa Modeschmuck, Kamera, Kopfschmerztabletten, Armbanduhr, Sonnenbrillen, Zigaretten) würde eine völlig unzumutbare Einschränkung der Grundbedürfnisse des Verbrauchers darstellen. Wertpapiere, Geld oder Schlüssel seien zudem keine „gefährlichen Gegenstände“; die bloße Risikoerhöhung, etwa durch Diebstahlanreiz, stehe weder im Einklang mit Art 17 Abs 2 des MÜ noch mit § 6 Abs 1 Z 9 KSchG. Was unter „Proben“ gemeint sein soll, bleibe rätselhaft; diesbezüglich liege Intransparenz und gröbliche Benachteiligung vor und überraschte eine solche Bestimmung den Verbraucher ohne sachliche Rechtfertigung.

I.3.19.2 Die Beklagte berief sich auf IATAEmpfehlungen (Branchenstandard) und Art 17 Abs 2 des MÜ, wonach für Schäden an aufgegebenem Reisegepäck insbesondere dann nicht haftet werde, wenn der Schaden auf die Eigenart des Gepäcks zurückzuführen sei. Damit seien jene Gepäckinhaltsstücke erfasst, die nach ihrer Eigenart das Schadenrisiko erhöhten. Im modernen Massentourismus bestehe die Gefahr der Beschädigung oder des Verlusts von aufgegebenen Gepäckstücken; wertvolle Gegenstände erhöhten dieses Schadensrisiko. Teilweise stünden der Mitnahme auch Sicherheitsgründe entgegen (zB bei elektronischen Geräten, Lithium-Batterien), sodass eine sachliche Rechtfertigung vorliege. Die Klausel sei klar und verständlich abgefasst und sehe keinen Haftungsausschluss vor; es sei lediglich eine Ordnungsvorschrift, die nach irischem Recht weder

missbräuchlich noch irreführend und nach österreichischem Recht jedenfalls rechtmäßig sei.

Die Klägerin verweist darauf, dass die Klausel darauf abziele, die Mitnahme wertvollerer Gegenstände, die bei unsachgemäßer Behandlung des Gepäcks beschädigt werden könnten, zu unterbinden, um sie der Haftung der Fluglinie für beschädigte oder gestohlene Gegenstände zu entziehen, wobei ein ausdrücklicher Haftungsausschluss nach § 6 Abs 1 Z 9 KSchG unzulässig wäre. Ohne sachliche Rechtfertigung sei dies gröblich benachteiligend, zudem überraschend und aufgrund der sprachlichen Ausgestaltung auch intransparent.

I.3.19.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 21 nicht berechtigt.

Die Klausel 21 war bereits Gegenstand der Entscheidung zu hg 2 R 66/20w (Pkt 2.14.) und wurde dort nach § 6 Abs 3 KSchG für unzulässig beurteilt. Dieser Rechtsansicht schließt sich der Berufungssenat an.

Die Klausel ist jedenfalls in sprachlicher Hinsicht nicht verständlich formuliert, wird doch in der im ersten Satz enthaltenen Aufzählung „Gepäck“ zur Gänze unter den nicht im aufgegebenen Gepäck mitzuführenden Gegenständen genannt, sodass sich die nachfolgende Spezifizierung erübrigt. Des Weiteren fehlt die Angabe, was für die im zweiten Satz der Klausel aufgezählten Gegenstände gelten soll, zumal sich für den Durchschnittsverbraucher aufgrund des sprachlichen Aufbaus der Klausel die Annahme aufdrängt, dass dafür etwas anderes gelten soll, als für die im ersten Satz genannten Gegenstände. Zudem beschränkt sich die Aufzählung nicht auf wertvolle und/oder gefährliche Gegenstände (arg: Kontaktlinsen).

Dass die Klausel bereits umformuliert wäre, musste unbeachtet bleiben. Die Klausel ist jedenfalls intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

Auch der weiteren rechtlichen Beurteilung der Klausel durch das Erstgericht in Richtung § 864a ABGB und hinsichtlich der „Proben“ in Richtung § 879 Abs 3 ABGB ist zuzustimmen. Die Berufungsausführungen dazu sind nicht stichhaltig; es reicht daher hier aus, auf die Richtigkeit der Darlegungen des Erstgerichts zu verweisen (§ 500a ZPO).

I.3.20 Klausel 22 – Gepäck auf nachfolgendem Flug:

8.4.6 Aufgegebenes Gepäck wird nach Möglichkeit mit demselben Flugzeug wie Sie befördert, es sei denn, wir entscheiden aus Gründen der Sicherheit oder der betrieblichen Abläufe, es auf einem anderen Flug zu befördern. Wird Ihr aufgegebenes Gepäck auf einem nachfolgenden Flug befördert, so werden wir es an Ihren Aufenthaltsort ausliefern, sofern die anwendbare Gesetzgebung Ihre Anwesenheit bei der Zollabfertigung nicht als erforderlich ansieht.

I.3.20.1 Das Erstgericht führte aus, dass die Klausel sowohl gegen § 864a ABGB, als auch gegen § 879 Abs 3 ABGB verstoße. Eine spätere Ankunft des Gepäcks werde im Allgemeinen als unangenehm und einschränkend empfunden. Insbesondere die Möglichkeit der Beklagten sich auf „betriebliche Abläufe“ zu berufen, ermögliche es ihr, das Unterlassen der Gepäckbeförderung mit demselben Flug nach Belieben zu begründen. Dies sei für den Fluggast überraschend und gröblich benachteiligend.

I.3.20.2 Die Beklagte berief sich auf Branchenstandards gemäß der IATA Recommending Practice 1724. Eine erschöpfende Auflistung aller Fälle, in denen das Gepäck später befördert werden dürfe, wäre nicht möglich. Die spätere Beförderung liege auch nicht im Interesse der Beklagten, weil sie nur zusätzliche Kosten

verursache. Einem durchschnittlichen Fluggast sei durchaus geläufig, was unter „*Gründen der Sicherheit und der betrieblichen Abläufe*“ zu verstehen sei. Unter betriebliche Abläufe fielen operationelle, nicht jedoch wirtschaftliche Gründe. Die Klausel sei klar und verständlich abgefasst und rechtmäßig.

I.3.20.3 Die Berufung der Beklagten ist in Bezug auf die Klausel 22 nicht berechtigt.

Die Klausel 22 war bereits Gegenstand zweier Parallelprozesse und wurde dort als intransparent und gröblich benachteiligend beurteilt (hg 2 R 66/20w Pkt 2.15. und hg 2 R 48/20y Pkt 2.7.). Eine inhaltsähnliche Klausel wurde zudem vom Obersten Gerichtshof zu 4 Ob 63/21z (Rz 159ff; hg 2 R 157/19a Pkt 3.10.) als unzulässig beurteilt. Diesen Beurteilungen schließt sich der Berufungssenat hier an.

Nach dem Wortlaut der Klausel soll es dem Unternehmer freistehen („nach Möglichkeit“) zu entscheiden, ob aufgegebenes Gepäck des Kunden mit demselben Flugzeug oder mit einem späteren Flug befördert wird. Als mögliche Gründe für diese Ermessensübung werden einerseits „*die Sicherheit*“ und andererseits „*betriebliche Abläufe*“ genannt. Damit wird der Beklagten unter anderem ermöglicht, „*aus Gründen betrieblicher Abläufe*“ zu entscheiden, dass das aufgegebene Gepäck nicht im selben Flugzeug wie der Fluggast, sondern auf einem nachfolgenden Flug befördert wird. Dies gibt den Verbrauchern keinen Aufschluss darüber, wann es konkret zu dieser – grundsätzlich als unerwünscht angesehenen – verspäteten Gepäckbeförderung kommen kann. Dem Erstgericht ist zuzustimmen, dass es im Bereich der Sicherheit wohl Gründe geben kann, die die rechtzeitige Abfertigung des

Gepäcks und damit dessen verspätete Beförderung rechtfertigen könnten. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist aber der Begriff „Gründe der betrieblichen Abläufe“ nicht allgemein verständlich, sondern so unbestimmt, dass sich sein Inhalt jeder eindeutigen Festlegung entzieht. Der Begriff räumt der Beklagten daher einen nicht näher definierten und eingegrenzten Entscheidungsspielraum ein (vgl 4 Ob 63/21z Rz 164), der vom Wortlaut der Bestimmung her auch wirtschaftliche Belange miteinschließt und im Ergebnis dazu führt, dass die Entscheidung, wann ein Gepäck mitbefördert wird, generell dem Flugunternehmer überlassen bleibt. Dies findet in den mit den Fluggästen abgeschlossenen Beförderungsverträgen keine Deckung. Der Umfang der Klausel ist daher für den Kunden nicht vorhersehbar, was ihre Intransparenz iSd § 6 Abs 3 KSchG zur Folge hat. Mangels sachlicher Rechtfertigung für die durch die Klausel bewirkte Schlechterstellung des Kunden ist diese auch als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB zu qualifizieren.

I.3.21 Klausel 23 - stumpfe Instrumente und

Klausel 24 - spitze und scharfe Objekte:

8.4.7 Stumpfe Instrumente: jedes stumpfe Instrument, das Verletzungen hervorrufen kann, einschließlich Tennis-, Baseball- und Softball-Schläger, feste oder biegsame Keulen oder Schlagstöcke (etwa Knüppel, Gummiknüppel und stöcke), Cricket-, Golf-, Hockey- und Hurley-, Lacrosse-Schläger, Kanu- und Kayakpaddel, Skateboards, Billiard-, Snooker- und Pool-Stöcke, Angelruten, Kampfsportausrüstung wie Schlagringe, Schläger, Knüppel, Totschläger, Nunchaku, Kubatons, Kubasaunts;

8.4.9 Spitze und scharfe Objekte: spitze oder scharfe Objekte, die Verletzungen hervorrufen können, einschließlich Äxte und Beile, Pfeile und Wurfpfeile, Steigeisen und Hochgebirgsausrüstung wie Eisgerät, Eisspikes, spitze Kletterbehelfe usw., Harpunen und Speere, Eispickel und -äxte, Schlittschuhe, Messer mit Klingenlänge über 6 cm (inkl. Feststell- und Springmesser), Ritual- und Jagdmesser aus Metall oder einem anderen Material, das stark genug ist, um es als Waffe einsetzbar zu machen, Fleischerbeile, Macheten, offene Rasiermesser und

-klingen (ausgenommen Sicherheitsrasierer oder Einwegrasierer mit Klingen in Kassette), Säbel, Schwerter und Degen, Skalpelle, Scheren mit einer Klingenlänge über 6 cm, Ski- und Wanderstöcke, Wurfsterne, Werkzeuge mit einer Klingen- oder Schaftlänge über 6 cm, wenn diese als spitze oder scharfe Waffen verwendet werden können (etwa Bohrer und Bohraufsätze), alle Arten von Sägen, Schraubendreher, Brechstangen, Zangen, Schraubenschlüssel, Lötlampen.

I.3.21.1 Das Erstgericht erachtete beide Klauseln schon sprachlich als unvollständig, weil der Aufzählung von Gegenständen jeweils keine Konsequenz folge, womit sie insgesamt unverständlich und damit intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG seien.

I.3.21.2 Die Beklagte verweist auf die Branchenüblichkeit der Klausel und ihre Zulässigkeit nach irischem wie nach österreichischem Recht. Sie sei auch in einer für den Verbraucher klaren und verständlichen Sprache abgefasst, mit der einzigen Ausnahme, dass sie nicht ausdrücklich festlege, dass solches Gepäck im Frachtraum zu befördern sei. Der Kontext mache dies jedoch deutlich, zumal Art 8.4.8 der ABB vorsehe, dass scharfe und spitze Objekte im aufgegebenen Gepäck sicher verpackt sein müssten.

Die Klägerin meint, dass der Zweck der Aufzählung unklar bleibe. Es fehle nämlich der Hinweis darauf, dass die genannten Gegenstände nicht im Handgepäck mitgeführt werden dürfen. Wenn der Transport der genannten Gegenstände im Aufgabegepäck nicht zulässig sein sollte, so gelte das zur Klausel 21 Gesagte.

I.3.21.3 Die Berufung der Beklagten ist in Bezug auf die Klauseln 23 und 24 berechtigt.

Zu Recht weist nämlich die Beklagte darauf hin, dass das Verständnis der Klauseln im Kontext mit den bezug habenden Bestimmungen der ABB zu beurteilen ist.

Das Erstgericht beurteilte die Klauseln ausschließlich deshalb als intransparent, weil deren Zweck unklar bleibe, weil sie nur aus einer Aufzählung ohne Konsequenz bestünden.

Die Klauseln 23 und 24 wurden bereits im Parallelprozess einer Prüfung unterzogen. Sie wurden dort vom Obersten Gerichtshof als zulässig erachtet (9 Ob 27/21t Rz 28 - 34 und hg 2 R 66/20w Pkt 2.16.). Diesen Beurteilungen schließt sich der Berufungssenat an.

Maßstab für die Transparenz ist das Verständnis des für die jeweilige Vertragsart typischen Durchschnittskunden (RS0115219 [T17, T26]). Aus dem Transparenzgebot folgt ua auch die Pflicht zur Vollständigkeit (RS0115219). Die Anforderungen an das Transparenzgebot dürfen aber auch nicht überspannt werden (RS0115219 [T56]).

Richtig ist, dass die Klauseln jeweils aus einer demonstrativen Aufzählung von Gegenständen - stumpfer Instrumente einerseits (Klausel 23) und spitzer und scharfer Objekte andererseits (Klausel 24) - bestehen, jeweils mit der weiteren Beschreibung, dass diese Gegenstände „Verletzungen hervorrufen können“.

Es ist davon auszugehen, dass dem verständigen Verbraucher schon allein aufgrund der Aufzählung der Gegenstände, deren zusammenfassender Qualifikation als „spitze und stumpfe Gegenstände, die Verletzungen hervorrufen können“, sowie aufgrund ihrer Beschreibung bekannt und klar sein muss, dass diese nicht im Handgepäck mitgeführt werden können, zumal mit solchen teils unhandlichen, teils gefährlichen Gegenständen wohl nicht

einmal die Sicherheitskontrolle passiert werden könnte. Daher bleibt nur der logische Schluss übrig, dass damit jene Gegenstände aufgezählt werden, die im aufgegebenen Gepäck zu befördern sind.

Dafür spricht auch die systematische Einordnung der Klauseln als Art 8.4.7 und 8.4.9 unter Art 8.4 der ABB, welcher die Überschrift „Aufgegebenes Gepäck“ trägt. Zwischen den Klauseln steht noch der Art 8.4.8, welcher lautet: *„Alle scharfen Objekte im aufgegebenen Gepäck müssen sicher verpackt sein, um Verletzungen des Personals bei der Durchsuchung und Abfertigung Ihres Gepäcks zu vermeiden.“* Damit kann aber für einen durchschnittlichen Fluggast nach dem Lesen dieser Klauseln im Kontext kaum zweifelhaft sein, dass die darin genannten gefährlichen Gegenstände ausschließlich im aufgegebenen Gepäck transportiert werden dürfen (9 Ob 27/21t Rz 34). Ein Verständnis dergestalt, dass die aufgezählten Gegenstände gar nicht mitgenommen werden dürften, ließe den Gesamtzusammenhang unberücksichtigt.

Da gegen die inkriminierten Klauseln bei diesem systematischen Verständnis – trotz der sprachlich nicht ganz vollständigen Formulierung – selbst nach Auffassung der Klägerin inhaltlich kein Einwand besteht, war der Berufung in Ansehung der Klauseln 23 und 24 Folge zu geben.

I.3.22 Klausel 25 – keine Erstattung von Zahlungen:

10.1 NICHTERSTATTBARKEIT

Vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen in den Artikeln 4.2, 10.2 und 10.3 sind alle Beträge, die für von uns selbst betriebene Flüge (Inkl. alle Gelder für optionale Dienstleistungen, die von uns zur Verfügung gestellt werden), bezahlt worden sind nicht erstattungsfähig.

I.3.22.1 Das Erstgericht beurteilte diese Klausel, mit welcher von der im dispositiven Recht geltenden Grundregel der Anrechnung des Ersparten nach § 1168 Abs 1 ABGB zum Nachteil des Kunden ohne sachliche Rechtfertigung abgewichen werde, als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB.

I.3.22.2 Die Beklagte verweist auf ihr Recht der freien Preisfestsetzung nach Art 22 der LuftdiensteVO, welcher nationalen Rechtsvorschriften vorgehe. Dieses Recht umfasse auch das Recht Tarife anzubieten, die eine Stornierung der gebuchten Beförderung nicht zuließen. Sobald das Luftfahrtunternehmen den Fluggast in die Lage versetze, die Beförderungsleistung in Anspruch zu nehmen, habe es seine Leistungspflicht erfüllt (EuGH C-250/14 u C-289/14). Für eine Anrechnung nach § 1168 ABGB bliebe kein Raum mehr, wenn der Fluggast den angebotenen Flug nicht in Anspruch nehme. Die Kosten des Beförderers seien typischerweise weitgehend unabhängig vom Auslastungsgrad, sodass sich der Beförderer auch kaum etwas „erspare“, wenn der Flug von einzelnen Kunden nicht in Anspruch genommen werde. Nicht stornierbare (dafür günstige) Tarife sorgten für eine möglichst hohe Auslastung und damit für Planungssicherheit. Aufgrund der typischen Gegebenheiten des Personenbeförderungsvertrags sei daher darin keine gröbliche Benachteiligung des Fluggastes zu sehen. Die Klausel sei zulässig.

Die Klägerin verweist auf die ihrer Meinung nach zutreffende rechtliche Beurteilung des Erstgerichts.

I.3.22.3 Die Berufung der Beklagten ist in Bezug auf die Klausel 25 nicht berechtigt.

Die Klausel 25 wurde bereits in den Parallelprozessen einer Prüfung unterzogen (hg 2 R 66/20w Pkt 3.2. und hg 2 R 48/20y Pkt 2.12.). Während die Klausel im zuletzt genannten Verfahren vom Berufungsgericht für unzulässig erkannt wurde, wurde sie in hg 2 R 66/20w für zulässig befunden. Der Oberste Gerichtshof entschied zuletzt in dieser Rechtssache, dass die Klausel - wegen eines unzulässigen Verweises - selbst unzulässig ist (9 Ob 27/21t Rz 35 - 38). Dieser Beurteilung schließt sich der Berufungssenat hier an.

Während zur Klausel 25 inhaltlich auf die Ausführungen zur Klausel 12 (Pkt I.3.10.3 dieser Entscheidung) verwiesen werden kann, muss hier schon wegen des formalen Vorbehaltsverweises in der Klausel 25 (*„vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen in den Artikeln 4.2, 10.2 und 10.3 ...“*) die Unzulässigkeit der gesamten Klausel folgen.

Nach der Rechtsprechung zum Transparenzgebot hat der Verweis auf unzulässige Bestimmungen im Klauselwerk die Unzulässigkeit der verweisenden Bestimmung selbst zur Folge (RS0122040 [T4]). Denn durch den Verweis wird die Bestimmung, auf die verwiesen wird, zu einem Teil der verweisenden Bestimmung, sodass eine getrennte Beurteilung nicht mehr möglich ist (4 Ob 227/06w Pkt 2.9.; 9 Ob 38/19g ua).

Dies ist hier der Fall, weil die Klausel 25 ua auf die Art 4.2 und 10.2 der ABB Bezug nimmt. Der Inhalt des Art 4.2.1 wurde in den Klauseln 9 bis 12 behandelt und - wie in den Punkten I.3.8, I.3.9, I.3.10 und II.1.3 dieser Entscheidung dargelegt - für unzulässig befunden. Der Inhalt des Art 10.2 der ABB wird in der Klausel 26 behandelt und ebenso als unwirksam beurteilt

(Pkt I.3.23.3). Der in der Klausel 25 enthaltene Verweis auf andere unzulässige Klauseln hat daher zwingend zur Folge, dass die in Rede stehende Klausel selbst als unzulässig qualifiziert werden muss.

Dem Erstgericht ist daher in Bezug auf diese Klausel jedenfalls im Ergebnis beizupflichten.

I.3.23 Klausel 26 – Flugstreichung:

10.2.1 Wenn wir einen Flug streichen, nicht in angemessenem Rahmen planmäßig durchführen oder eine Flugstrecke einstellen, werden wir Ihnen die Kosten für jeden ungenutzten, auf Ihrer Bestätigung/Reiseroute ausgewiesenen Flugabschnitt erstatten, sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 (Darstellung dieser Rechte) nicht anders vorgeschrieben.

I.3.23.1 Das Erstgericht sah in dieser Klausel bei kundenfeindlichster Auslegung eine gröbliche Benachteiligung des Kunden, weil sie keine Einschränkung darüber beinhalte, wann eine Flugstreichung durch die Beklagte erfolgen dürfe. Dadurch, dass der Beklagten das Recht eröffnet werde, ihre Leistungen nach Belieben einzustellen, zwar unter Rückstellung des vom Kunden Geleisteten, ohne jedoch für die ihm dadurch entstehenden (Mehr-)Kosten zu haften, entstünde ein Ungleichgewicht. Zudem mache schon die Verwendung des Begriffs „Übereinkommen“ die Klausel intransparent, weil auch die Begriffsbestimmungen der ABB keine sinnvolle Definition enthielten. Dadurch werde dem rechtsunkundigen Kunden das Auffinden unbillig erschwert.

I.3.23.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel die Erstattung des Flugpreises im Fall von Annullierungen und Verspätungen regle und festlege, dass eine solche erfolge, sofern das MÜ oder die EU-FluggastVO nichts anderes vorsehe. Die Klausel beinhalte einen Link

(„Darstellung dieser Rechte“), der den Kunden über die ihm nach der EU-FluggastVO zustehenden Rechte informiere, sowie darüber, in welchen Fällen einer Annullierung oder Verspätung der Flugpreis zu erstatten sei. Ein Rücktrittsrecht werde der Beklagten durch die Klausel nicht eingeräumt. Die Bestimmung sei klar, ausgewogen und weder nach irischem noch nach österreichischem Recht zu beanstanden.

Die Klägerin teilt die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts und weist ergänzend darauf hin, dass im Ergebnis durch die Klausel auch Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche des Verbrauchers ausgeschlossen würden, sodass sie auch mit § 9 und § 6 Abs 2 Z 1 KSchG nicht vereinbar sei.

I.3.23.3 Die Berufung der Beklagten ist in Bezug auf die Klausel 26 nicht berechtigt.

Die Klausel 26 wurde bereits in hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.17.) und hg 2 R 48/20y (dort Pkt 2.13.) geprüft und für intransparent erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Ansicht bei.

Richtig ist, dass sich aus den Begriffsbestimmungen in Art 1 der ABB der Beklagten eindeutig ergibt, dass mit „Übereinkommen“ das Montrealer Übereinkommen (MÜ) gemeint ist. Die EU-FluggastVO ist in der Klausel selbst ausdrücklich angeführt. Dennoch führt der Pauschalverweis „sofern vom Übereinkommen oder der Verordnung ... nicht anders vorgeschrieben“ (trotz eines entsprechenden Links) zur Intransparenz der Klausel 26.

Der Verbraucher wird nämlich durch die Formulierung in die Position gedrängt, sich selbst mit der Recherche zu seinen Ansprüchen befassen zu müssen. Es kann aber nicht

Aufgabe des Verbrauchers sein, das MÜ und die EUFluggastVO nach seinen Ansprüchen zu durchsuchen und diese herauszufiltern. Es widerspricht dem Transparenzgebot, wenn der Verbraucher gezwungen ist, sich die notwendigen Informationen selbst zusammen zu suchen (vgl. RS0122040 [T16]). Ein Verweis auf Art 9.4 der ABB ist in der Klausel nicht enthalten. Damit sind die Kunden dazu angehalten, zu prüfen, ob die Klausel den Vorgaben der EU-FluggastVO bzw. dem MÜ entspricht und ob in den ABB ein Hinweis auf diese Rechte enthalten ist. Daran kann auch die direkte Verlinkung mit einem Informationsblatt nichts ändern, erhält der Verbraucher doch an unterschiedlichen Orten unterschiedliche Informationen, die er wiederum selbst zu einem Ganzen zusammensetzen muss. Der in der Regel juristisch ungebildete Kunde wird gezwungen, selbst herauszufiltern, welche Ansprüche ihm unter welchen Voraussetzungen nach der EU-FluggastVO und dem MÜ sowie den Beförderungsbedingungen der Beklagten zustehen.

Hinzuzufügen ist, dass die Klausel bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung beim durchschnittlichen Verbraucher den Eindruck erzeugen kann, dass dadurch seine Ansprüche im Fall einer Leistungsstörung aus der Sphäre der Beklagten (etwa einer Flugannullierung, einer Flugplanänderung, des Nichtanfliegens des Bestimmungsorts oder eines Zwischenlandeorts sowie im Fall eines von der Beklagten verschuldeten Nichterreichens eines gebuchten Anschlussflugs) abschließend geregelt und auf die angeführte „Erstattung“ beschränkt seien. Sie vermittelt ihm daher ein unklares und unvollständiges Bild über seine Rechtsposition und erweist sich auch aus diesem Grund als intransparent. Zudem entspricht schon der Inhalt der

Klausel nicht den rechtlichen Anforderungen, steht doch dem Fluggast nach Art 8 Abs 1 lit a der EU-FluggastVO ein Anspruch auf volle Erstattung auch bereits konsumierter Flüge zu, wenn die in Anspruch genommenen Flüge für ihn im Hinblick auf den ursprünglichen Reiseplan zwecklos geworden sind, wohingegen die Klausel nur eine Kostenerstattung für „ungenutzte“ Flugabschnitte vorsieht (vgl 4 Ob 63/21z zu einer ähnlichen Klausel Rz 181 ff).

Das Erstgericht hat daher die bekämpfte Klausel 26 zu Recht nach § 6 Abs 3 KSchG als unwirksam beurteilt und ist in diesem Punkt nicht korrekturbedürftig.

I.3.24 Klausel 27 – Beförderungsverweigerung:

13.2 [...] Wir behalten uns das Recht vor, Ihnen die Beförderung zu verweigern, wenn Sie diese und andere, in unseren Regelungen dargestellten Bestimmungen nicht befolgen oder Ihre Dokumente nicht in Ordnung zu sein scheinen (Regelungen über Reisedokumente).

I.3.24.1 Das Erstgericht erachtet diese Klausel als zu unbestimmt. Vom Beförderungsverweigerungsrecht wäre jeder Verstoß gegen die ABB umfasst. Dass dafür der bloße „Anschein“, dass „die Dokumente“ „nicht in Ordnung“ sein könnten, ausreiche, sei abgesehen von der mangelnden Bestimmtheit auch eine unsachliche Benachteiligung. Die vom Art 6.6 geforderte Gültigkeit von Reisedokumenten sei zudem strenger als die Einreisebestimmungen zahlreicher Staaten, die auch abgelaufene Reisedokumente akzeptierten. Die Klausel verstoße daher gegen § 864a, gegen § 879 Abs 3 ABGB und gegen § 6 Abs 3 KSchG.

I.3.24.2 Die Beklagte verweist auf die Branchenüblichkeit der Klausel und darauf, dass die Klausel im Zusammenhalt mit den vorstehenden Verpflichtungen des Fluggasts in Zusammenhang mit der Beschaffung und Vorlage

seiner Reisedokumenten nach Art 13.2 und Art 13.1.1 der ABB und den „Regelungen zu bestimmten Themen“ zu lesen sei, die darüber Auskunft erteilten, welche Dokumente erforderlich seien. Aufgrund der Verpflichtung der Beklagten, die Reisedokumente ihrer Fluggäste streng zu kontrollieren, sei die Anforderung der Klausel vernünftig und fair und weder missbräuchlich noch unrechtmäßig.

Die Klägerin erachtet die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts als zutreffend. Aufgrund des zu weitgehend und unbestimmt formulierten Leistungsverweigerungsrechts müsse der Kunde damit rechnen, dass seine Beförderung unter Berufung auf irgendeinen Verstoß gegen die umfangreichen ABB verweigert werden könne. Zudem sei nicht klar, welche Dokumente und welche Unklarheiten konkret gemeint seien.

I.3.24.3 Die Berufung der Beklagten ist auch in Bezug auf die Klausel 27 nicht berechtigt.

Die Klausel 27 wurde bereits in hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.18.) einer Prüfung unterzogen und für intransparent erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Ansicht bei.

Durch das Transparenzgebot soll verhindert werden, dass dem Unternehmer aufgrund der Unbestimmtheit einer Klausel ein ungerechtfertigter Ermessensspielraum verbleibt. Der Verbraucher soll den genauen Inhalt und Umfang seiner Rechte und Pflichten einfach feststellen können. Es soll ihm die Möglichkeit verschafft werden nachzuprüfen, ob der Unternehmer zu seinen Ungunsten in irgendwelche vertraglichen Rechtspositionen eingegriffen hat.

Ungeachtet des Vorbringens der Beklagten, wonach die Klausel im Zusammenhang mit Art 13.2 und 13.1.1 ihrer ABB

zu lesen sei, ist der Wortlaut der Klausel zweifellos zu weit gefasst. Bei kundenfeindlichster Auslegung besteht nämlich das Leistungsverweigerungsrecht der Beklagten bei jedem wie auch immer gearteten Verstoß des Verbrauchers gegen eine beliebige Bestimmung der ABB (*„diese und andere, in unseren Regelungen dargestellten Bestimmungen nicht befolgen“*).

Zu weit gefasst ist darüber hinaus auch die Bestimmung, wonach der Anschein nicht ordnungsgemäßer Dokumente bereits ausreichen soll, um die Beförderung zu verweigern. Damit wird der Beklagten ein ungerechtfertigter Ermessensspielraum eingeräumt.

Die Argumentation der Beklagten, die Klausel müsse im Zusammenhalt mit Art 13.2 und 13.1.1 der ABB gelesen werden, betrifft nur den zweiten Tatbestand der Klausel und vermag die Argumentation des Erstgerichts, die Klausel sei intransparent, weil sie das Leistungsverweigerungsrecht bei jedem wie auch immer gearteten Verstoß gegen eine beliebige Bestimmung der ABB vorsehe und der Beklagten – indem sie den Anschein nicht ordnungsgemäßer Dokumente genügen lasse – einen ungerechtfertigten Ermessensspielraum einräume, nicht zu entkräften.

Die Entscheidung des Erstgerichts, die Klausel 27 verstoße mangels ausreichender Bestimmtheit gegen § 6 Abs 3 KSchG, ist daher nicht zu beanstanden.

I.3.25 Klausel 28 – administrative Fehler:

13.4 [...] Wir behalten uns das Recht vor, bei einem administrativen Fehler eine Belastung der für die Zahlung in Ihrer Reservierung verwendeten Karte einzuleiten.

I.3.25.1 Das Erstgericht beurteilte diese Klausel als intransparent, weil dem durchschnittlichen Verbraucher

verborgen bleibt, was mit „*einem administrativen Fehler*“ gemeint sei. Zudem bleibe unklar, wofür und mit welchen Beträgen die Kreditkarte des Fluggastes belastet werden soll.

I.3.25.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Klausel im Zusammenhalt mit den voranstehenden Sätzen des Art 13.4 zu lesen sei, wonach die Beklagte berechtigt sei, Kosten, die ihr daraus entstehen, dass der Fluggast die Reisevorschriften eines Landes nicht einhalte, von der Kreditkarte des Fluggastes abzubuchen. Mit „*administrativen Fehlern*“ seien Fälle erfasst, in denen die Beklagte zunächst versehentlich nicht sämtliche entstandenen Kosten eingezogen habe und daher eine neuerliche Belastung der Kreditkarte erfolgen müsse. Es bedeute natürlich nicht, dass die Beklagte die Kreditkarte des Fluggasts belasten dürfe, wenn sie keinen rechtmäßigen Zahlungsanspruch habe. Der Fluggast könne ohnehin jederzeit, wenn er mit der Belastung seiner Kreditkarte nicht einverstanden ist, im Chargeback-Verfahren eine Stornierung beim Kreditkarteninstitut vornehmen. Es sei weder intransparent noch gröblich benachteiligend, wenn das Luftfahrtunternehmen den Fluggast mit den infolge einer Vertragsverletzung des Fluggastes entstandenen Kosten belaste. Die Klausel sei nicht intransparent, sondern rechtmäßig.

Die Klägerin verweist noch darauf, dass sich der von der Beklagten gesehene Inhalt, dass die Klausel ausschließlich darauf abziele, eine Nachverrechnung von irrtümlich nicht angelasteten Kosten zu ermöglichen, dem Wortlaut nicht mit der gebotenen Klarheit entnehmen lasse.

I.3.25.3 Auch in Bezug auf die Klausel 28 ist die Berufung nicht berechtigt.

Die Klausel 28 wurde bereits in zwei Parallelverfahren einer Prüfung unterzogen (hg 2 R 66/20w Pkt 2.19. und 2 R 48/20y Pkt 2.14.) und dort für intransparent erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Ansicht vollinhaltlich bei.

Der schlichten Wendung „... bei einem administrativen Fehler“ lässt sich - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht entnehmen, dass damit nur jene Fälle gemeint sind, in denen die Beklagte eine neuerliche Belastung der Kreditkarte durchführen muss, weil sie versehentlich Kosten, die ihr aus den in Art 13.4 der ABB genannten Gründen entstanden sind, nicht von der Kreditkarte des Fluggasts eingezogen hat. Damit geht auch die darauf aufbauende weitere Argumentation der Berufung, dass eine Belastung des Fluggasts mit derartigen Kosten nicht gröblich benachteiligend sei, ins Leere. Es mag richtig sein, dass es nicht gröblich benachteiligend ist, wenn ein Fluggast einem Luftfahrtunternehmen all jene Kosten zu ersetzen hat, die diesem dadurch entstanden sind, dass ein Fluggast die für seine Reise notwendigen Voraussetzungen nicht geschaffen hat. Dafür würden jedoch die der hier beanstandeten Klausel voranstehenden Sätze des Art 13.4 völlig ausreichen. Dieses Argument geht daher am Kern der Sache vorbei, weil es die konkrete Ausgestaltung der Klausel 28 ist, die sie unzulässig macht.

Die Klausel 28 ist daher - wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat - als intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG zu beurteilen.

I.3.26 Klausel 29 – Kreditkartenbetrug I:

13.7.1 Die Zahlungen müssen vom in der Buchung angeführten Karteninhaber autorisiert werden. Wir behalten uns das Recht vor, Ihre Buchung ohne vorherige Ankündigung zu stornieren, falls wir Grund zur Annahme haben, das Sie oder der Karteninhaber mit jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehen. Ein derartiger Verdacht kann auf den nachfolgenden Aktivitäten beruhen:

13.7.1.1 Am Flughafen Sie sind nicht in der Lage zu zeigen die Karte mit der bezahlt wurde, wenn Agenten danach fragen.

I.3.26.1 Das Erstgericht erachtet die Verpflichtung des Verbrauchers, jene Kreditkarte als Passagier mit sich führen zu müssen, mit welcher die Beförderungsleistung bezahlt worden ist, als grob benachteiligend (§ 879 Abs 3 ABGB); diese komme für ihn auch völlig überraschend (§ 864a ABGB). Welche „Agenten“ am Flughafen im Einsatz sein sollen, bliebe zudem unklar, was die Klausel intransparent mache (§ 6 Abs 3 KSchG).

I.3.26.2 Die Beklagte steht auf dem Standpunkt, dass die Klausel, die die Stornierung einer Buchung bei einem begründeten Verdacht des Vorliegens eines betrügerischen Vorgehens des Fluggasts zulasse, sachlich gerechtfertigt sei. Überdies müsse sich aus den in Art 13.7.1.1 bis 13.7.1.6 der ABB genannten Varianten der begründete Verdacht auf ein betrügerisches Verhalten des Fluggasts ableiten lassen, damit die Beklagte zur Stornierung berechtigt sei.

Die Klägerin erachtet die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts für zutreffend.

I.3.26.3 Auch in Bezug auf die Klausel 29 ist die Berufung nicht berechtigt.

Die Klausel 29 wurde bereits in zwei Parallelverfahren einer Prüfung unterzogen (hg 2 R 66/20w Pkt 2.20. und 2 R 48/20y Pkt 2.15.) und darin für intransparent und gröblich

benachteiligend erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht vollinhaltlich bei.

Es ist der Beklagten das Recht zuzugestehen, sich vor betrügerischen Aktivitäten ihrer Kunden auf ihrem Buchungsportal zu schützen und bei betrügerischen Aktivitäten nicht mehr an den Beförderungsvertrag gebunden sein zu wollen; die Klausel kann daher nicht grundsätzlich als überraschend und objektiv ungewöhnlich iSd § 864a ABGB angesehen werden.

Bei kundenfeindlichster Auslegung ist aber die beanstandete Klausel dahin zu verstehen, dass die Beklagte die Buchung jederzeit und nach freiem Ermessen ohne vorherige Ankündigung stornieren kann, wenn die Annahme vorliegt, dass der Fluggast oder der Karteninhaber der Kreditkarte, mit der der Flug bezahlt worden ist, mit betrügerischen Aktivitäten in Verbindung steht - unter anderem auch dann, wenn der Fluggast am Flughafen die Karte, mit der bezahlt wurde, nicht vorweisen kann.

Die Aufzählung der Aktivitäten in Art 13.7.1.1 bis 13.7.1.6 der ABB, aufgrund derer ein „*derartiger Verdacht beruhen*“ könne, enthält keine abschließende Aufzählung, sondern lediglich eine beispielhafte Nennung. Die Stornierung liegt damit im Belieben der Beklagten. Dieser Vorbehalt ist nicht geringfügig und sachlich nicht gerechtfertigt, da ihm inhaltlich keine Grenzen gesetzt werden. Wenn der Flug etwa von einem Familienmitglied oder einer Firmenkreditkarte bezahlt wird, hat der Fluggast in aller Regel gar keine Möglichkeit, die Karte, mit der bezahlt worden ist, am Flughafen vorzuweisen.

Damit ist die Klausel 29 gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung bereits eine entsprechende Vermutung zur Stornierung führen kann und für die damit einhergehende Schlechterstellung der Verbraucher keine sachliche Rechtfertigung ersichtlich ist. Bereits das Vorliegen des Umstands, dass der Fluggast die Kreditkarte am Flughafen nicht vorweisen kann, begründet nach dem Wortlaut der Klausel den „*begründeten Verdacht*“, sodass ein solcher – entgegen der Ansicht der Beklagten – nicht zu diesen Umständen hinzutreten muss. Somit kann allein eine auf einem solchen Sachverhalt beruhende Vermutung ohne jede Vorankündigung zu einer Stornierung des Fluges führen.

Was die Beklagte unter „*jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten*“ versteht, wird überhaupt nicht dargelegt und ist für den Verbraucher nicht nachvollziehbar. Bei kundenfeindlichster Auslegung könnte die beanstandete Klausel dahin verstanden werden, dass sich die betrügerischen Aktivitäten nicht einmal auf den konkreten Flug beziehen müssten, sondern auch aus in der Vergangenheit liegenden anderen Gegebenheiten abgeleitet werden könnten bzw sich überhaupt unabhängig vom Fluggast aus der Person des Karteninhabers ergeben könnten. Insgesamt kann der Verbraucher aus der Klausel nicht ableiten, wann sein Flug storniert werden kann und nach welchen Richtlinien diese Entscheidung getroffen wird.

Der gut begründeten Beurteilung der Klausel durch das Erstgericht als intransparent hält die Berufung der Beklagten nichts Stichhältiges entgegen, sodass ihr auch in diesem Punkt kein Erfolg beschieden sein kann. Das von der Beklagten als Verwender der Klausel beigelegte

Verständnis ist im Verbandsprozess nicht maßgeblich. Da es dem Verbraucher nicht möglich ist, bis zu einem gewissen Grad die wirtschaftlichen Folgen der Klausel abzuschätzen, und sie überdies zahlreiche unbestimmte Begriffe enthält, ist die Klausel 29 intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

I.3.27 Klausel 30 – Kreditkartenbetrug II:

13.7.1 Die Zahlungen müssen vom in der Buchung angeführten Karteninhaber autorisiert werden. Wir behalten uns das Recht vor, Ihre Buchung ohne vorherige Ankündigung zu stornieren, falls wir Grund zur Annahme haben, das Sie oder der Karteninhaber mit jeglicher Art von betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehen. Ein derartiger Verdacht kann auf den nachfolgenden Aktivitäten beruhen:

13.7.1.5 Die bei der Buchung angegebenen Informationen sind fehlerhaft/ unausreichend/ widersprechend/ mit betrügerischem Verhalten verbunden;

I.3.27.1 Das Erstgericht erachtete die Klausel jedenfalls insoweit als gröblich benachteiligend, als es der Beklagten gestattet sein soll, die Buchung ohne vorherige Ankündigung zu stornieren, wenn ein schlichter Fehler – etwa ein offensichtlicher Tippfehler bei der Eingabe der Buchungsdaten – vorliege. Dafür liege keine sachliche Rechtfertigung vor; die Klausel verstoße damit gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG. Überdies verstoße sie gegen das Transparenzgebot, weil unklar bleibe, inwiefern „*die bei der Buchung angegebenen Informationen*“ „*mit betrügerischem Verhalten verbunden*“ sein könnten.

I.3.27.2 Die Beklagte verweist darauf, dass ein irisches Gericht nicht zu dem Ergebnis gelangen würde, die Klausel sei zu weit gefasst, weil völlig klar sei, dass hier nur jene Fälle zur Stornierung vorgesehen wären, in denen der Verdacht auf Betrug deshalb naheliege, weil bestimmte Fehler in den übermittelten Informationen vorliegen. Die Beklagte nutze eine eigene Betrugserkennungssoftware, die sicherstelle, bloße Tippfehler bei der Buchung von betrügerischen Aktivitäten

zu unterscheiden. Die Klausel sei vernünftig, angemessen, klar verständlich und nicht unrechtmäßig.

Die Klägerin erachtet die Beurteilung des Erstgerichts für zutreffend und verweist darauf, dass der Umstand, dass Kunden bei der Buchung Informationen fehlerhaft oder unvollständig erteilen, eine Stornierung der Buchung ohne Ankündigung nicht rechtfertigen könnte, weil dies nicht mit betrügerischen Aktivitäten in Verbindung stehen müsse.

I.3.27.3 Die Berufung ist auch in Bezug auf die Klausel 30 nicht berechtigt.

Die Klausel 30 wurde bereits in zwei Parallelverfahren einer Prüfung unterzogen (hg 2 R 66/20w Pkt 2.20. und 2 R 48/20y Pkt 2.15.) und darin für intransparent und gröblich benachteiligend erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht vollinhaltlich bei.

Bei kundenfeindlichster Auslegung kann auch die Klausel 30 dahin verstanden werden, dass die Beklagte jederzeit und nach freiem Ermessen ohne vorherige Ankündigung die Buchung stornieren kann, wenn die Annahme vorliegt, dass der Fluggast oder der Karteninhaber der Kreditkarte, mit der der Flug bezahlt worden ist, mit betrügerischen Aktivitäten in Verbindung steht - beispielsweise wenn die bei der Buchung angegebenen Informationen fehlerhaft, nicht ausreichend oder widersprechend sind. Der Kunde kann aber in dem Fall, dass etwa die Adresse falsch eingegeben worden ist, zu Recht erwarten, von Seiten der Beklagten auf diesen Umstand hingewiesen zu werden und eine Möglichkeit zur Korrektur bzw zur Ergänzung zu erhalten. Manchmal hat der Fluggast auch keine Einflussmöglichkeit oder kein Wissen etwa über

Zahlungsversuche mit fehlerhaft oder widersprüchlich eingegebenen Daten oder Buchungen mit fehlerhaften oder unzureichenden Informationen, man denke nur an Buchungen mit Firmenkreditkarten oder unbemerkt passierende Tippfehler. Dass in diesen Fällen, in denen keine Leistungsstörung seitens des Kunden vorliegt, nach dem Wortlaut der Klausel eine unangekündigte Stornierung durch den Unternehmer erfolgen kann, erscheint nicht adäquat und gerechtfertigt zu sein.

Auf einen „begründeten“ Verdacht stellt die Klausel entgegen der Darstellung der Beklagten nicht ab. In diesem weiten Ermessensspielraum der Beklagten liegt eine Schlechterstellung des Kunden, die nicht geringfügig und sachlich nicht gerechtfertigt ist, sodass die Klausel gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB ist und gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG verstößt.

Im übrigen kann auf die Begründung zur Klausel 29 verwiesen werden (Pkt I.3.26.3).

Insgesamt kann der Verbraucher aus der Klausel 30 – auch aufgrund zahlreicher unbestimmter Begriffe – nicht ableiten, in welchem Fall sein Flug durch die Beklagte storniert werden kann und nach welchen Richtlinien sie diese Entscheidung treffen wird. Daher ist die Klausel 30 intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG.

I.3.28 Klausel 31 – Schäden am Handgepäck:

14.4.2 Wir haften nicht für Schäden an Handgepäck, es sei denn, sie sind durch unser Verschulden entstanden.

I.3.28.1 Nach der Ansicht des Erstgerichts verstößt diese Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG. Die Formulierung der Klausel schließe bei der gebotenen kundenfeindlichsten

Auslegung eine Haftung der Beklagten für das Verschulden von Erfüllungsgehilfen aus, weil sie nur auf ihr eigenes Verschulden abstelle.

I.3.28.2 Die Beklagte versteht die Klausel so, dass sie auch die Haftung für das Verschulden ihrer Erfüllungsgehilfen miteinschließe. Die Klausel spiegle daher den Inhalt des maßgebenden Art 17 Abs 2 MÜ wirksam wider, wonach der Beförderer bei Zerstörung, Verlust oder Beschädigung von Handgepäck haftet, wenn der Schaden auf sein Verschulden oder das seiner Bediensteten oder Beauftragten zurückzuführen ist. Die Klausel beinhalte keinen Haftungsausschluss für Erfüllungsgehilfen und sei auch nicht missbräuchlich.

Die Klägerin verweist darauf, dass gerade der Hinweis auf Art 17 Abs 2 MÜ den Eindruck noch verstärke, dass die vorliegende Klausel, die nur auf das Verschulden des Beförderers selbst Bezug nimmt, eine Haftungseinschränkung für schuldhaftes Verhalten der Erfüllungsgehilfen normieren solle. Daran ändere auch der Umstand, dass auch das irische Recht eine Erfüllungsgehilfenhaftung vorsehe, nichts.

I.3.28.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 31 nicht berechtigt.

Die Klausel 31 wurde im schon genannten Parallelverfahren (hg 2 R 66/20w Pkt 2.21.) einer Prüfung unterzogen und dort nach § 879 ABGB iVm § 6 Abs 1 Z 9 KSchG für nichtig erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht vollinhaltlich bei.

Bei kundenfeindlichster Auslegung ist die Klausel 31 so zu verstehen, dass die Beklagte tatsächlich nur für ihr

eigenes Verschulden und nicht für jenes ihrer Gehilfen, für die sie einzustehen hat, haften will. Bei diesem Verständnis wäre ihre Schadenersatzpflicht in unzulässiger Weise eingeschränkt. Nach § 6 Abs 1 Z 9 KSchG sind für den Verbraucher Vertragsbestimmungen iSd § 879 ABGB nicht verbindlich, nach denen eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz eines Schadens an der Person ausgeschlossen oder eingeschränkt wird oder eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz sonstiger Schäden für den Fall ausgeschlossen oder eingeschränkt wird, dass er oder eine Person, für die er einzustehen hat, den Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet hat (4 Ob 184/18i mwN). Damit darf sich der Unternehmer von seiner Haftung für eigenes Fehlverhalten und für jenes der Personen, für die er einzustehen hat (seine Erfüllungsgehilfen) nicht befreien. Nach der Judikatur ist eine Klausel gröblich benachteiligend, nach der eine Haftungsfreizeichnung bei Verletzung vertraglicher Hauptpflichten für die von einem Unternehmer oder seinen Erfüllungsgehilfen verursachten Schäden erfasst (vgl RS0130673).

Gerade weil die beanstandete Klausel in Abweichung von Art 17 Abs 2 MÜ, welcher die grundlegende Haftungsnorm für Gepäckschäden darstellt, nur auf Schäden abstellt, die durch das Verschulden des Beförderers selbst („*durch unser Verschulden*“) entstanden sind, und jenes „*seiner Bediensteten oder Beauftragten*“ unerwähnt lässt, kann sie bei kundenfeindlichster Auslegung so verstanden werden, dass die Beklagte nur für ihr eigenes Verschulden und nicht für jenes ihrer Gehilfen haften will. Die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts ist nicht zu beanstanden. Die

Klausel 31 ist nach § 879 ABGB iVm § 6 Abs 1 Z 9 KSchG nichtig.

I.3.29 Klausel 32 – Personenschäden:

14.4.8 Wir übernehmen keine Verantwortung für Krankheiten, Verletzungen oder Behinderungen, einschließlich Tod, die auf Ihren körperlichen Zustand oder die Verschlechterung desselben zurückzuführen sind.

I.3.29.1 Nach Ansicht des Erstgerichts verstößt diese Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG, weil sie sich nicht nur auf jene Schäden erstreckt, die ausschließlich auf die körperliche Prädisposition des Fluggasts zurückzuführen sind, sondern bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung auch jene Schäden erfasst, die auch oder gar überwiegend auf das Verschulden der Fluglinie zurückzuführen sind. Ein Haftungsausschluss für solche Gesundheitsschäden sei aber unzulässig.

I.3.29.2 Die Beklagte verweist darauf, dass auch nach Maßgabe des Art 17 Abs 1 MÜ keine Haftung des Luftfahrtunternehmens bestehe, wenn der Tod oder die Körperverletzung des Fluggasts auf bereits bestehende Vorerkrankungen oder Verletzungen zurückzuführen ist. Die Klausel, welche völlig branchenüblich sei (IATA Empfehlung Nr. 1724 Pkt 16.3), entspreche daher der Rechtslage und schließe Schutz- und Sorgfaltspflichten der Beklagten gerade nicht aus. Weitergehende Ersatzansprüche nach nationalem Recht dürfe es nach Art 29 MÜ nicht geben. Die Klausel sei rechtlich nicht zu beanstanden.

Die Klägerin verweist auf die Schutz- und Sorgfaltspflichten der Beklagten insbesondere Personen gegenüber, die körperlich beeinträchtigt oder sonst besonders schutzbedürftig (Schwangere, Kleinkinder, alte

Menschen) sind. Die Beklagte könne nicht vorweg ihre Verantwortung für eine Schädigung solcher Personen durch oder während der Beförderung abbedingen.

I.3.29.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 32 nicht berechtigt.

Die Klausel 32 wurde in hg 2 R 48/20y (dort Pkt 2.17.) und in hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.22.) einer Prüfung unterzogen und wegen Verschleierung der wahren Rechtslage für intransparent erachtet. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht bei.

Das MÜ sieht in seinem Art 17 Abs 1 eine Haftung des Luftfrachtführers für Schäden vor, die dadurch entstehen, dass ein Reisender getötet oder körperlich verletzt wird, jedoch nur, wenn es sich um eine Folge eines Unfalls an Bord des Luftfahrzeugs oder beim Ein- oder Aussteigen handelt. Im Zusammenhang mit Art 21 des MÜ ergibt sich bis zu einer individuellen Haftungshöchstgrenze eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung des Luftfrachtführers, welcher nur noch der Mitverschuldenseinwand des Art 20 MÜ entgegengehalten werden kann (2 Ob 6/20a). Soweit der Schaden höher ist, kommt nach Art 21 Abs 2 MÜ eine (strenge) Verschuldenshaftung mit umgekehrter Beweislast zum Tragen. Der Luftfrachtführer kann seine Haftung durch den Nachweis ausschließen oder mindern, dass der Schaden nicht auf eine unrechtmäßige Handlung oder Unterlassung seinerseits bzw seiner Leute oder Dritter, sei sie auch nur fahrlässig begangen, zurückzuführen ist (2 Ob 58/15s).

Dem Erstgericht ist daher darin zuzustimmen, dass das MÜ bei der Haftung für Personenschäden nicht auf den körperlichen Zustand des Fluggasts abstellt, sondern

darauf, dass der Tod oder die Körperverletzung durch einen Unfall verursacht worden ist. Wenn der Tod oder die Körperverletzung des Fluggasts auf bereits bestehende Vorerkrankungen oder Verletzungen des Fluggasts zurückzuführen ist, besteht - ohne Hinzutreten eines von außen wirkenden Ereignisses - eines Unfalls bei der Beförderung - keine Haftung des Luftfrachtführers.

Gerade darauf stellt die gegenständliche Klausel in ihrem Wortlaut aber nicht ab. Bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung kann die beanstandete Klausel dahingehend verstanden werden, dass bei einer Verschlechterung des körperlichen Zustands eines Fluggasts die Beklagte von ihrer Haftung befreit ist, und zwar unabhängig davon, worauf diese Verschlechterung beruht bzw zurückzuführen ist, also auch, wenn sie durch einen Unfall an Bord des Luftfahrzeugs oder beim Ein- und Aussteigen verursacht wurde. Die Klausel widerspricht damit dem Regelungsinhalt des MÜ, verschleiert die wahre Rechtslage und ist damit intransparent nach § 6 Abs 3 KSchG. Von einer Verletzung des Transparenzgebotes ist nach der Judikatur auszugehen, wenn eine wesentliche Information weggelassen wird und ihr Fehlen geeignet ist, beim Adressaten eine unrichtige Vorstellung von seinen Rechten zu erwecken und ihn von der Verfolgung berechtigter Ansprüche abzuhalten (8 Ob 24/17p, ebenfalls zu ABB und der unvollständigen Wiedergabe von Bestimmungen des MÜ).

Auf das von der Beklagten in der Berufung neuerlich dargelegte Verständnis des Verwenders der AGB kommt es nicht an, sodass ihre Argumentation erneut ins Leere geht. Auf die zentrale zutreffende Begründung des Erstgerichts geht die Berufung nicht ein.

I.3.30 Klausel 33 – Haftungsausschlüsse:

14.4.10 Sofern nicht ausdrücklich anderweitig vorgesehen, hat keine dieser Beförderungsbedingungen den Verzicht auf für uns geltende Haftungsausschlüsse oder Haftungsbeschränkungen nach dem Übereinkommen oder dem anwendbaren Recht zum Inhalt.

I.3.30.1 Das Erstgericht erachtete diese Klausel als intransparent und gröblich benachteiligend; sie soll offenbar sicherstellen, dass immer die für die Beklagte optimale Rechtslage zur Anwendung komme.

I.3.30.2 Die Beklagte bringt dazu vor, dass die Klausel nur klarstelle, dass die Beklagte auf Haftungsausschlüsse oder -beschränkungen nach den Bestimmungen des MÜ und anderer anwendbarer Gesetze nicht (stillschweigend) verzichte, sofern nicht in den ABB ausdrücklich Anderweitiges vorgesehen sei. Die Klausel sei branchenüblich und von der IATA empfohlen. Dadurch werde die Rechtsposition der Fluggäste auch in keiner Weise geändert. Die Klausel sei verkehrsüblich, rechtmäßig und nicht zu beanstanden.

Die Klägerin teilt die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts und verweist darauf, dass völlig unklar sei, was mit „*ausdrücklich anderweitig vorgesehen*“ gemeint sei. Die Beklagte wolle mit der Klausel erreichen, dass einzelne Bestimmungen ihrer ABB selbst dann keinen Verzicht auf die für sie geltenden Haftungsausschlüsse oder -beschränkungen bewirken könnten, wenn deren Auslegung zu eben diesem Ergebnis käme.

I.3.30.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 33 nicht berechtigt.

Die Klausel 33 wurde inhaltlich in hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.23.) einer Prüfung unterzogen und als intransparent

beurteilt. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht bei.

Es widerspricht nämlich dem Transparenzgebot, wenn der Verbraucher gezwungen ist, sich die notwendigen Informationen „zusammenzusuchen“. Die in der Klausel enthaltene Vorrangregelung kann daran nichts ändern, weil die Formulierung „*ausdrücklich anderweitig vorgesehen*“ so unklar ist, dass der Verbraucher von einer effektiven Durchsetzung seiner Rechte abgehalten wird.

Auch die Berufungsausführungen überzeugen nicht. Entgegen der Darstellung der Beklagten dient die Klausel nicht bloß der interpretativen Klarstellung der übrigen Bestimmungen und Bedingungen. Es soll durch sie verhindert werden, dass Bestimmungen in den Beförderungsbedingungen als Verzicht auf für die Beklagte geltende Haftungsausschlüsse oder Haftungsbeschränkungen aufgrund welcher Rechtslage auch immer verstanden werden können, selbst wenn die Auslegung einzelner Klauseln ein solches Ergebnis hätte. Dies nur mit der Ausnahme, dass „*anderweitig*“ ausdrücklich etwas anderes vorgesehen sei. Es bleibt aber völlig unklar, was mit „*anderweitig*“ gemeint sein soll. Damit verschleiert die Klausel dem Verbraucher seine vertraglichen Rechte und Pflichten und macht sie damit nach § 6 Abs 3 KSchG intransparent und unwirksam.

I.3.31 Klausel 34 – Anspruchsfrist:

15.2.2 Der Fluggast macht Ansprüche unmittelbar gegenüber Ryanair geltend und gewährt Ryanair eine Frist von 28 Tagen oder eine Frist, die nach dem anwendbaren Recht vorgesehen ist (je nachdem welche Frist kürzer ist), die es Ryanair ermöglicht, unmittelbar gegenüber dem Fluggast zu reagieren, bevor dieser Dritte beauftragt, seine Ansprüche in seinem Namen geltend zu machen. Ansprüche können hier geltend gemacht werden.

I.3.31.1 Das Erstgericht erachtete diese Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB und überraschend iSd § 864a ABGB. Es bestehe die Befürchtung, dass der Verbraucher dadurch von der effektiven Durchsetzung seiner Rechte abgehalten werde, weil er sich selbst um die Angelegenheit kümmern müsse. Der Verweis auf das nicht näher beschriebene „*anwendbare Recht*“ mache die Bestimmung zudem intransparent.

I.3.31.2 Die Beklagte verweist darauf, dass die Ansprüche der Fluggäste nach der EU-FluggastVO im Gesamtkontext der Klausel mit den anderen Bestimmungen der ABB umfänglich geschützt seien. Die Klausel spiegle nur die allgemeinen Geschäftsgepflogenheiten wider, nicht schon beim ersten Versuch der Anspruchsdurchsetzung einen Dritten mit der Geltendmachung von Ansprüchen zu betrauen. Zur Wahrung der Fluggastrechte werde in Art 9 und 10 sowie über den Link informiert und direkt ein Onlineformular zur Verfügung gestellt. Die Klausel sei mittlerweile von 28 Tagen auf 14 Tage verkürzt worden. Sie sei vernünftig, praktisch und für beide Parteien fair und völlig rechtmäßig. Die Berufungswerberin verweist auf Entscheidungen des englischen High Court of Justice bzw des Court of Appeal zu einer ähnlichen Klausel der Beklagten.

Die Klägerin verweist im Wesentlichen auf die zutreffende Beurteilung des Erstgerichts.

I.3.31.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 34 nicht berechtigt.

Die Klausel 34 wurde inhaltlich schon in hg 2 R 66/20w (dort Pkt 2.24.) und in hg 2 R 48/20y (dort Pkt 2.19.) einer Prüfung unterzogen und mangels einer sachlichen

Rechtfertigung als für den Verbraucher gröblich benachteiligend beurteilt. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht bei.

Das Erstgericht verweist zu Recht darauf, dass ein Fluggast das Recht haben muss, zu entscheiden, ob er in Bezug auf die Geltendmachung seiner Ansprüche von einer anderen Person oder Einrichtung vertreten werden will oder nicht. Die sich ausschließlich auf Ansprüche aus der EU-FluggastVO beziehende Klausel spricht ausdrücklich von einer Beauftragung Dritter durch den Verbraucher, seine Ansprüche in seinem Namen geltend zu machen, spricht also den Fall der Vertretung und nicht der Abtretung bzw Zession an.

§ 879 Abs 3 ABGB soll verhindern, dass ein typischerweise überlegener Vertragspartner dem anderen durch die Verwendung von AGB benachteiligende vertragliche Nebenbestimmungen aufdrängt und so die Privatautonomie missbraucht. Bei der Beurteilung der Sittenwidrigkeit ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen. Zwar ist grundsätzlich ein Interesse der Beklagten an einem direkten Kontakt mit dem Fluggast zu bejahen, doch rechtfertigt dies diesen Eingriff in die Privatautonomie des Verbrauchers nicht. Schließlich ist der vom Luftfahrtunternehmen zu beurteilende Sachverhalt derselbe, unabhängig davon, ob der Anspruch vom Verbraucher direkt oder von dessen Vertreter geltend gemacht wird. Aus welchen Gründen daher der direkte Kontakt zum Fluggast unbedingt erforderlich sein soll, hat die Beklagte nicht erfolgreich dargelegt. Es sind vielfach Gründe denkbar, aus welchen ein Verbraucher - ohne geschäftsunfähig zu sein - schlicht nicht in der Lage sein kann, seine Ansprüche selbst geltend zu machen. Dabei ist

etwa an ältere Verbraucher zu denken, die mit dem Internet nicht vertraut sind. Diesen Verbrauchern wird durch die bekämpfte Klausel die Geltendmachung ihrer Ansprüche wesentlich erschwert.

Es mag richtig sein, dass die Beklagte den Fluggästen ein Online-Formular zur Verfügung stellt, mit dessen Hilfe sie einfach und in wenigen Schritten selbst ein Erstattungsansuchen stellen können, und, dass nach Art 15.2.7 der ABB den Fluggästen ausdrücklich freigestellt wird, den Rat von Beratern einzuholen. Diese Regelung stellt jedoch, ebenso wie die Bestimmungen der Art 15.2.4 und 15.2.5, keine ausreichende sachliche Rechtfertigung dafür dar, den Fluggast dazu zu verhalten, seine Ansprüche ausschließlich persönlich geltend machen zu müssen.

Entgegen der Auffassung der Berufung kann auch aus Art 15 der EU-FluggastVO und der Bekanntmachung zur Information der Fluggäste der Europäischen Kommission vom 9.3.2017 nicht die Zulässigkeit der Klausel abgeleitet werden. Letztere enthält nämlich nur die Empfehlung, dass Fluggäste stets versuchen sollten, die ausführenden Luftfahrtunternehmen zu kontaktieren, bevor sie andere Mittel zur Geltendmachung ihrer Rechte in Erwägung ziehen, und hält ausdrücklich fest, dass der Fluggast das Recht hat zu entscheiden, ob er von einer anderen Person oder Einrichtung vertreten werden will oder nicht.

Auch die Fristsetzung von 28 Tagen - soweit in der Berufung von 14 Tagen die Rede ist, liegt eine unzulässige Neuerung vor - stellt schon an sich eine gröbliche Benachteiligung des Verbrauchers dar, zumal der EUFluggastVO und der österreichischen Rechtsordnung eine derartige Bearbeitungsfrist fremd ist.

Da eine sachliche Rechtfertigung für die Regelung fehlt, liegt jedenfalls ein grobes Missverhältnis zwischen den verletzten Interessen der Fluggäste und den geförderten Interessen der Beklagten vor. Die Klausel führt zu einer wesentlichen Erschwerung der Geltendmachung der Ansprüche der Verbraucher, sodass die Qualifikation als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB nicht zu beanstanden ist.

Wie ein englisches Gericht eine (offenbar) „ähnliche Klausel“ nach englischem Recht beurteilte, ist hier nicht von Belang, nachdem zur Beurteilung hier österreichisches Recht anzuwenden ist.

I.3.32 Klausel 35 – Ansprüche Dritter:

15.2.3 Ansprüche, die von Dritten geltend gemacht werden, bearbeitet Ryanair nicht, wenn – wie in Artikel 15.2.2 vorgesehen – der betroffene Fluggast seine Ansprüche nicht unmittelbar gegenüber Ryanair geltend gemacht und Ryanair nicht die Frist zur Reaktion gewährt hat.

I.3.32.1 Das Erstgericht erachtete diese Klausel – so wie die voranstehende Klausel 34 – als gröblich benachteiligend und überraschend, weil sie eine Beschränkung des Rechts des Verbrauchers, sich eines Vertreters zu bedienen zum Gegenstand hat. Sie sei mangels klarer Darlegung der Rechtsfolge auch intransparent.

I.3.32.2 Die Beklagte argumentierte so wie zur Klausel 34. Sie verweist in der Berufung darauf, dass aus Art 15 der EU-FluggastVO das Recht des Luftfahrtunternehmens abgeleitet werden könne, eine geschuldete Ausgleichszahlung direkt gegenüber dem Fluggast zu erbringen. Im Hinblick darauf, dass Fluggäste besonders einfach über das von der Beklagten bereitgestellte Onlineformular ihre Ansprüche direkt

geltend machen könnten, und nach der nur kurzfristigen Verzögerung von höchstens 14 [richtig wohl: 28] Tagen die Art und Weise der Anspruchstellung völlig frei sei, stünde dem berechtigten Interesse der Beklagten an einem direkten Kontakt mit den Fluggästen kein überwiegendes Interesse der Fluggäste – auch nicht aus dem Grund der Verjährung – gegenüber, schon bei der ersten Kontaktaufnahme Dritte einzuschalten. Die Klausel sei nach irischem wie nach österreichischem Recht zulässig.

Die Klägerin meint, es sei unklar und damit intransparent, was es bedeute, dass die Beklagte Ansprüche, die von Dritten geltend gemacht werden, „nicht bearbeite“.

1.3.32.3 Die Berufung ist in Bezug auf die Klausel 35 nicht berechtigt.

Die Klausel 35 wurde inhaltlich schon in hg 2 R 66/20w (Pkt 2.24.) und hg 2 R 48/20y (Pkt 2.19.) einer Prüfung unterzogen und mangels einer sachlichen Rechtfertigung als für den Verbraucher gröblich benachteiligend beurteilt. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht bei.

Die bekämpfte Klausel sieht inhaltlich als „Rechtsfolge“ vor, dass Ansprüche von Fluggästen, die durch einen Vertreter geltend gemacht werden und/oder bei denen die 28 Tage Reaktionsfrist nicht eingeräumt wird, von der Beklagten nicht bearbeitet werden. Dies schränkt die Ansprüche der Fluggäste nach Art 15 EU-FluggastVO unzulässig ein. Die Klausel führt zu einer wesentlichen Erschwerung der Geltendmachung der Ansprüche der Verbraucher, sodass die Qualifikation der Klausel als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB nicht zu beanstanden ist.

Es kann inhaltlich auf die Beurteilung zur voranstehend behandelten Klausel 34 (Pkt I.3.31.3) verwiesen werden.

Dass jene Unternehmen, die Flugentschädigungen für Verbraucher entgeltlich geltend machen, eine Erfolgsprovision verlangen, berührt nur die Interessen der Verbraucher und kann nicht als sachliche Rechtfertigung dafür herangezogen werden, deren Privatautonomie durch ein „Vertretungsverbot“ massiv zu beschneiden.

Zudem kann man die Klausel auch so verstehen, dass solcherart geltend gemachte Ansprüche überhaupt ausgeschlossen sein sollen. Der Beurteilung des Erstgerichts, dass die Klausel deswegen zudem intransparent ist, ist beizutreten.

Auch mit Art 15 der EU-FluggastVO lässt sich – entgegen der Ansicht der Berufungswerberin – die Klausel sachlich nicht rechtfertigen, sieht dieser doch sogar ausdrücklich vor, dass die Verpflichtungen der Luftfahrtunternehmen gegenüber Fluggästen gemäß der VO – insbesondere durch abweichende oder restriktive Bestimmungen im Beförderungsvertrag – nicht eingeschränkt oder ausgeschlossen werden dürfen.

I.3.33 Klausel 36 – Abtretungsverbot:

15.4 Die Abtretung von Ausgleichs-, Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns ist ausschließlich an natürliche Personen zulässig, die in Ihrer Flugbuchung als weitere Fluggäste mit aufgeführt sind oder, falls Sie Teilnehmer einer Reisegruppe sind, an andere Fluggäste dieser Reisegruppe, sowie bei minderjährigen und geschäftsunfähigen Fluggästen an ihre gesetzlichen Vertreter. Im Übrigen ist die Abtretung von Ausgleichs-, Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüchen gegen uns an Dritte ausgeschlossen.

I.3.33.1 Nach der Rechtsansicht des Erstgerichts widerspricht die Klausel 36 - die ein umfassendes Abtretungsverbot normiert - § 879 Abs 3 ABGB, zumal auch eine Abtretung von Ansprüchen an den in § 29 KSchG genannten Verband verboten wäre.

I.3.33.2 Die Beklagte verweist darauf, dass das Abtretungsverbot deswegen sachlich gerechtfertigt sei, weil sie ein besonders einfaches Prozedere zur direkten Geltendmachung von Ansprüchen vorgesehen habe und ein berechtigtes und schutzwürdiges Interesse an der direkten Geltendmachung habe, um einen sonst erhöhten Prüfaufwand zu vermeiden. Art 15.4 letzter Satz der ABB regle, dass das Abtretungsverbot bei außervertraglichen oder gesetzlichen Schadenersatzansprüchen oder wenn zwingende Umstände, die in der Person des Fluggasts liegen, eine Abtretung erforderten, nicht gelte. Damit sei aber etwa die Abtretung an den vom Erstgericht genannten klageberechtigten Verband zulässig, weil es sich um eine gesetzlich vorgesehene Abtretung handle. Die Klausel sei daher rechtmäßig und zulässig.

Die Klägerin argumentierte ua, dass das Abtretungsverbot einseitig nur den Fluggast betreffe, sodass es schon aus diesem Grund gröblich benachteiligend sei.

I.3.33.3 Die Berufung bleibt auch bei Klausel 36 ohne Erfolg.

Das Abtretungsverbot der Klausel 36 wurde inhaltlich schon in den genannten Parallelverfahren (hg 2 R 66/20w Pkt 2.25. und hg 2 R 48/20y Pkt 2.20.) einer Prüfung unterzogen und mangels einer sachlichen Rechtfertigung als für den

Verbraucher gröblich benachteiligend beurteilt. Das Berufungsgericht tritt dieser Rechtsansicht bei.

Das Abtretungsverbot schränkt die Privatautonomie des Verbrauchers dahingehend ein, dass er seine Ausgleichs-, Schadenersatz- und Rückerstattungsansprüche nur an bestimmte natürliche Personen abtreten können soll. Ein überwiegendes Interesse der Beklagten an dieser Ungleichgewichtslage ist nicht ersichtlich.

Zu Recht verweist das Erstgericht darauf, dass nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs eine Klausel, durch welche eine Abtretung von Ansprüchen zur Geltendmachung an einen in § 29 KSchG genannten Verband verhindert werde, schon unter diesem Aspekt - auch im Sinne des allgemeinen Schutzes von Verbraucherinteressen - sachlich nicht gerechtfertigt erscheint (7 Ob 201/05t [Klausel g]; 7 Ob 85/07m; auch 8 Ob 59/20i [Rz 170ff]).

Zwar schränkt die Beklagte im letzten Satz des Art 15.4 ihrer ABB das Abtretungsverbot dahingehend ein, dass es ua in Fällen einer gesetzlich vorgesehenen Abtretung nicht gelten soll, doch ist - jedenfalls bei kundenfeindlichster Auslegung - nicht eindeutig, ob damit der Fall einer rechtsgeschäftlichen Zession an einen in § 29 KSchG genannten Verband erfasst ist.

Die Argumente der Beklagten, dass mit der Abtretung an dritte Personen ein erhöhter Prüfungsaufwand verbunden und das Abtretungsverbot zur Wahrung der Übersichtlichkeit notwendig sei, überzeugen zudem nicht, sodass auf die eingehende Begründung des Erstgerichts verwiesen werden kann (§ 500a ZPO).

Das (teilweise) Abtretungsverbot stellt ein potentielles Hindernis für den Verbraucher auf dem Weg zur Erlangung seiner Ansprüche dar. Der Qualifikation der bekämpften Klausel als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB ist beizutreten.

I.4 Zur Leistungsfrist

I.4.1 Das Erstgericht setzte die Leistungsfrist mit drei Monaten fest und hielt diesen Zeitraum für angemessen, um die nötige umfassende Änderung der AGB umzusetzen.

I.4.2 Die Beklagte beantragte in erster Instanz eine Leistungsfrist von zumindest sechs Monaten und rügt in ihrer Berufung die gesetzte Frist als zu kurz, um die umfangreichen Umstellungen der AGB durchzuführen. Da es sich gegenständlich um insgesamt 34 kassierte Klauseln handle, teilweise auch um abrechnungsrelevante Entgeltbestimmungen, die eine massive Systemanpassung erforderten, sei die Leistungsfrist mit drei Monaten als zu kurz bemessen.

Das Unterlassungsbegehren der Klägerin enthielt keine Leistungsfrist. Sie erachtet die vom Erstgericht festgelegte Leistungsfrist in ihrer Berufungsbeantwortung für angemessen.

I.4.3 Nach ständiger Judikatur ist die Verpflichtung des beklagten Verwenders, seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu ändern, keine reine Unterlassung, wenn diese Unterlassungspflicht die Pflicht zur Änderung eines Zustands einschließt. Das Gericht hat daher gemäß § 409

Abs 2 ZPO eine angemessene Leistungsfrist zu setzen (RS0041265 [T3]; RS0041260 [T2]). Enthält das Klagebegehren keine Leistungsfrist, so hat das Gericht sie von Amts wegen festzusetzen (4 Ob 58/18k; vgl RS0119654). Die Frage, welche Leistungsfrist als angemessen zu beurteilen ist, ist einzelfallbezogen zu beurteilen (RS0041265 [T8]; 9 Ob 11/18k).

Soweit überblickbar hat der Oberste Gerichtshof für Unterlassungsklagen nach § 28 KSchG Leistungsfristen im Ausmaß von drei Monaten (zB 4 Ob 130/03a; 6 Ob 24/11i; 7 Ob 44/13s; 5 Ob 118/13h) bis zu sechs Monaten (zB 8 Ob 144/18m; 9 Ob 26/15m; 9 Ob 7/15t; 10 Ob 70/07b; vier Monate: 7 Ob 84/12x; 5 Ob 118/13h; 2 Ob 20/15b) als angemessen erachtet.

Im gegenständlichen Fall erscheint auch im Hinblick auf die der Beklagten seit den gleichlautenden Entscheidungen der genannten Parallelverfahren bereits zur Verfügung gestandene Zeit im Sinne der dargelegten Judikatur die vom Erstgericht gesetzte Leistungsfrist von drei Monaten angemessen (für die Verwendung und das SichBerufen), zumal die Beklagte besondere Schwierigkeiten in der Umstellung der ABB nicht konkret darzulegen vermochte. Das Berufungsvorbringen, dass sie ihr internes System grundlegend umgestalten müsse, rechtfertigt die von ihr begehrte sechsmonatige Leistungsfrist nicht, zumal nur Teile der ABB untersagt wurden. Warum die Beklagte binnen dieser Frist die Änderungen ihrer ABB, Formulare und interner (IT-)Prozesse zu den vom Unterlassungsverbot betroffenen Klauseln nicht bewirken können sollte, ist nicht nachvollziehbar. Es darf auch das Interesse der Kunden daran, dass ihnen gegenüber die zu Recht

beanstandeten Klauseln binnen angemessener Zeit nicht mehr verwendet werden, nicht außer Acht bleiben (vgl 1 Ob 162/20k).

Der von der Beklagten zitierten Entscheidung 9 Ob 82/17z lag ein Verbandsprozess zu nach dem ZaDiG zu beurteilenden Klauseln und damit die Besonderheit zugrunde, dass der Zahlungsdienstleister dem Zahlungsdienstnutzer Änderungen des Rahmenvertrags spätestens zwei Monate vor dem geplanten Zeitpunkt ihrer Anwendung vorzuschlagen hat (§ 29 Abs 1 Z 1 ZahlungsdiensteG aF nunmehr: § 50 Abs 1 Z 1 ZaDiG 2018), weshalb dort eine Frist von sechs Monaten als angemessen erachtet werde (so auch in 10 Ob 70/07b; 9 Ob 56/13w). Dies ist aber auf den vorliegenden Fall nicht umzulegen.

I.5 Zur Urteilsveröffentlichung

I.5.1 Das Erstgericht erachtete das Begehren der Klägerin, das Urteil in einer Samstagsausgabe der KronenZeitung zu veröffentlichen, deshalb als angemessen, weil sich das Angebot der Beklagten an potentielle Fluggäste in ganz Österreich quer durch alle Generations- und Gesellschaftsschichten erstreckte und das beantragte Medium als auflagenstärkste österreichische Tageszeitung dem gewünschten Effekt der Verbraucheraufklärung gerecht werde, ohne dabei das erforderliche Maß zu überschreiten.

Das Erstgericht sah zudem ergänzend die von der Klägerin beantragte Urteilsveröffentlichung auf der Homepage der Beklagten als erforderlich an, da gerichtsnotorisch ein erheblicher Anteil der Flugbuchungen

online über das Portal der Airline erfolge und damit eine größere Zielgruppengenaugigkeit erzielt werde.

I.5.2 Die Beklagte bekämpft in ihrer Berufung den Ausspruch über die Urteilsveröffentlichung in der KronenZeitung als überschießend; dieser habe ausschließlich punitiven Charakter. Sie verweist auf die mit einem derart umfangreichen Urteilsspruch verbundenen besonders hohen Veröffentlichungskosten, insbesondere in der noch teureren Samstagsausgabe. Dies verursache der Beklagten einen unangemessenen wirtschaftlichen Schaden, der in keinem Verhältnis zum Aufklärungsinteresse stehe. Sie erachtet eine Veröffentlichung auf der Website der Klägerin als die effizienteste und angemessenste Aufklärung des Publikums.

In eventu beantragte sie, nur eine „verkürzte Urteilsveröffentlichung“ in der Kronen-Zeitung zuzusprechen, in der die Verbraucher unter Angabe von Gericht und Prozessparteien darüber informiert würden, dass eine Anzahl an Klauseln der Beklagten für unzulässig erkannt worden sei, wobei Details zu den einzelnen Klauseln auf der Website der Klägerin und der Beklagten (die das Urteil in vollem Umfang veröffentlichen müsse) aufzufinden wären.

Die Beklagte bekämpft ferner den Zuspruch des Erstgerichts hinsichtlich der Urteilsveröffentlichung auf der Startseite der von ihr betriebenen Website mit der Begründung, dass dies unrechtmäßig und unrichtig wäre, weil die Startseite der Beklagten, die sich an österreichische Verbraucher richte, die Seite www.ryanair.com/at/de sei, und nicht die Seite www.ryanair.com. Sie beantragte daher im Fall der Klagestattgebung eine Urteilsveröffentlichung

ausschließlich auf der für Online-Buchungen der Beklagten in Österreich verwendeten Website www.ryanair.com/at/de zuzusprechen.

I.5.3 Die Klägerin erachtet die im angefochtenen Urteil vorgesehenen Arten der Urteilsveröffentlichung als zutreffend. Dass die Beklagte „nur in der Online-Welt aktiv“ sei, schließe nicht aus, dass zusätzlich ein Bedürfnis nach einer allgemeinen Aufklärung des Publikums mit Hilfe einer Tageszeitung bestehe. Dass dafür eine Veröffentlichung in der „Samstags-Krone“ geeignet ist, entspreche ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs.

I.5.4 Nach § 30 Abs 1 KSchG iVm § 25 Abs 3 UWG kann die in einem Verbandsprozess obsiegende Partei vom Gericht zur Urteilsveröffentlichung ermächtigt werden, wenn sie daran ein berechtigtes Interesse hat. Die Urteilsveröffentlichung dient der Sicherung des Unterlassungsanspruchs und soll nicht nur eine schon bestehende unrichtige Meinung stören, sondern auch deren weiteres Umsichgreifen hindern, also der Aufklärung des Publikums dienen (RS0079764). Sie soll im Interesse der Öffentlichkeit den Verstoß aufdecken und die beteiligten Verkehrskreise über die wahre Sachlage aufklären (RS0079820; RS0121963). Die Berechtigung des Begehrens hängt davon ab, ob ein schutzwürdiges Interesse an der Aufklärung des Publikums im begehrten Ausmaß besteht (RS0079737). Durch die Aufklärung wird die Aufmerksamkeit der Verbraucher für die Unzulässigkeit von Vertragsbestandteilen geschärft und es wird ihnen damit erleichtert, ihre Rechte gegenüber dem Unternehmer wahrzunehmen (RS0079764 [T25]). Die Berechtigung des

Veröffentlichungsbegehrens hat das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Bei der dabei vorzunehmenden Interessenabwägung sind den Interessen dessen, dem das Recht auf Urteilsveröffentlichung zugesprochen wird, und dem Interesse der beteiligten Verkehrskreise an der Aufklärung ausgewogen Rechnung zu tragen (RS0079820 [T15]).

I.5.5 Richtig ist, dass sich das Begehren der Klägerin auf Urteilsveröffentlichung auf der von der Beklagten betriebenen Website ausdrücklich auf die Seite www.ryanair.com/at/de bezog. Es ist der Beklagten daher zuzustimmen, dass die zugesprochene Urteilsveröffentlichung (**Spruchpunkt IV.**) - offenbar ungewollt, weil ohne nähere Begründung - vom Veröffentlichungsbegehren insofern abweicht, als sie die konkrete Website der Beklagten nicht ausdrücklich nennt. Dies ist aber erforderlich, weil sich der Verbandsprozess und damit das Urteil nur auf Kunden der Beklagten in Österreich bezieht und die Unterlassung der namentlichen Nennung der konkreten Website zudem dazu führt, dass der Urteilsspruch in diesem Punkt nicht ausreichend bestimmt ist. Diese offenbar ungewollte Auslassung im Spruch ist - da am wahren Willen des Erstgerichts, dem diesbezüglichen Veröffentlichungsbegehren der Klägerin stattzugeben, kein Zweifel besteht - nach § 419 ZPO berichtigungsfähig (RS0041818; RS0041824).

Der Spruchpunkt IV. über die Urteilsveröffentlichung auf der Homepage der Beklagten war daher mit der Maßgabe zu bestätigen, dass der Zuspruch - so, wie beantragt -

ausdrücklich die konkrete Website www.ryanair.com/at/de enthält.

I.5.6 Zum **Spruchpunkt V.** kommt der Berufung keine Berechtigung zu.

Bei einer Verbandsklage haben der Rechtsverkehr bzw die Verbraucher als Gesamtheit das Recht, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- bzw sittenwidrig sind (RS0079764 [T22]). Eine bloße mediale Berichterstattung würde dem Bedürfnis der Öffentlichkeit nach Aufklärung über die Verwendung bestimmter gesetzwidriger Vertragsbestandteile nicht gerecht (2 Ob 1/09z). Das Gleiche gilt für die Bereitstellung einschlägiger Informationen über die Website der Beklagten. Den Verbrauchern ist es nicht zuzumuten, die für die Aufklärung benötigten Informationen aus unterschiedlichen Quellen zusammenzutragen (8 Ob 49/12g). Aus diesem Grund kommt die von der Beklagten vorgeschlagene verkürzte Urteilsveröffentlichung nicht in Betracht.

Nach der stRsp des Obersten Gerichtshofes ist in sogenannten Klauselverfahren eine Ermächtigung zur Veröffentlichung in einer auflagenstarken Tageszeitung wie in der bundesweit erscheinenden Samstagsausgabe der Kronen-Zeitung nicht zu beanstanden, zumal es der Rechtsprechung entspricht, dass eine solche Veröffentlichung sogar dann sinnvoll ist, wenn der Fokus der Geschäftstätigkeit des beklagten Unternehmens im Internet liegt (vgl zB 1 Ob 201/20w mwN). Mit Rücksicht auf die Größe und das Tätigkeitsfeld der Beklagten und gemessen am Zweck der Urteilsveröffentlichung erscheint der Zuspruch auch hier angemessen. Die zugesprochene

Urteilsveröffentlichung steht im Einklang mit dem Talionsprinzip und in einem angemessenen Verhältnis zum festgestellten Rechtsbruch und dessen Wirkung.

I.6 Die Berufung der Beklagten hat sohin (nur) bezüglich der Klauseln 7, 23 und 24 Erfolg; insofern ist das Ersturteil abzuändern und das Unterlassungsbegehren abzuweisen.

II. Zur Berufung (Rechtsrüge) der Klägerin

II.1 Klausel 11 - Verwaltungsgebühr bei Nichtantritt

4.2.1 [...] Dafür fällt lediglich eine Verwaltungsgebühr für die Erstattung staatlicher Steuern in der in unserer Gebührentabelle festgesetzten Höhe an.

II.1.1 Das Erstgericht hat diese Klausel für zulässig erachtet, weil es sich bei der Rücküberweisung von Zahlungen um eine zusätzliche Leistung handle, die bei planmäßiger Abwicklung der Geschäftsbeziehung nicht erforderlich gewesen wäre. Die Verrechnung einer Gebühr für einen angemessenen Beitrag zu den verursachten Kosten für den Fall des Nichtantritts der Reise - wobei dieser nach der Systematik der AGB in der Sphäre des Kunden gelegen sein müsste - erscheine daher insbesondere im Hinblick auf die Entscheidung 4 Ob 112/04f zu Manipulationsgebühren nicht unbillig. Die Angemessenheit der Höhe der in der Gebührentabelle vorgesehenen Gebühr sei nicht zu beurteilen gewesen.

II.1.2 Die Klägerin vertrat den Standpunkt, den Unternehmer treffe die gesetzliche Pflicht, jene Beträge, um die er im Fall des Nichtantritts der Reise bereichert wäre, zu erstatten. Dafür dürfe kein Entgelt verlangt werden, weswegen die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB verstoße. Sie verweist in ihrer Berufung auf gegenteilige Entscheidungen in Parallelverfahren und erneut auch darauf, dass sich die Klausel bei der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung auch auf Fälle erstrecke, in welchen der Flug aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibe. Ausgehend von diesem Verständnis führe die Klausel jedenfalls in diesen Fällen zu einer gröblichen Benachteiligung. Zudem sei die Klausel intransparent, weil - auch im Zusammenhang mit Klausel 10 - unklar bleibe, um welche staatlichen Steuern es überhaupt gehe.

Die Beklagte argumentierte damit, dass ihr weiterer Aufwand, der durch den Nichtantritt der Reise verursacht werde, dem Fluggast als entgeltfähige Nebenleistung in Rechnung gestellt werden könne. Eine Auslegung, wonach die Klausel auch jene Fälle betreffen könnte, wenn der Flug aus Gründen, die in der Sphäre der Beklagten liegen, unterbleibt, sei - jedenfalls beim gemeinsamen Lesen der Klausel 11 mit Klausel 10 - nicht möglich. Es sei die dafür vorgesehene Bestimmung in Punkt 9. der ABB zu berücksichtigen, die für diesen Fall Spezielleres vorsehe. Die Rechtsrüge der Klägerin gehe an den Feststellungen des Erstgerichts vorbei und sei daher nicht gesetzmäßig ausgeführt; ihr Vorbringen zur Intransparenz der Klausel

beinhalte unzulässige Neuerungen. Zudem sei klar, dass mit den von der Klausel genannten „staatlichen Steuern“, jene gemeint seien, die der Fluggast – in Übereinstimmung mit Art 23 der Luftverkehrsdienste-VO tatsächlich bezahlt habe.

II.1.3 Die Berufung der Klägerin ist in Bezug auf die Klausel 11 berechtigt.

Die Klausel 11 war bereits Gegenstand der Parallelprozesse zu hg 2 R 48/20y (Pkt 2.4.) und hg 2 R 66/20w (Pkt 2.8.). Das Berufungsgericht schließt sich der dort vertretenen Rechtsansicht an, wonach die in Rede stehende Klausel nach § 879 Abs 3 ABGB unwirksam ist.

Zu Recht verweist nämlich die Klägerin darauf, dass die Auslegung jeder Klausel im Verbandsverfahren im kundenfeindlichsten Sinn zu erfolgen hat (RS0016590). Das Erstgericht hat seiner Auslegung zugrunde gelegt, dass die zu beurteilende Klausel und die damit vereinbarte Verwaltungsgebühr „nach der Systematik der AGB nur für den Fall des Nichtantritts der Reise durch den Kunden, sohin aus Gründen, die in seiner Sphäre liegen“ gelten soll.

Diese Auslegung lässt den Zusammenhang mit dem Wortlaut des im selben Artikel der ABB (Art 4.2.1) voranstehenden Satzes außer Betracht. Dort heißt es unter der Überschrift (Art 4.2) „Steuern, Gebühren und Abgaben“ insgesamt wie folgt:

4.2.1 [...(Klausel 9)]

Wenn Sie die Reise nicht antreten, können Sie innerhalb eines Monats schriftlich die vollständige Rückerstattung der bezahlten staatlichen Steuern beantragen. [= Klausel 10] Dafür fällt lediglich eine Verwaltungsgebühr für Rückerstattung staatlicher Steuern in der in unserer Gebührentabelle festgesetzten Höhe an. [= Klausel 11][...(Klausel 12)]

Ausgehend von diesem hier zu beachtenden wörtlichen Zusammenhang der beanstandeten Klausel 11 ist deren Normgehalt dahingehend zusammenzufassen, dass die damit angekündigte Verwaltungsgebühr vom Fluggast dann zu entrichten ist, wenn die Reise nicht angetreten wird und er aus diesem Grund bei der Beklagten eine Rückerstattung von ihm bezahlter staatlicher Steuern beantragt.

Es ist der Klägerin darin zuzustimmen, dass bei der hier gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung ein in der Regel juristisch nicht vorgebildeter Verbraucher unter dem Fall des „*Nichtantritts einer Reise*“ nicht nur jenen Fall verstehen wird können, in dem der Nichtantritt auf Gründe seiner eigenen Sphäre beruht, sondern auch den Fall, dass der Reiseantritt aus in der Sphäre der Beklagten liegenden Gründen unterbleibt. Deshalb verstößt die Klausel gegen § 879 Abs 3 ABGB, weil ihr die - vom Erstgericht, wie von der Beklagten gesehene - Einschränkung dahingehend, dass die Verwaltungsgebühr nur bei in der Sphäre des Fluggasts liegenden Gründen des Nichtantritts der Reise eingehoben werden soll, nicht zu entnehmen ist. Aus dem Wortlaut der Klausel in ihrem Zusammenhang ist nicht ableitbar, dass es sich beim Nichtantritt um den von der Beklagten gesehenen typischen Fall des Nichterscheinens des Fluggasts am Tag des Flugs handeln muss. Der Oberste Gerichtshof hat in 2 Ob 182/12x eine inhaltsgleiche Auslegung bei der Formulierung „*im Falle der Nichtinanspruchnahme des im Flugschein eingetragenen Rückflugs*“ vorgenommen und die Beurteilung des für diesen Fall normierten Bearbeitungsentgelts als sittenwidrig jedenfalls für vertretbar erachtet, weil auch dort die Einschränkung, wonach es nur bei in der Sphäre des Verbrauchers liegenden

Gründen eingehoben werden soll, der Klausel nicht zu entnehmen war.

Damit bewirkt die Klausel jedenfalls in dem Fall, in welchem der Nichtantritt auf Gründe in der Sphäre der Beklagten gelegen ist, eine gröbliche Benachteiligung des Kunden iSd § 879 Abs 3 ABGB. Damit steht die Beurteilung der Klausel 11 auch im Einklang mit jener der Klausel 12 (Pkt I.3.10.3 dieser Entscheidung).

Da es sich dabei um eine Auslegungsfrage und daher um einen Teil der rechtlichen Beurteilung handelt, werden damit - entgegen der Ansicht der Beklagten - auch keine erstgerichtlichen Feststellungen übergangen.

Auf die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage, unter welchen Voraussetzungen Entgeltklauseln in AGB, die Zusatzentgelte für Mehrleistungen vorsehen, einer Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB unterliegen (vgl RS0016908; insbesondere 4 Ob 112/04f und 4 Ob 227/06w), muss hier nicht mehr eingegangen werden.

Das Argument der Beklagten, es ergebe sich ohnehin aus Art 9. ihrer ABB Spezielleres für den Fall der Stornierung des Flugs durch die Beklagte, was bei der Auslegung der Klausel 11 zu berücksichtigen sei, trifft nicht zu. Es kann dem Verbraucher nicht zugemutet werden, Einschränkungen einer Klausel durch an ganz anderer Stelle der AGB zu findende Klauseln wahrzunehmen und sich dergestalt den Sinngehalt einer Klausel mühsam zu erarbeiten.

Die rechtliche Beurteilung der Klausel 11 durch das Erstgericht wird daher nicht geteilt.

Die hinsichtlich der Klageabweisung zur Klausel 11 erhobene Berufung der Klägerin ist somit erfolgreich; das

angefochtene Urteil ist diesbezüglich im klagestattgebenden Sinn abzuändern.

V. Der Ausspruch über den Wert des Entscheidungsgegenstandes iSd § 500 Abs 2 Z 1 ZPO folgte der Bewertung durch die Klägerin.

VI. Die ordentliche Revision war zuzulassen, weil die zu beurteilenden Klauseln für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sind und damit für die Rechtseinheit und Rechtsentwicklung bedeutsame Fragen zu lösen sind (RS0121516). Die beurteilten Klauseln sind auch nicht so eindeutig, dass nur eine Möglichkeit der Beurteilung in Betracht käme (RS0121516 [T17]). Zur Zulässigkeit und Wirksamkeit einer Rechtswahlklausel mit einem Verbraucher in AGB eines Beförderungsunternehmens (hier: Klausel 2) liegt zudem noch keine höchstgerichtliche Rechtsprechung vor.

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 1, am 30. November 2021

Dr. Regine Jesionek

Elektronische Ausfertigung gemäß § 79 GOG