



REPUBLIK ÖSTERREICH
Landesgericht Korneuburg

22 R 201/20v

Das Landesgericht Korneuburg als Berufungsgericht hat durch die Richter Mag Iglseider als Vorsitzenden sowie Mag Jarec LL.M. und Mag Rak in den verbundenen Rechtssachen der klagenden Parteien [1] (21 C 51/20p) **F***** GmbH**, [2] (21 C 71/20d) **B***** W*******, [3] (21 C 72/20a) **S***** W*******, alle vertreten durch Skribe Rechtsanwaelte GmbH in 1010 Wien, Fleischmarkt 3-5, wider die beklagte Partei **L***** GmbH**, vertreten durch Dr Martin Brenner, Dr Martin Klemm LL.M. MRICS, Rechtsanwälte in 1050 Wien, Wiedner Hauptstraße 120/5.1, wegen **jeweils EUR 250,--** samt Anhang, anlässlich der Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Bezirksgerichtes Schwechat vom 29.04.2020, 21 C 51/20p-11, in nicht öffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

[I] Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden gemäß **Artikel 267 AEUV** folgende Fragen zur **Vorabentscheidung** vorgelegt:

[1] Ist Artikel 5 Abs 3 der Verordnung (EG) Nr 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.02.2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbe-

förderung und bei Annullierung oder großer Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr 295/91 (FluggastrechteVO) dahin auszulegen, dass ein Luftfahrtunternehmen nicht verpflichtet ist, Ausgleichszahlungen gemäß Artikel 7 FluggastrechteVO zu leisten, **wenn es das Endziel der Fluggäste mit einer Verspätung von 7:41 Stunden erreicht, weil auf dem Vor-Vorflug das Luftfahrzeug durch einen Blitzschlag beschädigt wurde; der nach der Landung beigezogene Techniker eines vom Luftfahrtunternehmen beauftragten Wartungsunternehmens lediglich kleinere, jedoch nicht die Funktionstüchtigkeit des Flugzeuges beeinträchtigende Beschädigungen („some minor findings“) vorfand; der Vorflug durchgeführt wurde; sich jedoch im Zuge eines *Pre-Flight-Checks* vor Durchführung des Vorfluges herausstellte, dass das Fluggerät vorerst nicht weiter einsetzbar ist; und das Luftfahrtunternehmen daher anstatt des ursprünglich vorgesehenen und beschädigten Fluggerätes ein Ersatzflugzeug einsetzte, das den Flug mit einer Abflugverspätung von 7:40 Stunden durchführte?**

[2] Ist Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO dahin auszulegen, **dass es zu den vom Luftfahrtunternehmen zu ergreifenden zumutbaren Maßnahmen gehört, den Fluggästen die Umbuchung auf einen anderen Flug anzubieten, mit dem sie ihr Endziel mit einer geringeren Verspätung erreicht hätten, obwohl das Luftfahrtunternehmen den Flug anstatt mit dem nicht mehr einsetzbaren Fluggerät mit einem Ersatzflugzeug durchführte, mit dem die Fluggäste ihr Endziel mit einer größeren Verspätung erreicht haben?**

[II] Das Verfahren wird bis zum Einlangen der Vorabentscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Union ausgesetzt.

B e g r ü n d u n g :

P***** S*****, die Zweitklägerin und die Drittklägerin verfügten jeweils über eine bestätigte Buchung für den von der Beklagten durchgeführten Flug OE 100 ab Wien (VIE) 21.10.2019, 11:30 Uhr, an Palma de Mallorca (PMI) 21.10.2019, 13:55 Uhr.

Die Beklagte führte den Flug verspätet durch, die tatsächliche Abflugzeit war 19:10 Uhr, die tatsächliche Ankunftszeit 21:36 Uhr. Die geplante Flugstrecke betrug nach der Großkreisberechnung weniger als 1.500 km. P***** S***** trat ihre Ansprüche gegen die Beklagte aus diesem Vorfall an die Erstklägerin ab, diese nahm die Abtretung an.

Nach den Behauptungen der Beklagten wurde das für diesen Flug ursprünglich vorgesehene Fluggerät am 21.10.2019 für folgende Flüge eingesetzt:

[1] OE 1318 ab Wien (VIE) 07:30 Uhr, an Bergamo (BGY; Italien) 09:00 Uhr. Der Flug wurde pünktlich durchgeführt.

[2] OE 1319 ab Bergamo (BGY) 09:25 Uhr, an Wien (VIE) 10:55 Uhr. Der Flug wurde mit einer Abflugverspätung von 2:15 Stunden und einer Ankunftsverspätung von 2:40 Stunden durchgeführt.

Weiters hätte es für folgende weiteren Flüge eingesetzt werden sollen:

[3] OE 100 ab Wien (VIE) 11:30 Uhr, an Palma de Mallorca (PMI) 13:55 Uhr, den gegenständlichen Flug. Der Flug wurde - mit einem Ersatzflugzeug - mit einer Abflugverspätung von 7:40 Stunden und einer Ankunftsverspätung von 7:41 Stunden durchgeführt.

[4] OE 105, der im Verfahren 22 R 258/20a dieses Gerichtes bzw C-672/20 des EuGH gegenständliche Flug. Der

Flug wurde - mit demselben Ersatzflugzeug - mit einer Abflugverspätung von 8:26 Stunden und einer Ankunftsverspätung von 8:19 Stunden durchgeführt.

Mit getrennt eingebrachten Klagen begehrtten die **Klägerinnen** von der Beklagten jeweils die Zahlung von EUR 250,-- samt 4 % Zinsen pa aus diesem Betrag (zuletzt) seit 14.12.2019 und brachten vor, es seien keine außergewöhnlichen Umstände vorgelegen. Sie bestritten, dass ein Blitzschlag Grund für die Verspätung gewesen sei. Ein Umstand könne nicht berücksichtigt werden, wenn er sich noch vor dem unmittelbaren Vorflug ereignet habe. Die Beklagte habe auch nicht alle ihr zumutbaren Maßnahmen zur Vermeidung der Verspätung des Fluges getroffen. Sie hätte ein Ersatzflugzeug samt einsatzbereiter Crew organisieren und den Fluggäste pünktlich bereitstellen müssen. Die Beklagte müsse vortragen, aus welchen Gründen die Umbuchung der Fluggäste nicht möglich gewesen wäre.

Die **Beklagte** stellte den Beginn des Zinsenlaufes außer Streit, bestritt im Übrigen das Klagebegehren dem Grunde und der Höhe nach, beantragte die Abweisung der Klage und brachte vor, das Fluggerät sei auf der Vorrotation durch Blitzschlag beschädigt worden. Im Zuge des Pre-Flight-Checks für den gegenständlichen Flug habe sich herausgestellt, dass sich die Schäden bzw provisorischen Reparaturen auf dem Vorflug offenbar verschlechtert hätten, der Pilot habe die Reparatur sowie erneute Inspektion angeordnet. Die Nachprüfung habe um 15:05 Uhr begonnen. Es sei nicht absehbar gewesen, wie lange die Inspektionsarbeiten dauern würden. Um 15:07 Uhr sei ein Ersatzfluggerät aktiviert worden, die Maschine sei um 18:15 Uhr in Wien gelandet. Mit diesem Flugzeug habe der Flug verspätet durchgeführt werden können.

Mit dem **angefochtenen Urteil** gab das Erstgericht dem Klagebegehren statt. Feststellungen zur Ursache der Verspätung traf das Bezirksgericht Schwechat nicht. Es ging erkennbar davon aus, dass ein Blitzschlag einen außergewöhnlichen Umstand im Sinne des Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO darstellt, und erörterte einige der Beklagten zumutbaren Maßnahmen. Es folgerte aus dem vorgetragenen Sachverhalt (auf das Wesentliche zusammengefasst), dass die Beklagte nicht ausreichend zu den zumutbaren Maßnahmen zur Vermeidung der Verspätung vorgetragen habe. Eine mögliche zumutbare Maßnahme wäre die Umbuchung der Passagiere auf einen anderen Flug von Wien nach Palma de Mallorca gewesen oder der Einsatz eines Ersatzflugzeuges aus der eigenen Flotte oder im Wege eines Subcharters, um den Flug pünktlich oder zumindest mit einer Verspätung von weniger als drei Stunden durchführen zu können. Es verwies darauf, dass die Beklagte schon ab dem Blitzschlag um etwa 09:00 Uhr damit habe rechnen müssen, dass die Folgerotationen eine erhebliche Verspätung erleiden könnten, selbst wenn bei der Inspektion schließlich kein relevanter Schaden entdeckt werde.

Gegen dieses Urteil richtet sich die **Berufung** der Beklagten aus dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass das Klagebegehren abgewiesen werde, hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerinnen beantragen, der Berufung nicht Folge zu geben.

Das Landesgericht Korneuburg ist als **Berufungsgericht** aufgerufen, in zweiter und letzter Instanz über die Ansprüche der Klägerinnen zu entscheiden.

Die Rotation der Beklagten vom 21.10.2019 ist Gegenstand mehrerer beim Berufungsgericht anhängiger Verfahren von zahlreichen Fluggästen gegen dieselbe Beklagte, unter anderem des Verfahrens 22 R 258/20a. In diesem Verfahren hatte das Berufungsgericht beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem EuGH - neben einer hier nicht relevanten Frage zum Anwendungsbereich der EU-FluggastVO - die im Spruch ersichtlichen Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen. Mittlerweile wurde dieses Verfahren durch Rückziehung der Berufung beendet. Das beim EuGH zu C-672/20 anhängige Vorabentscheidungsersuchen wurde am 28.04.2021 zurückgezogen. Die Fragen sind daher (fast) ident mit den Fragen 2 und 3 des zurückgezogenen Vorabentscheidungsersuchens.

Zu den **Vorlagefragen:**

Zur Frage [1]:

Die Beklagte stützte sich auf das Vorliegen eines außergewöhnlichen Umstandes als Ursache für die (große) Verspätung im Sinne des Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO und trug vor, dass der Vor-Vorflug von einem Blitzschlag betroffen gewesen sei. Dies habe zur Inspektions- und - nach Durchführung des Vorfluges - zur Reparaturbedürftigkeit des ursprünglich vorgesehenen Fluggerätes geführt. Dieser Umstand wurde von den Klägerinnen im erstinstanzlichen Verfahren ausdrücklich bestritten, das Erstgericht traf dazu jedoch keine Feststellungen.

Die Klärung der Frage, ob ein Blitzschlag grundsätzlich geeignet ist, einen außergewöhnlichen Umstand zu begründen, ist - trotz des in diesem Punkt nicht festgestellten Sachverhalts - für das Berufungsgericht schon

deshalb eine notwendige Voraussetzung für die konkrete Falllösung, weil es bei der Verneinung der Frage in der Lage ist, das angefochtene Urteil sofort im klagsabweisenden Sinn zu bestätigen, ohne dem Erstgericht weitere Feststellungen auftragen zu müssen.

Das vorlegende Gericht geht seit jeher von der Annahme aus, dass es sich beim Blitzschlag um einen außergewöhnlichen Umstand im Sinne des Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO handelt (Landesgericht Korneuburg 24.10.2019, 21 R 222/19y; zuletzt 21.07.2020, 22 R 209/20i). Die Frage wird jedoch von anderen österreichischen Gerichten gegenteilig gelöst (zB Bezirksgericht für Handelssachen Wien 31.03.2017, 11 C 227/16m = RRa 2018, 289).

Das Berufungsgericht erwägt (weiterhin), von seiner bisherigen ständigen Rechtsprechung mit folgenden Überlegungen abzugehen: Die Zivilluftfahrt transportiert Fluggäste seit jeher unter Benützung des aerodynamischen Auftriebs; verkürzt gesagt nützt es die Umströmung der Tragflächen mit Luft. Daraus könnte zu schließen sein, dass der Zustand der Atmosphäre Teil der normalen Ausübung der Luftfahrt ist. Instabile Zustände der Atmosphäre - und damit auch Blitze - könnten damit der Sphäre des Luftfahrtunternehmens zuzurechnen sei; eine damit verbundene Beschädigung des Flugzeuges wäre ihrer Natur oder Ursache nach Teil der Ausübung des Luftfahrtunternehmens und unterschiede sich damit vom Vogelschlag (vgl Urteil des EuGH vom 04.05.2017 in der Rechtssache C-315/15 *Pešková und Peška*, Rn 24).

Im Hinblick darauf, dass unter Umständen naturwissenschaftliche Nachweise erforderlich sind, die vom Berufungsgericht nach Aufhebung des angefochtenen Urteiles dem Erstgericht aufzutragen wären, bedarf es einer Klarstellung durch den EuGH, ob ein Blitzschlag

grundsätzlich zu einem außergewöhnlichen Umstand im Sinne des Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO führen kann.

Zur Frage 2:

Die Beklagte wendet sich in ihrer Berufung gegen die Rechtsansicht des Erstgerichtes, sie habe kein Vorbringen zu einer allfälligen Umbuchung des Klägers erstattet. Die Berufungswerberin hält der Argumentation des Erstgerichtes entgegen, sie habe ausreichendes Vorbringen zu einer zumutbaren Maßnahme erstattet: um die Verspätung des Fluges OE 100 hintanzuhalten, habe sie das ursprüngliche Fluggerät getauscht und ein Ersatzfluggerät aus der eigenen Flotte zur Verfügung gestellt. Sie habe somit den Flug - wenn auch verspätet - durchgeführt. Bei einer Verspätung könne eine Umbuchung bereits als logische Konsequenz keine wirtschaftlich tragbare Maßnahme darstellen, weil dies zur Folge hätte, dass in der Folge der verspätete Flug als Leerflug durchgeführt werden müsste, zumal alle Passagiere, die mit diesem Flug hätten befördert werden sollen, vorab umgebucht worden seien.

Die Klägerinnen halten diesem Standpunkt - wie bereits das Erstgericht - die Rechtsansicht des EuGH im Urteil vom 11.06.2020 in der Rechtssache C-74/19 *Transportes Aéreos Portugueses* entgegen, wonach das Luftfahrtunternehmen alle ihm zur Verfügung stehenden Mittel einsetzen müsse, um eine zumutbare, zufriedenstellende und frühestmögliche anderweitige Beförderung der Fluggäste sowohl annullierter als auch verspäteter Flüge sicherzustellen; dazu gehöre die Suche nach anderen direkten oder indirekten Flügen, die gegebenenfalls von anderen Luftfahrtunternehmen, die derselben Luftgesellschaftsallianz angehören oder auch nicht, durchgeführt würden und mit weniger Verspätung als der nächste Flug des betreffenden Luftfahrtunternehmens ankommen würden (Urteil *Transportes*

Aéreos Portugueses, Rn 59). Anzumerken ist, dass das zitierte Urteil im erstinstanzlichen Verfahren nicht erörtert werden konnte, weil das Bezirksgericht Schwechat die mündliche Verhandlung am 29.04.2020 schloss, somit vor Verkündung des Urteils zu C-74/19 durch den EuGH. Ungeachtet dessen argumentierte das Bezirksgericht Schwechat in der Ausfertigung seines Urteiles vom 29.04.2020 mit der Auslegung des Artikel 5 Abs 3 FluggastrechteVO durch den EuGH in diesem Urteil.

Die Berufungswerberin setzt sich wiederum mit dem Urteil *Transportes Aéreos Portugueses* nicht näher auseinander und steht offenbar auf dem Standpunkt, dass im Falle der verspäteten Durchführung des Fluges mit einem Ersatzfluggerät sämtliche zumutbaren Maßnahmen getroffen sind.

Der vorliegende Sachverhalt unterscheidet sich deutlich von demjenigen, der dem EuGH in der Rechtssache C-74/19 vorgelegt wurde. Dort ging es darum, dass der Fluggast infolge einer Verspätung seinen Anschlussflug nicht erreichen konnte und somit sein Endziel mit großer Verspätung erreichte; eine Umbuchung vom versäumten Anschlussflug auf eine Ersatzbeförderung war daher jedenfalls erforderlich. Der EuGH klärte die unionsrechtlichen Anforderungen an diese Umbuchung.

Im hier vorliegenden Fall hat die Beklagte die Fluggäste mit dem gebuchten Flug - wenn auch mit großer Verspätung - befördern können; eine Umbuchung war nicht notwendig. Ob auf der konkreten Flugverbindung eine andere Möglichkeit existiert hätte, das Endziel zwar ebenfalls mit großer Verspätung, jedoch deutlich früher als mit dem verspäteten Flug der Beklagten zu erreichen, ist (anders als im Verfahren 22 R 258/20a dieses Gerichtes bzw C-672/20-L des EuGH) derzeit offen und

müsste bei Relevanz der Umbuchung vom Erstgericht noch geprüft werden.

Das Berufungsgericht nimmt (weiterhin) den Standpunkt ein, dass die konkrete Umbuchung wohl wirtschaftlich tragbar und der organisatorische Aufwand überschaubar gewesen wäre. Diese Argumentation trifft nach Ansicht des Berufungsgerichts jedoch nur bei Betrachtung eines einzelnen Fluggastes zu. Die Umbuchung aller Fluggäste auf einen (allenfalls mehrere) früher stattfindenden und früher am Endziel ankommenden Flug könnte aber insgesamt untragbar sein. Insoweit unterscheidet sich der konkrete Sachverhalt von demjenigen, der dem Urteil *Transportes Aéreos Portugueses* zugrunde lag, weil es dort um die Umbuchung eines einzelnen Fluggastes auf einen ganz bestimmten Anschlussflug ging und nicht um die Umbuchung sämtlicher Fluggäste, die auf ein verspätetes Ersatzflugzeug warten mussten. Somit ist die hier vom Berufungsgericht zu lösende Frage durch den EuGH nicht, insbesondere auch nicht durch seine Ausführungen im Urteil *Transportes Aéreos Portugueses*, abschließend geklärt.

Die Behandlung beider Fragen ist für das Berufungsgericht erforderlich, um über die Berufung abschließend entscheiden zu können. Handelt es sich beim Blitzschlag um keinen außergewöhnlichen Umstand, ist das angefochtene Urteil jedenfalls zu bestätigen, ist der Blitzschlag ein außergewöhnlicher Umstand, wird das Erstgericht zu prüfen haben, ob ein Blitzschlag Ursache der großen Verspätung war (Frage 1). Je nachdem, ob dem Luftfahrtunternehmen der Nachweis geglückt ist, allein durch die verspätete Durchführung mit einem Ersatzflugzeug alle zumutbaren Maßnahmen gesetzt zu haben, ist das angefochtene Urteil entweder zu bestätigen oder aufzuheben (Frage 2).

[II] Der Ausspruch über die Aussetzung des Verfahrens beruht auf § 90a GOG.

Landesgericht Korneuburg, Abt 22

Korneuburg, am 04.05.2020

Mag Jörg Iglseider, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG