

# DER REISEVERANSTALTER ALS 'GASTWIRT'?

## Überlegungen zur direkten oder analogen Anwendung der Haftungsbestimmungen der §§ 970 ff ABGB

Von RA Dr. Michael Wukoschitz, Wien

Nach § 970 ABGB haften Gastwirte, die Fremde beherbergen, für die von diesen eingebrachten Sachen, sofern sie nicht beweisen, daß der Schaden weder durch sie oder ihre Leute verschuldet noch durch fremde, im Haus aus- und eingehende Personen verursacht ist. Auch Reiseveranstaltungsverträge umfassen idR (wenn auch nicht notwendigerweise) Unterbringungsleistungen<sup>1</sup>. Im folgenden soll daher untersucht werden, ob die Grundsätze der Gastwirtheftung direkt oder analog auch auf den Reiseveranstalter anzuwenden sind.

### 1) Das Wesen der Gastwirtheftung

Die auf das römischrechtliche 'receptum cauponum' zurückgehende Gastwirtheftung umfaßt in ihrer heutigen, dem französischen Code Civil nachgebildeten Form

- die durch die Beweislast des Gastwirtes verschärfte, betragsmäßig unbeschränkte *Verschuldenshaftung* für eigenes Verhalten sowie jenes seiner 'Leute'<sup>2</sup> sowie
- die *verschuldensunabhängige* aber grundsätzlich betragsmäßig begrenzte<sup>3</sup> Haftung für fremde, „im Haus aus- und eingehende Personen“.

Die Gastwirtheftung ist als Art Gefährdungshaftung in der für den Beherbergungsbetrieb typischen 'Gefahr des offenen Hauses' begründet<sup>4</sup>. Sie schützt zur Beherbergung aufgenommene Personen hinsichtlich jener Sachen, die sie entweder dem Wirt oder seinen Leuten übergeben oder an einem von diesen dafür bezeichneten oder nach der Verkehrsauffassung dazu bestimmten Ort im Gastgewerbebetrieb<sup>5</sup> untergebracht haben<sup>6</sup>.

Der Grund der strengeren Haftung der Gastwirte liegt in der erheblich eingeschränkten Möglichkeit des Gastes, seine Sachen in einem Betrieb zu beaufsichtigen, der seinem Wesen nach dazu

dient, einen stets wechselnden Personenkreis aufzunehmen und es überdies erfordert, den Bediensteten des Gastwirtes Zutritt zu den vom Gast benutzten Räumlichkeiten zu verschaffen<sup>7</sup>. Wer Gäste *beherbergt*<sup>8</sup> und sein Haus Fremden öffnet, soll daher aufgrund seiner Kontrollmöglichkeiten dem Gast, der sich insoweit seiner Obhut anvertraut, für diese betriebstypischen Gefahren haften.

Der Gastwirt haftet danach nicht nur für das Verhalten anderer Gäste oder sonstiger Personen, die mit seinem Wissen und Willen Zutritt erlangt haben sondern auch für Diebstähle, die durch Einschleich- oder Einsteigdiebe<sup>9</sup> begangen wurden. Keine Haftung besteht dagegen bei Gewaltanwendung wie etwa bei Einbruch oder Raub<sup>10</sup>.

Die Haftung ist eine *gesetzliche* und vom Bestehen eines Vertragsverhältnisses - insbesondere eines Gastaufnahme-<sup>11</sup> oder Verwahrungsvertrages<sup>12</sup> - *unabhängig*. Sie knüpft vielmehr an die *tatsächliche* Gastaufnahme und die damit verbundene Obhut an<sup>13</sup>. 'Gast' ist daher jeder, der tatsächlich beherbergt wird, auch wenn der Beherbergungsvertrag mit einem Dritten abgeschlossen wurde<sup>14</sup>. Ausgenommen ist aber die *unentgeltliche* Aufnahme aus persönlichen Gründen<sup>15</sup>.

### 2) Meinungsstand zur Anwendung auf den Reiseveranstalter

Im Reiseveranstaltungsvertrag<sup>16</sup> verpflichtet sich ein Veranstalter dazu, von ihm organisierte Reiseleistungen zu erbringen, wobei eine Reiseveranstaltung (erst) dann vorliegt, wenn aus dem Kreis der

- Beförderung,
- Unterbringung oder
- anderer touristischer Dienstleistungen, die nicht bloß Nebenleistungen der Beförderung sind und einen beträchtlichen Teil der Gesamtleistung ausmachen,

<sup>1</sup>§ 31b Abs 2 Z 1 KSchG.

<sup>2</sup>Und zwar unabhängig davon, ob diese als Erfüllungsgehilfen gerade zur Erfüllung einer Verbindlichkeit gegenüber dem Gast eingesetzt waren: *KozioI*, Haftpflichtrecht II, 291.

<sup>3</sup>§ 970a ABGB iVm BG vom 16.11.1921 über die Haftung der Gastwirte und anderer Unternehmer.

<sup>4</sup>*Edlbacher*, Der Gastwirtbegriff des § 970 ABGB im Fremdenverkehr heute, ÖJZ 1967, 1.

<sup>5</sup>*Schubert in Rummel*<sup>2</sup>, Rz 5 zu § 970 ABGB.

<sup>6</sup>§ 970 Abs 2 erster Satz ABGB.

<sup>7</sup>*Edlbacher*, aaO.

<sup>8</sup>Nicht aber auch Restaurants, Kaffeehäuser oä.

<sup>9</sup>SZ 48/97.

<sup>10</sup>SZ 21/49; SZ 49/10; SZ 55/64.

<sup>11</sup>SZ 48/97.

<sup>12</sup>SZ 52/54.

<sup>13</sup>EvBI 1976/21.

<sup>14</sup>EvBI 1957/293.

<sup>15</sup>SZ 50/100.

<sup>16</sup>§§ 31b ff KSchG.

zumindest zwei Dienstleistungen in einer im voraus festgelegten Verbindung angeboten werden<sup>17</sup>.

Der Reiseveranstalter verpflichtet sohin idR (auch) zur Erbringung von Unterkunftsleistungen im eigenen Namen. *Zechner*<sup>18</sup> vertritt dazu die Ansicht, der Veranstalter übernehme insofern „die Funktion des Herbergswirtes“ und hafte daher als solcher. *Weiss*<sup>19</sup> verneint dagegen die Gastwirtehaftung des Reiseveranstalters, weil dieser (idR) kein eigenes Hotel betreibe.

Die (veröffentlichte) öRsp hat sich - soweit ersichtlich - noch nicht mit diesem Problem befaßt.

In Deutschland, das in § 701 BGB eine vergleichbare Haftungsregelung für Gastwirte kennt<sup>20</sup>, steht die Lehre einer Anwendung der verschärften Haftung des Gastwirtes auf den Reiseveranstalter überwiegend ablehnend gegenüber<sup>21</sup>. In der Rsp war die Frage hingegen lange Zeit strittig: während etwa das LG Berlin<sup>22</sup> gegen die verschuldensunabhängige Haftung entschied, befürwortete das LG Frankfurt<sup>23</sup> die Analogie.

Inzwischen ist das LG Frankfurt aber ausdrücklich wieder von dieser Ansicht abgerückt<sup>24</sup>. Die *Ablehnung* der direkten oder auch nur analogen Anwendung der Gastwirtehaftung auf den Reiseveranstalter scheint sich daher nunmehr in Deutschland allgemein durchgesetzt zu haben<sup>25</sup>.

### 3) Direkte Anwendung?

Soweit die nunmehr herrschende dRsp auf die reisegesetzlichen Sonderbestimmungen in §§ 651c ff BGB und deren abschließende Regelung der 'Gewährleistung' des Veranstalters abstellt, ist dies für Österreich mangels vergleichbarer Haftungsregelung in den §§ 31b ff KSchG nicht relevant.

Dagegen kommt den Argumenten, der Reiseveranstalter beherberge selbst keine Gäste und habe

auch keine direkte Einwirkungsmöglichkeit, auch hier Beachtung zu.

Das weitere Argument der dRsp, die Verschuldensabhängigkeit der Erfüllungsgehilfenhaftung nach § 278 BGB stehe einer verschuldensunabhängigen Haftung für die Betriebsgefahr des Beherbergungsbetriebes des Leistungsträgers entgegen, überzeugt dagegen mE nicht: auch beim Gastwirt selbst tritt die Gefährdungshaftung *neben* die Gehilfenhaftung.

Typisch für den Reiseveranstaltungsvertrag ist, daß der Veranstalter die Reiseleistungen (Beförderung, Unterbringung, etc) zwar im eigenen Namen *schuldet*, aber idR nicht selbst sondern durch sog 'Leistungsträger' (Fluglinien, Beherbergungsbetriebe, etc) erbringt. Die eigentliche Funktion des Reiseveranstalters liegt sohin in der organisatorischen Verknüpfung dieser Teilleistungen zum Gesamtpaket 'Pauschalreise'.

Auch wenn der Reiseveranstalter die Beherbergung als Eigenleistung schuldet, nimmt nicht er, sondern der als Leistungsträger fungierende Beherbergungsbetrieb den Gast tatsächlich auf. Dem Reiseveranstalter *fehlt* regelmäßig die für den Gastwirt haftungsbegründende faktische Nahebeziehung zum Beherbergungsbetrieb, die es ihm ermöglichte, den Gefahren des 'offenen Hauses' entgegenzuwirken.

Entgegen eigener Kritik scheint *Zechner*<sup>26</sup> selbst den Wert des Arguments der Anknüpfung an die tatsächliche Gastaufnahme zu verkennen: Die Betonung dieser Voraussetzung ist zwar, wie *Zechner* richtig erkennt, nicht erforderlich, um einen direkten Anspruch gegen den Gastwirt zu begründen, zeigt aber, daß es auf Vertragsbeziehungen nicht ankommt. Daher kann *vertragliche* (Eigen-)Verpflichtung des Reiseveranstalters zur Unterbringungsleistung ohne tatsächliche Beherbergung durch diesen *nicht* haftungsbegründend wirken<sup>27</sup>.

Im übrigen ist die Argumentation *Zechners* insofern dogmatisch unscharf, als er den Reiseveranstalter zwar funktionell als 'Herbergswirt' ansieht, die §§ 970 ff ABGB aber dennoch (nur) 'analog' anwenden will<sup>28</sup>. Wäre der Reiseveranstalter tatsächlich auch Herbergswirt, bedürfte es keiner Analogie!

### 4) Analoge Anwendung?

<sup>17</sup> § 31b Abs 2 KSchG.

<sup>18</sup> Reisevertragsrecht, Rz 274.

<sup>19</sup> Pauschalreisevertrag, 137.

<sup>20</sup> Ähnlich auch die Schweiz (Art 487 OR) und Italien (Art 1783 ff CC).

<sup>21</sup> *Führich*, Reiserecht, Rz 221; *Wolter* in Münchner Kommentar, Rz 43 zu § 651c BGB; *Thomas* in *Palandt*, BGB<sup>49</sup>, Anm 2 zu § 701; *Baranowski*, Die Gastwirtheftung des Reiseveranstalters, RRa 1994, 146; aA *Tonner*, Der Reisevertrag, Rz 13 zu § 651f BGB; *derselbe* in Münchner Kommentar, Rz 24 zu § 651 f BGB.

<sup>22</sup> NJW 1985, 144; anders jedoch in NJW 1985, 2425.

<sup>23</sup> NJW 1983, 2263; NJW-RR 1987, 565; dem folgend auch LG München I, RRa 1994, 68.

<sup>24</sup> RRa 1994, 156.

<sup>25</sup> Siehe etwa AG Bad Homburg, RRa 1993, 10; AG Hamburg, RRa 1995, 72; AG Baden-Baden, RRa 1996, 107; AG München RRa 1996, 204; und AG Stuttgart-Bad Cannstatt, RRa 1996, 255.

<sup>26</sup> AaO, Rz 276.

<sup>27</sup> Daher haftet mE auch ein Hotelier, der wegen Überbuchung seines Hauses Gäste im eigenen Namen in einen anderen Betrieb 'verlegt', (zwar) aus dem Beherbergungsvertrag, *nicht* aber nach § 970 ABGB - die Gastwirtehaftung trifft diesfalls den Betreiber der Ersatzunterkunft.

<sup>28</sup> AaO.

*Gesetzesanalogie* verlangt neben einer (planwidrigen) Gesetzeslücke, daß der Fall, auf den die Regelung erstreckt werden soll, zufolge Gleichheit des Rechtsgrundes und Schutzbedürfnisses dem ausdrücklich geregelten *ähnlich* ist<sup>29</sup>.

Die Gastwirtheftung ist eine durch die (gewerbsmäßiger) Beherbergung Fremder immanente besondere Gefahrenlage begründete *Ausnahmeregelung*<sup>30</sup>, sodaß analoger Anwendung von vornherein engere Grenzen gesetzt sind.

Liegt aber der Rechtsgrund der Gastwirtheftung in der *Aufnahme* von Gästen, die sich mit ihren Sachen in die Obhut eines Betriebes begeben, der darauf abgestellt ist, in stetigem Wechsel fremde Personen zu beherbergen, so kommt analoge Anwendung nur insoweit in Betracht, als eine solcher Gastaufnahme gleichzuhaltende Handlung bei ähnlicher Gefahrenlage gesetzt wird.

Dies mag etwa beim Schlafwagenunternehmer zu erwägen sein<sup>31</sup>, trifft aber auf den Reiseveranstalter nicht zu, weil dieser den Reisenden nicht in *seinen* Betrieb aufnimmt.

Ein Schutzbedürfnis an der sicheren Unterbringung der Sachen besteht zwar naturgemäß auch dann, wenn die Unterkunft Teilleistung eines Reisevertrages ist - rechtfertigt einen Anspruch aus dem Gefährdungstatbestand aber nur gegenüber dem Herbergswirt, der den Zugang zu seinem Betrieb und damit zu den dort eingebrachten Sachen des Gastes kontrolliert, während diesem selbst eine solche Zugangskontrolle entzogen ist.

## 5) Vertragliche Haftung als Verwahrer

Nicht übersehen werden darf freilich, daß der Reiseveranstalter, soweit der Reisevertrag die Verwahrung der Sachen des Reisenden als Nebenpflicht umfaßt, der *vertraglichen* Haftung unterliegt<sup>32</sup>, in deren Rahmen er nach § 1313a ABGB auch für seine Leistungsträger als Erfüllungsgehilfen einzustehen hat. Nach § 1298 ABGB hat der Veranstalter dabei zu beweisen, daß weder ihn noch seine Erfüllungsgehilfen ein Verschulden am eingetretenen Schaden trifft. Weil die Verwahrung nur Nebenpflicht des Reiseveranstaltungsvertrages ist, unterliegt sie nicht der 30-tägigen Präklusivfrist des § 967 ABGB<sup>33</sup>. Dem Schutzbedürfnis des Reisenden ist daher ohnedies ausreichend Rechnung getragen.

Der Veranstalter haftet aber nicht, wenn der Reisende aufgrund gesonderten Vertrages seine Sachen etwa in einem Schließfach hinterlegt, das

von einem dritten Unternehmen im Hotel betrieben wird. Ein solches Unternehmen kann dem Reiseveranstalter nicht mehr als Erfüllungsgehilfe zugeordnet werden.

Die Verwahrung im hoteleigenen Gepäckaufbewahrungsraum oder im Hotelsafe steht dagegen wohl noch im sachlichen Zusammenhang mit der Interessensverfolgung im Rahmen der Reiseveranstaltung, sodaß den Veranstalter diesfalls die Erfüllungsgehilfenhaftung für die ordentliche Verwahrung trifft<sup>34</sup>.

## 6) Zusammenfassung

Die in den §§ 970 ff ABGB normierte besondere Haftung der Gastwirte ist als außervertragliche Gefährdungshaftung mangels faktischer Gastaufnahme auf den Reiseveranstalter weder direkt noch analog anzuwenden. Der Veranstalter haftet aber aus dem Reiseveranstaltungsvertrag, soweit dieser auch die Verwahrung von Sachen des Reisenden als Nebenpflicht umfaßt.

<sup>29</sup>F. Bydlinski, , Methodenlehre, 477.

<sup>30</sup>Edlbacher, aaO, 2.

<sup>31</sup>Schubert, aaO, Rz 2.

<sup>32</sup>Weiss, aaO.

<sup>33</sup>JB1 1959, 633.

<sup>34</sup>AA AG München RRa 1997, 149.