



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

1 R 39/25z

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch Mag. Weixelbraun (Vorsitz), Mag.^a Klenk und Mag. Einberger in der Rechtssache der klagenden Partei **Bundesarbeitskammer**, Prinz-Eugen-Straße 20-22, 1040 Wien, vertreten durch Dr. Sebastian Schumacher, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei **kiwi com s.r.o.**, UID 29352886, Lazaretni 925/9, 615 00 Brno-Zabrdovice, Tschechische Republik, vertreten durch [REDACTED]

[REDACTED]
Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert EUR 34.900), über die Berufungen der klagenden Partei (Berufungsinteresse EUR 5.453,15) und der beklagten Partei (Berufungsinteresse EUR 29.446,88) gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 28.1.2025, 29 Cg 9/23b-36, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung der beklagten Partei wird **nicht Folge** gegeben und das angefochtene Urteil mit der **Maßgabe** bestätigt, dass die Unterlassungsanordnungen der Verwendung und des Sich-Berufens auf die als unzulässig erkannten Klauseln nur für Verbraucher mit gewöhnlichem Aufenthalt in Österreich zu gelten haben.

Der Berufung der klagenden Partei wird **teilweise**

(zu den Klauseln 1, 4, 5 und 22) **Folge** gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, dass es in seinen Punkten **II.1.**, **II.2.** und **II.3.** insgesamt lautet:

„II.

1. Die beklagte Partei ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern mit gewöhnlichem Aufenthalt in Österreich die Verwendung der nachstehend genannten Klauseln oder sinngleicher Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern binnen sechs Monaten zu unterlassen; sie ist ferner schuldig, es ab sofort zu unterlassen, sich auf diese oder sinngleiche Klauseln zu berufen, soweit diese bereits Inhalt der von der beklagten Partei mit Verbrauchern mit gewöhnlichem Aufenthalt in Österreich abgeschlossenen Verträge geworden sind:

Klausel 1 (AGB Pkt. 1.1)

„1.1 Die vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen („AGB“) bilden zusammen mit der unter /de/pages/content/refunds verfügbaren Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie („**Rückerstattungsrichtlinie**“) und den unter /de/pages/content/terms verfügbaren Nutzungsbedingungen („**Nutzungsbedingungen**“) die Vereinbarung zwischen Kiwi.com und Ihnen als Kunde („**Vereinbarung**“). Die in diesen AGB definierten Begriffe haben die gleiche Bedeutung, wenn sie in der Rückerstattungsrichtlinie oder den Nutzungsbedingungen verwendet werden und umgekehrt.“

Klausel 2 (AGB Pkt. 4.3.2)

„(...) Wenn es (nach unserem Ermessen) zu einer vertretbaren Abweichung zwischen dem Ihnen während des Buchungsvorgangs angezeigten und dem tatsächlichen Buchungspreis der Transportunternehmen kommt, wird Kiwi.com die Buchung bei den Transportunternehmen trotzdem abschließen und die Differenz wird der Servicegebühr von Kiwi.com hinzugefügt oder von dieser abgezogen.“

Klausel 4 (AGB Pkt. 5.4.3)

„5.4.3 Der Stornierungsservice gilt als Rückerstattungsabwicklungsservice gemäß der Rückerstattungsrichtlinie und es gelten die Bedingungen von Abschnitt 3 dieser Richtlinie.“

Klausel 5 (AGB Pkt. 5.5.2)

„(...) Wenn Ihre virtuellen Ticket-Bedingungen auch eine flexible Stornierung beinhalten, verlieren Sie nach Bestellung des Umbuchungsservices gemäß Art. 5.5.1(b) das Recht auf Bestellung des Stornierungsservices gemäß den Bedingungen von Art. 5.4.1(b) und haben nur noch das Recht, diesen gemäß den Bedingungen von Art. 5.4.1(a) zu bestellen.“

Klausel 6 (AGB Pkt. 6.9.4)

„ (...) Wenn Sie es versäumen, die erste Beförderung Ihres Reiseplans aufgrund einer Situation, die keine Störung darstellt, anzutreten, verlieren Sie Ihre Rechte gemäß diesem Abschnitt 6.“

Klausel 7 (AGB Pkt. 7.2.2)

„7.2.2 Plus-Service

(a) Sie können die gleichen Kommunikationskanäle wie Kunden mit dem Basic-Service nutzen und haben darüber hinaus die Möglichkeit, unseren Kundendienst per E-Mail zu kontaktieren."

Klausel 8 (AGB Pkt. 8.7.1)

„8.7.1 Kiwi.com-Guthaben ist ab dem Zeitpunkt seiner Gutschrift 24 Monate lang gültig. Nach Ablauf der Gültigkeit des Kiwi.com-Guthabens verfällt es endgültig.“

Klausel 9 (AGB Pkt. 8.7.4)

„8.7.4 BITTE BEACHTEN SIE, DASS DIE VORLIEGENDEN BEDINGUNGEN KEINERLEI RECHTSANSPRUCH AUF KIWI.COM-GUTHABEN ODER DAMIT ZUSAMMENHÄNGENDE RÜCKERSTATTUNGEN ODER ENTSCHÄDIGUNGEN DARSTELLEN.“

Klausel 10 (AGB Pkt. 8.8)

„8.8 Unbeschadet anderer Rechtsansprüche unsererseits, kann ein Verstoß gegen die Bedingungen dieser Vereinbarung oder der vorsätzliche Missbrauch von Kiwi.com-Guthaben für Ihre Geschäftsaktivitäten oder zu unserem Nachteil bzw. durch betrügerisches Vorgehen, ohne vorherige Ankündigung und ohne Entschädigung, die Nichtigerklärung und den dauerhaften Verfall Ihres kompletten Kiwi.com-Guthabens zur Folge haben.“

Klausel 11 (AGB Pkt. 10.2)

„10.2 Die Haftungsbeschränkungen oder -ausschlüsse in diesem Abschnitt 10 gelten für Ihren Fall nur, soweit dies nach anwendbarem Recht möglich ist, und lassen Ihre gesetzlichen Rechte unberührt, die es Ihnen im Falle einer mangelhaften Leistung unsererseits ermöglichen,

unverzüglich, jedenfalls aber innerhalb von 6 Monaten, über unseren Kundendienst eine Beschwerde einzureichen, die innerhalb von 30 Tagen zu lösen ist, und einen angemessenen Preisnachlass sowie im Falle eines behebbaren Mangels auch eine Nachbesserung des Mangels zu verlangen, oder im Falle eines nicht behebbaren Mangels oder einer wesentlichen Vertragsverletzung vom Vertrag zurückzutreten."

Klausel 12 (AGB Pkt. 10.3)

„10.3 Wir übernehmen keine Haftung für einen Verstoß gegen die in Artikel 10.1 dargelegte Garantie, es sei denn, Sie benachrichtigen uns über mangelhafte Leistungen in angemessener Beschreibung innerhalb von 14 Tagen nach dem Zeitpunkt, zu dem Sie festgestellt haben oder hätten feststellen sollen, dass die Leistungen mangelhaft sind."

Klausel 13 (AGB Pkt. 10.4)

„10.4 Vorbehaltlich Artikel 10.3 werden wir entweder:

10.4.1 eine neue Buchung von Drittanbieterleistungen veranlassen, die den Spezifikationen Ihrer Buchung entspricht,

oder

10.4.2 die Preise für alle mangelhaften Bestandteile der Leistungen von Kiwi.com anteilig erstatten."

Klausel 14 (AGB Pkt. 10.5)

„10.5 DIE IN ARTIKEL 10.4 DARGELEGTEN RECHTSMITTEL STELLEN IHRE EINZIGEN UND AUSSCHLISSLICHEN RECHTSMITTEL UND UNSERE GESAMTE HAFTUNG IM FALLE EINES VERSTOSSES GEGEN DIE IN ARTIKEL 10.1 DARGELEGTE BESCHRÄNKTE GARAN-

TIE DAR."

Klausel 15 (AGB Pkt. 10.6 Satz 1)

„10.6 ABGESEHEN VON DER IN ABSCHNITT 6 DARGELEGTEN GARANTIE UND DER IN ARTIKEL 10.1 DARGELEGTEN GEWÄHRLEISTUNG MACHEN WIR KEINE ANDEREN GEWÄHRLEISTUNGEN/GARANTIEEN IM HINBLICK AUF DIE DIENSTLEISTUNGEN, EINSCHLIESSLICH JEDLICHER (A) ZUSICHERUNG ALLGEMEINER GEBRAUCHSTAUGLICHKEIT ODER (B) GEWÄHRLEISTUNG DER EIGNUNG FÜR EINEN BESTIMMTEN ZWECK ODER (C) GEWÄHRLEISTUNG VON RECHTSMÄNGELN ODER (D) GEWÄHRLEISTUNG GEGEN DIE VERLETZUNG DER RECHTE GEISTIGEN EIGENTUMS VON DRITTEN, OB AUSDRÜCKLICH ODER STILLSCHWEIGEND DURCH EIN GESETZ, EINE REGELMÄSSIGE VERHALTENSWEISE, EINE VERTRAGSAUSFÜHRUNG, EINEN HANDELSBRAUCH ODER SONSTIGES.“

Klausel 16 (AGB Pkt. 10.6 Satz 2)

„(...) DIE BEREITSTELLUNG DES KUNDENDIENSTES BEWIRKT KEINE VERPFLICHTUNG, ZUSICHERUNG ODER GARANTIE UNSERERSEITS IN BEZUG AUF DIE BEREITSTELLUNG JEDLICHER ANGEFORDERTER INFORMATIONEN, KOMMUNIKATIONEN ODER LEISTUNGEN, DIE NICHT AUSDRÜCKLICH IN DER VEREINBARUNG DARGELEGT SIND.“

Klausel 17 (AGB Pkt. 11.1)

„11.1 **Gerichtsbarkeit.** Bei rechtlichen Auseinandersetzungen mit Kiwi.com s.r.o. verfügen die Gerichte der Tschechischen Republik über die vollständige Zuständigkeit für jegliche Streitigkeiten zwischen Ihnen und uns, sofern nicht anders von zwingend anzuwendenden Gesetzen vorgeschrieben.“

Klausel 18 (AGB Pkt. 12.1)

„12.1 Versäumnis der Erbringung von Leistungen.

Sollten wir es versäumen, innerhalb einer angemessenen Zeit nach Abschluss der Buchung durch Sie Buchungen bei Transportunternehmen vorzunehmen oder andere Drittanbieterleistungen gemäß den Spezifikationen Ihrer Buchung zu bestellen (z. B. aus Gründen, die mit Problemen auf Seiten der Drittdienstleister, auf Ihrer Seite oder mit technischen Problem unsererseits in Verbindung stehen), behalten wir uns das Recht vor:

12.1.1 Sie entweder zu kontaktieren und zu versuchen, eine alternative Lösung zu finden, die Ihren Anforderungen entspricht, und die Differenz zwischen dem ursprünglichen Preis und dem Preis der Alternative zu begleichen,

12.1.2 oder die Buchung zu stornieren und Ihnen den Buchungspreis zu erstatten.“

Klausel 19 (AGB Pkt. 12.3)

„12.3 Kommunikation. Wann immer diese AGB oder die geltenden Gesetze uns die Pflicht auferlegen, Sie über eine Angelegenheit zu informieren, gilt diese Pflicht als erfüllt, wenn wir diese Information an Ihren Einflussbereich übermitteln, es sei denn, in diesen AGB oder den geltenden Gesetzen ist ausdrücklich etwas anderes festgelegt. Zur Vermeidung von Zweifeln gilt jede Information als ordnungsgemäß übermittelt, die:

12.3.1 per E-Mail, SMS oder als mobile Push-Benachrichtigung gesendet wurde,

12.3.2 Ihnen durch unsere Mitarbeiter oder Vertreter telefonisch mitgeteilt wurde oder

12.3.3 innerhalb der Benutzeroberfläche der Kiwi.com Plattformen (einschließlich Helpdesk- oder Chatnachrichten-Funktionen, interner Benachrichtigungen, Ankündigungsbanner usw.) angezeigt wurde."

Klausel 20 (AGB Pkt.12.6)

„12.6 **Geltendes Recht.** Die Vereinbarung und jegliche darunter festgelegten oder daraus abgeleiteten Rechtsbeziehungen, einschließlich von Belangen in Bezug auf deren Abschluss und Gültigkeit, unterliegen dem Recht der Tschechischen Republik unter Ausschluss jeglicher Kollisionsnormen.“

Klausel 21 (AGB Pkt. 12.7)

„12.7 **Höhere Gewalt.** Sollten wir aus Gründen höherer Gewalt, darunter aber nicht beschränkt auf tatsächliche, technische, politische, wirtschaftliche, meteorologische Umstände, darunter aber nicht beschränkt auf höhere Gewalt, Naturkatastrophen, Epidemien, Kriege, zivile Konflikte, Proteste, Unruhen, Stromausfälle, Streiks, jegliche staatliche oder behördliche Maßnahme, Unterbrechung oder Einschränkung der Bereitstellung von Dienstleistungen, einschränkende Reisebestimmungen und empfehlungen und andere Umstände, die kiwi.com nicht auf zumutbare Weise beeinflussen und lösen kann und die von uns vorhersehbar waren oder nicht, in Bezug auf die wirtschaftlich vernünftige Erfüllung einer unserer vertraglichen oder anderen Verpflichtungen Ihnen gegenüber gehindert, aufgehalten oder behindert werden, sind wir von jeglichen rechtlichen Verpflichtungen befreit, die aus solchen Unzulänglichkeiten oder

Nichteinhaltungen in Verbindung mit höherer Gewalt entstehen."

Klausel 22 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 1.1)

„1. Die vorliegende Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie („Richtlinie“) ist ein untrennbarer Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kiwi.com („AGB“) (verfügbar unter /de/pages/content/legal). Die in den AGB definierten Begriffe haben die gleiche Bedeutung, wenn sie in dieser Richtlinie verwendet werden.“

Klausel 23 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 2.1)

„1. In manchen Fällen bestellen wir die Drittanbieterleistungen nicht, obwohl Sie die Buchung auf Kiwi.com abgeschlossen und uns den Preis bezahlt haben. Die Gründe dafür umfassen unter anderem Folgendes:

1. Ihre Bezahlung wurde von unserem Betrugserkennungsdienst abgelehnt,

2. der Preis hat sich geändert und Sie haben die Bezahlung der Preisdifferenz abgelehnt,

3. das Ticket, das Sie bestellt haben, war ausverkauft, bevor wir die Buchung vornehmen konnten,

4. wir waren aufgrund eines technischen Problems unsererseits oder aufseiten des Transportunternehmens oder des zusätzlichen Dienstleistungsanbieters, bei dem es sich nicht um ein Transportunternehmen handelt, nicht in der Lage, das Ticket zu buchen

5. manche der uns durch Sie bereitgestellten Informationen waren ungültig oder haben gefehlt, weshalb es nicht möglich war, die Buchung bei dem Transportunternehmen oder zusätzlichen Dienstleistungsanbieter, bei dem es sich nicht um ein Transportunternehmen handelt, abzuschließen,

6. Sie haben bereits die gleiche Buchung vorgenommen und unser System hat festgestellt, dass es sich um eine Doppelbuchung handelt."

Klausel 24 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.5.2)

„2. Anstelle jeglicher monetärer Zahlungen, auf die Sie gemäß dieser Richtlinie oder den AGB aufgrund Ihrer Bestellung irgendeiner Art von Rückerstattungsabwicklungsservice einschließlich des Stornierungsservices Anspruch hätten, hat Kiwi.com das Recht, Ihnen den gleichen oder einen höheren Betrag als Kiwi.com-Guthaben zu gewähren. Die Rückerstattung in Form von Kiwi.com-Guthaben wird als gleichwertig mit einer möglichen monetären Rückerstattung angesehen, und durch die an Sie geleistete Rückerstattung in Form von Kiwi.com-Guthaben wird jegliche Verpflichtung zur Zahlung einer monetären Rückerstattung als erfüllt betrachtet.“

Klausel 25 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.1)

„Wenn eine solche Situation eintritt, können wir die Einholung der Rückerstattung nach unserem alleinigen Ermessen ohne Ihre vorherige Bestätigung auf jede uns geeignet erscheinende Weise einleiten. In solchen Fällen erteilen Sie Kiwi.com die Genehmigung in ähnlichem Umfang, wie in Art. 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert.“

Klausel 26 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.3)

„(...) Falls Sie versuchen, einen an uns gezahlten Betrag über das Rückbuchungssystem Ihrer Bank zurückzuerhalten, und Sie die Rückbuchung verlieren, d.h. Ihr Rückbuchungsantrag abgelehnt wird, haben wir das Recht auf Erstattung sämtlicher Kosten und Gebühren, die wir zahlen mussten, um uns gegen solche unbegründeten Rückbuchungsanträge zu verteidigen. Ein solcher Betrag wird mit jeglichem an Sie zu zahlenden Betrag verrechnet.“

Klausel 27 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.4)

*„(...) Wenn Sie eine Beförderung aus Ihrer Buchung nicht in Anspruch nehmen, die a) nicht von dem Transportunternehmen storniert wurde, b) nicht von der Kiwi.com-Garantie wie in Abschnitt 6 der AGB beschrieben abgedeckt wird, und Sie c) nicht den Stornierungsservice wie in Artikel 5.4 beschrieben gebucht haben, erteilen Sie uns hiermit die Befugnis und Anweisung, in Ihrem Namen jegliche Rückerstattungen für die spezifische Beförderung (einschließlich der Rückerstattung von bestimmten Flughafensteuern, örtlichen Steuern oder Zuschlägen, die Teil eines solchen Tarifs sind) in Ihrem Namen von den jeweiligen Transportunternehmen (**„Rückerstattung bei Nichterscheinen“**) anzufordern und zu erhalten, und zwar in ähnlichem Umfang, wie in Abschnitt 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert. Eine solche Befugnis ist nur 15 Tage nach der planmäßigen Abreise der ersten solchen Beförderung (Hinreise) gültig. Sie erklären sich hiermit einverstanden, dass wir Ihnen für die Bearbeitung dieser Stornierungen bei Nichterscheinen pro Beförderung eine Gebühr in Höhe von 59 € (oder dem entsprechenden Wert in der Währung, in der Sie den Buchungspreis bezahlt haben) in Rechnung stellen (...).“*

Klausel 28 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.1)

„1. Wenn Sie sich dafür entscheiden, die Website zu benutzen, stellen wir Ihnen diese „wie gesehen“ ohne jegliche Verpflichtungen und Zusicherungen zur Verfügung, darunter (aber nicht begrenzt auf) die Garantie von Vollständigkeit, Fehlerlosigkeit, Verfügbarkeit oder Angemessenheit“

Klausel 29 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.2)

„2. Die Website kann vorübergehend oder dauerhaft ganz oder in Teilen nicht verfügbar sein. Außerdem kann diese jederzeit nach unserem alleinigen Ermessen und ohne Vorankündigung ergänzt, geändert oder entfernt werden.“

Klausel 30 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.3)

„3. Unter keinen Umständen haften wir für jegliche Verluste oder Schäden (einschließlich direkter, indirekter, besonderer oder mittelbarer Verluste oder Schäden jeglicher Art oder entgangener Gewinne) in Bezug auf oder in Verbindung mit der Website, unabhängig von der Aktionsform, durch die derartige Verluste oder Schäden möglicherweise beansprucht werden.“

Klausel 31 (Nutzungsbedingungen Pkt. 7.1)

„Bei jeglichen rechtlichen Auseinandersetzungen, die sich aus der Website oder diesen Nutzungsbedingungen ergeben oder damit in Verbindung stehen, verfügen die Gerichte der Tschechischen Republik über die vollständige Zuständigkeit für jegliche Streitigkeiten zwischen Ihnen und uns, sofern nicht anders von zwingenden anzuwendenden Gesetzen vorgeschrieben.“

Klausel 32 (Nutzungsbedingungen Pkt. 7.2)

„Die Website, die vorliegenden Nutzungsbedingungen und jegliche darunter festgelegten oder daraus abgeleiteten Rechtsbeziehungen unterliegen dem Recht der Tschechischen Republik.“

2. Das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei weiters schuldig, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Österreich in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern die Verwendung der Klausel

Klausel 3 (AGB Pkt. 5.1)

„(...) Um diese Bestimmungen zu vereinheitlichen, bietet Kiwi.com Ihnen bestimmte Bedingungen an, unter denen Sie die Beförderungsleistungen Ihrer Buchung gemäß vorab zwischen Ihnen und Kiwi.com vereinbarten Bedingungen umbuchen oder stornieren können („**Virtuelle Ticket-Bedingungen**“).“ oder sinngleicher Klauseln zu unterlassen, und sie sei ferner schuldig, es 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, wird abgewiesen.

3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 8.651,64 (darin EUR 801,60 Barauslagen und EUR 1.308,34 USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 4.282,39 (darin EUR 632,53 USt und EUR 487,20 Barauslagen) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt EUR 30.000.

Die ordentliche Revision ist zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Klägerin ist ein klageberechtigter Verband nach § 29 KSchG.

Die Beklagte ist eine im tschechischen Handelsregister eingetragene Kapitalgesellschaft und betreibt unter der Internetadresse www.kiwi.com ein „Online-Reisebüro“. Dabei handelt es sich um eine Plattform, die Beförderungsverträge und Buchungen bei Transportunternehmen sowie mit der Beförderung verbundene Zusatzleistungen vermittelt. Unter anderem vermittelt sie Flüge verschiedener Anbieter. Sie greift dazu auf Allgemeine Geschäftsbedingungen zurück, auf deren Grundlage sie laufend Verträge mit Verbrauchern in ganz Österreich abschließt. Sie tritt also in ihrer geschäftlichen Tätigkeit regelmäßig mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge.

Die **Klägerin** begehrt von der Beklagten, es im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Österreich zu unterlassen, in Allgemeinen Geschäftsbedingungen 32 im folgenden näher bezeichnete Klauseln oder sinngleiche Klauseln zu verwenden oder sich darauf zu berufen, sowie die Veröffentlichung des klagsstattgebenden Urteils auf ihrer Website www.kiwi.com/at/ bzw im Fall der Änderung der Internetadresse auf der sodann betriebenen Website und in einer bundesweit erscheinenden Sonntagsausgabe

des redaktionellen Teils der „Kronen-Zeitung“. Die internationale Zuständigkeit stützte sie auf Art 7 Abs 2 EuGVVO.

Die **Beklagte** wandte die mangelnde internationale und örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichtes Wien ein und beantragte die Abweisung der Klage, weil die Klauseln rechtskonform seien.

Mit der **angefochtenen Entscheidung** verwarf das Erstgericht **(I.)** die Einrede der mangelnden internationalen und örtlichen Zuständigkeit, gab **(II.1.)** dem Unterlassungsbegehren zu den Klauseln 2, 6 bis 21 und 23 bis 32 statt, wies **(II.2.)** das Unterlassungsbegehren zu den Klauseln 1, 3 bis 5 und 22 ab, verpflichtete **(II.3.)** die Beklage zum Kostenersatz und gab **(II.4. und 5.)** den Veröffentlichungsbegehren statt.

Das Erstgericht traf dabei die auf den Seiten 10 und 11 bis 46 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen, auf die verwiesen wird.

Gegen diese Entscheidung richteten sich die **Berufungen** beider Streitteile jeweils wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem auf Klagsstattgebung gerichteten Abänderungsantrag der Klägerin und mit dem auf Klagsabweisung gerichteten Abänderungsantrag der Beklagten; hilfsweise wird jeweils ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Parteien beantragen jeweils, der Berufung der Gegenseite nicht Folge zu geben.

Die Berufung der **Klägerin** ist **teilweise berechtigt**.

Die Berufung der **Beklagten** ist **nicht berechtigt**.

I. Anwendbares Recht und Klauseln 20 (AGB

Pkt. 112.6) und 32 (Nutzungsbedingungen Pkt. 7.2):

1. Vor der Prüfung der einzelnen Klauseln im Detail ist das in diesem Verbandsprozess anwendbare Recht zu klären.

2. Die Klägerin beanstandet folgende Rechtswahlklauseln als missbräuchlich und intransparent:

Klausel 20 (AGB Pkt.12.6)

„Geltendes Recht. Die Vereinbarung und jegliche darunter festgelegten oder daraus abgeleiteten Rechtsbeziehungen, einschließlich von Belangen in Bezug auf deren Abschluss und Gültigkeit, unterliegen dem Recht der Tschechischen Republik unter Ausschluss jeglicher Kollisionsnormen.“

Klausel 32 (Nutzungsbedingungen Pkt. 7.2)

„Die Website, die vorliegenden Nutzungsbedingungen und jegliche darunter festgelegten oder daraus abgeleiteten Rechtsbeziehungen unterliegen dem Recht der Tschechischen Republik.“

3. Das **Erstgericht** beurteilte beide Klauseln als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil sie den Verbraucher nicht darauf hinweisen, 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 könne (Günstigkeitsprinzip). Mangels wirksamer Rechtswahl sei Art 6 Abs 1 Rom I-VO anzuwenden, wonach ein Verbrauchervertrag dem Recht des Staates unterliege, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt habe, sofern der Unternehmer dort seine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübe oder in irgendeiner Weise auf diesen Staat ausrichte. Insbesondere aufgrund der durchgängigen Verwendung der deutschen Sprache bei Aufruf der Website aus Österreich bestehe kein Zweifel an der Ausrichtung des von der

Beklagten angebotenen Dienstes (auch) auf Österreich. Die Prüfung der übrigen Klauseln habe daher nach österreichischem Recht zu erfolgen.

4. Die Beklagte stützt sich auf die Ausnahmebestimmung des Art 6 Abs 4 lit a Rom I-VO, wonach Dienstleistungsverträge ausdrücklich vom Günstigkeitsprinzip des Art 6 Abs 2 Rom-I VO ausgenommen seien.

5. Die Parteien stellen zu Recht nicht in Frage, dass das anwendbare Recht zur Prüfung der Zulässigkeit der Klauseln selbst auch im Verbandsprozess nach der Rom I-VO (Verordnung (EG)Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht) zu ermitteln ist (RS0131886; EuGH C-191/15, *Amazon*, Rz 60).

5.1 Die Wirksamkeit einer Vertragsbestimmung beurteilt sich laut Art 10 Abs 1 Rom I-VO nach dem Recht, das nach dieser Verordnung anzuwenden wäre, wenn die Bestimmung wirksam wäre. Dies ist primär das von den Parteien gewählte Recht (Art 3 Abs 1 Rom I-VO). Die Gültigkeit der Rechtswahl in den Klauseln 20 und 32 ist daher nach tschechischem Recht zu prüfen.

5.2 Die Prüfung der Zulässigkeit der Klauseln nach tschechischem Recht führt zur Anwendung der auch dem tschechischen Rechtsbestand angehörenden Klausel-RL (Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen). Die in Umsetzung der Klausel-RL ergangenen tschechischen Bestimmungen sind daher richtlinienkonform auszulegen.

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 anwendbar ist (zuletzt EuGH C-519/19, *Amazon*, Rz 52 mwN). Nach Art 3 Abs 1 der Klausel-RL ist eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht. Nach der Rechtsprechung des EuGH kann sich die Missbräuchlichkeit einer Rechtswahl-Klausel insbesondere aus einer Formulierung ergeben, die nicht dem in Art 5 der Klausel-RL aufgestellten Erfordernis einer klaren und verständlichen Abfassung genügt (EuGH C-191/15, *Amazon*, Rz 68). Rechtswahlklauseln sind daher Verbrauchern gegenüber nicht nur auf ihre inhaltliche Angemessenheit an sich, sondern nach Maßgabe von Art 5 Klausel-RL ebenso auf ihre Transparenz hin zu kontrollieren (*Staudinger Anm in NZV 2020, 47*).

5.3 Der EuGH hat ausgesprochen, dass im Verbrauchergeschäft eine nicht im Einzelnen ausgehandelte Rechtswahlklausel, die den Verbraucher nicht über die von Art 6 Abs 2 Rom I-VO vorgesehene Weitergeltung der zwingenden Verbraucherschutzbestimmungen seines Heimatrechts (Günstigkeitsprinzip) aufklärt, irreführend und daher auch missbräuchlich im Sinn der Art 3 Abs 1 der Klausel-RL sein kann (EuGH C-191/15, *Amazon*, Rz 71; 7 Ob 44/23f [5] mwN; in diesem Sinn zuletzt auch EuGH, C-821/21, *Club La Costa ua*).

5.4 Der von der Beklagten herangezogene Art 6 Abs 4 lit a Rom I-VO schließt die Anwendung des Art 6 Abs 1 und 2 Rom-I VO für Verträge über die Erbringung von Dienstleistungen aus, wenn die dem Verbraucher geschuldeten Dienstleistungen ausschließlich in einem anderen als dem Staat erbracht werden müssen, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

Eine Dienstleistung wird nur dann im Sinn des Ausnahmetatbestands des Art 6 Abs 4 lit a Rom I-VO „ausschließlich“ außerhalb des Mitgliedstaats erbracht, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn dieser keine Möglichkeit hat, sie in seinem Aufenthaltsstaat in Anspruch zu nehmen und sich zu diesem Zweck ins Ausland begeben muss (7 Ob 213/21f [6]; EUGH C-272/18, VKI/TVP, Rz 52).

Diese Voraussetzung liegt hier nicht vor. Das Verbrauchervertragsstatut des Art 6 Abs 1 und 2 Rom-I VO kommt daher zur Anwendung.

5.5 Da beide beanstandeten Rechtswahlklauseln den Verbraucher nicht über die von Art 6 Abs 2 Rom I-VO vorgesehene Weitergeltung der zwingenden Verbraucherschutzbestimmungen seines Heimatrechts aufklären, sind sie missbräuchlich im Sinn des Art 3 Abs 1 der KlauselRichtlinie.

5.6 Die Wahl tschechischen Rechts ist daher unwirksam und dementsprechend nicht anzuwenden (EuGH C-618/10 und C-472/10). Dies führt zur Prüfung der übrigen beanstandeten Klauseln nach österreichischem Recht, weil der Vertrag in den Anwendungsbereich des Art 6 Abs 1 Rom-I VO fällt (siehe **5.3**), wonach das Recht jenes Staates anzuwenden ist, in dem der

gewöhnliche Aufenthalt des Verbrauchers liegt. Art 4 Abs 1 lit b Rom I-VO kommt entgegen der Ansicht der Beklagten nicht zur Anwendung, wenn der Vertrag dem Verbrauchervertragsstatut nach Art 6 Abs 1 und 2 Rom-I VO unterliegt.

II. Auslegungsgrundsätze im Verbandsprozess:

Das Erstgericht hat die im Verbandsprozess geltenden rechtlichen Grundsätze zutreffend wiedergegeben (US 50 bis 52), weshalb darauf verwiesen werden kann (vgl dazu auch 7 Ob 153/22h [20-24] und jüngst 10 Ob 23/24s [8-11] statt vieler).

III. Berufung der Klägerin:

Klausel 1 (AGB Pkt. 1.1)

„1.1 Die vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen („AGB“) bilden zusammen mit der unter /de/pages/content/refunds verfügbaren Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie („Rückerstattungsrichtlinie“) und den unter /de/pages/content/terms verfügbaren Nutzungsbedingungen („Nutzungsbedingungen“) die Vereinbarung zwischen Kiwi.com und Ihnen als Kunde („Vereinbarung“). Die in diesen AGB definierten Begriffe haben die gleiche Bedeutung, wenn sie in der Rückerstattungsrichtlinie oder den Nutzungsbedingungen verwendet werden und umgekehrt.“

Das **Erstgericht** verneinte einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG, weil die drei Regelwerke „Allgemeine Geschäftsbedingungen“, „Rückerstattungs- und Stornierungsrichtlinie“ und „Nutzungsbedingungen“ grundsätzlich unterschiedliche Bereiche abdeckten und nicht im Verhältnis „Allgemeine Bestimmung-Sonderbestimmung“ zueinander stünden. Ein Vergleich der Regelwerke und eine Entscheidung, wie sich das eine auf

das jeweils andere auswirke, oder ein „Heraussuchen“ konkret maßgeblicher Bestimmungen sei nicht notwendig. Vielmehr handle es sich lediglich um eine „Aufteilung“ sämtlicher für die Verträge mit den Kunden in Frage kommenden Bedingungen auf drei Teilbereiche. Die Grenze zur Intransparenz werde durch eine solche Aufteilung nicht überschritten.

1.1 Richtig ist, dass ein Querverweis in einem Klauselwerk oder ein Verweis auf Preislisten an sich noch nicht zur Intransparenz im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG führt (RS0122040), es sei denn dem Verbraucher werde aufgebürdet, allgemeine Bestimmungen und Sonderbestimmungen miteinander zu vergleichen und zu entscheiden, inwieweit welche Regelung ergänzt oder abgeändert werden soll (RS0122040 [T33, T39]).

1.2 Die Intransparenz der Klausel resultiert hier allerdings nicht aus dem Querverweis allein, sondern vielmehr daraus, dass dem Verbraucher ein zumindest unklares Bild seiner vertraglichen Position vermittelt wird (RS0115219 [T1, T9, T10]).

1.3 Der Klausel ist nicht zu entnehmen, welche Fassung der Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie und der Nutzungsbedingungen dem Vertrag zugrunde liegen sollen. Es ist also unklar, ob diese Bedingungen in der zum Zeitpunkt des ursprünglichen Vertragsschlusses gültigen Fassung auf das Vertragsverhältnis Anwendung finden sollen oder aber in der zu jenem Zeitpunkt gültigen Fassung, in der der Kunde die Stornierung vornimmt oder Rückerstattung begehrt bzw die Website nutzt (vgl

1 Ob 88/14v [Erw 2.2.; Klausel 30]; 6 Ob 120/15p [Erw 3.18.; Klausel 44]). Daran ändert nichts, dass die Regelwerke jeweils verlinkt sind, weil sich die Verlinkung ändern kann (etwa durch Hinterlegung einer anderen Fassung der Bedingungen).

1.4 Darüber hinaus gelten AGB nur, wenn sie durch einen entsprechenden Hinweis im Vertragstext oder zumindest stillschweigend zum Vertragsinhalt gemacht wurden (RS0014506 [T9]). Die Klausel sieht aber - zumindest in ihrer kundenfeindlichsten Auslegung - die Geltung der AGB, der Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie und der Nutzungsbedingungen für alle mit Kunden geschlossenen Verträge vor; und zwar ohne Einschränkung auf jene Fälle, bei denen der Verbraucher spätestens bei Vertragsabschluss auf die Geltung dieser (drei verschiedenen) Allgemeinen Geschäftsbedingungen hingewiesen wurde. Dies kann Verbraucher, bei denen ein (gültiger) Hinweis auf diese Bedingungen im Vertrag fehlt, von der Durchsetzung ihrer Rechte abhalten und macht die Klausel daher intransparent (vgl 4 Ob 222/22h [87; Klausel 10]).

1.5 Warum eine Klausel intransparent ist, ist eine Rechtsfrage, die die Gerichte umfassend zu beurteilen haben (RS0121516 [T24]). Es spielt daher keine Rolle, wenn das Berufungsgericht die Intransparenz der Klausel auf Umstände stützt, auf die sich die Klägerin in erster Instanz nicht berufen hat.

Klausel 3 (AGB Pkt. 5.1)

„Kiwi.com bietet Beförderungen von vielen verschiedenen Transportunternehmen an, die unterschiedliche Bedingungen für von Kunden veranlasste Reiseplanänderungen und Stornierungen der Beförderungen sowie für Rückerstattungen der Buchungspreise der Transportunternehmen für annullierte Flüge festlegen. Um diese Bestimmungen zu vereinheitlichen, bietet Kiwi.com Ihnen bestimmte Bedingungen an, unter denen Sie die Beförderungsleistungen Ihrer Buchung gemäß vorab zwischen Ihnen und Kiwi.com vereinbarten Bedingungen umbuchen oder stornieren können („ Virtuelle Ticket-Bedingungen “).“

Das **Erstgericht** verneinte unter Hinweis auf die Ausführungen zu Klausel 1 einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 879 Abs 3 ABGB.

Im Kontext mit dem ersten Satz der Bestimmung des Pkt. 5.1 ergebe sich hinreichend deutlich, dass die nach Wahl des Kunden zubuchbaren „Virtuellen Ticket-Bedingungen“ der Beklagten die Problematik abfedern sollten, dass die verschiedenen Transportunternehmen jeweils unterschiedliche Vertragsbedingungen festlegen und der Kunde sich im Fall einer gewünschten Umbuchung oder Stornierung an das (die) jeweilige(n) Transportunternehmen wenden und mit dessen (deren) Bedingungen auseinandersetzen müsse. Wolle der Kunde dies vermeiden, könne er im Rahmen des Buchungsvorganges bestimmte „Virtuelle Ticket-Bedingungen“ mit der Beklagten vereinbaren (zubuchen), die es ihm ermöglichen, die Beförderungsleistungen umzubuchen („Umbuchungsservice“) und/oder zu stornieren („Stornierungsservice“) (Pkt 5.2).

Ausgehend von diesem Verständnis der Bestimmung in ihrem Gesamtzusammenhang bestehe keine Unklarheit, ob die „Virtuellen Ticket-Bedingungen“ automatisch einbezogen werden oder ob die Beklagte nur anbiete, dass diese fallweise einbezogen werden können, und wo diese „Virtuellen Ticket-Bedingungen“ abrufbar sein sollten. Ein weiteres Regelwerk werde nicht eröffnet, die Bedingungen würden im Anschluss an die inkriminierte Klausel näher dargestellt.

2.1 Die von der Klägerin gerügte Intransparenz der Klausel liegt nicht vor. Im Unterschied zu Klausel 1 wird in der Klausel 3 lediglich ein Angebot zur Einbeziehung „einheitlicher“ Bedingungen für die Stornierung oder Umbuchung festgehalten (arg: „bietet [...] an“). Eine Einbeziehung dieser „Virtuellen Ticket-Bedingungen“ in den Vertrag ist der Klausel auch bei kundenfeindlichster Auslegung nicht zu entnehmen.

2.2 Wenn die Klägerin in der mit der Klausel verbundenen Missbrauchsgefahr eine gröbliche Benachteiligung sieht, weil der Wortlaut der Klausel nicht ausschließe, dass die Virtuellen Ticket-Bedingungen insgesamt nachteiliger als die Bedingungen der Transportunternehmen seien, ist darauf zu verweisen, dass das durch § 879 Abs 3 ABGB geschaffene bewegliche System einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ berücksichtigt (RS0016914). Es ist zwar richtig, dass der Verbraucher die unterschiedlichen Bedingungen vergleichen muss, um herauszufinden, welche für ihn günstiger sind. § 879 Abs 3 ABGB sanktioniert jedoch nur eine gröbliche Benachteiligung, die nur dann anzunehmen ist, wenn die dem Vertragspartner zgedachte Rechtsposition in

auffallendem Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (RS0014676 [T21]; RS0016914 [T4]). Daraus lässt sich eine Verpflichtung der Beklagten, die von ihr gegen Entgelt angebotenen Virtuellen Ticketbedingungen nur dann anzubieten, wenn sie für den Verbraucher vorteilhafter sind als die Bedingungen der einzelnen Transportunternehmen, nicht ableiten.

Klausel 4 (AGB Pkt. 5.4.3)

„Der Stornierungsservice gilt als Rückerstattungsabwicklungsservice gemäß der Rückerstattungsrichtlinie und es gelten die Bedingungen von Abschnitt 3 dieser Richtlinie“

Das **Erstgericht** verneinte unter Hinweis auf die Ausführungen zu den Klauseln 1 und 3 einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG.

Die „Rückerstattungsrichtlinie“ schließe an die „Allgemeinen Bestimmungen“ an und stelle die Rückerstattung (zu der es insbesondere in Stornierungsfällen komme) in den einzelnen Fallvarianten (nach Auslöser und zugebuchten Bedingungen) dar. Davon ausgehend handle es sich bei der Klausel lediglich um einen - der Systematik der Aufteilungen der Geschäftsbedingungen in drei Regelungsbereiche entsprechenden - Hinweis, dass es bei Inanspruchnahme des Stornierungsservices zu einer Rückerstattung komme, die entsprechend den Bedingungen der Rückerstattungsrichtlinie - konkret gemäß deren Abschnitt 3 („Rückerstattungen für bearbeitete Buchungen“) - erfolge. Der Verbraucher, der den Stornierungsservice in Anspruch nehmen

möchte, werde also gleichsam zum Dokument „Rückerstattungsrichtlinie“ weitergeleitet. Diesem könne er dann entnehmen, dass die Bearbeitung seines Stornierungsantrags und die Einholung der Rückerstattung beim Transportunternehmen durch die Beklagte erfolge (= Rückerstattungsabwicklungsservice; s. AGB Pkt 3.1.) und dass er für diesen Rückerstattungsabwicklungsservice im konkreten Fall - Stornierung durch den Kunden gemäß AGB Pkt 3.3 - keine gesonderte Rückerstattungsgebühr zu zahlen habe, sondern es bei der (in den AGB geregelten) Stornierungsbearbeitungsgebühr bleibe (AGB Pkt 3.3.2).

Auch wenn die mit der Aufteilung einhergehenden Bezugnahmen auf den jeweils anderen Regelungsbereich auf Kosten der leichten Verständlichkeit gingen, werde die Grenze zur Intransparenz durch die Klausel selbst nicht überschritten.

3.1 Der in der Klausel enthaltene Querverweis auf Abschnitt 3 der Rückerstattungsrichtlinie führt dazu, dass dem Verbraucher aufgebürdet wird, die Regelungen in den AGB über den Stornierungsservice und die Regelungen in der Rückerstattungsrichtlinie über den Rückerstattungsabwicklungsservice miteinander zu vergleichen und zu entscheiden, inwieweit welche Regelung ergänzt oder abgeändert wird. Dies führt zur Intransparenz der Klausel (8 Ob 125/21x [60 f]).

Klausel 5 (AGB Pkt. 5.5.2)

„[...] Wenn Ihre virtuellen Ticket-Bedingungen auch eine flexible Stornierung beinhalten, verlieren Sie nach Bestellung des Umbuchungsservices gemäß Art. 5.5.1(b) das

Recht auf Bestellung des Stornierungsservices gemäß den Bedingungen von Art. 5.4.1(b) und haben nur noch das Recht, diesen gemäß den Bedingungen von Art. 5.4.1(a) zu bestellen."

Das **Erstgericht** verneinte unter Verweis auf die Ausführungen zu den Klauseln 1 und 3 einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG.

Die Klausel halte der Geltungskontrolle gemäß § 864a ABGB stand. Sie finde sich an systematisch richtiger Stelle unter der Überschrift „Umbuchungsservice, Stornierungsservice und Gebühren“.

Ein Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB liege nicht vor, wenn dieselbe Beförderungsleistung nur entweder storniert oder umgebucht werden könne. Bei Buchung sowohl flexibler Stornierungsbedingungen als auch flexibler Umbuchungsbedingungen müsse sich der Verbraucher entscheiden, welche der beiden Möglichkeiten er in Anspruch nehmen möchte. Entscheide er sich für die Umbuchung, würde ihm durch eine „Mitnahme“ der für die ursprüngliche Buchung vereinbarten Stornierungsmöglichkeit letztlich die Möglichkeit eingeräumt, noch ein zweites Mal seine Meinung zu ändern und dabei 90 % des Buchungspreises erstattet zu erhalten; dies erscheine nicht sachgerecht.

4.1 Zunächst ist festzuhalten, dass sich das von der Beklagten unter Pkt 5. der AGB angebotene Umbuchungs- und Stornierungsservice wie folgt darstellt:

Der Kunde hat zunächst die Möglichkeit bei der Beklagten das Stornierungsservice und/oder das Umbuchungsservice zu bestellen.

Bei beiden Services kann der Kunde wiederum zwischen „eingeschränkten“ Stornierungs- bzw

Umbuchungsbestimmungen und „flexiblen“ Stornierungs- bzw Umbuchungsbestimmungen wählen.

Bei den „eingeschränkten“ Stornierungsbedingungen erhält der Kunde im Fall der Stornierung EUR 10 vom Buchungspreis zurück.

Bei den „eingeschränkten“ Umbuchungsbedingungen muss der Kunde im Fall der Umbuchung den gesamten Buchungspreis der neuen Buchung und eine Servicegebühr der Beklagten zahlen und erhält vom rückerstatteten Betrag des „alten“ Buchungspreises EUR 10 zurück.

Bei den „flexiblen“ Stornierungsbedingungen erhält der Kunde im Fall der Stornierung 90 % des Buchungspreises zurück.

Bei den „flexiblen“ Umbuchungsbedingungen muss der Kunde im Fall der Umbuchung die Differenz zwischen dem Preis der ursprünglichen Buchung und der neuen Buchung zahlen.

Die beanstandete Klausel regelt die Folgen bei Inanspruchnahme der flexiblen Umbuchungsbedingungen. In ihren ersten beiden - von der Klägerin nicht beanstandeten - Sätzen ist geregelt, dass nach einmaliger Inanspruchnahme der flexiblen Umbuchungsbedingungen (Zahlung der Differenz zwischen alter und neuer Buchung) alle weiteren Umbuchungen nach den „eingeschränkten“ Umbuchungsbedingungen erfolgen.

Der von der Klägerin beanstandete dritte Satz regelt, dass nach einmaliger Inanspruchnahme der flexiblen Umbuchungsbedingungen die Stornierung nicht mehr unter den flexiblen Stornierungsbedingungen (Rückerstattung von 90 % des Buchungspreises) vorgenommen werden, sondern nur mehr unter den eingeschränkten Stornierungsbedingungen (Rückerstattung von EUR 10).

4.2 Im Ergebnis verliert der Kunde die Möglichkeit, unter den günstigeren Bedingungen der „flexiblen Stornierungsbedingungen“ zu stornieren, wenn er zuerst unter den günstigeren „flexiblen Umbuchungsbedingungen“ umgebucht hat.

Die Beklagte bietet zwei getrennte (zusätzliche) Leistungen an, nämlich einerseits ein Umbuchungsservice und andererseits ein Stornierungsservice. Beide können kumulativ dazu gebucht werden. Da beide Services der Beklagten unabhängig voneinander dazugebucht werden können und damit für beide Services unabhängig voneinander Entgelte zu leisten sind, liegt eine gröbliche Benachteiligung der Kunden der Beklagten vor, wenn sie beide Services nicht unabhängig voneinander auch in Anspruch nehmen können. Wenn der Kunde für die Möglichkeit der Umbuchung unter vergünstigten Bedingungen ein Entgelt zahlt und unabhängig davon für die Möglichkeit der Stornierung unter vergünstigten Bedingungen ein (weiteres) Entgelt zahlt, liegt eine erhebliche Äquivalenzstörung in der Leistungserbringung vor, wenn der Kunde die eine Möglichkeit (Stornierung) dann verliert, wenn er zuerst die andere Möglichkeit (Umbuchung) in Anspruch nimmt, obwohl er für beide Möglichkeiten ein jeweils eigenes Entgelt gezahlt hat.

4.3 Dem Erstgericht ist zwar zuzustimmen, dass dieselbe Beförderungsleistung nur storniert oder umgebucht werden kann, jedoch sind die von der Beklagten hier angebotenen Zusatzpakete gerade nicht auf „entweder/oder“ abgestellt, wenn nach einmaliger Inanspruchnahme der flexiblen Umbuchungsbedingungen (Zahlung der Differenz zwischen alter und neuer Buchung) alle weiteren

Umbuchungen nach den „eingeschränkten“ Umbuchungsbedingungen erfolgen.

4.4 Die von der Beklagten herangezogene sachliche Rechtfertigung, ohne diese Einschränkung bestünde die Möglichkeit, dass Kunden Flüge mehrfach umbuchen oder stornieren, verfängt nicht, weil ohnehin in den ersten beiden Sätzen der beanstandeten Klausel geregelt ist, dass eine Umbuchung zu vergünstigten Bedingungen nur einmal in Anspruch genommen werden kann. Eine Stornierung kann denklogisch nur einmal erfolgen. Von unbegrenzten Umbuchungen oder Stornierungen auf Kosten der Beklagten kann daher keine Rede sein.

4.5 Der der Inhaltskontrolle grundsätzlich vorgehenden Geltungskontrolle gemäß § 864a ABGB hält die Klausel stand. Sie ist zwar für die Verbraucher nachteilig (siehe oben), jedoch nicht ungewöhnlich. Da sie - wie vom Erstgericht richtig erkannt - systematisch richtig gemeinsam mit den übrigen Bestimmungen über die Umbuchung und Stornierung zu finden ist, fehlt ihr der für einen Verstoß gegen § 864a ABGB notwendige Überraschungs- oder Überrumpelungseffekt.

4.6 Die Klausel ist daher wegen Verstoßes gegen § 879 Abs 3 ABGB zu untersagen.

Klausel 22 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 1.1)

„Die vorliegende Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie („**Richtlinie**“) ist ein untrennbarer Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Kiwi.com („**AGB**“) (verfügbar unter </de/pages/content/legal>). Die in den AGB definierten Begriffe haben die gleiche Bedeutung, wenn sie in dieser Richtlinie verwendet werden.“

Das **Erstgericht** verneinte unter Hinweis auf die Ausführungen zu Klausel 1 einen Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG, weil auch hier die Grenze zur Intransparenz nicht überschritten werde.

5.1 Vergleichbar der Klausel 1 sieht auch die Klausel 22 die Geltung der Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie für alle mit Kunden geschlossenen Verträge vor; und zwar ohne Einschränkung auf jene Fälle, bei denen der Verbraucher spätestens bei Vertragsabschluss auf die Geltung dieser Stornierungs- und Rückerstattungsrichtlinie hingewiesen wurde. Dies kann Verbraucher, bei denen ein (gültiger) Hinweis auf diese Bedingungen im Vertrag fehlt, von der Durchsetzung ihrer Rechte abhalten und macht die Klausel daher intransparent (vgl 4 Ob 222/22h [87; Klausel 10]).

5.2 Selbst wenn der Kunde einverstanden ist, dem Vertragsverhältnis mit der Beklagten deren Allgemeine Geschäftsbedingungen zugrunde zu legen, erklärt er sich nicht damit einverstanden, dass weitere Klauselwerke durch eine in diesen enthaltene Erklärung, ein integrierter Bestandteil der AGB zu sein, dem Vertrag zugrunde liegen sollen. Damit umgeht die Beklagte die Regelungen zur Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in ein Vertragsverhältnis mit einem Verbraucher.

5.3 Da die Rechtsfrage der Intransparenz einer Klausel von den Gerichten umfassend zu beurteilen ist (RS0121516 [T24]), schadet es nicht, wenn das Berufungsgericht die Intransparenz der Klausel auf Umstände stützt, auf die sich die Klägerin in erster Instanz nicht berufen hat.

6. Der Berufung der Klägerin war daher zu den Klauseln 1, 4, 5 und 22 Folge zu geben und zur Klausel 3 nicht Folge zu geben.

Die Abänderung des erstgerichtlichen Urteils macht eine Anpassung der **Kostenentscheidung für das erstinstanzliche Verfahren** erforderlich.

Da die Klägerin keine Einzelbewertung der Klauseln vorgenommen hat, sind die einzelnen Teile als gleichwertig anzusehen (*Obermaier*, Kostenhandbuch⁴ Rz 2.40), wobei das Urteilsveröffentlichungsbegehren als selbstständig zu bewertender Teil des Streitgegenstands (RS0042781 [T4, T7]) ebenfalls einzubeziehen ist.

Die Klägerin hat das Unterlassungsbegehren für 32 Klauseln mit EUR 30.500, also im Zweifel mit EUR 953,13 pro Klausel, bewertet. Das Urteilsveröffentlichungsbegehren hat sie mit EUR 4.400, also im Zweifel mit EUR 137,70 pro Klausel, bewertet; zusammen also mit EUR 1.090,63 pro Klausel. Da die Klägerin zu einer Klausel (Klausel 3) unterlag (also mit EUR 1.090,63), obsiegte sie zu rund 97 %.

Gemäß § 43 Abs 2 erster Fall ZPO hat die Klägerin aufgrund ihres geringfügigen Unterliegens Anspruch auf vollen Kostenersatz auf Basis des obsiegten Betrags von EUR 33.809,37 (RS0116722; *Fucik in Rechberger/Klicka*⁵ § 43 ZPO Rz 13).

IV. Berufung der Beklagten:

Klausel 2 (AGB Pkt. 4.3.2)

„[...] Wenn es (nach unserem Ermessen) zu einer vertretbaren Abweichung zwischen dem Ihnen während des Buchungsvorgangs angezeigten und dem tatsächlichen Buchungspreis der Transportunternehmen kommt, wird Kiwi.com die Buchung bei den Transportunternehmen

trotzdem abschließen und die Differenz wird der Servicegebühr von Kiwi.com hinzugefügt oder von dieser abgezogen.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent. Die Klausel könne dazu führen, dass der Verbraucher für die von ihm getätigte Buchung einen höheren Preis zu bezahlen habe als ihm ursprünglich während des Buchungsvorganges angezeigt worden sei, ohne dass die Beklagte bei ihm rückfragen müsste. Eine solche Vorgehensweise möge im Hinblick auf die besonderen Gegebenheiten des Geschäftsbereichs, in denen häufig Preisänderungen für angebotene Transportleistungen vorkommen, prinzipiell durchaus zweckmäßig sein; die Begriffe „nach unserem Ermessen“ und „vertretbare Abweichung“ seien allerdings zu unbestimmt, um dem Verbraucher eine klare Vorstellung von der Größenordnung der Preiserhöhung und den ihm dadurch erwachsenden Mehrkosten zu vermitteln und dadurch die Tragweite der Bestimmung für seinen konkreten Fall zu beurteilen. Auch wenn der voranstehende Satz *„Der Buchungspreis [...] kann sich jedoch in der Zwischenzeit ändern und [...] ein wenig von dem Preis abweichen, der Ihnen während des Buchungsvorgangs angezeigt wurde“*, darauf hinweise, dass es sich im Regelfall lediglich um geringfügige Änderungen handle, obliege es nach der gewählten Formulierung völlig der Beurteilung der Beklagten, was sie im jeweiligen Fall noch als „vertretbar“ erachte. Eine klare und verlässliche Auskunft über seine Rechtsposition erhalte der Verbraucher nicht. Im Sinn der im Klauselprozess gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung (RS0016590 ua) müsse davon ausgegangen werden, dass auch nicht bloß geringfügige Preisänderungen darunter fallen.

1.1 Dass das Ermessen der Beklagten, was „vertretbar“ sei, nicht frei, sondern ausdrücklich vertraglich auf geringfügige Preisschwankungen beschränkt sei, wie die Beklagte in der Berufung vorbringt, ist der Klausel nicht zu entnehmen. Auch wenn in Punkt 4.3 „Beförderungspreise“ erklärt wird, dass und warum es gegebenenfalls zu Preisschwankungen kommen kann, bezieht sich die beanstandete Klausel auf das Ermessen der Beklagten zu einer vertretbaren Abweichung der Preise während des Buchungsvorgangs. Die im Verbandsprozess anzuwendende kundenfeindlichste Auslegung führt auch bei Einbeziehung des gesamten Punkts 4.3 nicht zum Ergebnis, dass ausschließlich geringfügige Abweichungen erfasst sein sollen. Ungeachtet dessen wäre auch der Begriff „geringfügig“ derart unbestimmt, dass eine für den Verbraucher vorhersehbare Preisanpassung damit nicht verbunden wäre.

1.2 Die Beurteilung der Unzulässigkeit der Klausel wegen Verstoßes des Transparenzgebots durch das Erstgericht ist daher nicht zu beanstanden.

Klausel 6 (AGB Pkt. 6.9.4)

„[...] Wenn Sie es versäumen, die erste Beförderung Ihres Reiseplans aufgrund einer Situation, die keine Störung darstellt, anzutreten, verlieren Sie Ihre Rechte gemäß diesem Abschnitt 6.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel aufgrund der irreführenden Verwendung des Begriffs „Störung“ innerhalb des Punktes 6. der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Die Lesart der Beklagten, wonach „Störung“ in der angefochtenen Klausel tatsächlich alle drei in Punkt 6.1 genannten Fälle umfasse, gehe aus Punkt 6.1 gerade nicht hervor, zumal

dieser in seinem Unterpunkt 6.1.3 ausschließlich „Reiseplanänderungen der bestellten Beförderungen“ als „Störungen“ bezeichne und diese neben die in Punkt 6.1.1 genannten „Stornierungen Ihrer Beförderung“ und die in Punkt 6.1.2 genannten „Verspätungen oder andere vom Transportunternehmen, Flughafen oder den Behörden verursachte Ereignisse, die Sie daran hindern können, eine oder mehrere in Ihrem Reiseplan vorgesehene Beförderungen in Anspruch zu nehmen“ stelle. Ob hier möglicherweise nur der Klammersausdruck versehentlich an die falsche Stelle gesetzt worden sei, sei ohne Belang - die sich daraus ergebende Unklarheit könnte Verbraucher von der Durchsetzung ihrer Rechte abhalten.

2.1 Ziel des in § 6 Abs 3 KSchG verankerten Transparenzgebots ist es, eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung Allgemeiner Geschäftsbedingungen sicherzustellen. Vertragsbestimmungen müssen daher den Verbraucher im Rahmen des Möglichen und Überschaubaren zuverlässig über seine Rechte und Pflichten aus dem Vertrag informieren. Er soll möglichst durchschaubar, klar, verständlich und angepasst an die jeweilige Vertragsart so aufgeklärt werden, dass er nicht von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten und ihm auch keine unberechtigten Pflichten auferlegt werden. Er darf auch über die ihm aus der Regelung resultierenden Rechtsfolgen nicht getäuscht oder im Unklaren gelassen werden (9 Ob 18/23x [38]).

2.2 Daraus folgt hier, dass eindeutig und klar zu definieren ist, was die Beklagte unter „Störung“ versteht, damit der Verbraucher leicht erkennen kann, unter welchen Voraussetzungen er seine Rechte aus Abschnitt 6 verliert.

2.3 Entgegen der Ansicht der Beklagten geht aus Punkt 6.1 der AGB nicht eindeutig hervor, was die Beklagte unter den Begriff „Störung“ subsumiert haben will, wenn dieser wie folgt lautet:

„6.1 Die Kiwi.com-Garantie ist eine kostenpflichtige Zusatzleistung von Kiwi.com, die Kiwi.com anbietet, um seinen Kunden in den folgenden Fällen zusätzlichen Schutz zu bieten:

6.1.1 Stornierungen Ihrer Beförderung,

6.1.2 Verspätungen oder andere vom Transportunternehmen, Flughafen oder den Behörden verursachte Ereignisse, die Sie daran hindern können, eine oder mehrere in Ihrem Reiseplan vorgesehene Beförderungen in Anspruch zu nehmen, oder

6.1.3 Reiseplanänderungen der bestellten Beförderungen („Störungen“), wobei die entsprechenden Bedingungen in diesem Abschnitt 6 („Kiwi.com-Garantie“) genauer definiert werden.“

Dass Stornierungen laut Pkt 6.1.1 und Verspätungen bzw andere Ereignisse laut Pkt 6.1.2 ebenso wie Reiseplanänderungen laut Pkt 6.3 unter den Begriff „Störungen“ laut Pkt 6.9.4 fallen ergibt sich daraus nicht. Soweit die Beklagte darauf abstellen will, dass im Klammerausdruck der Plural („Störungen“) verwendet wird, um zu verdeutlichen, dass auch die in den beiden Punkten davor genannten Umstände als Störungen definiert sein sollen, überzeugt das schon deshalb nicht, weil unmittelbar vor dem Klammerausdruck „Reiseplanänderungen“ angeführt sind, sodass sich der Plural auch darauf beziehen könnte.

Klausel 7 (AGB Pkt. 7.2.2)

„Plus-Service

(a) Sie können die gleichen Kommunikationskanäle wie Kunden mit dem Basic-Service nutzen und haben darüber hinaus die Möglichkeit, unseren Kundendienst per E-Mail zu kontaktieren.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Die Beklagte sei gesetzlich (unter anderem aufgrund § 5 ECG) verpflichtet, ständig leicht und unmittelbar zugänglich Angaben zur Verfügung zu stellen, aufgrund deren Verbraucher mit ihr rasch und unmittelbar, bzw schnell und ohne besonderen Aufwand in Verbindung treten können, einschließlich ihrer E-Mail-Adresse. Dadurch solle dem Nutzer die Identifizierung und die Kontaktaufnahme mit dem Diensteanbieter ermöglicht/erleichtert werden; der Nutzer solle im Konfliktfall einen Anknüpfungspunkt für eine etwaige Rechtsverfolgung erhalten (4 Ob 186/08v mwN). Die Information, dass eine Kontaktaufnahme per Mail für den Nutzer des Basic-Services gar nicht möglich sein sollte, stehe damit im Widerspruch. Durch die Formulierung der Klausel werde der Verbraucher nämlich im Umkehrschluss folgern, dass für Kunden, die lediglich den „Basic-Service“ gebucht haben, überhaupt keine Möglichkeit bestehe, den Kundendienst per Mail (auch nur erstmals) zu kontaktieren.

3.1 § 5 Abs 1 ECG verpflichtet Diensteanbieter, ihren Nutzern die allgemeinen anbieterbezogenen Informationen ständig sowie leicht und unmittelbar zugänglich zur Verfügung zu stellen. Dabei soll der Nutzer diese Informationen ohne besonderen Aufwand und ohne besondere Kenntnisse auf der betreffenden Internetpräsenz (Website) auffinden können (*Ciresa in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar*⁵ § 5 ECG Rz 6). Unter Angaben, aufgrund

derer die Nutzer mit dem Diensteanbieter rasch und unmittelbar in Kontakt treten können, versteht man die Kontaktinformationen. Nach der Rechtsprechung fallen darunter die E-Mail-Adresse sowie zumindest ein weiterer individueller Kommunikationsweg, wie etwa Telefon oder Telefax (RS0118401).

§ 4 Abs 1 Z 2 FAGG normiert, dass der Verbraucher vor Vertragsabschluss in klarer und verständlicher Weise unter anderen über die Telefonnummer und die E MailAdresse, unter denen der Verbraucher den Unternehmer schnell erreichen und ohne besonderen Aufwand mit ihm in Verbindung treten kann, informieren muss.

3.2 Wenn die Beklagte vorbringt, dass die allgemeine Kontakt-E-Mailadresse der Beklagten (contact@kiwi.com) für jeden und somit auch alle Verbraucher auf ihrer Website leicht und unmittelbar zugänglich angegeben sei, übergeht sie, dass bei kundenfeindlichster Auslegung der Klausel zu entnehmen ist, dass eine Kontaktaufnahme über E-Mail nicht für jeden Verbraucher, sondern nur für diejenigen möglich ist, die für das „Plus-Service“ gezahlt haben. Würde allen Verbrauchern die Möglichkeit der Kontaktaufnahme per E-Mail zur Verfügung stehen, bestünde kein Unterschied zur Kontaktaufnahmemöglichkeit jener Kunden, die „nur“ das „Basis-Service“ gebucht haben. Die Formulierung *„[...] und haben darüber hinaus die Möglichkeit, unseren Kundendienst per E-Mail zu kontaktieren“* wäre sinnentleert.

3.3 Da der Klausel zu entnehmen ist, dass für Kunden, die das „Basic-Service“ gebucht haben, - entgegen den Vorgaben des § 5 Abs 1 ECG und des § 4 Abs 1 Z 2 FAGG - keine Kontaktmöglichkeit per E-Mail besteht, ist sie geeignet, dem Verbraucher ein unzutreffendes oder

zumindest unklares Bild seiner vertraglichen Position zu vermitteln (RS0115219 [T14, T21]; RS0121951 [T4]). Ziel des in § 6 Abs 3 KSchG verankerten Transparenzgebots ist nämlich, eine durchschaubare, möglichst klare und verständliche Formulierung Allgemeiner Geschäftsbedingungen sicherzustellen. Vertragsbestimmungen müssen daher den Verbraucher im Rahmen des Möglichen und Überschaubaren zuverlässig über seine Rechte und Pflichten aus dem Vertrag informieren. Er darf nicht von der Durchsetzung seiner Rechte abgehalten werden (9 Ob 18/23x [38]).

Klausel 8 (AGB Pkt. 8.7.1)

„Kiwi.com-Guthaben ist ab dem Zeitpunkt seiner Gutschrift 24 Monate lang gültig. Nach Ablauf der Gültigkeit des Kiwi.com-Guthabens verfällt es endgültig.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Da Kiwi.com-Guthaben ein Äquivalent für eine monetäre Rückerstattung sei, könne eine Beschränkung seiner Gültigkeit auf 24 Monate nicht sachlich gerechtfertigt sein.

4.1 Zunächst ist festzuhalten, dass Verfallsklauseln nicht unter die Ausnahme von der Inhaltskontrolle im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB fallen (RS0016908 [T3]).

Nach der Rechtsprechung ist eine Verkürzung der Verjährungsfrist - bei Vorliegen eines sachlichen Grundes und keiner übermäßigen Erschwerung der Anspruchsverfolgung - auch in AGB zwar grundsätzlich zulässig (RS0034782; RS0034404; RS0016688), die Verkürzung der Verjährungsfrist (von 30 Jahren) auf drei Jahre ist aber nicht ohne Weiteres sachlich gerechtfertigt; vielmehr bedarf es einer umfassenden Interessenabwägung (1 Ob 88/14v). Eine Bestimmung etwa,

wonach Thermengutscheine, die bei Partnerbetrieben eingelöst werden konnten, nach zwei Jahren zur Gänze verfallen, wurde als gröblich benachteiligend eingestuft (7 Ob 22/12d). Einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB erkannte der Oberste Gerichtshof auch in einer Klausel, in der ein kompletter Verfall des Gutscheinwerts einer „Erlebnis-Geschenkbbox“ nach Ablauf einer Frist von drei bzw maximal vier Jahren drohte (3 Ob 179/20z).

4.2 Vor diesem Hintergrund begründet das Argument der Beklagten, sie habe als ein Unternehmen, das Verträge mit Massenverkehrsunternehmen vermittle, ein Interesse daran, innerhalb eines überblickbaren Zeitraums Klarheit über die von ihr zu erbringenden Leistungen zu erlangen, keine sachliche Rechtfertigung für die Verkürzung der Verjährungsfrist.

Klausel 9 (AGB Pkt. 8.7.4)

„BITTE BEACHTEN SIE, DASS DIE VORLIEGENDEN BEDINGUNGEN KEINERLEI RECHTSANSPRUCH AUF KIWI.COM-GUTHABEN ODER DAMIT ZUSAMMENHÄNGENDE RÜCKERSTATTUNGEN ODER ENT-SCHÄDIGUNGEN DARSTELLEN.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Der Begriff „die vorliegenden Bedingungen“ lasse zum einen offen, ob er sich auf Pkt. 8.7. der AGB, Pkt 8. der AGB, die AGB überhaupt oder die „Vereinbarung“ in ihrer Gesamtheit beziehe. Selbst wenn man – wie die Beklagte – die Klausel ausschließlich auf Pkt 8. der AGB beziehen wollte, bleibe der in Pkt 8.2 enthaltene Verweis auf die Rückerstattungsrichtlinie. Eine Interpretation dahin, dass in den in der Rückerstattungsrichtlinie festgelegten Fällen, in denen Kiwi-com-Guthaben gutgeschrieben werden

(wie in Pkt 8.2 dargelegt), tatsächlich aufgrund von Pkt 8.7.4 kein Rechtsanspruch auf Kiwi.com-Guthaben bzw die Rückerstattung oder Entschädigung als solche bestehe, sei daher nicht ausgeschlossen. Die Regelung sei somit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil der Verbraucher aufgrund des durch sie geschaffenen weiten Beurteilungsspielraums nicht in ausreichender Weise Klarheit über seine Rechte und Pflichten gewinnen und die Tragweite ihrer Bedeutung abschätzen könne. Im Übrigen führe diese - verbraucherfeindlichste - Interpretation zu einem Verstoß gegen § 9 KSchG und, angesichts dessen, dass gesetzliche Rückerstattungsansprüche des Verbrauchers ausgeschlossen bzw von der Willkür der Beklagten abhängig gemacht würden, zu einer gröblichen Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

5.1 Die Beklagte bringt vor, es sei klar, dass sich die Klausel (arg „vorliegenden Bedingungen“) nur auf Punkt 8. der AGB beziehe, weil sie nicht die definierten Begriffe „AGB“, „Rückerstattungsrichtlinie“, „Nutzungsbedingungen“ verwende.

5.2 Aus welchem Grund, aus der Formulierung „vorliegende Bedingungen“ klar ersichtlich sein soll, dass ausschließlich auf einen einzelnen Punkt der gesamten Allgemeinen Geschäftsbedingungen Bezug genommen wird, erschließt sich nicht. Mit „Vorliegende Bedingungen“ wird nicht (nur) auf Punkt 8. KIWI.COM-GUTHABEN abgestellt. Der Begriff „Bedingungen“ für einen bestimmten Punkt in Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist weder üblich noch allgemein bekannt.

5.3 Die Beurteilung der Klausel durch das Erstgericht als intransparent ist daher nicht zu beanstanden. Ob sie auch gegen § 864a ABGB, § 879

Abs 3 ABGB oder § 9 KSchG verstößt, braucht daher nicht geprüft zu werden.

Klausel 10 (AGB Pkt. 8.8)

„Unbeschadet anderer Rechtsansprüche unsererseits, kann ein Verstoß gegen die Bedingungen dieser Vereinbarung oder der vorsätzliche Missbrauch von Kiwi.com-Guthaben für Ihre Geschäftsaktivitäten oder zu unserem Nachteil bzw. durch betrügerisches Vorgehen, ohne vorherige Ankündigung und ohne Entschädigung, die Nichtigerklärung und den dauerhaften Verfall Ihres kompletten Kiwi.com-Guthabens zur Folge haben.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel wegen Verstoßes gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 3 KSchG. Entgegen dem Vorbringen der Beklagten handle es sich um keinen bloßen „Warnhinweis“, vielmehr impliziere die Formulierung ein der Beklagten vertraglich eingeräumtes Recht, das gesamte Kiwi.com-Guthaben für nichtig bzw dauerhaft verfallen zu erklären, dessen Ausübung bei einem (wie auch immer gearteten) Verstoß gegen die Bedingungen der Vereinbarung in ihrem Belieben stehe. Auch die von der Beklagten geortete Einschränkung auf schwerwiegende Verstöße sei dem Wortlaut der Klausel nicht zu entnehmen, zumal der „Verstoß gegen die Bedingungen dieser Vereinbarung“ ausdrücklich neben anderen dort genannten Gründen („vorsätzlicher Missbrauch“ bzw „betrügerisches Vorgehen“) stehe. Da die „Vereinbarung“ in Pkt. 1.1 der AGB als Summe der drei Regelwerke AGB, Rückerstattungsrichtlinie und Nutzungsbedingungen definiert werde, werde völlig überschießend jeglicher Verstoß gegen eine dieser Vertragsbestimmungen (auch wenn deren Missachtung für die Beklagte von geringem oder überhaupt keinem Nachteil sei) umfasst; es erfolge auch

weder eine Bezugnahme darauf, ob die Beklagte überhaupt einen Nachteil oder Schaden erlitten habe, noch auf ein vorliegendes Verschulden oder Mitverschulden, streng genommen nicht einmal darauf, durch welchen der Vertragspartner der Verstoß erfolgt sei. Bei der gebotenen kundenfeindlichen Auslegung sei die Klausel daher gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

Da die Beklagte, wie aus ihrer Argumentation ersichtlich, selbst davon ausgehe, dass nicht jeder Verstoß gegen die Bedingungen dieser Vereinbarung, sondern nur eine schwerwiegende Vertragsverletzung von der Klausel umfasst sein sollte, sei für einen durchschnittlichen Verbraucher nicht erkennbar, welches Fehlverhalten die angeordnete weitreichende Rechtsfolge nach sich ziehe. Damit liege auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG vor.

6.1 Entgegen der Ansicht der Beklagten, lässt sich aus der Formulierung „[...] kann [...] zur Folge haben“ nicht ableiten, dass die Klausel lediglich einen Warnhinweis beinhalte und keinen normativen Charakter habe. Diese Formulierung stellt lediglich dar, dass die Rechtsfolge des Verfalls des Kiwi.com-Guthabens nicht zwingend ist, sondern von der Entscheidung der Beklagten abhängt.

6.2 Der Argumentation der Beklagten, die Klausel stelle aufgrund der Worte „vorsätzlich“ und „betrügerisches Vorgehen“ auf einen schwerwiegenden Verstoß ab, kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Gründe für die Nichtigerklärung und den Verfall des Kiwi.com-Guthabens durch ein „oder“ verbunden sind. Ein Bezug des „vorsätzlichen Missbrauchs“ bzw des „betrügerischen

Vorgehens" auf den „Verstoß gegen die Bedingungen" liegt daher nicht vor.

6.3 Aus diesem Grund ist auch das Verständnis der Beklagten, die Klausel setze einen Nachteil der Beklagten und ein Verschulden des Kunden voraus, nicht richtig. Nach dem insofern eindeutigen Wortlaut der Klausel setzt die Nichtigerklärung und Verfall des Kiwi.com-Guthabens aufgrund eines Verstoßes gegen die Bedingungen weder einen Schaden der Beklagten noch ein Verschulden des Kunden voraus.

6.4 Die Beurteilung der Klausel als gröblich benachteiligend ist daher nicht zu beanstanden.

Klausel 11 (AGB Pkt. 10.2)

„Die Haftungsbeschränkungen oder -ausschlüsse in diesem Abschnitt 10 gelten für Ihren Fall nur, soweit dies nach anwendbarem Recht möglich ist, und lassen Ihre gesetzlichen Rechte unberührt, die es Ihnen im Falle einer mangelhaften Leistung unsererseits ermöglichen, unverzüglich, jedenfalls aber innerhalb von 6 Monaten, über unseren Kundendienst eine Beschwerde einzureichen, die innerhalb von 30 Tagen zu lösen ist, und einen angemessenen Preisnachlass sowie im Falle eines behebbaren Mangels auch eine Nachbesserung des Mangels zu verlangen, oder im Falle eines nicht behebbaren Mangels oder einer wesentlichen Vertragsverletzung vom Vertrag zurückzutreten.“

Das **Erstgericht** ging von einem Verstoß gegen § 6 Abs 3 KSchG und § 9 KSchG aus. Die Kenntnis kollisionsrechtlicher Bestimmungen und deren Verhältnis zu den AGB der Beklagten könne von durchschnittlichen Verbrauchern nicht erwartet werden. Auch die von der Beklagten ins Treffen geführte „Klarstellung“, dass die

gesetzlichen Rechte des Kunden unberührt blieben, könne daran nichts ändern. Da für den durchschnittlichen Verbraucher ein Widerspruch der AGB zu gesetzlichen Bestimmungen nicht durchschaubar und ohne Gerichtsverfahren letztlich nicht überprüfbar sei und er auch nicht beurteilen könne, welche dispositiven Normen in einem solchen Fall an die Stelle der gesetzwidrigen Klausel treten, könne er sich anhand der Klausel kein klares Bild von seiner Rechtsposition verschaffen; siebürde ihm das Risiko auf, seine Rechte selbst zu ermitteln. Hinzu komme, dass das von der Beklagten vermittelte Bild der Rechtslage nicht zutreffend sei.

7.1 Die Beklagte argumentiert, die Klausel enthalte zwar im ersten Halbsatz die Einschränkung *„soweit dies nach anwendbarem Recht möglich ist“*, unmittelbar danach finde sich aber die unbedingte und eindeutige Klarstellung, wonach die *„gesetzlichen Rechte“* des Verbrauchers (jedenfalls) unberührt blieben. Damit müsse sich der Verbraucher nicht mit der Frage befassen ob und inwieweit etwaige Haftungsbeschränkungen zulässig seien.

7.2 Der Oberste Gerichtshof hat bereits folgende Haftungseinschränkungen als (nachgeschobene) salvatorische Klauseln untersagt: *„sofern nicht gesetzliche Bestimmungen entgegen stehen“* (4 Ob 221/06p [Klausel 2.23]), *„soweit zulässig“* (4 Ob 179/18d [Klausel 5]), *„soweit nicht zwingende Bestimmungen des KSchG entgegenstehen“* (7 Ob 173/10g [Klausel 12]), *„sofern eine derartige Vereinbarung gesetzlich möglich ist“* (4 Ob 59/09v [Klausel 26]).

In 4 Ob 222/22h [Klausel 31] hielt der Oberste Gerichtshof die dort gewählte Formulierung *„im Rahmen der*

Gesetze" als damit vergleichbar und untersagte die Klausel (4 Ob 222/22h [190]).

7.3 Vor diesem Hintergrund bewirkt die Formulierung „lassen ihre gesetzlichen Rechte unberührt“ nicht, dass die Klausel als zulässig zu qualifizieren ist.

Klausel 12 (AGB Pkt. 10.3)

„Wir übernehmen keine Haftung für einen Verstoß gegen die in Artikel 10.1 dargelegte Garantie, es sei denn, Sie benachrichtigen uns über mangelhafte Leistungen in angemessener Beschreibung innerhalb von 14 Tagen nach dem Zeitpunkt, zu dem Sie festgestellt haben oder hätten feststellen sollen, dass die Leistungen mangelhaft sind.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Dem Verbraucher werde durch die Klausel eine gemäß § 9 KSchG unzulässige Mängelrügeobliegenheit aufgebürdet. Zudem statuiere die Klausel im Ergebnis eine 14-tägige Verfallsfrist für die Ansprüche der Verbraucher und sei daher auch gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB. Die Argumentation der Beklagten, es handle sich um einen Dienstleistungsvertrag, sodass sie gerade keinen bestimmten Erfolg und ebenso keine bestimmte Ausführung „nach dem Stand der Technik“ schulde, könne nicht nachvollzogen werden.

Eine Intransparenz der Klausel im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG liege ebenfalls vor, weil das Kriterium der „angemessenen Beschreibung“ zu vage formuliert erscheine, um den Verbraucher klar darüber zu informieren, wie die von ihm geforderte Benachrichtigung beschaffen sein müsse.

8.1 Nach § 9 Abs 1 KSchG können Gewährleistungsrechte des Verbrauchers vor Kenntnis des Mangels nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden.

8.2 Im Ergebnis werden die Gewährleistungsrechte der Verbraucher durch die Klausel eingeschränkt, wenn deren Geltendmachung von einer „angemessenen Beschreibung innerhalb von 14 Tagen“ abhängig gemacht wird. Weder eine angemessene Beschreibung noch eine Frist von 14 Tagen zur Geltendmachung werden von den allgemeinen Gewährleistungsregeln der §§ 922 bis 933 ABGB oder den Bestimmungen des VGG verlangt.

8.3 Gegen diese zutreffende Beurteilung des Erstgerichts führt die Beklagte keine Argumente ins Treffen. Die Anwendbarkeit von § 1299 ABGB und § 6 Abs 2 VVG spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle.

Aus welchem Grund der Bedeutungsgehalt einer „angemessenen Beschreibung“ – entgegen der Argumentation des Erstgerichts – eindeutig sein soll, erklärt die Berufung nicht.

Klausel 13 (AGB Pkt. 10.4) *„Vorbehaltlich Artikel*

10.3 werden wir entweder:

10.4.1 eine neue Buchung von Drittanbieterleistungen veranlassen, die den Spezifikationen Ihrer Buchung entspricht, oder

10.4.2 die Preise für alle mangelhaften Bestandteile der Leistungen von Kiwi.com anteilig erstatten.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Durch den Verweis auf Klausel 12 und den untrennbaren inhaltlichen Zusammenhang damit schlage deren Unzulässigkeit daher auch auf die hier zu beurteilende Klausel 13 durch.

Im Übrigen liege angesichts des der Beklagten eingeräumten Wahlrechts zwischen Mängelbehebung und Rückerstattung ein Verstoß gegen § 9 KSchG (wonach Gewährleistungsrechte des Verbrauchers vor Kenntnis des Mangels nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden

können) und eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB vor.

9.1 Wie das Erstgericht richtig erkannt hat, führt die Unzulässigkeit der Bestimmung, auf die verwiesen wird, zwingend zur Unzulässigkeit der verweisenden Bestimmung. 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 [Erw 2.3.b]).

9.2 Die Unzulässigkeit des Artikel 10.3 AGB (Klausel 12), auf den in der Klausel verwiesen wird, führt auch zur Unzulässigkeit der Klausel 13.

Klausel 14 (AGB Pkt. 10.5)

*„DIE IN ARTIKEL 10.4 DARGELEGTEN RECHTSMITTEL
STELLEN IHRE EINZIGEN UND AUSSCHLIESSLICHEN RECHTSMITTEL
UND
UNSERE GESAMTE HAFTUNG IM FALLE EINES VERSTOSSES GEGEN
DIE IN ARTIKEL 10.1 DARGELEGTE BESCHRÄNKTE GARANTIE
DAR.“*

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Die Klausel halte fest, dass im Gewährleistungsfall ausschließlich die in der vorgehenden Bestimmung dargestellten Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen. Auch hier schlage die Unzulässigkeit der Klausel, auf die verwiesen werde (Klausel 13) auf die zu beurteilende Klausel durch.

Im übrigen verstoße die Regelung aus denselben Gründen wie die beiden vorhergehenden Klauseln gegen § 879 Abs 3 ABGB und § 9 KSchG. Weil darüber hinaus - angesichts der angeordneten Ausschließlichkeit der Rechtsbehelfe - auch allfällige Ansprüche auf Schadersatz unzulässig eingeschränkt würden, verstoße die Klausel auch gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG.

10.1 Da die Unzulässigkeit der Bestimmung, auf die verwiesen wird, zwingend zur Unzulässigkeit der verweisenden Bestimmung führt (RS0122040), ist die Klausel 14, die auf die unzulässige Klausel 13 - die wieder auf die unzulässige Klausel 12 verweist - ebenso unzulässig.

Klausel 15 (AGB Pkt. 10.6 Satz 1)

„ABGESEHEN VON DER IN ABSCHNITT 6 DARGELEGTEN GARANTIE UND DER IN ARTIKEL 10.1 DARGELEGTEN GEWÄHRLEISTUNG MACHEN WIR KEINE ANDEREN GEWÄHRLEISTUNGEN/GARANTIEN IM HINBLICK AUF DIE DIENSTLEISTUNGEN, EINSCHLIESSLICH JEDLICHER (A) ZUSICHERUNG ALLGEMEINER GEBRAUCHSTAUGLICHKEIT ODER (B) GEWÄHRLEISTUNG DER EIGNUNG FÜR EINEN BESTIMMTEN ZWECK ODER (C) GEWÄHRLEISTUNG VON RECHTSMÄNGELN ODER (D) GEWÄHRLEISTUNG GEGEN DIE VERLETZUNG DER RECHTE GEISTIGEN EIGENTUMS VON DRITTEN, OB AUSDRÜCKLICH ODER STILLSCHWEIGEND DURCH EIN GESETZ, EINE REGELMÄSSIGE VERHALTENSWEISE, EINE VERTRAGSAUSFÜHRUNG, EINEN HANDELSBRAUCH ODER SONSTIGES.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Die Klausel stelle den Verbraucher bereits dadurch vor besondere Herausforderungen, dass er ihren Inhalt und Sinn nur beurteilen könne, wenn er zuerst Abschnitt 6 und Punkt 10.1 der AGB, auf die verwiesen werde, analysiere. Dass Abschnitt 6 einen „Anwendungsfall“ - die Inanspruchnahme der Kiwi.com-Garantie - regle und Punkt 10.1 einen Haftungsmaßstab statuieren, trage nicht zur Klarheit bei. Eine konkrete Information, wofür und nach welchen Kriterien die Beklagte nun tatsächlich Gewähr leiste, werde dem Verbraucher auf diese Weise völlig vorenthalten. Hinzu trete, dass eine Formulierung wie „Gewährleistung

gegen [?] die Verletzung der Rechte geistigen Eigentums von Dritten, ob ausdrücklich oder stillschweigend durch ein Gesetz, eine regelmäßige Verhaltensweise, eine Vertragsausführung, einen Handelsbrauch oder Sonstiges“ unverständlich (nicht nur für Verbraucher) sei. Der Durchschnittskunde werde daher die Tragweite der Bestimmung kaum erfassen können, sodass die Klausel intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG sei.

Lege man die Klausel im kundenfeindlichsten Sinn aus, müsse man zu einem weitestgehenden Gewährleistungsausschluss der Beklagten für ihre eigenen Leistungen gelangen, der gegen § 9 KSchG verstoße und zudem gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB sei.

11.1 Die Beklagte bringt vor, die rechtliche Beurteilung des Erstgerichts sei aus den zu den Klauseln 12 und 13 vorgebrachten Gründen unzutreffend.

Es ist nicht Aufgabe des Berufungsgerichts aus den Berufungsausführungen zu anderen Klauseln herauszufiltern, aus welchen konkreten Gründen die Beklagte die Beurteilung des Erstgerichts zu Klausel 15 beanstandet, zumal sich die Berufungsausführungen zu den Klauseln 12 und 13 auf den jeweiligen Wortlaut jener Klauseln beziehen.

11.2 Da sich die Beklagte mit der rechtlichen Beurteilung des Erstgerichts nicht auseinandersetzt, ist ihre Berufung zu Klausel 15 nicht gesetzmäßig ausgeführt (RS0043603).

Klausel 16 (AGB Pkt. 10.6 Satz 2)

„[...] DIE BEREITSTELLUNG DES KUNDENDIENSTES BEWIRKT KEINE VERPFLICHTUNG, ZUSICHERUNG ODER GARANTIE UNSERERSEITS IN BEZUG AUF DIE BEREITSTELLUNG JEGLICHER

ANGEFORDERTER INFORMATIONEN, KOMMUNIKATIONEN ODER LEISTUNGEN, DIE NICHT AUSDRÜCKLICH IN DER VEREINBARUNG DARGELEGT SIND."

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Ein eindeutiger Bedeutungsgehalt dieser Klausel sei schon aufgrund ihrer sprachlichen Formulierung kaum auszumachen und der durchschnittliche Verbraucher werde vermutlich daran scheitern, ihr überhaupt einen Sinn zu entnehmen. Tatsächlich könnte ihr Bedeutungsgehalt von einem Hinweis darauf, dass der Kundendienst nur für in der Vereinbarung ausdrücklich genannte Themen „zuständig“ sei und daher Anfragen, die darüber hinausgingen, nicht beantworte, bis zu einem grundsätzlichen Ausschluss der Verbindlichkeit von dessen Zusagen reichen. Schon dieser Umstand impliziere die Intransparenz, weil Inhalt und Tragweite vorgefasster Vertragsklauseln für den Verbraucher „durchschaubar“ sein müssen (RS0122169) und eine mehrdeutige Regelung, deren Sinn sich bestenfalls erst nach einer Analyse des systematischen Zusammenhangs erschließe, gegen § 6 Abs 3 KSchG verstoße (9 Ob 19/20i).

Letztlich könnte man bei kundenfeindlichster Interpretation der Regelung den Sinn zumessen, dass Informationen oder Zusagen des Kundendienstes nicht verbindlich sein sollen, soweit sie sich auf Rechte des Konsumenten beziehen, die nicht ausdrücklich in den drei Regelungswerken, die die „Vereinbarung“ bilden (AGB Pkt. 1.1), festgeschrieben seien. Darin liege eine unangemessene gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

12.1 Die Beklagte argumentiert, die Klausel sei nicht intransparent, weil es sich um eine Klarstellung handle,

dass aus dem bloßen Umstand, dass von der Beklagten ein Kundendienst bereitgestellt werde, dem Verbraucher keine zusätzlichen Ansprüche erwachsen würden; der Kundendienst sei nur für in der Vereinbarung ausdrücklich genannte Themen zuständig und Anfragen, die darüber hinausgingen, würden von diesem nicht bearbeitet und den Kunden entstünden keine wie auch immer gearteten Ansprüche daraus.

12.2 Dieser Bedeutungsgehalt ist der Klausel jedoch nicht zu entnehmen. Die Klausel stellt entgegen der Ansicht der Beklagten nicht darauf ab, dass der Kundendienst nur für in der Vereinbarung ausdrücklich genannte Themen zuständig sei soll. Vielmehr ist der Klausel - und das nicht nur bei kundenfeindlichster Auslegung - zu entnehmen, dass die Beklagte ausschließlich die Informationspflichten oder Leistungspflichten treffen sollen, die in der „Vereinbarung“ - also den drei hier relevanten Geschäftsbedingungen - beschrieben sind; und die Bereitstellung eines Kundendienstes soll keine Änderung des Leistungsumfangs bewirken.

12.3 Da die Beklagte aufgrund § 4 FAGG, § 5 ECG und § 9 ECG umfangreiche, nicht in der „Vereinbarung“ angesprochene Informationspflichten hat, verstößt die Klausel gegen das Transparenzgebot. Einzelwirkungen des Transparenzgebots sind nämlich ua das Gebot der Erkennbarkeit und Verständlichkeit, das Gebot den anderen Vertragsteil auf bestimmte Rechtsfolgen hinzuweisen, das Bestimmtheitsgebot, das Gebot der Differenzierung, das Richtigkeitsgebot und das Gebot der Vollständigkeit (RS0115217 [T12]; RS0115219 [T12]).

Klausel 17 (AGB Pkt. 11.1)

„Gerichtsbarkeit. Bei rechtlichen Auseinandersetzungen mit Kiwi.com s.r.o. verfügen die Gerichte der Tschechischen Republik über die vollständige Zuständigkeit für jegliche Streitigkeiten zwischen Ihnen und uns, sofern nicht anders von zwingend anzuwendenden Gesetzen vorgeschrieben.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel wegen Verstoßes gegen Art 18 Abs 1 und 2 EuGVVO und § 14 KSchG. Für den Verbraucher sei durch die Regelung in Art 18 Abs 1 und 2 EuGVVO der österreichische Gerichtsstand gegeben. Schließe die Klausel diesen aus, indem sie die ausschließliche Zuständigkeit tschechischer Gerichte vorsehe, sei eine solche Vereinbarung dem Verbraucher gegenüber unwirksam.

Der Hinweis, dass die Klausel nur gelten solle, „sofern nicht anders von zwingenden anzuwendenden Gesetzen vorgeschrieben“ sei, sei intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG und laufe auf eine unzulässige geltungserhaltende Reduktion hinaus.

13.1 Die Beklagte argumentiert, in Zusammenschau mit dem mit „Verbraucherrechtsstreitigkeiten“ titulierten Punkt 11.2 der AGB sei eindeutig und für den informierten Durchschnittsverbraucher sofort ersichtlich, dass diese die maßgebliche und abschließende Bestimmung sei. Diese Bestimmung enthalte aber keine Gerichtsstandsvereinbarung, die zwingende Verbrauchergerichtsstände ausschließe.

13.2 Dem ist nicht zu folgen. Art 11.2 AGB regelt Schlichtungsmöglichkeiten vor Einleitung eines Gerichtsverfahrens. Dass sich daraus ergeben soll, dass die unter Punkt 11.1 AGB geregelte

Gerichtsstandsvereinbarung nicht für Verbraucherverträge gilt, ist gänzlich unvertretbar.

13.3 Auf die Beurteilung des Erstgerichts, dass die Klausel den Verbraucherschutzbestimmungen der Art 17 ff EuGVVO widerspreche und eine unzulässige geltungserhaltende Reduktion enthalte, geht die Berufung der Beklagten nicht ein, sodass der Unterlassungsausspruch schon aus diesem Grund zu bestätigen ist.

13.4 Ergänzend ist auszuführen, dass die Bestimmungen der EuGVVO 2012 zwingend sind und in ihrem Anwendungsbereich den innerstaatlichen Regelungen vorgehen (RS0106679 [T6]). In diesen Fällen ist die Wirksamkeit der Gerichtsstandsvereinbarung daher nicht nach österreichischem Recht, insbesondere auch nicht nach § 14 KSchG zu beurteilen, sondern nach der EuGVVO 2012 (4 Ob 222/22h [413]), zumal hier nur die internationale - und nicht (auch) die örtliche - Zuständigkeit geregelt werden soll.

Ob und inwieweit internationale Gerichtsstandsvereinbarungen, die in den Regelungsbereich der EuGVVO 2012 fallen, einer allgemeinen Missbrauchskontrolle unterliegen, wurde in der Literatur kontrovers diskutiert (vgl 8 Ob 107/19x mwN).

Mittlerweile hat der EuGH in der Entscheidung vom 18.11.2020, C-519/19, *Ryanair/DelayFix*, klargestellt, dass die Klausel-RL auch dann anzuwenden ist, wenn die Gerichtsstandsklausel eine Vereinbarung über die internationale Zuständigkeit enthält. Die Zulässigkeit von Gerichtsstandsklauseln richtet sich damit nicht mehr nur nach Art 25 EuGVVO 2012, sondern unterliegt auch einer Missbrauchskontrolle am Maßstab der Klausel-RL

einschließlich der nationalen Umsetzungsvorschriften des Prorogationsstaats (*Kranzer*, Streitfragen bei internationalen Gerichtsstandsklauseln, RdW 2021/203).

Ob § 6 Abs 3 KSchG eine nationale Umsetzung der Klausel-RL ist, was im Schrifttum strittig ist (4 Ob 222/22h [419]), braucht hier nicht beantwortet zu werden, weil die hier zu beurteilende Klausel missbräuchlich im Sinn der Klausel-RL ist.

In der Entscheidung EuGH verb C-240/98 bis C-244/98 [*Océano*, Rz 24] beurteilte der EuGH eine Gerichtsstandsklausel in Ratenkaufverträgen, nach der das Gericht des Bezirks, in dem der Gewerbetreibende eine Niederlassung hat (Barcelona), ausschließlich zuständig sein sollte, während die Verbraucher alle woanders ihren Wohnsitz hatten, als rechtsmissbräuchlich im Sinn des Art 3 EG- Klausel-RL bezeichnet. In der Entscheidung EuGH C-519/19 [*Ryanair*, Rz 58] ging es um eine auf die irischen Gerichte lautende Gerichtsklausel in einem Beförderungsvertrag der Ryanair.

Die Argumentation des Europäischen Gerichtshofs, dass dem Verbraucher das Erscheinen vor Gericht aufgrund der größeren Entfernung zum Gerichtsstaat erschwert werde und bei Rechtsstreitigkeiten mit geringem Streitwert könnten sich die Aufwendungen des Verbrauchers für sein Erscheinen vor Gericht als abschreckend erweisen und ihn davon abhalten, den Rechtsweg zu beschreiten oder sich überhaupt zu verteidigen (EuGH verb C-240/98 bis C-244/98, *Océano*, Rz 22; vgl auch EuGH C-243/08, *Pannon*, Rz 41), kann auch auf die hier zu beurteilende Klausel umgelegt werden.

Da sich aus Art 6 Abs 1 EG-Klausel-RL ergibt, dass die nationalen Gerichte verpflichtet sind, eine

missbräuchliche Vertragsklausel für unanwendbar zu erklären, damit sie keine bindende Wirkung entfaltet (*Simotta in Fasching/Konecny*³ Art 19 EuGVVO 2012 Rz 27), ist die Klausel zu untersagen.

Klausel 18 (AGB Pkt. 12.1)

„Versäumnis der Erbringung von Leistungen. Sollten wir es versäumen, innerhalb einer angemessenen Zeit nach Abschluss der Buchung durch Sie Buchungen bei Transportunternehmen vorzunehmen oder andere Drittanbieterleistungen gemäß den Spezifikationen Ihrer Buchung zu bestellen (z.B. aus Gründen, die mit Problemen auf Seiten der Drittdienstleister, auf Ihrer Seite oder mit technischen Problem unsererseits in Verbindung stehen), behalten wir uns das Recht vor:

12.1.1 Sie entweder zu kontaktieren und zu versuchen, eine alternative Lösung zu finden, die Ihren Anforderungen entspricht, und die Differenz zwischen dem ursprünglichen Preis und dem Preis der Alternative zu begleichen,

12.1.2 oder die Buchung zu stornieren und Ihnen den Buchungspreis zu erstatten.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als unzulässig, weil sie gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB sei und gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG verstoße. Durch ihre weite Formulierung einerseits (die Klausel stelle ganz allgemein auf ein Versäumen der Buchung durch die Beklagte ab und nenne lediglich beispielhaft drei Fälle) und die Unbestimmtheit der Wortfolge „innerhalb angemessener Zeit nach Abschluss der Buchung“ andererseits (die Angemessenheit unterliege offenbar ganz der Beurteilung der Beklagten, ohne dass irgendein Kriterium bestünde) werde der Beklagten die Möglichkeit eröffnet, einseitig vom Vertrag

zurückzutreten, ohne dass sachlich gerechtfertigte Gründe vorliegen müssten. Ein vergleichbares Rücktrittsrecht des Kunden bestehe nicht. Wenn die Beklagte ausführe, nach dem eindeutig objektivierten Zweck der Bestimmung sollten nur Fälle umfasst sein, in denen es ihr trotz ihrer Bemühungen binnen angemessener Frist nicht gelinge, eine Buchung vorzunehmen oder eine Drittanbieterleistung zu bestellen, sei ihr entgegenzuhalten, dass sich diese Einschränkung aus der vorliegenden Formulierung mit der lediglich beispielhaften Aufzählung dreier Fälle gerade nicht ergebe. Auch das Wort „versäumen“ weise nicht in diese Richtung, weil es im allgemeinen Sprachgebrauch durchaus auch im Sinn von „etwas nicht tun“ (im Gegensatz zu „etwas erfolglos versuchen“) verwendet werden könne.

Die Klausel verstoße zudem gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG. Verabsäume es die Beklagte, innerhalb angemessener Zeit nach Abschluss des Vermittlungsvertrags die Buchung beim Transportunternehmen abzuschließen, könne der Fall eintreten, dass eine Flugreise nicht mehr oder nur zu einem höheren Preis als bei Abschluss der Buchung verfügbar sei. In so einem Fall stünden einem Verbraucher aufgrund des Versäumnisses Schadenersatzansprüche zu; konkret hätte die Beklagte etwa die Differenz zwischen dem Preis bei Buchung und dem höheren Flugpreis zu tragen. Vorliegend behalte sich die Beklagte jedoch das Recht vor, die Buchung zu stornieren und nur den Buchungspreis zurückzuzahlen.

14.1 § 6 Abs 2 Z 1 KSchG untersagt die - nicht ausgehandelte - Vereinbarung eines Rücktrittsrechts des Unternehmers ohne sachliche Rechtfertigung, insbesondere ohne Leistungsstörung des Verbrauchers (RS0117366). Eine Klausel verstößt gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG, wenn sie nicht

präzisiert, was unter dem angeführten Grund zu verstehen ist (vgl RS0127019). Ob der nicht individuell vereinbarte Auflösungsgrund sachlich gerechtfertigt ist, ist danach zu beurteilen, ob ein anerkanntes Interesse des Unternehmers an der vorzeitigen Vertragsbeendigung zu bejahen ist. Dafür kommen zum einen Gründe in Betracht, die die Vertrauenswürdigkeit des Verbrauchers in Frage stellen, aber auch, dass dem Unternehmer aus anderen Gründen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses unzumutbar ist. Darunter sind unter anderem auch Hindernisse zu verstehen, die, jedenfalls wenn sie vom Unternehmer nicht zu vertreten sind, einer weiteren Vertragsabwicklung nachhaltig entgegenstehen (RS0117366 [T2]).

14.2 Die beispielhafte (arg „z.B.“) Aufzählung von Gründen erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Im Ergebnis überlässt die Klausel der Beklagten ein willkürliches Vertragsauflösungsrecht, weil mangels Nennung konkreter (nicht nur beispielhafter) Gründe nicht erkennbar ist, wann ein Auflösungsgrund erfüllt ist.

14.3 Ergänzend ist auszuführen, dass nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung ein für eine vorzeitige Beendigung erforderlicher wichtiger Grund im Sinn des § 6 Abs 2 Z 1 KSchG erst dann verwirklicht ist, wenn der in der Klausel angeführte Umstand die Erfüllung der Verbindlichkeiten gegenüber dem Unternehmen tatsächlich gefährden kann (2 Ob 198/10x [Klausel 15]; RS0117369 [T10]; 8 Ob 144/18m [Klauseln 51, 53, 54]; 4 Ob 222/22h [Klausel 21]). Die beispielhaft aufgezählten Gründe (Probleme auf Seite des Drittanbieters oder des Kunden und technische Probleme auf Seiten der Beklagten) erfüllen diese Voraussetzung nicht.

14.4 Ob die Klausel zusätzlich gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG verstößt, braucht nicht mehr geprüft zu werden.

Klausel 19 (AGB Pkt. 12.3)

„Kommunikation. Wann immer diese AGB oder die geltenden Gesetze uns die Pflicht auferlegen, Sie über eine Angelegenheit zu informieren, gilt diese Pflicht als erfüllt, wenn wir diese Information an Ihren Einflussbereich übermitteln, es sei denn, in diesen AGB oder den geltenden Gesetzen ist ausdrücklich etwas anderes festgelegt. Zur Vermeidung von Zweifeln gilt jede Information als ordnungsgemäß übermittelt, die:

12.3.1 per E-Mail, SMS oder als mobile Push-Benachrichtigung gesendet wurde,

12.3.2 Ihnen durch unsere Mitarbeiter oder Vertreter telefonisch mitgeteilt wurde oder

12.3.3 innerhalb der Benutzeroberfläche der Kiwi.com Plattformen (einschließlich Helpdesk- oder Chatnachrichten-Funktionen, interner Benachrichtigungen, Ankündigungsbanner usw.) angezeigt wurde.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG, weil durch die Wortfolge *„es sei denn, in diesen AGB oder den geltenden Gesetzen ist ausdrücklich etwas anderes festgelegt“* den Verbrauchern unzulässigerweise das Risiko aufgebürdet werde, die allfällige Rechtswidrigkeit der Regelung zu erkennen (vgl RS0122045 [T3]).

Außerdem verstoße die Klausel gegen § 12 ECG und § 6 Abs 3 KSchG; die Klausel ordne eine unzulässige Überwälzung des Risikos, dass die Information nicht ankomme, auf den Verbraucher an.

15.1 Da die Beklagte sich nicht mit dem Argument des Erstgerichts zur Intransparenz der Klausel 19 auseinandersetzt, ist ihre Berufung in diesem Punkt nicht gesetzmäßig ausgeführt (RS0043603).

15.2 Der Oberste Gerichtshof hat eine Klausel, die festlegt, dass die Vertragsparteien übereinkommen, dass jedwede schriftliche Kommunikation per Post, per E-Mail oder über die Website erfolgen kann, für unzulässig erklärt (4 Ob 213/20g [Klausel 25]). Rechtsgeschäftliche Erklärungen seien nur dann wirksam, wenn sie dem Erklärungsempfänger ordnungsgemäß zugehen. Dafür sei vorausgesetzt, dass die Erklärung in den Machtbereich des Empfängers einlange (8 Ob 144/18m). Für den Zugang elektronischer Erklärungen komme es nach § 12 ECG auf die Abrufbarkeit für den Empfänger an. Durch eine bloße Veröffentlichung von Erklärungen auf einer Website werde diesen Anforderungen nicht entsprochen. Darüber hinaus liege ein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 3 KSchG vor, weil auch rechtserhebliche Erklärungen des Unternehmers unabhängig vom tatsächlichen Zugang als zugegangen gelten sollen. Mit dem Verbot einer solchen Zugangsfiktion soll gerade verhindert werden, dass das Risiko des Zugangs von Unternehmenserklärungen auf den Verbraucher überwältigt werde (4 Ob 213/20g [51 f]).

15.3 Diese Argumentation trifft auch auf die hier zu beurteilende Klausel zu, weil sie eine „ordnungsgemäße“ Übermittlung unter anderem auch durch mobile Push-Benachrichtungen oder Anzeige innerhalb der Benutzeroberfläche der Kiwi.com Plattformen vorsieht.

15.4 Dass rechtsgeschäftlich verbindliche Erklärungen von dieser Klausel nicht umfasst sein sollen, bringt die Beklagte nicht vor und ergibt sich aus der

Klausel auch nicht eindeutig. Sie stellt zwar darauf ab, den Verbraucher „über eine Angelegenheit zu informieren“. Ein Ausschluss von rechtsgeschäftlich verbindlichen Erklärungen ist aber bei kundenfeindlichster Auslegung daraus nicht zu erkennen.

Klausel 21 (AGB Pkt. 12.7)

„Höhere Gewalt. Sollten wir aus Gründen höherer Gewalt, darunter aber nicht beschränkt auf tatsächliche, technische, politische, wirtschaftliche, meteorologische Umstände, darunter aber nicht beschränkt auf höhere Gewalt, Naturkatastrophen, Epidemien, Kriege, zivile Konflikte, Proteste, Unruhen, Stromausfälle, Streiks, jegliche staatliche oder behördliche Maßnahme, Unterbrechung oder Einschränkung der Bereitstellung von Dienstleistungen, einschränkende Reisebestimmungen und -empfehlungen und andere Umstände, die kiwi.com nicht auf zumutbare Weise beeinflussen und lösen kann und die von uns vorhersehbar waren oder nicht, in Bezug auf die wirtschaftlich vernünftige Erfüllung einer unserer vertraglichen oder anderen Verpflichtungen Ihnen gegenüber gehindert, aufgehalten oder behindert werden, sind wir von jeglichen rechtlichen Verpflichtungen befreit, die aus solchen Unzulänglichkeiten oder Nichteinhaltungen in Verbindung mit höherer Gewalt entstehen.“

Das **Erstgericht** untersagte die Klausel. Sie sei schon aufgrund der mehrfachen Einschübe, die in offensichtlich völlig willkürlicher Reihenfolge zunächst Umstände aufzählen, die höhere Gewalt darstellen sollen, und dann für diese Umstände - allerdings in ihrer Gesamtheit und auch nicht in der Reihenfolge dieser Umstände - Beispiele nennen (wobei eines dieser Beispiele wiederum „höhere

Gewalt" sei), kaum verständlich. Die Wortfolge „und andere Umstände, die kiwi.com nicht ‚auf zumutbare Weise‘ [für wen und inwiefern zumutbar?] beeinflussen und lösen kann und die von uns vorhersehbar waren oder nicht" lasse aufgrund der diffusen Formulierung offen, welche Fälle darunter zu subsumieren seien könnten. Auch was unter einer „wirtschaftlich vernünftigen Erfüllung einer unserer vertraglichen oder anderen Verpflichtungen" zu verstehen sein solle, bleibe offen. Was mit der Leistungsverpflichtung des Kunden in derartigen Fällen sein solle, bleibe ebenfalls unklar. Dem Verbraucher werde dadurch unmöglich gemacht, sich anhand dieser Klausel über seine Rechte und Pflichten bei der Vertragsabwicklung zu informieren.

Bei der im Verbandsverfahren gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung ermögliche die Klausel der Beklagten letztlich, ohne Vorliegen sachlicher Gründe vom Vertrag zurückzutreten; sie verstoße daher gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG. Die Argumentation der Beklagten, die Verwendung der Formulierung „vorhersehbar waren oder nicht" spiele keine Rolle, weil das Zumutbarkeitskriterium in der Klausel eindeutig hinreichend breit formuliert sei, um vorhersehbare Ereignisse nicht als unzumutbar beeinflussbar bzw lösbar anzusehen, könne nicht nachvollzogen werden. Auch die Argumentation der Klägerin, dass die Klausel die Leistungsfreiheit nur für die Beklagte, nicht aber auch für die Klägerin vorsehe, was jedoch im Fall der nachträglichen Unmöglichkeit (ua aufgrund höherer Gewalt) gesetzlich vorgesehen wäre (§ 1447 ABGB), treffe zu. Die Klausel sei daher auch gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

15.1 Die Beklagte bringt vor, die Klausel stelle auf dieselben Kriterien ab, die auch nach Gesetzesrecht im Fall von vis major die Haftung des Schuldners gemeinhin ausschließen.

15.2 Dabei übersieht die Beklagte, dass sie nach dem Inhalt der Klausel „von jeglichen rechtlichen Verpflichtungen befreit [ist], die aus solchen Unzulänglichkeiten oder Nichteinhaltungen in Verbindung mit höherer Gewalt entstehen.“ Diese Regelung weicht von § 1447 letzter Satz ABGB ab, wonach wegen Wegfalls des Titels bereits erbrachte Leistungen zurückzuerstatten oder zu vergüten sind. Eine sachliche Rechtfertigung für diese Abweichung vom dispositiven Recht zu Lasten des Verbrauchers bringt die Beklagte nicht vor und ist auch nicht ersichtlich. Die Klausel verstößt daher gegen § 879 Abs 3 ABGB.

15.3 Die Klausel ist auch intransparent, weil sie suggeriert, nur die Beklagte werde von ihrer Leistungspflicht frei, lässt die Kunden aber über ihre eigenen Verpflichtungen oder deren Entfall im Unklaren (zu einer vergleichbaren Klausel 1 Ob 191/16v [Klausel 13]). Aus dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG kann nämlich eine Pflicht zur Vollständigkeit folgen, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar bleiben (RS0115219).

Klausel 23 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 2.1)

„1. In manchen Fällen bestellen wir die Drittanbieterleistungen nicht, obwohl Sie die Buchung auf Kiwi.com abgeschlossen und uns den Preis bezahlt haben. Die Gründe dafür umfassen unter anderem Folgendes:

1. Ihre Bezahlung wurde von unserem Betrugserkennungsdienst abgelehnt,

2. *der Preis hat sich geändert und Sie haben die Bezahlung der Preisdifferenz abgelehnt,*
3. *das Ticket, das Sie bestellt haben, war ausverkauft, bevor wir die Buchung vornehmen konnten,*
4. *wir waren aufgrund eines technischen Problems unsererseits oder aufseiten des Transportunternehmens oder des zusätzlichen Dienstleistungsanbieters, bei dem es sich nicht um ein Transportunternehmen handelt, nicht in der Lage, das Ticket zu buchen*
5. *manche der uns durch Sie bereitgestellten Informationen waren ungültig oder haben gefehlt, weshalb es nicht möglich war, die Buchung bei dem Transportunternehmen oder zusätzlichen Dienstleistungsanbieter, bei dem es sich nicht um ein Transportunternehmen handelt, abzuschließen,*
6. *Sie haben bereits die gleiche Buchung vorgenommen und unser System hat festgestellt, dass es sich um eine Doppelbuchung handelt."*

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als unzulässig. Sie eröffne durch ihre weite Formulierung (Voraussetzung sei lediglich, dass die Beklagte die Drittanbieterleistungen nicht bestellt habe, die im zweiten Satz genannten Fälle würden lediglich beispielhaft - „unter anderem“ - aufgezählt) der Beklagten die Möglichkeit, einseitig vom Vertrag zurückzutreten, ohne dass sachlich gerechtfertigte Gründe vorliegen müssten. Ein vergleichbares Rücktrittsrecht des Kunden bestehe nicht. Die Klausel sei daher gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB und verstoße gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG.

Da dem Verbraucher durch die Formulierung diese Möglichkeit der Beklagten nicht mit hinreichender

Klarheit deutlich gemacht werde und die Voraussetzungen für den einseitigen Vertragsrücktritt ungewiss blieben, sei die Klausel auch intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

Die Argumentation der Beklagten, bereits durch den Wortlaut der Bestimmung (arg „in manchen Fällen“), aber auch durch die aufgezählten Beispiele werde klargestellt, dass es hier nur um Ausnahmefälle gehe, in denen eine Leistungserbringung ausnahmsweise nicht möglich bzw zumutbar sei, vermöge nicht zu überzeugen. Dass ein besonderer (Ausnahme-)Grund für die Unterlassung der Bestellung vorliegen müsse, werde auf diese Weise gerade nicht statuiert, zudem lege die Wortfolge „unter anderem“ nahe, dass eben nicht nur die aufgezählten, sondern auch andere Fälle umfasst seien. Dass diese ähnlich gewichtig sein müssten, gehe in keiner Weise aus der Bestimmung hervor. Von dieser Beurteilung ausgehend, die zur Unzulässigkeit der gesamten Klausel führe, müsse auf die einzelnen Tatbestände der Aufzählung nicht weiter eingegangen werden.

16.1 Wie zu Klausel 18 ausgeführt, untersagt § 6 Abs 2 Z 1 KSchG die - nicht ausgehandelte - Vereinbarung eines Rücktrittsrechts des Unternehmers ohne sachliche Rechtfertigung, insbesondere ohne Leistungsstörung des Verbrauchers (RS0117366). Eine Klausel verstößt gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG, wenn sie nicht präzisiert, was unter dem angeführten Grund zu verstehen ist (vgl RS0127019).

16.2 Die Klausel nennt die Gründe, die zu einem Rücktritt der Beklagten führen, eindeutig nicht abschließend (arg „in manchen Fällen“; „unter

anderem"). Damit räumt die Klausel der Beklagten ein willkürliches Rücktrittsrecht ohne Vorliegen sachlich gerechtfertigter Gründe ein.

16.3 Ob die in der Klausel angeführten Gründe für eine vorzeitige Beendigung erforderliche wichtige Gründe im Sinn des § 6 Abs 2 Z 1 KSchG sind, braucht bei dieser Sachlage nicht mehr geprüft werden.

Klausel 24 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.5.2)

„Anstelle jeglicher monetärer Zahlungen, auf die Sie gemäß dieser Richtlinie oder den AGB aufgrund Ihrer Bestellung irgendeiner Art von Rückerstattungsabwicklungsservice einschließlich des Stornierungsservices Anspruch hätten, hat Kiwi.com das Recht, Ihnen den gleichen oder einen höheren Betrag als Kiwi.com-Guthaben zu gewähren. Die Rückerstattung in Form von Kiwi.com-Guthaben wird als gleichwertig mit einer möglichen monetären Rückerstattung angesehen, und durch die an Sie geleistete Rückerstattung in Form von Kiwi.com-Guthaben wird jegliche Verpflichtung zur Zahlung einer monetären Rückerstattung als erfüllt betrachtet.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als unzulässig. Soweit die Klausel dem Verbraucher zu verstehen geben wolle, eine Zahlung als kiwi.com-Guthaben sei gleichwertig mit einer monetären Rückerstattung, und anordne, dass durch die Rückerstattung in Form von Kiwi.com-Guthaben jegliche Verpflichtung zur Zahlung einer monetären Rückerstattung als erfüllt betrachtet werde, führe sie ihm die ihm in diesem Fall drohenden wirtschaftlichen Nachteile nicht ausreichend deutlich vor Augen: Diesbezüglich sei exemplarisch auf den Verfall des

kiwi.com-Guthabens binnen 24 Monaten ab Gutschrift (AGB Pkt. 8.7.1; siehe auch Klausel 8) und die Möglichkeit der Beklagten, das gesamte vorhandene Guthaben bei jeglichem Verstoß gegen die „Vereinbarung“ für verfallen zu erklären (AGB Pkt. 8.8; siehe auch Klausel 10) verwiesen. Die vorgenommene Gleichsetzung sei irreführend und die Klausel damit intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG.

Auch ein Verstoß gegen § 9 KSchG liege vor, weil die Möglichkeit der Beklagten, den Gewährleistungsanspruch des Verbrauchers (der die Buchung seinerseits mit Geld bezahlt habe) nicht in Geld, sondern in Form

eines (noch dazu befristeten bzw möglichem Verfall ausgesetzten) Guthabens zu erfüllen, eine Einschränkung des Gewährleistungsrechts des Verbrauchers bedeuten würde.

Die Klausel sei auch gröblich benachteiligend nach § 879 Abs 3 ABGB, weil nicht nur Gewährleistungs-, sondern auch andere Rückerstattungsansprüche nach dispositivem Recht in einer Geldwährung zu bezahlen seien. Wenn die Beklagte darauf hinweise, dass der Verbraucher ohnehin gemäß Punkt 3.5.3 „für die maßgeblichen Fälle von unfreiwilligen Stornierungen“ die Wahl habe, die Rückerstattung von Kiwi.com-Guthaben abzulehnen und stattdessen eine Rückerstattung in Geld zu erhalten, sei ihr entgegenzuhalten, dass dieser Punkt lediglich einen Teilbereich des möglichen Anwendungsbereichs der vorliegenden Klausel umfasse.

17.1 Woraus sich der von der Beklagten in der Berufung behauptete Zweck der Klausel ergeben soll, nämlich die Klarstellung darüber, dass, sollte bereits eine Rückerstattung in Kiwi.com-Guthaben erfolgt sein, keine nochmalige (dh darüberhinausgehende) Erstattung in Geld erfolge, erschließt sich nicht. Vielmehr regelt die Klausel, dass die Beklagte das Recht hat, die Rückerstattungsansprüche der Kunden statt in Geld durch ein „Kiwi.com-Guthaben“, also de facto einen Gutschein,

zu erfüllen. Wie vom Erstgericht richtig erkannt, begründet dieser Umstand die Unzulässigkeit der Klausel.

17.2 Stichhaltige Argumente gegen die Richtigkeit der Beurteilung des Erstgerichts bringt die Beklagte nicht vor. Inwiefern der Verweis darauf, dass es sich um ein Sonderguthaben handle und im folgenden Punkt geregelt sei, dass der Kunde die Rückerstattung durch Guthaben ablehnen könne, wenn die Beklagte eine Rückerstattung in Geld vom Transportunternehmen erhalten habe, an der Beurteilung des Erstgerichts etwas ändern soll, erschließt sich nicht.

Klausel 25 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.1)

„Wenn eine solche Situation eintritt, können wir die Einholung der Rückerstattung nach unserem alleinigen Ermessen ohne Ihre vorherige Bestätigung auf jede uns geeignet erscheinende Weise einleiten. In solchen Fällen erteilen Sie Kiwi.com die Genehmigung in ähnlichem Umfang, wie in Art. 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Die vorangehenden Sätze lauten: *„In Allgemeinen leiten wir die Einholung von Rückerstattungen für eine stornierte Beförderung vom Transportunternehmen nur dann ein, wenn Sie die Bestellung des Rückerstattungsabwicklungsservices zuvor bestätigt haben. In manchen Fällen kann die Einholung einer Rückerstattung nach Ablauf gewisser, durch das Transportunternehmen oder andere beteiligte*

Parteien (zB. in die Transaktion involvierte Banken) vertraglich festgelegter Fristen jedoch erheblich schwieriger oder gar unmöglich sein." Eine nähere Umschreibung dieser Fälle erfolge nicht, es würden auch keine Beispiele gegeben, was ein solcher Fall sein könnte. Aufgrund ihres direkten Anschließens an diese Sätze („Wenn eine solche Situation eintritt“) und der verwendeten unbestimmten Begriffe („nach unserem alleinigen Ermessen“, „auf jede uns geeignet erscheinende Weise“, „in ähnlichem Umfang“) werde der Inhalt und die Tragweite der Klausel nicht hinreichend deutlich. Für die Kunden sei nicht erkennbar, in welchen Situationen der Beklagten automatisch eine Vollmacht zukommen und welchen Umfang diese haben solle. Es obliege letztlich dem Ermessen der Beklagten, tätig zu werden und damit die Vollmachtswirkungen auszulösen.

18.1 Die Beklagte argumentiert, die Beklagte werde in den in der Klausel genannten Fällen im Interesse der Verbraucher tätig.

18.2 Im Zusammenhang mit dieser Klausel ist zu beachten, dass die Beklagte für das von ihr als Zusatzleistung angebotene „Rückerstattungsabwicklungsservice“ eine zusätzliche Gebühr („Rückerstattungsabwicklungsgebühr“) verlangen kann (Pkt 3.1. Rückerstattungsrichtlinie).

18.3 Die hier zur Beurteilung stehende Klausel sieht vor, dass die Beklagte von sich auch (nach ihrem Ermessen) im Sinn des Rückerstattungsabwicklungsservices tätig werden kann. In der Klausel wird aber nicht geregelt, ob dies für die Verbraucher kostenfrei erfolgt oder die Rückerstattungsabwicklungsgebühr vom Verbraucher zu zahlen ist.

18.4 Da aus dem Transparenzgebot des § 6 Abs 3 KSchG eine Pflicht zur Vollständigkeit folgen kann, wenn die Auswirkungen einer Klausel für den Kunden andernfalls unklar bleiben (RS0115219), liegt in der Unterlassung eines Hinweises zu einer allfälligen Zahlungspflicht des Verbrauchers im Fall des Tätigwerdens der Beklagten im Sinn der Klausel, die Intransparenz der Klausel.

18.5 Sollte bei kundenfeindlichster Auslegung davon auszugehen sein, dass die Rückerstattungsabwicklungsgebühr fällig wird, wenn die Beklagte im Sinn der Klau

sel tätig wird, läge ein Verstoß gegen § 6c KSchG vor. Nach dieser Bestimmung hat der Unternehmer, noch bevor der Verbraucher durch den Vertrag oder das Angebot gebunden ist, die ausdrückliche Zustimmung des Verbrauchers zu jeder Extrazahlung einzuholen, wobei eine in AGB enthaltene Zustimmungserklärung nicht genügt (Apathy/Frössel in Schwimann/Kodek, ABGB Praxiskommentar⁵ § 6c KSchG Rz 1 f).

Klausel 26 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.3.)

„[...] Falls Sie versuchen, einen an uns gezahlten Betrag über das Rückbuchungssystem Ihrer Bank zurückzuerhalten, und Sie die Rückbuchung verlieren, d.h. Ihr Rückbuchungsantrag abgelehnt wird, haben wir das Recht auf Erstattung sämtlicher Kosten und Gebühren, die wir zahlen mussten, um uns gegen solche unbegründeten Rückbuchungsanträge zu verteidigen. Ein solcher Betrag wird mit jeglichem an Sie zu zahlenden Betrag verrechnet.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als gröblich benachteiligend im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB. Da undifferenziert die Erstattung „sämtlicher Kosten und Gebühren“ angeordnet werde, die der Beklagten zur „Verteidigung“ erwachsen seien, und weder eine Einschränkung auf die notwendige und zweckentsprechende Rechtsverfolgung erfolge noch eine Verhältnismäßigkeit zum ursprünglich zu zahlenden, rückgebuchten Betrag angeordnet werde, werde dem Verbraucher ein von vornherein unabschätzbares Zahlungsrisiko aufgebürdet (RS0110991).

19.1 Der Beklagten ist zuzugestehen, dass die Klausel auf die von der Beklagten tatsächlich gezahlten Kosten und Gebühren im Zusammenhang mit Rückbuchungsverfahren

abstellt. Dies ändert aber nichts an der Unzulässigkeit der Klausel.

19.2 Die Klausel sieht im Ergebnis einen verschuldensunabhängigen Schadenersatzanspruch der Beklagten gegen den Verbraucher vor, wenn ein vom Verbraucher eingeleiteter Rückbuchungsantrag von der Bank abgelehnt wird. Allein das Abstellen auf „unbegründete“ Rückbuchungsanträge lässt nicht darauf schließen, dass nur vom Verbraucher schuldhaft verursachte Kosten der Beklagten von ihm zu ersetzen sind; „unbegründet“ ist nicht mit „verschuldet“ gleichzusetzen.

19.3 Eine Vereinbarung, wonach der Verbraucher sämtliche Kosten der Beklagten einer abgelehnten Rückbuchung ersetzen soll, ohne auf ein Verschulden des Verbrauchers abzustellen, weicht von der dispositiven Rechtslage ohne sachliche Rechtfertigung ab und benachteiligt den Verbraucher daher gröblich im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB.

Klausel 27 (Rückerstattungsrichtlinie Pkt. 3.6.4)

*„[...] Wenn Sie eine Beförderung aus Ihrer Buchung nicht in Anspruch nehmen, die a) nicht von dem Transportunternehmen storniert wurde, b) nicht von der Kiwi.com-Garantie wie in Abschnitt 6 der AGB beschrieben abgedeckt wird, und Sie c) nicht den Stornierungsservice wie in Artikel 5.4 beschrieben gebucht haben, erteilen Sie uns hiermit die Befugnis und Anweisung, in Ihrem Namen jegliche Rückerstattungen für die spezifische Beförderung (einschließlich der Rückerstattung von bestimmten Flughafensteuern, örtlichen Steuern oder Zuschlägen, die Teil eines solchen Tarifs sind) in Ihrem Namen von den jeweiligen Transportunternehmen (**„Rückerstattung bei Nichterscheinen“**) anzufordern und zu erhalten, und zwar*

in ähnlichem Umfang, wie in Abschnitt 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert. Eine solche Befugnis ist nur 15 Tage nach der planmäßigen Abreise der ersten solchen Beförderung (Hinreise) gültig. Sie erklären sich hiermit einverstanden, dass wir Ihnen für die Bearbeitung dieser Stornierungen bei Nichterscheinen pro Beförderung eine Gebühr in Höhe von 59 € (oder dem entsprechenden Wert in der Währung, in der Sie den Buchungspreis bezahlt haben) in Rechnung stellen [...]."

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel als unzulässig. Bereits aufgrund der Verwendung des unbestimmten Begriffs *„in ähnlichem Umfang, wie in Abschnitt 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert“* liege Intransparenz im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG vor, weil für den Kunden nicht erkennbar sei, welchen Umfang die erteilte Vollmacht tatsächlich haben solle, und daher Inhalt und Tragweite der Klausel nicht hinreichend deutlich würden.

Zudem verstoße die Klausel gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG, weil sie ein bestimmtes Verhalten des Kunden - sein Nichterscheinen (bzw die Nichtinanspruchnahme der Beförderung) - als Erklärung gelten lasse, er wolle die Beförderung stornieren und beauftrage (und bevollmächtige) die Beklagte, die Rückerstattung in die Wege zu leiten.

Insbesondere unter Berücksichtigung, dass das Tätigwerden der Beklagten diesfalls für den Kunden mit nicht geringen Kosten verbunden sei (die bei geringen Ticketpreisen über den Erstattungsbeträgen lägen), sei

die Regelung auch gröblich benachteiligend gemäß § 879 Abs 3 ABGB.

Der Verweis der Beklagten auf die letzten Sätze des Punktes 3.6.4 (*„Bitte beachten Sie, dass Sie dazu befugt sind, zuerst die jeweiligen Transportunternehmen zu kontaktieren und eine Rückerstattung bei Nichterscheinen ohne unsere Hilfe zu beantragen. In diesem Fall verlieren wir die in diesem Artikel genannte Befugnis“*) vermöge die Bedenken gegen die Klausel nicht zu beseitigen. Tatsächlich werde durch sie die Klausel noch weniger durchschaubar, zumal eine klare Anordnung fehle, ob und wie lange die Beklagte mit ihrem Tätigwerden zuzuwarten habe.

20.1 Gegen die vom Erstgericht angenommene Intransparenz argumentiert die Beklagte, aus der Klausel sei sehr wohl ersichtlich, wie weit der Umfang der Vollmacht reiche, nämlich um „Rückerstattungen“ hinsichtlich „spezifischer Beförderungen“ anzufordern; diese würden durch einen Klammereinschub auch noch beispielhaft angeführt und durch die Definition „Rückerstattung bei Nichterscheinen“ klargestellt.

20.2 Dabei übergeht die Beklagte, dass die Klausel die Erteilung der Vollmacht in *„ähnlichem Umfang wie in Abschnitt 3.2 der vorliegenden Richtlinie definiert“* vorsieht. Bereits die Verwendung des Wortes „ähnlich“ sorgt dafür, dass der genaue Umfang der Vollmacht nicht erkennbar ist. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist damit nicht klar, welche Aspekte des in Abschnitt 3.2 geregelten Rückerstattungsabwicklungsservices zur Anwendung kommen, weil die Klausel auf den „ähnlichen“ Umfang abstellt. Der Begriff „ähnlich“ trägt in sich, dass es einen Unterschied gibt oder geben kann. Daher ist davon

auszugehen, dass der Umfang der Vollmacht nicht genau wie in Abschnitt 3.2 geregelt bestehen soll.

20.3 Inwiefern die in Pkt 3.6.4 vorgesehene Subsidiarität, wonach der Verbraucher die jeweiligen Transportunternehmen selbst kontaktieren kann, die Unzulässigkeit der Klausel aufheben soll, erschließt sich nicht. Wird der Verbraucher nicht selbst tätig, bleibt der Umfang der Vollmacht weiterhin unklar.

20.4 Gegen die vom Erstgericht angenommene gröbliche Benachteiligung gemäß § 879 Abs 3 ABGB argumentiert die Beklagte, dem Kunden entstünden auch bei geringen Beträgen, die rückerstattet werden, keine Mehrkosten, weil die Gebühr von EUR 59 von dem Rückerstattungsbetrag abgezogen werde, der von den Transportunternehmen eingeholt werde; falls die Gebühr den erstatteten Gesamtbetrag überschreite, verzichte die Beklagte auf die verbleibende Differenz der Gebühr.

20.5 Dabei übersieht die Beklagte, dass sich die gröbliche Benachteiligung nicht daraus ergibt, dass der Kunde Mehrkosten zu tragen hätte, sondern daraus, dass die Höhe der Gebühr im Verhältnis zur Höhe eines allfälligen Erstattungsbetrags sehr hoch ist.

20.6 Die Berufung wendet sich nicht gegen die Beurteilung des Erstgerichts, die Klausel verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 2 KSchG.

Klausel 28 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.1)

„1. Wenn Sie sich dafür entscheiden, die Website zu benutzen, stellen wir Ihnen diese „wie gesehen“ ohne jegliche Verpflichtungen und Zusicherungen zur Verfügung,

darunter (aber nicht begrenzt auf) die Garantie von Vollständigkeit, Fehlerlosigkeit, Verfügbarkeit oder Angemessenheit."

Klausel 29 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.2)

„2. Die Website kann vorübergehend oder dauerhaft ganz oder in Teilen nicht verfügbar sein. Außerdem kann diese jederzeit nach unserem alleinigen Ermessen und ohne Vorankündigung ergänzt, geändert oder entfernt werden.“

Klausel 30 (Nutzungsbedingungen Pkt. 2.3)

„3. Unter keinen Umständen haften wir für jegliche Verluste oder Schäden (einschließlich direkter, indirekter, besonderer oder mittelbarer Verluste oder Schäden jeglicher Art oder entgangener Gewinne) in Bezug auf oder in Verbindung mit der Website, unabhängig von der Aktionsform, durch die derartige Verluste oder Schäden möglicherweise beansprucht werden.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klauseln 28 bis 30 als intransparent im Sinn des § 6 Abs 3 KSchG. Soweit die Beklagte argumentiere, der Inhalt der Klauseln beschränke sich darauf, dass keine Garantie für einen bestimmten Funktionsumfang oder Verfügbarkeitslevel übernommen werde, sei zu erwidern, dass sich dieser Umfang der Haftungsbeschränkung aus den vorliegenden Formulierungen gerade nicht ergebe.

Tatsächlich werde bei der gebotenen verbraucherfeindlichen Auslegung der Klauseln ein Ausschluss jeglicher Haftung für Mängel und sonstiges Zurückbleiben hinter dem vertraglich Geschuldeten normiert. Gemäß § 9 KSchG könnten aber Gewährleistungsrechte des Verbrauchers vor Kenntnis des Mangels nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden.

Gemäß § 6 Abs 1 Z 9 KSchG sei eine Klausel nicht verbindlich, nach der eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz eines Schadens an der Person ausgeschlossen oder eingeschränkt werde oder eine Pflicht des Unternehmers zum Ersatz sonstiger Schäden für den Fall ausgeschlossen oder eingeschränkt werde, dass er oder eine Person, für die er einzustehen habe, den Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet habe. Mit dem in den Klauseln normierten Ausschluss jeglicher Haftung für Mängel und sonstiges Zurückbleiben hinter dem vertraglich Geschuldeten verstoße die Beklagte gegen diese Bestimmungen.

21.1 Die Argumentation der Beklagten, die Webseite und deren Funktionalitäten seien nicht Leistungsbestandteil des Vertrags mit dem Kunden und die Leistungen der Beklagten betreffende Haftungsklauseln seien separat in den AGB angeführt, ist nicht nachvollziehbar.

21.2 Einerseits schließt die Beklagte die AGB, die Rückerstattungsrichtlinie und die Nutzungsbedingungen in die „Vereinbarung“ mit dem Verbraucher mit ein, wodurch unterschiedliche Haftungsbestimmungen in den AGB und den Nutzungsbedingungen zu einem unklaren Bild der Rechtslage und damit zur Intransparenz der entsprechenden Bestimmungen führen würden. Andererseits betreibt die Beklagte unter der Internetadresse www.kiwi.com ein „Online-Reisebüro“, wofür die Funktionalität der Website essentiell ist. Einschränkungen der Funktionalität der Website betreffen also das Leistungsversprechen der Beklagten.

21.3 Alle drei Klauseln sehen im Ergebnis vor, dass die Beklagte für die Funktionalität und Verfügbarkeit der Website nicht einzustehen hat und für allfällige Schäden aufgrund der Mangelhaftigkeit der Website (im weitesten Sinn) nicht haftet.

Die Klauseln ermöglichen der Beklagten also eine einseitige nachträgliche Leistungsänderung ohne jede Einschränkung, weshalb ein Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 3 KSchG (als besondere Ausprägung der Sittenwidrigkeit im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB) vorliegt.

Die Klauseln ermöglichen der Beklagten, von vertraglichen Verpflichtungen ohne sachliche Gründe einseitig zurücktreten, weshalb auch ein Verstoß gegen § 6 Abs 2 Z 1 KSchG (als besondere Ausprägung der Sittenwidrigkeit im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB) vorliegt.

Da die Klauseln die Gewährleistungsrechte der Verbraucher unzulässig einschränken, verstoßen sie auch gegen § 9 KSchG.

Durch den gänzlichen Haftungsausschluss verstoßen die Klauseln auch gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG.

Klausel 31 (Nutzungsbedingungen Pkt. 7.1)

„Bei jeglichen rechtlichen Auseinandersetzungen, die sich aus der Website oder diesen Nutzungsbedingungen ergeben oder damit in Verbindung stehen, verfügen die Gerichte der Tschechischen Republik über die vollständige Zuständigkeit für jegliche Streitigkeiten zwischen Ihnen und uns, sofern nicht anders von zwingenden anzuwendenden Gesetzen vorgeschrieben.“

Das **Erstgericht** beurteilte die Klausel unter Hinweis auf die Ausführungen zu Klausel 17 als unzulässig.

22.1 Die Beklagte verweist in ihrer Berufung auf ihre Ausführungen zu Klausel 17.

22.2 Der Berufungssenat verweist daher zur Begründung der Unzulässigkeit der Klausel ebenfalls auf seine Ausführungen zu Klausel 17 (insbesondere auf Punkt **13.4**).

Leistungsfrist:

23.1 Die Beklagte bringt vor, dass auch für die Berufung auf die als unzulässig qualifizierten Klauseln eine „angemessene“ Leistungsfrist zu gewähren sei, weil erhebliche interne und organisatorische Herausforderungen mit der Umstellung der gesamten AGB verbunden seien.

23.2 Grundsätzlich bedarf das Unterlassen einer weiteren Berufung auf unzulässige Klauseln als „reine Unterlassung“ keiner Vorbereitungsfrist, wie dies auf die Neufassung von Vertragsformblättern und Geschäftsbedingungen zutrifft (6 Ob 235/15z [Erw 3.3]). Jedoch ist auch die Frage nach der Zulässigkeit einer Leistungsfrist für die Unterlassung des Sich-Berufens auf unzulässige Klauseln nicht generell nach dem Alles-oderNichts-Prinzip zu beantworten. Es kann Klauselwerke geben, die ein sofortiges Abstandnehmen von einem Sichdarauf-Berufen erlauben und zur Umsetzung dieses Unterlassungsgebots keine weiteren aktiven Vorkehrungen erfordern. Angesichts des weiten Verständnisses des Sich-Berufens auf eine Klausel kann es aber ebenso Klauselwerke geben, die sehr wohl bestimmter betrieblicher und/oder organisatorischer Maßnahmen bedürfen, um zu verhindern, dass sie weiter der Gestion von Altverträgen zugrunde gelegt werden (5 Ob 175/21b [61] mwN).

23.3 Entgegen der Behauptung in der Berufung betrifft das Vorbringen der Beklagten in erster Instanz zur

Leistungsfrist lediglich die Änderung der AGB und damit die Leistungsfrist für die Verwendung der AGB (ON 13, 36; ON 21, 9; ON 22.2, 2).

Vorbringen welche konkreten betrieblichen und/oder organisatorischen Maßnahmen notwendig sind, um dem reinen Unterlassungsgebot des Sich-Berufens nachkommen zu können, erstattete die Beklagte weder in erster Instanz noch in der Berufung.

23.4 Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn das Erstgericht aussprach, dass die Beklagte schuldig ist, es ab sofort zu unterlassen, sich auf die unzulässigen Klauseln zu berufen. In diesem Zusammenhang liegt weder ein Verfahrensfehler noch eine Überraschungsentscheidung vor.

Örtlicher Geltungsbereich:

24.1 Zum örtlichen Geltungsbereich der Unterlassungsverpflichtung des Sich-Berufens wendet die Beklagte ein, dass auch dazu eine Einschränkung auf österreichische Kunden zu erfolgen habe.

24.2 Aus der Formulierung des Klagebegehrens geht eindeutig hervor, dass die Klägerin die (gesamte) Unterlassungsverpflichtung - also sowohl zur Verwendung als auch zum Sich-Berufen - im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Österreich anstrebt. Das Begehren der Klägerin setzt auch im Zusammenhang mit der Unterlassungsverpflichtung zum Sich-Berufen zweifellos an einem Inlandsbezug an, also daran, dass (auch in diesem Zusammenhang) die Interessen österreichischer Verbraucher betroffen sind. Dies gesteht sie in ihrer Berufungsbeantwortung auch zu.

24.3 Lediglich zur Klarstellung ist insofern der Spruch im Sinn des von der Klägerin ohnehin Gewollten zu

präzisieren (RS0039357; RS0041254). Eine Teilabweisung bzw eine teilweise Stattgebung der Berufung der Beklagten ist damit nicht verbunden (vgl 1 Ob 222/15a [Erw 5.]).

Veröffentlichungsbegehren:

25.1 Die Beklagte wendet gegen das Veröffentlichungsbegehren ein, dass eine Veröffentlichung in der österreichweiten Sonntagsausgabe der „Kronen-Zeitung“ überschießend sei, weil die Beklagte ihr Geschäft ausschließlich im Internet abwickle, sodass eine Urteilsveröffentlichung in Printmedien nicht zweckentsprechend sei.

25.2 Zweck der Urteilsveröffentlichung ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein (RS0121963). In der Regel ist die Urteilsveröffentlichung in einem solchen Umfang zuzusprechen, dass die Verkehrskreise, denen gegenüber die Rechtsverletzung wirksam geworden ist, über den wahren Sachverhalt bzw den Gesetzesverstoß aufgeklärt werden (RS0121963 [T9]). Das „berechtigte Interesse“ an der Urteilsveröffentlichung liegt bei der Verbandsklage nach dem KSchG darin, dass der Rechtsverkehr bzw die Verbraucher als Gesamtheit - also nicht nur unmittelbar betroffene Geschäftspartner - das Recht haben, darüber aufgeklärt zu werden, dass bestimmte Geschäftsbedingungen gesetz- bzw sittenwidrig sind (RS0079737 [T29]; RS0121963 [T7]).

25.3 Der Oberste Gerichtshof hat bereits mehrfach klargestellt, dass es dem Interesse an der Urteilsveröffentlichung in einem Printmedium keinen

Abbruch tut, dass die Beklagte ihre Leistungen (auch) „online“ anbietet, weil das nicht zwingend ein Bedürfnis nach einer allgemeinen Aufklärung des Publikums mithilfe einer Tageszeitung ausschließt (6 Ob 169/15v ua; zuletzt 8 Ob 106/20a). Der Oberste Gerichtshof geht davon aus, dass eine Veröffentlichung in einer auflagenstarken Tageszeitung sogar dann sinnvoll ist, wenn der Fokus der Geschäftstätigkeit des beklagten Unternehmens im Internet liegt (RS0121963 [T13]; 1 Ob 124/18v mwN; 1 Ob 201/20w).

25.4 Im Licht dieses weitreichenden Informationsinteresses sowie im Hinblick darauf, dass es sich bei den angesprochenen Verkehrskreisen um keine eingeschränkten Fachkreise sondern um das breite Publikum handelt, ist die vom Erstgericht zugesprochene Veröffentlichung in einer reichweitenstarken Tageszeitung wie der „Kronen Zeitung“ nicht zu beanstanden.

25.5 Die Veröffentlichung auf der Website der Beklagten für die Dauer von 90 Tagen ist nach Ansicht des Berufungssenats auch vor dem Hintergrund des „schnelllebigen Reisegeschäfts“ nicht überschießend. Dem Zweck der Urteilsveröffentlichung, nämlich der Aufklärung des Publikums und dem Entgegenwirken der Weiterverbreitung unrichtiger Ansichten (RS0079820), wird eine kürzere Veröffentlichung auf der Website der Beklagten nicht gerecht.

26. Der Berufung der Beklagten war daher nicht Folge zu geben.

V. Die Kostenentscheidung im Rechtsmittelverfahren beruht zur Berufung der Klägerin auf § 43 Abs 1 iVm § 50 ZPO und zur Berufung der Beklagten auf § 41 iVm § 50 ZPO. Die Klägerin hat die Entscheidung zu 5 Klauseln bekämpft

und davon zu 4 Klauseln obsiegt, sohin zu 80 %. Ihr sind daher 60 % der Kosten der Berufung (EUR 657,07, darin EUR 109,51 USt) und 80 % der Barauslagen ihrer Berufung (EUR 487,20) zu ersetzen, weiters die Kosten ihrer Berufungsbeantwortung (EUR 3.138,12 inkl EUR 523,02 USt), insgesamt damit EUR 4.282,39.

Der Ausspruch nach § 500 Abs 2 Z 1 ZPO ergibt sich aus den hinter den Klauseln stehenden wirtschaftlichen Interessen und folgt der unbedenklichen Bewertung der Klägerin (vgl RS0042408 [T3]).

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung, dass die Auslegung von Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestimmter Geschäftsbranchen, welche regelmäßig für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sind, eine erhebliche Rechtsfrage darstellt, sofern solche Klauseln bisher vom Obersten Gerichtshof noch nicht zu beurteilen waren (RS0121516). Die ordentliche Revision war daher zuzulassen.

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 1, am 22. September 2025

Mag. Georg Weixelbraun
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG