

## REISERECHT

Die EU-Pauschalreise-Richtlinie und neue Rechtsprechung  
von EuGH und BGH

Prof. Dr. Ernst Führich

Der folgende Beitrag befasst sich mit dem Begriff der Pauschalreise und des Reiseveranstalters. Aktuelle Entscheidungen des EuGH und des BGH zeigen neue Entwicklungen im Bereich der Veranstalterhaftung auf. Insbesondere werden die reiserechtlichen Elemente der Pammer-Entscheidung des EuGH vom 7.12.2010 und das Urteil des BGH vom 30.9.2010 besprochen, das sich mit der Frage beschäftigt, wann ein Reisebüro wie ein Reiseveranstalter bei der Kombination von Einzelleistungen auf Wunsch des Kunden haftet.

## I. Einleitung

## 1. Online-Reiseportale

Mit der Entwicklung des Internets und der Internationalisierung des Vertragsschlusses bei der Buchung von Reiseleistungen stellen sich neue Rechtsfragen für den Begriff der Pauschalreise und des Reiseveranstalters, der diese Leistungen organisiert. So hat der Europäische Ge-

richtshof (EuGH) am 7.12.2010 in der Pammer-Entscheidung<sup>1</sup> zum internationalen Verbraucherschutzrecht des Gerichtsstands und des anwendbaren Rechts wieder den „Begriff der Pauschalreise“ der Richtlinie 90/314<sup>2</sup> in den Mittelpunkt der Auslegung gerückt. Auch wenn die Fachwelt mit Spannung auf die Auslegung des Begriffs „Ausrichten“ einer Website als unternehmerische Tätigkeit wartete,<sup>3</sup> darf nicht übersehen werden, dass Maßstab für die weitere Rechtsentwicklung des Unionsrechts auf dem Gebiet des Tourismus der Begriff der „Pauschalreise“ in Art. 2 I der Richtlinie sein wird.<sup>4</sup>

## 2. Trend zu Einzelreiseleistungen

Aber auch der seit Jahren zu beobachtende Trend zur Individualisierung des Reisens führt dazu, dass Urlauber zunehmend nur noch Reiseeinzelleistungen separat buchen und selbst oder durch Reisebüros bzw. Internet-Reiseportale zusammenstellen. *Tonner* hat kürzlich zu Recht von einer „Erosion des Pauschalreiserechts“ gesprochen.<sup>5</sup> Der Reisende bucht heute ohne Mühe selbst im Internet nach seinen Wünschen direkt einen Flug mit der Airline Ryanair und sein Hotel beim spanischen Leistungsträger Sol Media oder er lässt sich über eine Internet-Plattform wie Expedia oder durch ein Reisebüro diese Einzelleistungen lediglich vermitteln. Dann hat der Urlauber in der Regel einen irischen Luftbeförderungsvertrag und einen spanischen Hotelvertrag, weil irisches bzw. spanisches Recht in den Geschäftsbedingungen in der Regel vereinbart worden ist. Damit wird das verbraucherpolitische Ziel der Pauschalreise-Richtlinie, einen Verbraucherschutz auf einem hohen Schutzniveau zu verwirklichen,<sup>6</sup> zunehmend durch die Rechtswirklichkeit ausgehöhlt.

Wiederholt hat sich der BGH in den letzten Jahren mit diesem Trend zur Reisevermittlung und damit zur **Flucht aus der Verantwortung als Reiseveranstalter** beschäftigt. Der BGH hat für eine Veranstalterhaftung wesentlich darauf abgestellt, ob die Reiseleistung als „eigene Leistung in eigenem Namen“ dem Kunden angeboten wird.<sup>7</sup> Insofern hat der BGH am 30.9.2010 ein Grundsatzurteil erlassen, wann ein Reisebüro wie ein Reiseveranstalter bei der Kombination von Einzelleistungen auf Wunsch des Kunden haftet.<sup>8</sup> Der BGH bestätigte damit seine bisherige Rechtsprechung, dass das Zusammenstellen von Einzelleistungen verschiedener Anbieter zu einer Reise nicht zwangsläufig wegen der objektiven Verbindung dazu

▷ Der Verfasser ist Professor für Bürgerliches Recht, Wirtschafts- und Reiserecht an der Hochschule Kempten. Der Beitrag geht auf einen Vortrag zurück, den der Verfasser auf dem Europäischen Reiserechtsforum an der Universität Salzburg am 1.7.2011 gehalten hat.

1 EuGH v. 7.12.2010 – Rs. C-585/08, C-144/09 – Peter Pammer/Reederei Karl Schlüter GmbH & Co. KG und Hotel Alpenhof GesmbH/Oliver Heller = NJW 2011, 505 = ZIP 2011, 248; Besprechungen: Clausnitzer, EuZW 2011, 98; Breckheimer, BB 2011, 200; Jäger/Sennekamp, NJ 2011, 116; Gebauer, LMK 2011, 316141; Berg, RiW 2011, 241; Leible/Müller, NJW 2011, 495; Mankowski, TranspR 2011, 70; Staudinger, NZW 2011, 257.

2 EG-Richtlinie (90/314/EWG) des Rates v. 13.6.1990 über Pauschalreisen, ABIEG Nr. L 158/59 v. 23.6.1990, S. 59.

3 Vgl. dazu bereits Keiler/Binder, RRa 2009, 210.

4 EuGH, Rz. 43.

5 *Tonner*, RRa 2011, 58.

6 AEU Art. 12, 114 III, 169; Führich, Reiserecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 41.

7 BGH v. 17.1.1985 – VII ZR 163/84, MDR 1985, 569 = NJW 1985, 906 (Ferienhaus); v. 25.4.2006 – X ZR 198/04, MDR 2007, 326 = NJW 2006, 2321 (Passvorschriften) = RRa 2006, 194 mit Besprechung Führich; v. 25.7.2006 – X ZR 182/05, MDR 2007, 325 = NJW 2006, 3137 (Reiseabbruchversicherung); v. 19.6.2007 – X ZR 61/06, MDR 2007, 1409 = NJW-RR 2007, 1501 (Fremdleistungsklausel); v. 28.10.2010 – Xa ZR 46/10, MDR 2011, 17 = NJW 2011, 371 = TranspR 2011, 204 mit Besprechung Führich = LMK 2011, 313836 (Rail&Fly); OLG Frankfurt v. 1.10.2009, RRa 2010, 19 (Internet-Anbieter als Reisevermittler); LG Berlin v. 7.7.2004, RRa 2005, 220 f.

8 BGH v. 30.9.2010 – Xa ZR 130/08, NJW 2011, 599 = RRa 2011, 29; Berufung: LG Frankfurt/M. v. 30.10.2008, RRa 2009, 28.

## Reiserecht

führt, dass ein stationäres Reisebüro oder ein Online-Portal als Reiseveranstalter zu qualifizieren ist.

Im Hinblick auf diese neuen Entwicklungen möchte ich zuerst die seit mehr als 20 Jahren gefestigten Leitlinien des Begriffs der Pauschalreise in der Richtlinie aufzeigen und hierbei insbesondere auf die Zusammenstellung von Einzelleistungen durch Reisebüros und Internetvermittler eingehen (II), um schließlich zur Sicherung eines effektiven Verbraucherschutzes den Reformbedarf des Anwendungsbereichs der Pauschalreise bei der geplanten Novelle der EU-Pauschalreise-Richtlinie zu betonen, den ich bereits beim Reiserechtsforum in Wien<sup>9</sup> gefordert habe (III).

## II. Begriff der Pauschalreise in der Richtlinie

### 1. Mindestens zwei touristische Dienstleistungen

Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie enthält im Gegensatz zu § 651a I BGB eine **Legaldefinition** des Begriffs der Pauschalreise im Sinne der Richtlinie. Darunter ist eine im Voraus festgelegte Verbindung von mindestens zwei der im Folgenden genannten Dienstleistungen, die – ohne Tagesreise zu sein – zu einem Gesamtpreis verkauft bzw. angeboten werden, zu verstehen: a) Beförderung, b) Unterbringung, c) andere wesentliche touristische Dienstleistung, die nicht Nebenleistungen von Beförderung oder Unterbringung sind und einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen. Die Richtlinie zählt als in Frage kommende Haupt-Reiseleistungen Beförderung, Unterkunft und andere touristische Dienstleistungen auf. Nach Art. 2 Nr. 1 letzter Satz kommt die Richtlinie auch dann zur Anwendung, wenn die Einzelleistungen getrennt und nicht als Gesamtpreis berechnet werden, aber im Rahmen ein und derselben Pauschalreise erbracht werden. Eine Umgehung der Richtlinie durch eine reine Änderung der Abrechnung ist damit nicht möglich.

In welcher **Kombination** diese beiden notwendigen Reiseleistungen hierbei erbracht werden, **spielt keine Rolle**. Entscheidend ist, dass der Veranstalter diese Verbindung von Reiseleistungen zusammenstellt und sie als einheitliches Paket anbietet. Darauf weist auch kürzlich die Generalanwältin in der Rechtssache Pammer hin, wenn sie in ihren Schlussanträgen bemerkt,<sup>10</sup> dass damit folgende Kombinationen denkbar sind: Beförderung und Unterbringung, Unterbringung und andere touristische Dienstleistung, Beförderung und andere touristische Dienstleistung oder alle drei Arten von touristischen Dienstleistungen.

Aus der Formulierung „touristische Dienstleistungen“ ist zu schließen, dass Elemente, die zu einer Geschäftsreise gehören, nicht als touristische Dienstleistung qualifiziert werden können.<sup>11</sup> Ich vertrete daher seit langem die Auffassung, dass eine gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung des § 651a I BGB diese **Ausgrenzung der Geschäftsreiselemente** berücksichtigen sollte.<sup>12</sup> Insoweit werde ich auch durch die Praxis der letzten Jahre Deutschland bestätigt, welche Geschäftsreisen zwischen unternehmerischen Vertragspartnern in der Regel nicht als Pauschalreisen qualifiziert, obwohl der deutsche Reisevertrag kein Sonderprivatrecht für Verbraucher ist. Das Erfordernis einer touristischen Dienstleistung wird auch durch den EuGH in der Rechtssache Intercultural Programs<sup>13</sup> anerkannt. Bei einem Schüleraustausch, der aus den Leistungen Beförderung und Auswahl von Gasteltern besteht, kommt die Richtlinie nicht zur Anwendung. Der EuGH sieht in der unentgeltlichen Unterbringung in einer Gastfamilie keine „Unterbringung“ i.S.d. Art. 2 Nr. 1. Aber auch eine andere touristische Dienstleistung“ liege nicht vor,<sup>14</sup> da die Auswahl der Schule und der Familie keine Dienstleistung im Tourismus sei,

sondern der Bildung der Schüler diene. Gerade diese Entscheidung des EuGH hindert eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Richtlinie auf nicht-touristische Reisen wie Geschäftsreisen, da bei diesen Reisen der betriebliche Zweck als Hauptleistung im Vordergrund steht und der Tourismus in den Hintergrund rückt. Nicht gefolgt werden kann daher *Tonner*,<sup>15</sup> der stets den Anwendungsbereich der Richtlinie eröffnet sieht, wenn die Merkmale Unterkunft und Beförderung gegeben sind. Beiden Merkmalen muss m. E. auch der touristische Zweck der Richtlinie immanent sein, wie es sich aus den Erwägungsgründen der Richtlinie mit seiner Fokussierung auf den Fremdenverkehr ergibt.<sup>16</sup> Letztlich besteht auch vom Schutzbedarf des Verbrauchers gesehen, keine Notwendigkeit, die Richtlinie über touristische Reisen hinaus anzuwenden. Wegen des Minimalstandards der Richtlinie war der deutsche Gesetzgeber nicht gehindert, in § 651l BGB den internationalen Gastschulaufenthalt in den Anwendungsbereich des § 651a BGB einzubeziehen.<sup>17</sup> Nach Art. 8 der Richtlinie enthält diese nur Mindestanforderungen an den Verbraucherschutz, gestattet also den Mitgliedstaaten den Erlass oder die Aufrechterhaltung strengerer Vorschriften zum Schutz der Verbraucher.

In der Rechtssache Pammer<sup>18</sup> hat der EuGH betont, dass die „anderen touristischen Dienstleistungen“ **keine akzessorischen Nebenleistungen von Beförderung oder Unterbringung** sein dürfen.<sup>19</sup> Sie reichen nicht für eine Kombination aus. Eine Bordverpflegung im Flugzeug oder eine Fahrt im Schlafwagen der Bahn machen keinen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung aus. Daher unterliegt ein schon vorher durch einen Veranstalter gebündelter Hotelaufenthalt mit organisierten Radwanderungen<sup>20</sup> der Richtlinie. Das gleiche gilt für ein von einem Veranstalter organisiertes Ferienhaus mit Selbstverpflegung in Kombination mit einem vom Veranstalter organisierten Flug zum Ferienhaus. Nicht ausreichend sind die funktional mit einem Hotelaufenthalt verbundenen Nebenleistungen wie Frühstück, Halb- oder Vollpension oder die Benutzung der Hoteleinrichtungen wie einer Wellnessanlage.<sup>21</sup> Insoweit wird ein Beherbergungsver-

<sup>9</sup> *Führich*, Pauschalreise-Richtlinie 90/314 (EWG): Notwendige Änderungen aus deutscher Sicht, in: *Reiserecht Europäisches Reiserechtsforum 2008*, *Keiler/Stangl/Pezenka* (Hrsg.), Wien 2009.

<sup>10</sup> Schlussanträge Nr. 45, Fn. 16.

<sup>11</sup> Vgl. *Führich*, *Reiserecht*, Rz. 43, 86; *Grant/Mason*, S. 39; *Staudinger/J. Eckert*, BGB, Vorb. zu §§ 651a-m, Rz. 47.

<sup>12</sup> *Führich*, *Reiserecht*, Rz. 43.

<sup>13</sup> EuGH v. 11.2.1999, EuZW 1999, 219.

<sup>14</sup> A.A. Schlussantrag Generalanwalt v. 16.7.1998, Slg. 1999, I-885, 827.

<sup>15</sup> *Tonner*, EWS 2000, 473 f.; *Tonner* in *MünchKomm/BGB*, § 651a Rz. 17.

<sup>16</sup> Vgl. *Führich*, Defizite bei der Umsetzung der Pauschalreise-Richtlinie, in: *Notwendigkeit einer weiteren Reiserechts-Novelle*, 2000, S. 29, 32. Von einer touristischen Reiseleistung bei der Incentive-Reise geht auch der BGH v. 16.4.2002 – X ZR 17/01, MDR 2002, 1109 = NJW 2002, 2238, aus.

<sup>17</sup> Vgl. näher *Führich*, *Reiserecht*, Rz. 480 ff.; LG Köln v. 5.5.1999, RRA 1999, 136; v. 17.7.2002, RRA 2002, 179; v. 2.3.2004, RRA 2004, 130; OLG Köln v. 4.2.2000 – 6 U 99/99, NJW-RR 2000, 1509 = RRA 2000, 203; v. 11.9.2000, RRA 2001, 3; v. 18.3.2003 – 9 U 93/02, NJW-RR 2003, 930 = RRA 2003, 136; LG Düsseldorf v. 24.1.2001, RRA 2001, 75 = NJW-RR 2001, 75; LG Frankfurt/M. v. 14.6.2002, RRA 2002, 212; LG Berlin v. 19.4.2004, RRA 2005, 227 mit Besprechung *Pohar/Sendmeyer* = RRA 2005, 202; v. 3.6.2004 – 5 O 569/03, NJW-RR 2005, 361 = RRA 2005, 71; AG Bensheim v. 4.8.2004, RRA 2005, 40; AG Köln v. 28.7.2005, RRA 2006, 178.

<sup>18</sup> EuGH Slg. 2002, I-4051 = EuZW 2002, 402, Rz. 13 – Club-Tour; v. 7.12.2010 – Pammer/Alpenhof, Rz. 37.

<sup>19</sup> EuGH, Rz. 37.

<sup>20</sup> *Führich*, *Reiserecht*, Rz. 344.

<sup>21</sup> Vgl. für Österreich *Bydlinski* in *Schuhmacher, Verbraucherschutz in Österreich und in der EG*, S. 214; *Graziani-Weiss*, *Reiserecht in Österreich*, S. 22; *Führich*, *Reiserecht*, Rz. 87.

## Reiserecht

trag zwischen dem Hotel und dem Hotelgast geschlossen, welcher überwiegend mietrechtliche Elemente aufweist.<sup>22</sup>

## 2. Verbindung

Weitere Voraussetzung für eine Pauschalreise ist, dass mindestens zwei der drei in der Definition genannten Hauptreise-Dienstleistungen (1) **objektiv** als eine Verbindung (Bündelung) angeboten wird. (2) **Subjektiv** muss nach ganz herrschender Meinung dieses Leistungsbündel aus der Sicht des Verbrauchers als eigene Reise dieses Anbieters (= Veranstalter) organisiert sein.<sup>23</sup>

### a) Frachtschiffsreise

In der Rechtssache Pammer schloss der Verbraucher Pammer mit dem Anbieter Reederei Schlüter GmbH einen Vertrag über eine Frachtschiffsreise nach Fernost ab, die nicht nur die Beförderung, sondern auch die Unterbringung umfasste. Dieser Vertrag sah daher unter den Begriff des Reisevertrags für einen Pauschalpreis gebündelte Beförderungs- und Unterbringungsleistung im Sinne der Richtlinie vor. Pammer schloss hier nicht den Vertrag, um sich mit dem Frachtschiff einmal nach Fernost und zurück befördern zu lassen, sondern um als Tourist diese Reise auf einem Frachtschiff mitzuerleben und sich die Häfen und Orte anzusehen, in denen das Frachtschiff anlegt. Zu Recht weist die Generalanwältin darauf hin, dass der Veranstalter einer solchen Reise nicht nur für die Qualität der Beförderung verantwortlich ist, sondern auch für die Qualität der Unterbringung, also für das gebündelte Paket aus beiden Reiseleistungen.<sup>24</sup> Diese Auffassung entspricht auch der gefestigten deutschen Rechtsprechung für die Frachtschiffsreise<sup>25</sup> und für die Kreuzfahrt.<sup>26</sup>

### b) Organisationsleistung des Veranstalters

Maßgeblich ist damit für die Verbindung der Leistungen die Organisationsleistung des Veranstalters aus der Sicht des Verbrauchers. **Indizien für eine vorherige Bündelung durch eine Koordination** sind Gesamtpreis, Prospekt, eine gemeinsame Reiseausschreibung der Teilleistungen, ein Baukastenprospekt, die Ausgabe eines Sicherungsscheins, aber auch die Technik eines Internetportals.<sup>27</sup> Der Veranstalter ist Organisator, er erbringt mit der Bündelung eine eigene Organisationsleistung. Daher umschreibt Art. 2 Nr. 2 den Veranstalter als die Person, die nicht nur gelegentlich Pauschalreisen organisiert und sie

direkt oder über einen Vermittler verkauft oder zum Verkauf anbietet. Der Reiseveranstalter wird damit indirekt über den Begriff der Pauschalreise als Organisator umschrieben. Aus der Club-Tour Entscheidung ist zu entnehmen, dass die Anforderungen an die Organisationsleistung nicht zu hoch gesetzt werden dürfen, so dass auch das zeitliche Abstimmen der Einzelleistungen im Reisebüro oder im Internet durch EDV-Programme ausreicht.

Dieses Organisationselement unterscheidet den Veranstalter vom Leistungsträger wie einen gewerblichen **Hotelier** oder einen gewerblichen oder privaten **Ferienhauseigentümer**, der einen mit Nebenleistungen **gemischten Beherbergungsvertrag** abschließt. Durch die notwendige Bündelung zweier Hauptreiseleistungen kann weder die private noch die gewerbliche Ferienhausmiete durch einen Leistungsträger als Pauschalreise im Sinne der Richtlinie angesehen werden. Soweit das deutsche Recht hierauf in Erweiterung der Richtlinie das Reisevertragsrecht analog auf einen Ferienhausvertrag eines Wohnobjekts mit einem Reiseveranstalter anwendet, ist dieser deutsche Sonderweg in der Gemeinschaft einzigartig, aber wegen des Mindeststandardprinzips (noch) zulässig.<sup>28</sup>

### c) Im Voraus festgelegt

Bereits in der Club-Tour Entscheidung des Jahres 2002 hat der EuGH betätigt, dass die Verbindung der beiden touristischen Dienstleistungen durch den Reiseveranstalter auch anzunehmen ist, wenn die touristischen Dienstleistungen nach den Wünschen des Verbrauchers durch einen Anbieter zusammengestellt werden und die **organisatorische Verbindung erst bei Vertragsschluss** vorgenommen wird.<sup>29</sup> Das Vorliegen eines gedruckten Prospekts ist damit keine notwendige Voraussetzung für eine Pauschalreise. „Im Voraus“ ist als „vor Vertragsschluss“ auszulegen. Damit erfasst der EuGH unter dem Begriff der Pauschalreise auch neuere Entwicklungen der Reisebuchung durch Softwaresysteme („dynamic packaging“) oder Bausteinkataloge eines Veranstalters. Bei einem Bausteinkatalog liegt die Besonderheit darin, dass der Reisende eine alternative Wahlmöglichkeit hat, um die Reise seinen individuellen Wünschen aus dem Angebot eines Veranstalters anzupassen.

## 3. Eigene Leistung

Deutlich ist allerdings darauf hinzuweisen, dass der Organisator einer Pauschalreise nur dann als Veranstalter anzusehen ist, wenn er die Reise als eigene Leistung dem Verbraucher anbietet. Dies folgt aus dem Begriff der „Verbindung“ und „organisiert“ in Art. 2 Nr. 1 und 2 der Richtlinie. Ein Veranstalter muss daher in **eigenem Namen und auf eigene Rechnung** zu einem Gesamtpreis handeln und darf nicht bloß als Vertreter der Leistungsträger diese vermitteln.<sup>30</sup> Dies hat der EuGH bereits früher in der Rechtssache Rechberger bestätigt.<sup>31</sup> In der neuen Entscheidung vom 30.9.2010 stellt der BGH gerade auf das Vorliegen eines Pauschalpreises als wesentliches Indiz für die eigene Leistung ab.<sup>32</sup> Dieser Auffassung folgt im deutschen Recht auch die Vorschrift des § 651a II BGB, wonach wesentlich ist, wie das Reiseunternehmen aus der Sicht des Reisenden auftritt.<sup>33</sup>

Eine Pauschalreise im Sinne der Richtlinie liegt daher auch vor, wenn ein Reisebüro vor Vertragsschluss mehrere Einzelleistungen wie Flug, Hotel und Mietwagen zusammenstellt, dieses Paket als eigene Leistung im eigenen Namen mit einem Gesamtpreis in Rechnung stellt.<sup>34</sup> Reiseveranstalter ist das Reisebüro allerdings nur dann, wenn es die zusammengestellten Reiseleistungen als eigenes Paket anbietet, sie also als eigenes Leistungsbündel

22 Vgl. Führich, Reiserecht, Rz. 87; Tonner in MünchKommBGB, § 651a Rz. 25.

23 Vgl. zuletzt BGH v. 28.10.2010 – Xa ZR 46/10, MDR 2011, 17 = NJW 2011, 371 (Rail & Fly) = LMK 2011, 313836 mit Besprechung Führich; Führich, Reiserecht, Rz. 43, 88d; Führich, RRA 2002, 194; zust. Palandt/Sprau, BGB, 70. Aufl., § 651a Rz. 4.

24 Schlussanträge v. 18.5.2010 – C-144/09 und C-585/08, Nr. 43.

25 AG Hamburg-Altona v. 16.5.2006, RRA 2006, 221; LG Bremen v. 11.9.2001, RRA 2001, 245; Führich, Reiserecht, Rz. 86.

26 Führich, Reiserecht, Rz. 87, 91, 346.

27 Vgl. nur Führich, RRA 2006, 50; Schulz, E-Commerce im Tourismus, 2010.

28 Vgl. Führich, Reiserecht, Rz. 93 ff.

29 EuGH v. 30.4.2002 – Rs. C-400/00 (Club-Tour), RRA 2002, 119 = EuZW 2002, 402 m. Anm. Tonner; vgl. auch Eckert, RRA 2003, 194; Besprechung Führich, RRA 2002, 194.

30 Vgl. BGH v. 28.10.2010 – Xa ZR 46/10, MDR 2011, 17 = NJW 2011, 371 (Rail & Fly) = LMK 2011, 313836 mit Besprechung Führich; Führich, Reiserecht, Rz. 88d m.w.N.

31 EuGH v. 15.6.1999, RRA 1999, 227.

32 BGH v. 30.9.2010, s. Fn. 7 – Rz. 15, 16, 17.

33 Vgl. BGH v. 30.10.2010, RRA 2011, 29 f. – Rz. 9; v. 30.9.2003 – X ZR 244/02, MDR 2004, 498 = NJW 2004, 681; LG Frankfurt/M. v. 5.5.2011 – 2/24 S 195/10, RRA 2011, 173.

34 Vgl. EuGH – Club-Tour, EuZW 2002, 402 m. Anm. Tonner; Führich, RRA 2002, 194 (196); H.-W. Eckert, RRA 2003, 194.

## Reiserecht

erbringt und damit organisierend auf die Reise einwirkt.<sup>35</sup> Nur dann bündelt das Reisebüro eine eigene Reise, wobei Hotels und Luftfahrtunternehmen dann Leistungsträger des veranstaltenden Reisebüros als seine Erfüllungsgehilfen (§ 278 BGB) sind. Nach Auffassung des BGH ist zutreffend für die Anwendbarkeit der Richtlinie und des Reisevertragsrechts nicht alleine auf eine objektiv „im Voraus festgelegte Verbindung“ mehrerer touristischer Dienstleistungen abzustellen, sondern zusätzlich muss subjektiv das gebündelte Reisepaket aus der Sicht des Reisenden in eigener Verantwortung des Anbieters erbracht werden.<sup>36</sup>

Beschränkt sich das Reisebüro auf eine „**Vermittlungstätigkeit additiver Einzelleistungen**“ muss es deutlich in der Werbung, im Anmeldeformular, im Katalog, in der Rechnungsstellung und durch Nennung der vermittelten Leistungsträger mit Firmennamen zum Ausdruck bringen, dass das Reisebüro lediglich einen Vertrag zwischen dem Reisenden und dem vermittelten Leistungsträger besorgt.<sup>37</sup> Faktisch organisiert der Kunde dann seine Reise, welche dann nicht dem Schutzzweck des Pauschalreise-rechts unterstellt werden kann.<sup>38</sup> Ist diese Vermittlungsstellung für den Kunden jedoch nicht klar zu erkennen, nimmt er also an, der Vermittler sei Reiseveranstalter, weil er die Reiseleistungen derart zu einem Paket bündelt, dass dies als Veranstaltertätigkeit aufgefasst werden kann, dann muss sich der Vermittler im Zweifel als Reiseveranstalter in Anspruch nehmen lassen (§ 651a II BGB).<sup>39</sup>

Soweit *Tonner* kürzlich unionsrechtlich argumentiert, der Begriff der „eigenen Verantwortung“ entstamme der Rechtsprechung vor der Richtlinie und dürfe demgemäß heute nur noch richtlinienkonform verwendet werden, verkennt er den Begriff. Es geht nicht um die eigene Verantwortung, sondern um die Verbindung als „eigene Leistung“. So kann der Club-Tour Entscheidung des EuGH nicht entnommen werden, dass es für das grammatikalische Erfordernis einer „Verbindung“ auf keine „Organisationsleistung in eigenem Namen“ ankomme. Auch der BGH bestätigt diese Auffassung<sup>40</sup> und sieht mit Recht **keine Veranlassung zu einer Vorlage** an den EuGH wie dies *Tonner* fordert.<sup>41</sup> Der Wortlaut des Art. 2 ist klar, die Richtlinie geht davon aus, dass neben dem Veranstalter es auch einen Vermittler geben kann und dass diesen nicht zwangsläufig die Haftung aus dem Reisevertrag trifft.<sup>42</sup>

### III. Reform des Anwendungsbereichs der Richtlinie

#### 1. Klarstellung „im Voraus festgelegte Verbindung“

Die Europäische Kommission arbeitet derzeit an einer neuen Pauschalreise-Richtlinie, wobei die Veröffentlichung eines Vorschlages für das Frühjahr 2012 angekündigt ist.<sup>43</sup> Wegen der Besonderheit des Einzelfalls der Club-Tour-Entscheidung ist zur Aufrechterhaltung eines hohen Schutzniveaus der Begriff der Pauschalreise in Art. 2. Nr. 1 mit der Reform zu präzisieren. Die „im Voraus festgelegte Verbindung“ muss eindeutig auch solche Reisen umfassen, welche erst kurz vor Vertragsschluss nach den Wünschen des Verbrauchers zu einem eigenen Paket des Veranstalters gebündelt werden. Der Regelungsgehalt der Club-Tour-Entscheidung sollte zum Schutz des Verbrauchers in den Begriff der Pauschalreise zur Klarstellung aufgenommen werden, um Versuchen entgegenzutreten, den Anwendungsbereich der Richtlinie 90/314/EWG auszuhöhlen. Auch Reiseportale im Internet erbringen mit ihrer Technologie eine veranstaltergleiche Organisationsleistung für touristische Dienstleistungen,

wenn sie aus dem Angebot verschiedener Leistungsträger und anderer Veranstalter eine Verbindung schaffen.<sup>44</sup> Daher darf es einem virtuellen Veranstalter durch Geschäftsbedingungen nicht möglich sein, einerseits eine Verbindung aus Hauptreiseleistungen zu schaffen und dann durch eine Vermittlerklausel die eigene Verantwortung für das Reisepaket auszuhöhlen. Es muss verhindert werden, dass Beförderung, Unterbringung oder eine andere vergleichbare touristische Dienstleistung, welche Bestandteil des Pakets sind, zu Fremdleistungen durch AGB deklariert werden können und dann als bloß vermittelte Fremdleistungen ausgewiesen werden.<sup>45</sup> Damit würde man zulassen, dass ein Anbieter einer Pauschalreise seine Kernhaftung als Veranstalter unterläuft. Hierbei sollte bei der Reform klargestellt werden, dass auch eine Kombination von touristischen Dienstleistungen erfasst wird, welche von einem Reiseunternehmen für einen Verbraucher individuell nach seinen Wünschen zusammengestellt wird.

#### 2. Einzelleistungen eines Reiseveranstalters

Entsprechend dem Trend zur Individualisierung der Pauschalreise sollten auch Reiseeinzelleistungen aus dem Angebot eines Reiseveranstalters vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfasst werden. Damit entfele auch die deutsche Besonderheit einer analogen Anwendung des Reisevertragsrechts auf den Ferienhausvertrag oder Hotelvertrag mit einem Reiseveranstalter. Nach der Rechtsprechung des BGH und der meisten Instanzgerichte<sup>46</sup> ist

35 BGH v. 30.9.2011, RRa 2011, 29 = LMK 2011, 313836 mit Besprechung *Führich*; *H.-W. Eckert*, RRa 2003, 196; *Jauernig/Teichmann*, § 651a Rz. 5; *Teichmann*, JZ 2006, 445 f.

36 Vgl. Rz. 89; so auch *Palandt/Sprau*, § 651a Rz. 4.

37 LG Berlin v. 7.7.2004, RRa 2005, 220 (222) – Internet-Portal als Vermittler.

38 Vgl. *Jauernig/Teichmann*, § 651a Rz. 6; *Staudinger/J. Eckert*, § 651a Rz. 19; BT-Drucks. 8/2343, 7; OLG Frankfurt/M. v. 2.4.1991 – 8 U 240/90, NJW-RR 1991, 1018 (Zeitlich getrennte Buchung); v. 30.6.1994, RRa 1995, 15 (Reisebüro stellt Paket zusammen auf Wunsch); KG v. 14.3.1991 – 16 U 5725/90, NJW-RR 1991, 1017 (Keine Abstimmung der Teilleistungen); OLG Hamburg v. 19.4.1997 – 13 U 53/95, NJW-RR 1998, 1670 = RRa 1997, 136; OLG Hamm v. 5.2.1998 – 10 U 183/97, NJW-RR 1998, 1668 (Kanadareise). Unrichtig ist OLG Dresden v. 27.11.2002, RRa 2003, 32 (Zusammenstellung von Teilleistungen aus einem einzigen Prospekt), welches entgegen der Rechtsprechung des EuGH annimmt, dass es auf eine im Prospekt im Voraus vorgenommene Bündelung ankomme. Richtig LG Frankfurt/M. v. 5.5.2011, RRa 2011, 173.

39 Vgl. *Führich*, RRa 2002, 194 (197).

40 BGH, Rz. 15; so auch Vorinstanz LG Frankfurt/M. v. 30.10.2008, RRa 2009, 28 f.; OLG Dresden v. 27.11.2002, RRa 2003, 32; *Eckert*, RRa 2003, 194 ff.

41 *Tonner*, RRa 2011, 58 (60).

42 BGH, Rz. 20.

43 Näher *Führich*, Reiserecht, Rz. 19a, 40; *Tonner*, RRa 2011, 61; Arbeitspapier der Kommission zur Richtlinie 90/314/EWG v. 26.7.2007; Verbraucherrechtskompendium als rechtsvergleichende Studie Teil B Pauschalreise-Richtlinie v. 04.2007; Antworten der Öffentlichen Anhörung, in [http://ec.europa.eu/consumers/rights/package\\_travel\\_responses\\_en.htm](http://ec.europa.eu/consumers/rights/package_travel_responses_en.htm).

44 *Führich*, RRa 2006, 50.

45 Vgl. BGH v. 30.9.2003 – X ZR 244/02, MDR 2004, 498 = NJW 2004, 681.

46 Vgl. BGH v. 17.1.1985 – VII ZR 163/84, MDR 1985, 569 = JZ 1985, 844 m. Anm. *Blaurock*; v. 9.7.1992 – VII ZR 7/92, NJW 1992, 3158; v. 29.6.1995 – VII ZR 201/94, MDR 1995, 995 f. = NJW 1995, 2629; OLG Köln v. 15.9.2003 – 16 U 25/03, NJW-RR 2005, 703 (Villa Miami); AG Neuruppin v. 4.9.2007, RRa 2008, 31 (Mängelanzeige); LG Köln v. 15.5.2007 – 33 O 447/06 (Fehlender Sicherungsschein); AG Düren v. 21.2.2006, RRa 2006, 177 (Außenbereich einer Wohnung nicht fertig); AG Wetzlar v. 12.4.2005 – 31 C 342/03, NJW-RR 2005, 1369 (Dänisches Ferienhaus); AG Münster v. 27.10.2004, RRa 2005, 39 (Hinweispflicht auf Stehhöhe im Bauernhaus); OLG Karlsruhe v. 13.11.1997, RRa 1998, 110 (Ferienhausvermittlung als Veranstalter); v. 3.9.1998, RRa 1999, 221; LG Hannover v. 30.5.1985 – 3 S 34/85, NJW-RR 1986, 213; LG

## Reiserecht

das Reisevertragsrecht analog auf den Ferienhaus- bzw. Hotelvertrag mit einem Reiseveranstalter anzuwenden, wenn der **Leistungsträger des Objekts nicht offenbart** wird und dem Reisenden das Wohnobjekt als eigene Leistung des Reiseveranstalters erscheint. Ausgehend vom Leitbild der Pauschalreise, dass ein Reiseveranstalter nach einem vorher festgelegten und ausgeschriebenen Programm ein Leistungspaket anbietet, ist es sachgerecht, diese **Ferienimmobilienangebote von Reisever-**

**anstaltern** von der Richtlinie zu erfassen. Entscheidend muss sein, ob die Bereitstellung eines Ferienhauses oder der Ferienwohnung als eigene Leistung erfolgt, oder ob der Anbieter erkennbar nur fremde Leistungen vermittelt und dabei den Leistungsträger der Ferienwohnung benennt. Typisches Merkmal des Reiseveranstalters ist die Werbung unter Herausstellung seines Namens, während der Eigentümer des Ferienhauses als Leistungsträger in den Hintergrund tritt.<sup>47</sup> Die wesentlichen Merkmale einer Veranstalterreise können damit auch dann vorliegen, wenn nur eine einzelne Reiseleistung aus dem Angebot des Veranstalters gebucht wird. Der BGH stellt daher bei seiner Analogie primär auf den Begriff des Reiseveranstalters ab und nicht auf das Merkmal einer Verbindung zweier Dienstleistungen.

Wird dagegen eine Unterkunft von einem Vermieter in eigenem Namen angeboten (z.B. Zimmervermieter, Hotel), liegen nicht die Merkmale einer Pauschalreise vor, sondern eines Beherbergungsverhältnisses. Das Leitbild einer Pauschalreise ist damit nicht gegeben, so dass das gemischte Mietrecht der Beherbergung zur Anwendung kommt, weil der Eigentümer selbst als Vertragspartner offenkundig gegenüber dem Mieter auftritt.<sup>48</sup> Das OLG Karlsruhe nimmt daher zu Recht nur eine Vermittlung einer Miete an, wenn Name und Adresse des Eigentümers neben dem des Vermittlers in Erscheinung treten.<sup>49</sup> Dagegen rückt der Eigentümer in den Hintergrund, wenn ein Reiseveranstalter für seine Ferienhäuser katalogmäßig wirbt und wie bei Pauschalreisen sein Unternehmen werblich in den Vordergrund stellt.

Soweit der Verbraucher eine beträchtliche Einzelleistung wie ein Hotel oder auch einen Flug aus dem Angebot eines Reiseveranstalters auswählt, ist er genauso schutzbedürftig wie ein Verbraucher, der eine Verbindung von mindestens zwei touristischen Dienstleistungen bucht. Auch dieser Verbraucher sollte bei einer Insolvenz des Hotels oder der Fluggesellschaft geschützt werden. Die neue Pauschalreise-Richtlinie sollte daher nicht nur an das Vorliegen einer Pauschalreise anknüpfen, sondern auch auf den Anbieter als Reiseveranstalter abstellen, der eine touristische Dienstleistung „in eigenem Namen und auf eigene Rechnung“ anbietet.<sup>50</sup>

Frankfurt/M. v. 21.4.1986 – 2/24 S 133/85, NJW-RR 1986, 854; v. 19.11.1984 – 2/24 S 146/84, NJW 1985, 330; v. 3.2.1986 – 2/24 S 116/84, NJW-RR 1986, 539; v. 30.06.1986 – 2/24 S 284/85, NJW-RR 1986, 1173; v. 24.11.1986, NJW-RR 1987, 156; v. 3.11.1986, NJW-RR 1987, 175; v. 4.7.1988, NJW-RR 1988, 1330; v. 10.10.1988, NJW-RR 1989, 48; v. 9.11.1992, NJW-RR 1993, 124; LG München I v. 18.5.1983 – 31 S 22563/82, NJW 1985, 331; OLG Frankfurt/M. v. 26.7.1988 – 6 U 34/87, NJW-RR 1988, 1328; OLG Karlsruhe v. 13.3.1988, NJW-RR 1988, 954 (Wohnmobil); LG Köln v. 29.11.1988 – 11 S 127/88, NJW-RR 1989, 565; LG Freiburg v. 7.4.1988 – 3 S 266/87, NJW-RR 1988, 953; OLG Düsseldorf v. 7.12.1989 – 18 U 163/89, NJW-RR 1990, 186; v. 17.2.1994, NJW-RR 1994, 950; AG Bremerhaven v. 2.7.1996, RRA 1996, 230; AG Braunschweig v. 23.12.1996, RRA 1997, 86; LG Kiel v. 12.8.1996, RRA 1997, 164; AG Clausthal-Zellerfeld v. 9.1.1997, RRA 1997, 134; LG Köln v. 15.5.2007, GRUR 2007, 401 (Sicherheitsschein notwendig); AG Düren v. 21.2.2006, RRA 2006, 177 (f II); AG Freiburg v. 16.11.2004, RRA 2006, 85 (Ferienwohnung in Toskana); AG Neuruppin v. 4.9.2007, RRA 2008, 31; AG Leer v. 6.8.2008, RRA 2009, 153 (Reiterhof); LG Münster v. 26.6.2009, RRA 2009, 136 (Ferienhaus für Gruppen); AG Münster v. 17.6.2010, RRA 2011, 179.

47 LG Köln v. 15.5.2007 – 33 O 447/06, GRUR 2007, 401 (Fehlender Sicherheitsschein).

48 Vgl. näher *Führich*, Reiserecht, Rz. 1245 ff. zur Ferienhausmiete; *Tonner*, § 651a Rz. 46 ff.; AG Trier v. 24.3.2000 – 32 C 48/00, NJW-RR 2001, 48; LG Düsseldorf v. 20.10.1989 – 22 S 228/89, MDR 1991, 440 = ZMR 1990, 379 m. Anm. *Prior*; LG Ravensburg v. 27.1.1993 – 4 S 220/92, ZMR 1993, 226 m. Anm. *Müller-Rubisch*; OLG München v. 2.7.1993 – 21 U 1566/93, ZMR 1993, 524; LG Paderborn v. 7.11.2002 – 5 S 110/02, NJW-RR 2003, 346 (Kuraufenthalt); *Soergel/H.-W. Eckert*, § 651a Rz. 173; *Staudinger/J. Eckert*, § 651a Rz. 23.

49 OLG Karlsruhe v. 3.9.1998, RRA 1999, 221; LG Köln v. 15.5.2007 – 33 O 447/06, GRUR 2007, 401 (Fehlender Sicherheitsschein); AG Nürtingen v. 17.4.2003, RRA 2003, 134 (Nennung des vermittelnden Vermieters).

50 Vgl. bereits *Führich*, Europäisches Reiserechtsforum, Wien 2009, S. 22, s. Fn. 8.