

Entscheidbesprechungen Discussions d'arrêts actuels

2. Privatrecht/Droit privé

2.7. Schuldrecht – allgemein/Droit des obligations – en général

BGE 145 III 409: Rechtsnatur der Haftung des Reiseveranstalters nach Pauschalreisegesetz und Beweislast; Art. 14 f. PRG

Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause A. contre B. (recours en matière civile), 4A_396/2018 du 29 août 2019.



VITO ROBERTO*

Der Reiseveranstalter ist für die gehörige Erfüllung der Pauschalreise auch dann verantwortlich, wenn unabhängige Dritte die vertraglichen Leistungen erbringen. Die Haftung entfällt beim Nachweis fehlenden Verschuldens oder Vorliegens eines anderen im Pauschalreisegesetz erwähnten Entlastungsgrundes. Die kantonalen Instanzen hatten die Haftung zutreffend bejaht, da sich der Reiseveranstalter nicht zu exkulpieren vermochte. Das Bundesgericht wendet auf die Beförderung, welche Teil der Pauschalreise war, zu Unrecht Auftragsrecht an, auferlegt dem Reisenden die Beweislast für die im Ausland erfolgte Sorgfaltspflichtverletzung und weist den Anspruch ab.

I. Sachverhalt

Ein Ehepaar buchte bei einem Genfer Reiseveranstalter eine Indienrundreise. Im Preis inbegriffen waren hauptsächlich Hotelübernachtungen sowie die lokalen Beförderungen mit Auto und Zug; die internationalen Flüge hatte das Ehepaar direkt gebucht.

Nach einem der Inlandflüge liess sich das Ehepaar, wie in der Reisebuchung vorgesehen, von einem Chauffeur zum Hotel fahren. Für diesen Transfer vom Flughafen zum Hotel hatte der Reiseveranstalter eine lokale Agentur beauftragt. Das Auto kollidierte während der Fahrt frontal mit einem Lastwagen. Die Ehefrau erlag am Tag nach dem Unfall ihren Verletzungen; der Ehemann wurde beim Unfall schwer verletzt. Aufgrund der Verletzungsfolgen konnte er bis zum Erreichen des gesetzlichen Rentenalters keiner Arbeitstätigkeit mehr nachgehen.

Der Ehemann forderte mit Teilklage im vereinfachten Verfahren vom Genfer Reiseveranstalter eine Genugtuung

im Betrag von CHF 30'000.– zuzüglich Zinsen. Die totalen Genugtuungsansprüche nach Abzug der Integritätsentschädigung der Unfallversicherung bezifferte er mit CHF 115'500.–. Die erste wie auch die zweite kantonale Instanz bejahten den Anspruch des Ehemannes. Das Bundesgericht hiess die Beschwerde in Zivilsachen gut und wies den Anspruch gegen das Reisebüro ab.

II. Erwägungen

Das beklagte Reisebüro erhebt im Wesentlichen zwei Beschwerden: Der erste – vorliegend nicht näher zu besprechende – Beschwerdepunkt betrifft die Zulässigkeit der Teilklage (E. 4); der zweite die Voraussetzungen der Haftung des Reiseveranstalters (E. 5).

Das Bundesgericht hält hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage fest, dass es entgegen der Auffassung des beklagten Reiseveranstalters nicht rechtsmissbräuchlich sei, den Anspruch im Rahmen einer Teilklage auf CHF 30'000.– zu beschränken, damit das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 1 ZPO) zum Zuge komme. Entgegen der Auffassung des Reiseveranstalters wäre eine Widerklage auf negative Feststellung des Gesamtbetrages von CHF 115'500.– möglich gewesen, wodurch beide Klagen zusammen im ordentlichen Verfahren zu beurteilen gewesen wären.¹

In materieller Hinsicht weist das Bundesgericht darauf hin, Inhalt des Vertrages seien die Unterbringung in Hotels für mehrere Nächte und inländische Beförderungen in Indien zu einem Gesamtpreis. Die Parteien haben daher unstreitig einen Pauschalreisevertrag im Sinne von Art. 1 PRG abgeschlossen (E. 5.1). Gemäss Art. 14 PRG haftet der Reiseveranstalter dem Konsumenten für gehörige Vertragserfüllung.

Um die Voraussetzungen der Haftung zu konkretisieren, holt das Gericht weit aus. Das Bundesgericht geht in seinem Entscheid zunächst ausführlich auf die Entstehungsgeschichte des Pauschalreisegesetzes ein. Anschliessend wendet es sich der Rechtsnatur der Haftung zu. Das Gericht erläutert, dass es sich nach Auffassung eines Teils der Lehre sowie früherer Bundesgerichtsentscheidungen um eine einfache Kausalhaftung handle (E. 5.5 f.). Andere Autoren

* VITO ROBERTO, Prof. Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt, Universität St. Gallen.

¹ S. zu der Thematik der «Feststellungswiderklagen» BGE 143 III 506 (Regeste): «Art. 224 Abs. 1 ZPO verbietet es der beklagten Partei grundsätzlich, im vereinfachten Verfahren eine Widerklage zu erheben, die aufgrund ihres Streitwerts von über Fr. 30'000.– in den Geltungsbereich des ordentlichen Verfahrens fällt. Davon nicht betroffen und zulässig ist der Fall, dass die beklagte Partei als Reaktion auf eine echte Teilklage eine negative Feststellungswiderklage erhebt, auch wenn deren Streitwert die Anwendbarkeit des ordentlichen Verfahrens zur Folge hat.» Vgl. auch die Erläuterungen im vorliegend zu besprechenden BGE 145 III 299 E. 2.

qualifizieren die Haftung des Reiseveranstalters dagegen als vertragliche Verschuldenshaftung.

Das Bundesgericht lässt die rechtliche Einordnung der Haftung offen, da der Unterschied letztlich gering sei (E. 5.5). Zwar sehe Art. 14 PRG anders als die allgemeinen vertragsrechtlichen Haftungsnormen keinen Wegfall der Haftung vor, wenn sich der Reiseveranstalter exkulpieren könne (E. 5.6). Der Reiseveranstalter könne sich von der Haftung jedoch unter den in Art. 15 Abs. 1 PRG genannten Bedingungen befreien. Er könne insbesondere nachweisen, «*qu'il a montré toute la diligence requise – devoir qui est mentionné à l'art. 15 al. 1 let. c LVF – et qu'il n'était pas possible de prévoir ou surmonter l'événement ou le manquement de tiers qui a perturbé la bonne marche du contrat*» (E. 5.5). Im Übrigen sei sich die Lehre einig, dass jede vom Reiseveranstalter zur Leistungserfüllung herangezogene Person als Hilfsperson im Sinne von Art. 101 OR gelte, deren Handlungen oder Unterlassungen dem Reiseveranstalter, mit Ausnahme der in Art. 15 Abs. 1 PRG geregelten Fälle, zugerechnet würden (E. 5.5 und 5.8.1).

Hinsichtlich der im vorliegenden Zusammenhang relevanten Fahrt führt das Gericht aus: «*Le contrat de transport de personnes est généralement qualifié de mandat*» (E. 5.8.2). Habe der Beauftragte die geschuldete Tätigkeit mit der gehörigen Sorgfalt erbracht, so habe er seine Pflichten erfüllt, auch wenn der gewünschte Erfolg nicht eintrete (E. 5.8.2 f.). «*Dès lors, et vu les aléas de la circulation routière, la survenance d'un accident avec le moyen de transport prévu, dans l'exécution de la prestation convenue, n'était pas automatiquement synonyme d'une violation contractuelle*» (E. 5.8.3). Vielmehr habe der Auftraggeber die Vertragsverletzung nachzuweisen (E. 5.8.2 f.). Vor den kantonalen Gerichten sei strittig geblieben, wie sich der Fahrer des Autos verhalten habe: «*Dans ses déterminations sur recours, le voyageur n'a pas dénoncé l'absence de constatations factuelles quant au comportement imprudent et dangereux de leur chauffeur, alors même que le recourant contestait sa responsabilité d'organisateur en plaidant notamment que le chauffeur/prestataire de services avait été acquitté de toute charge*» (E. 5.8.3). Der Reisende habe somit keine Vertragsverletzung bzw. Sorgfaltspflichtverletzung nachweisen können, für welche der Reiseveranstalter einstehen müsse (E. 5.8.3).

III. Bemerkungen

A. Haftung nach dem Pauschalreisegesetz

Die Erläuterungen des Bundesgerichts hinsichtlich der Haftung des Reiseveranstalters kreisen letztlich um zwei Fragen: Wie ist der Umstand zu würdigen, dass das Gesetz den Begriff «Verschulden» bei der Haftung nicht erwähnt?

Handelt es sich bei der Haftung des Reiseveranstalters um eine der Geschäftsherrenhaftung (Art. 55 OR) nahestehende «einfache Kausalhaftung»?

Bevor auf die beiden Fragestellungen eingegangen wird, ist darauf hinzuweisen, dass der *Wortlaut des Pauschalreisegesetzes* mit Vorsicht zu würdigen ist. Das in aller Eile im Jahre 1994 in Kraft gesetzte Gesetz vermag die schweizerischen Standards der Gesetzgebung in verschiedener Hinsicht nicht zu erfüllen. Dies wurde in der Literatur bereits von verschiedenen Autoren bemängelt² und wird nunmehr auch durch das Bundesgericht mit deutlichen Worten festgehalten. Das Pauschalreisegesetz sei das Ergebnis «*d'un processus inhabituel dépourvu de consultations préalables, marqué par la hâte et l'absence de discussions sur les particularités du contrat de voyage à forfait*».³

Bezüglich des *Verschuldenserfordernisses* weist das Gericht darauf hin, das Pauschalreisegesetz habe die europäische Richtlinie zwar weitgehend wörtlich übernommen,⁴ den Begriff des Verschuldens aber – anders als die Richtlinie – nirgends erwähnt.⁵ Mit Verweis auf die Entstehungsgeschichte sei diesem Umstand jedoch keine grosse Bedeutung zuzumessen.⁶ Die Erläuterungen des Bundesrates in der Botschaft würden zunächst die Haftungsbestimmung der europäischen Richtlinie wörtlich wiedergeben. Anschliessend werde in der Botschaft ausgeführt: Der Entwurf «*reprenait en principe la réglementation de la directive*».⁷ Das Fehlen des Begriffs «Verschulden» im Gesetz ist somit Folge eines Versehens und insofern unbeachtlich.

Die zweite Fragestellung bezüglich der *Haftungsart* hängt mit dem Fehlen des Begriffes «Verschulden» zusammen. Mit Blick auf die Gesetzesformulierung qualifizieren verschiedene Autoren die Haftung des Pauschalreisegesetzes als «einfache Kausalhaftung», die wegen der

² S. etwa BSK OR I-ROBERTO, Vorbem. zum PRG N 1, in: Corinne Widmer Lüchinger/David Oser (Hrsg.), Obligationenrecht I, Basler Kommentar, 7. A., Basel 2019 (zit. BSK OR I-Verfasser); ALESSANDRO MARTINELLI, Die Haftung bei Pauschalreisen, Basel 1997, 15 ff.; RICHARD FRANK, Bundesgesetz über Pauschalreisen, Kurzkomentar, Zürich 1994, Vorbemerkungen N 18 f.

³ E. 5.3 m.H. auf BGE 130 III 182 E. 5.5.1.

⁴ Übernommen wurde die frühere europäische Pauschalreiserichtlinie 90/314/EWG. Am 1. Juli 2018 ist eine neue Pauschalreiserichtlinie 2015/2302 der Europäischen Union in Kraft getreten; s. dazu MICHAEL SONNENTAG, Das neue Reisevertragsrecht, VersR 2018, 967 ff. mit einer Übersicht über die Änderungen.

⁵ E. 5.5; s. auch BSK OR I-ROBERTO (FN 2), Art. 14/15 PRG N 4.

⁶ E. 5.3 und 5.5. Einige Autoren sind hingegen der Auffassung, dass es sich um eine bewusste Nichterwähnung des Begriffs des Verschuldens handelt, so ANDREAS WIEDE, Reiserecht, Zürich 2014, N 1023; SANDRO HANGARTNER, Das neue Bundesgesetz über Pauschalreisen, Entlebuch 1997, 147; MARTINELLI (FN 2), 101. S. zur Entstehungsgeschichte des PRG WIEDE, N 508 ff.

⁷ E. 5.5.

verschiedenen Entlastungsmöglichkeiten in Art. 15 PRG eine gewisse Ähnlichkeit mit der Geschäftsherrenhaftung (Art. 55 OR) aufweise.⁸ Das Gericht verweist überdies auf zwei frühere Bundesgerichtsentscheidungen, welche die Haftung des Reiseveranstalters ebenfalls als einfache Kausalhaftung qualifizieren, wobei die Verletzung einer Sorgfaltspflicht vermutet werde.⁹ Bemerkenswert ist, dass das Bundesgericht im vorliegenden Entscheid offenlässt, ob es nach wie vor an dieser Einordnung festhält, und stattdessen auf die geringe Bedeutung der dogmatischen Einordnung hinweist.¹⁰

Diesbezüglich ist zunächst zu bemerken, dass der Begriff «einfache Kausalhaftung» verschiedene speziell geregelte ausservertragliche Haftungen umfasst.¹¹ Die Subsumtion einer Vertragshaftung unter einen ausservertraglichen Oberbegriff *stiftet* bloss *Verwirrung*. Da in der vertraglichen und ausservertraglichen Haftung bereits genügend Begriffsverwirrungen und Abgrenzungsprobleme bestehen,¹² sollte man die Probleme nicht noch vergrössern, indem man eine vertragliche Haftung als einfache Kausalhaftung bezeichnet.

Sodann ist die Einordnung als einfache Kausalhaftung *dogmatisch falsch*. Gemäss Art. 14 PRG haftet der Reiseveranstalter dem Reisenden für die gehörige Vertragserfüllung unabhängig davon, ob er selbst oder selbständige Dienstleistungsträger (Hotels, Transportunternehmen usw.) die vertraglichen Leistungen erbringen. Die Haftung für Hilfspersonen entspricht daher gerade nicht der Geschäfts-

herrenhaftung, sondern der vertraglichen Haftung gemäss Art. 101 OR.¹³ Darauf verweist explizit auch das Bundesgericht: «*La responsabilité des art. 14 s. LVF a ceci de commun avec l'art. 101 CO qu'une personne répond du fait d'un tiers. [...] A l'instar de l'art. 101 CO, et contrairement à l'art. 55 CO, l'organisateur de voyage ne peut pas s'exculper en démontrant qu'il a choisi, instruit et surveillé le prestataire de services avec toute la diligence requise.*»¹⁴

Wenn die Haftung einen Vertrag voraussetzt, das Gesetz von der «gehörigen Vertragserfüllung» spricht und die Einstandspflicht für Dritte der vertraglichen Hilfspersonenhaftung entspricht, dann handelt es sich eben nicht um eine ausservertragliche «einfache Kausalhaftung». Richtiger Ansicht nach liegt eine normale *vertragliche Verschuldenshaftung* mit der – im Vertragsrecht allgemein gelten – Beweislastumkehr beim Verschuldensnachweis vor.¹⁵

Es ist daher zu begrüßen, dass das Bundesgericht die Rechtsnatur der Haftung, anders als in früheren Entscheidungen, offenlässt.

B. Personenbeförderung untersteht dem Auftragsrecht

Die anschliessenden Ausführungen zur Verantwortlichkeit des Reisebüros für den Verkehrsunfall lassen den Leser allerdings ratlos zurück. Das Gericht führt zunächst hinsichtlich des Vertragsinhalts zutreffend aus: «*Il ne s'agit pas ici d'exercer une certaine activité avec diligence, mais bien de garantir un résultat. [...] Si les prestations fournies ne correspondent pas, qualitativement et quantitativement, aux qualités attendues, il y a un «défaut» dont l'organisateur répond. Dans ce sens, l'organisateur de voyage assume une forme de garantie pour les défauts, comparable à celles existant dans les contrats de vente, d'entreprise et de bail.*»¹⁶ Dass der Reiseveranstaltungsvertrag ebenso wie

⁸ HANGARTNER (FN 6), 147; MARTINELLI (FN 2), 101; WIEDE (FN 6), N 1020; s. ferner CHK PauRG-ZEITER/SCHLUMPF, Art. 14 N 3, in: Marc Amstutz/Vito Roberto/Hans Rudolf Trüb (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. A., Zürich 2016; PIERRE TERCIER/LAURENT BIERI/BLAISE CARRON, Les contrats spéciaux, 5. A., Zürich 2016, N 5938; BERND STAUDER, Art. 14 LVF N 5, in: Luc Thévenoz/Franz Werro (Hrsg.), Code des Obligations I, Commentaire Romand, 1. A., Basel 2003; DERS., Reiserecht, in: Ernst A. Kramer (Hrsg.), Konsumentenschutz im Privatrecht, in: Schweizerisches Privatrecht, Bd. X, Basel 2008, 291 ff., 357 f.; FRANK (FN 2), Art. 14 N 23; SYLVAIN MARCHAND, Le triptyque de la protection du passager aérien en droit suisse et européen, in: Margareta Baddeley (Hrsg.), La protection de la personne par le droit: Journée de droit civil 2006 en l'honneur du professeur Martin Stettler, Zürich 2007, 167 ff., 175.

⁹ E. 5.5 f. m.H. auf BGE 130 III 182 E. 4 und BGE, 4A_420/2013, 22.1.2014, E. 5.1.

¹⁰ E. 5.5; so auch BSK OR I-ROBERTO (FN 2), Art. 14/15 PRG N 5; HANGARTNER (FN 6), 156; WIEDE (FN 6), N 1024.

¹¹ Statt aller WALTER FELLMANN/ANDREA KOTTMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bern 2012, N 24 ff.

¹² S. etwa die Haftung für Integritätsbeeinträchtigungen durch Verletzung vertraglicher Nebenpflichten oder die sogenannte Vertrauenshaftung; beide Haftungskonzepte versuchen, deliktische Haftungen der Vertragshaftung zu unterstellen. Vgl. zu Ersterem ALFRED KOLLER, OR AT, 4. A., Bern 2017, N 58.02 ff.; zu Letzterem VITO ROBERTO/NADIA KUZNIAR, Ein Vierteljahrhundert Vertrauenshaftung, AJP 2019, 1105 ff., 1107 ff.

¹³ Bei der Geschäftsherrenhaftung beschränkt sich die Verantwortlichkeit allgemeiner Ansicht nach auf Angestellte und andere im Subordinationsverhältnis stehende Personen. Selbständige Dritte fallen nicht darunter. Anders dagegen die Haftung gemäss Art. 101 OR, welche alle Personen umfasst, die zur Erfüllung der Schuldspflicht beigezogen werden; somit auch selbständige Dritte wie etwa Subunternehmer oder Leistungsträger. S. dazu auch BSK OR I-ROBERTO (FN 2), Art. 14/15 PRG N 7; ANDREAS GIRSBERGER, Die Haftung des Veranstalters, SJZ 1996, 201 f., 201; HANGARTNER (FN 6), 149 f.; MARTINELLI (FN 2), 91; WIEDE (FN 6), N 1031 ff.

¹⁴ E. 5.8.1.

¹⁵ BSK OR I-ROBERTO (FN 2), Art. 14/15 PRG N 5; INGEBORG SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 7. A., Bern 2016, N 22.38; FRANZ WERRO, Contrat de voyage à forfait et ... vacances gâchées! Y a-t-il un lien entre l'indemnité due et le contrat?, in: Pierre Tercier et al. (Hrsg.), Festschrift für Peter Gauch, Zürich 2004, 695 ff., 708.

¹⁶ E. 5.8.2.

der Kauf, die Miete oder der Werkvertrag auf einen durch den Schuldner zu bewirkenden Erfolg ausgerichtet ist, ergibt sich schon aus dem Wortlaut des Gesetzes.¹⁷

In der Folge vollführt das Bundesgericht eine veritable argumentative Spitzkehre und führt aus: *«Il faut toute-fois garder à l'esprit la diversité des prestations dues par l'organisateur de voyage et examiner quelle prestation est mise en cause. En l'occurrence, il s'agit d'une prestation de transport de personnes par route, plus précisément un transfert entre l'aéroport et l'hôtel des voyageurs. Le contrat de transport de personnes est généralement qualifié de mandat.»*¹⁸ Während also in den vorausgegangenen Erläuterungen die Anwendbarkeit des Pauschalreisegesetzes, dessen Entstehungsgeschichte, die Rechtsnatur der Haftung und die Erfolgsbezogenheit der Vertragspflichten ausführlich dargelegt werden, sollen im konkreten Fall gleichwohl die Bestimmungen zum *Auftragsrecht* anwendbar sein.

Auch der Satz, man müsse die Vielfalt der vom Reiseveranstalter geschuldeten Leistungen berücksichtigen und prüfen, um welche Leistung es sich handle, ist nicht nachvollziehbar. Solche Überlegungen waren noch verständlich in der Zeit, bevor das Reiserecht kodifiziert wurde.¹⁹ Nach Inkrafttreten des Pauschalreisegesetzes sollten dagegen einzelne Leistungen einer Pauschalreise nicht mehr nach den im Obligationenrecht geregelten Vertragsarten beurteilt werden. Die Bestimmungen des Obligationenrechts können allenfalls im Rahmen der Auslegung beigezogen werden, wenn der Wortlaut des Pauschalreisegesetzes unklar ist.²⁰

C. Beweislastverteilung

Die Haftung des Reiseveranstalters setzt die Verletzung einer vertraglichen Pflicht voraus (Art. 14 PRG). Im konkreten Fall wurden die Reisenden nicht vertragsgemäss an den vereinbarten Zielort transportiert, was eine nicht gehörige

Vertragserfüllung im Sinne von Art. 14 PRG darstellt. Der Reiseveranstalter hat die Möglichkeit, nachzuweisen, dass ihn bzw. den Leistungsträger kein Verschulden trifft (bzw. gemäss der Gesetzesformulierung das Ereignis weder vorhersehbar noch vermeidbar war²¹) oder ein anderer Entlastungsgrund gemäss Art. 15 PRG vorliegt.

Da das Bundesgericht die Beförderung der Reisenden aus dem Pauschalreisevertrag herauslöst und dem Auftragsrecht unterstellt, hätte der Reisende, um mit der Klage durchzudringen, nach Ansicht des Gerichts nachweisen müssen, dass der Fahrer seine Sorgfaltspflicht verletzt hatte (E. 5.8.2). Diesen Beweis erachtete das Bundesgericht für nicht erbracht. Auch vor der kantonalen Berufungsinstanz sei die Verantwortung der beiden am Unfall beteiligten Fahrer unklar geblieben.²²

Ohne nachvollziehbaren Grund verweist das Bundesgericht bei diesen Ausführungen zum konkreten Fall wiederum auf das Pauschalreisegesetz und die Parallelen zu Art. 55 OR. Der Geschädigte, der den Arbeitgeber nach Art. 55 OR in Anspruch nehme, *«[...] doit aussi établir un acte illicite du travailleur ou autre auxiliaire; sauf exceptions, il ne peut pas se borner à prouver que la cause du dommage réside dans le domaine d'activité de l'employeur [...]»*.²³ *L'employeur peut s'exculper aux conditions de l'art. 55 al. 1 CO, l'organisateur de voyage à celles de l'art. 15 al. 1 LVF.»*²⁴

Mit diesen Ausführungen am Ende des Urteils hat das Gericht alle denkbaren Haftungsgrundlagen im selben Urteil sowohl bejaht als auch verneint oder offengelassen: Die Haftung könnte erstens eine erfolgsbezogene vertragliche

¹⁷ S. Art. 12 Abs. 1 PRG: *«[...] jeden Mangel bei der Erfüllung des Vertrages [...]»*

¹⁸ E. 5.8.2.

¹⁹ Rechtsprechung und Literatur qualifizierten damals den Pauschalreisevertrag als Innominatvertrag mit kauf-, miet-, werk- und auftragsrechtlichen Elementen. Entsprechend sollten die Bestimmungen jenes Vertragstyps, welcher der betroffenen Reiseleistung nahesteht, direkt oder analog angewendet werden. Siehe die Nachweise bei VITO ROBERTO, Die Haftung des Reiseveranstalters, Zürich 1990, 14 ff.; FRANK (FN 2), Vorbemerkungen N 4 ff.; MARTINELLI (FN 2), 28 f.

²⁰ Wie jedoch das Gericht selbst feststellt, ist die Haftung gemäss PRG nach dem klaren Wortlaut erfolgsbezogen und entspricht damit dem Kauf, der Miete oder dem Werkvertrag, weshalb die auftragsrechtlichen Bestimmungen nicht massgebend sind. Überdies ist ohnehin fraglich, ob die Personenbeförderung nicht eher den werkvertragsrechtlichen Bestimmungen untersteht. S. zum Ganzen auch BSK OR I-ROBERTO (FN 2), Vorbem. zum PRG N 3.

²¹ Die Formulierung in Art. 15 Abs. 1 lit. c PRG, wonach der Reiseveranstalter nicht für ein Ereignis haftet, welches er oder seine Hilfsperson *«trotz aller gebotenen Sorgfalt nicht vorhersehen oder abwenden konnte»*, entspricht der Verschuldenshaftung.

²² Die Unterlagen hätten es der ersten Instanz nicht erlaubt, die Verantwortlichkeiten der am Unfall beteiligten Fahrer abschliessend zu beurteilen. Die Berufungsinstanz habe die Verantwortlichkeiten der Fahrer erst gar nicht geprüft, denn sie sei davon ausgegangen, dass sich der Reiseveranstalter exkulpieren müsse (E. 5.8.3).

²³ Auch dieser Satz ist erstaunlich. Gemäss der durch das Bundesgericht nach wie vor verwendeten Formulierung ist die Verletzung eines absolut geschützten Rechtsgutes rechtswidrig. Da die Reisenden verletzt wurden, müsste die Rechtswidrigkeit infolgedessen schon aus diesem Grunde bejaht werden, ohne dass der Geschädigte noch eine Sorgfaltspflichtverletzung des Geschäftsherrn oder seiner Hilfsperson nachzuweisen hätte. Die Ausführungen des Bundesgerichts zur Rechtswidrigkeit sind in der Sache durchaus zutreffend (s. dazu ausführlich VITO ROBERTO, Haftpflichtrecht, 2. A., Bern 2018, N 04.01 ff.), doch widersprechen sie der Formulierung, welche das Bundesgericht für diese Haftungs Voraussetzung nach wie vor verwendet. Da es sich vorliegend um eine vertragliche Haftung handelt, stehen die haftpflichtrechtlichen Ausführungen des Bundesgerichts ohnehin im falschen Kontext.

²⁴ E. 5.8.3.

Haftung mit Befreiungsmöglichkeiten gemäss Art. 15 PRG, zweitens eine auftragsrechtliche Haftung oder drittens eine ausservertragliche einfache Kausalhaftung sein, wobei im letzteren Fall unklar bleibt, ob der Geschäftsherr bzw. der Reiseveranstalter den Sorgfaltsbeweis erbringen muss oder der Reisende die Sorgfaltspflichtverletzung nachzuweisen hat. Dies sind dann doch etwas zu viele Varianten.

D. Grundprinzipien der Pauschalreisehaftung

Das im Jahre 1994 in Kraft getretene Pauschalreisegesetz ist kein gesetzgeberisches Glanzstück. Dies dürfte unbestritten sein. Das Gesetz hat jedoch in verschiedener Hinsicht die Stellung des Reisenden verbessert.

Weist eine Reise einen Mangel auf, stehen dem Reisenden verschiedene verschuldensunabhängige Gewährleistungsansprüche zu: Ersatzleistung, Minderung und Kündigung. Überdies ist der Reiseveranstalter schadenersatzpflichtig, falls er sich nicht exkulpieren kann. Dieser im Vertragsrecht allgemein übliche Grundsatz gilt auch im Pauschalreiserecht. Sowohl die europäische Reiserechtsrichtlinie als auch das darauf beruhende schweizerische Pauschalreisegesetz wollten verhindern, dass Reisende die Beweislast für einen sich meist im Ausland abspielenden Sachverhalt tragen müssen. Nicht der Reisende muss nachweisen, dass im fernen Ausland eine für die Reiseleistung verantwortliche Person ihre Sorgfaltspflichten verletzt hat; vielmehr obliegt es dem Reiseveranstalter, nachzuweisen, dass der Reisemangel nicht durch eine Sorgfaltspflichtverletzung verursacht wurde. So sahen es im vorliegenden Fall auch die kantonalen Vorinstanzen.²⁵

Der bei Inkrafttreten und heute noch *wesentlichste Grundsatz* des Gesetzes betrifft die *Einstandspflicht für Leistungsträger*. Der Reiseveranstalter ist nicht bloss für die sorgfältige Auswahl und Instruktion der Unterkunfts-, Transport- und weiteren Unternehmen, welche Reiseleistungen erbringen, verantwortlich. Vielmehr haftet er gemäss Art. 14 PRG für die gehörige Vertragserfüllung, und dies unabhängig davon, ob er selbst oder ein Leistungsträger die vertraglichen Leistungen zu erbringen hat.²⁶

Es ist diese Bestimmung, welche aus rechtlicher Sicht den entscheidenden Unterschied macht zwischen einer Buchung der Reise bei einem schweizerischen Reiseveranstal-

ter einerseits und der eigenen Zusammenstellung der Reise andererseits. Letzteres ist in der heutigen digitalen Welt für jeden problemlos möglich. Doch wer beim schweizerischen Reiseveranstalter bucht, kann seine vertraglichen Ansprüche ohne weiteres in der Schweiz geltend machen. Relevant ist dies weniger bei geringfügigen Abweichungen von den vertraglichen Verpflichtungen: Fehlende Meersicht, schlechtes Essen und nicht verfügbare Infrastruktureinrichtungen sind zwar ärgerlich; die Verantwortlichkeit gemäss Pauschalreisegesetz wirkt sich jedoch primär bei Vertragsverletzungen mit Personenschädigungen aus.

Werden in einem Hotel die örtlichen Sicherheitsstandards nicht eingehalten,²⁷ bietet man auf einem Kreuzfahrtschiff salmonellenverseuchtes Essen an, kippt bei einer Jeep-Safari ein Fahrzeug in den Dünen um, explodiert auf einer Segeljacht eine Gasflasche oder verursacht der Fahrer eines Reisebusses bzw. – wie im vorliegenden Fall – eines Autos einen Unfall, kann der vom Reisemangel geschädigte Reisende, der seine Pauschalreise bei einem schweizerischen Reiseveranstalter gebucht hat, seine Ansprüche in der Schweiz direkt gegen diesen geltend machen. Der Reiseveranstalter hat die Möglichkeit, sich nach einem der in Art. 15 PRG erwähnten Entlastungsgründe von der Haftung zu befreien. Eine weitergehende Befreiung der Haftung für Personenschäden ist gemäss Art. 16 Abs. 1 PRG ausgeschlossen.

E. Fazit

Das Pauschalreisegesetz sieht in den Art. 14 und 15 Haftungsbestimmungen vor. Danach ist der Reiseveranstalter für die gehörige Erfüllung der Pauschalreise verantwortlich. Ob er selbst oder Leistungsträger die vertraglichen Leistungen erbringen, macht haftungsrechtlich keinen Unterschied. Der Reiseveranstalter kann sich nur von der Haftung befreien, wenn er nachweist, dass er und seine Hilfspersonen die Schädigung nicht vorhersehen und nicht vermeiden konnten, oder wenn ein anderer der in Art. 15 PRG erwähnten Haftungsausschlussgründe vorliegt. Bei Personenschäden ist eine darüber hinausgehende Wegbedingung der Haftung ungültig. Die Haftung ist eine vertragliche. Der haftpflichtrechtliche Begriff der «einfachen Kausalhaftung» ist im Zusammenhang mit dieser Haftung sowohl terminologisch als auch dogmatisch falsch.

Das Bundesgericht beurteilt im vorliegenden Fall die Einstandspflicht des Reiseveranstalters zu Unrecht nach Auftragsrecht. Vor Inkrafttreten des Pauschalreisegesetzes wurden die einzelnen Reiseleistungen gemäss der da-

²⁵ «La responsabilité de l'appelant est ainsi engagée au sens de l'art. 14 al. 1 LVF. Reste à déterminer si l'organisateur de voyage peut se libérer de sa responsabilité au moyen des trois exceptions exhaustivement mentionnées à l'art. 15 al. 1 LVF» (OGer GE, ACJC/663/2018, 27.4.2018, E. 5.4 am Ende und E. 6 erster Satz).

²⁶ Damit wurde die früher in der Reisebranche weitverbreitete «Vermittlerklausel», wonach der Reiseveranstalter Leistungen Dritter bloss vermittelt, für diese jedoch nicht verantwortlich ist, hinfällig.

²⁷ S. dazu die Urteile des deutschen BGH, X ZR 110/18, 14.1.2020, und X ZR 166/18, 25.6.2019.

mals wohl vorherrschenden Auffassung nach der ihr am nächsten stehenden Vertragsart beurteilt. Seit 1994 sind Pauschalreisefälle nach dem Pauschalreisegesetz zu beurteilen. Wenn das Bundesgericht im vorliegenden Entscheid ausführt, man müsse «*la diversité des prestations dues par l'organisateur de voyage*» berücksichtigen und untersuchen, «*quelle prestation est mise en cause*», weshalb auf die Personenbeförderung das Auftragsrecht zur Anwendung komme, berücksichtigt es nicht, dass die Haftung des Reiseveranstalters seit einem Vierteljahrhundert gesetzlich geregelt ist; Bestimmungen des Obligationenrechts sollten nur bei Unklarheiten im Rahmen der Auslegung des Pauschalreisegesetzes herangezogen werden.

Nach dem Pauschalreisegesetz können Reisende, die eine Pauschalreise bei einem schweizerischen Reiseveranstalter gebucht haben, Ansprüche direkt gegen diesen geltend machen, sofern die Reise mangelhaft erbracht wird. Insbesondere können sie auch den durch die mangelhafte Reise verursachten Schaden geltend machen. Der Reiseveranstalter hat die Möglichkeit, sich nach einem der in Art. 15 PRG erwähnten Entlastungsgründe von der Schadenersatzhaftung zu befreien. Im Ergebnis richtig angewendet wurden die Rechtsnormen daher durch die kantonalen Vorinstanzen, welche den Anspruch bejaht hatten.

Das Bundesgericht hat bloss selten Gelegenheit, sich mit dem Pauschalreisevertrag zu befassen. Aus diesem Grund hätte man sich eine sorgfältigere und weniger widersprüchliche Urteilsbegründung gewünscht.