

ren Anforderungen in den Blick nehmen müssen, die § 606 III ZPO nF an die Zulässigkeit der Musterfeststellungsklage stellt. So wird zu hinterfragen sein, ob die Klägerin eine qualifizierte Einrichtung im Sinne des Gesetzes ist. Gleiches gilt im Hinblick darauf, ob die Darstellungen in der Feststellungsklage zu den Voraussetzungen des § 606 III Nr. 2 und 3 ZPO nF hinreichend sind. Insbesondere erscheint der kritischen Prüfung wert, ob die nach Nr. 3 der Vorschrift erforderlichen (mindestens) 50 Verbraucher ihre Ansprüche oder Rechtsverhältnisse wirklich wirksam angemeldet haben. Da das Gesetz die Zulässigkeit der Musterfeststellungsklage von der Wirksamkeit der Anmeldungen abhängig macht, wird man auch entsprechende substantiierte Darlegungen des Musterfeststellungsklägers erwarten dürfen. Der Umstand allein, dass die Ansprüche der betreffenden Verbraucher in das Klageregister eingetragen worden sind, besagt insoweit nichts, wie § 608 II 3 ZPO nF erweist.

Interessant ist auch die Frage, ob die Beklagtenseite allein auf die Rechtsverteidigung verwiesen ist oder durch Klage oder jedenfalls durch Widerklage zum Gegenangriff übergehen darf.<sup>13</sup> Ausdrücklich geregelt ist dies nicht. In diese Richtung könnte aber die Formulierung in § 606 I 1 ZPO nF deuten, wonach Feststellungsziele auch das „Nichtvorliegen“ von tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen oder das „Nichtbestehen“ von Ansprüchen oder Rechtsverhältnissen sein können.<sup>14</sup> Um ein solches Nichtvorliegen oder Nichtbestehen kann es dem Musterfeststellungskläger typischerweise aber nicht gehen. Diese Andeutung erscheint

allerdings zu vage, um eine Berechtigung des Musterfeststellungsgegners zu der Verfahrenseinleitung oder zu der widerklagenden Ausweitung der Feststellungsziele annehmen zu dürfen. Gegen eine Befugnis zur Verfahrenseinleitung spricht auch, dass es nicht die Aufgabe der Beklagtenseite sein kann zu entscheiden, gegen welche qualifizierte Einrichtung der Feststellungsprozess zu führen ist. De lege ferenda könnte aber darüber nachgedacht werden, ob es nicht sinnvoll wäre, dem Feststellungsbeklagten die Befugnis zu einer Klageerweiterung zu geben, wenn sich in dem Prozessverlauf erweist, dass die von der qualifizierten Einrichtung rechtshängig gemachten Feststellungsziele zu eng gefasst sind.<sup>15</sup>

#### IV. Zusammenfassung

Die Musterfeststellungsklage erweitert das System des kollektiven (Zivil-)Rechtsschutzes um einen weiteren Baustein. Ob die neue Klage gemäß den Hoffnungen der Regierungskoalition ein Erfolg wird oder ob die Skeptiker Recht behalten, werden die kommenden Jahre erweisen. Es erscheint aber die These gerechtfertigt, dass das Musterfeststellungsklagengesetz keinen Schlussstein in das System des kollektiven Rechtsschutzes in Deutschland gesetzt hat. Die Baustelle bleibt eine Baustelle. ■

13 Vgl. auch *Balke/Liebscher/Steinbrück*, ZIP 2018, 1321 (1328); *Wäßmuth/Asmus*, ZIP 2018, 657 (663 f.).

14 Vgl. *Balke/Liebscher/Steinbrück*, ZIP 2018, 1321 (1328).

15 Dahin auch *Balke/Liebscher/Steinbrück*, ZIP 2018, 1321 (1328).

Professor Dr. Ernst Führich\*

## Gewillkürte Pauschalreise und touristische Scheinleistung eines Servicepakets ohne Rechtsgrundlage

Seit Inkrafttreten des neuen Pauschalreiserechts im Juli 2018 haben einige Reiseveranstalter versucht, dessen Anwendungsbereich durch Schaffung neuer Konstruktionen zu erweitern. Der Autor bezweifelt, dass für eine so genannte gewillkürte Pauschalreise bzw. für die Verbindung eines Servicepakets als sonstige touristische Leistung mit einer Personenbeförderung, Beherbergung oder Fahrzeugmiete (§ 651 a III Nr. 1–4 BGB) zu einer Pauschalreise eine ausreichende gesetzliche Rechtsgrundlage besteht. Nachdem bereits einige Reiseveranstalter von dem Konstrukt wieder abrücken wollen und auch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz sich öffentlich kritisch geäußert hat, fasst der Autor seine Bedenken hier zusammen.

### I. Einleitung: Verwirrung in der Touristik

1. Nach dem Inkrafttreten des neuen Pauschalreiserechts für Vertragsschlüsse ab 1.7.2018<sup>1</sup> versuchen große Reiseveranstalter, den Kunden ihre eigenen Einzelleistungen wie Veranstalterflüge, Ferienunterkünfte, Hotelzimmer und Mietwagen als Pauschalreise anzubieten. Das unternehmerische Ziel ist hierbei die einheitliche Vermarktung der eigenen Pauschalreisen und deren Bausteine als Einzelleistungen. Aber auch der Kunde sollte profitieren und eine Kundengeldabsicherung erhalten, obwohl er nur eine Reiseleistung bucht und keine gesetzliche Pauschalreise als Gesamtheit von min-

destens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise (§ 651 a II 1 BGB).

2. Hierbei werden in der Touristikbranche zwei Wege beschritten. Zum einen wird durch eine AGB-Klausel die bloße Einzelleistung als Pauschalreise deklariert und auf diese Konstruktion als „gewillkürte Pauschalreise“ das gesetzliche Pauschalreisevertragsrecht der §§ 651 a–y BGB angewendet.<sup>2</sup> Andere Reiseveranstalter haben ihre Einzelleistungen mit einem eigenständigen Servicepaket als „sonstige touristische Leistung“ iSd § 651 a III 1 Nr. 4 BGB kombiniert, das diversen Dienste wie einen 24-Stunden-Kundenservice, eine SMS-Notfallbenachrichtigung und einen digitalen Reiseführer beinhaltet.<sup>3</sup>

\* Der Autor ist Richter a. D., em. Professor für Bürgerliches Recht, Handels- und Gesellschaftsrecht und Reiserecht und Sachverständiger im Umsetzungsverfahren der EU-Pauschalreise-RL.

1 3. Gesetz zur Änderung reiserechtlicher Vorschriften v. 17.7.2017, BGBl. I 2017, 2394; RL (EU) 2302/2015 über Pauschalreisen und verbundene Reiseleistungen v. 25.11.2015, ABl. 2015 L 326, 1; dazu *Führich*, NJW 2017, 2945; *Staudinger/Ruks*, RRA 2018, 2; *Tonner*, MDR 2018, 305; *Methmann*, RRA 2017, 162; *Thöle*, RRA 2017, 165; *Emig*, NJ 2018, 265; *Bergmann*, Das neue Reiserecht, 2018; *Führich*, Basiswissen Reiserecht, 4. Aufl. 2018; *Tonner/Bergmann/Blankenburg*, Reiserecht, 2018, 1 ff.

2 So DER Touristik, FTI Touristik, Olimar, Bentour.

3 So TUI, Thomas Cook, Schauinsland.

3. Solche Einzelleistungen freiwillig zu Pauschalreisen aufzuwerten, führte in der Touristikbranche und hier insbesondere bei den Reisebüros, digitalen Reiseplattformen und den IT-Dienstleistern zu großer Verwirrung. Beim Reiseverkauf war und ist den Unternehmen nicht klar, ob es sich wirklich um Pauschalreisen im Sinne des Gesetzes (§§ 651 a–c BGB) handelt, um eine Vermittlung verbundener Reiseleistungen (§ 651 w BGB) oder nur um eine bloße Vermittlung von Einzelleistungen. Auch besteht Streit, ob die gesetzliche Insolvenzsicherung des § 651 r BGB eingreift, welche Informationspflichten bestehen und ob und welche Musterformblätter bzw. Sicherungsscheine dem Kunden vor seiner Vertragserklärung zur Verfügung zu stellen sind. Auch ist davon auszugehen, dass ein durchschnittlicher Kunde diese Grauzonen nicht versteht, obwohl die neue Pauschalreise-RL im Interesse der Transparenz die Pauschalreise von verbundenen Reiseleistungen und Einzelleistungen unterscheiden und damit die Rechtssicherheit verbessern wollte.<sup>4</sup>

## II. „Gewillkürte Pauschalreise“

### 1. Vollharmonisierung durch EU-Pauschalreise-RL

a) Der vollharmonisierende Ansatz der EU-Pauschalreise-RL in Art. 4 lässt den Mitgliedstaaten keinen großen Spielraum bei der Umsetzung, so dass bisher für den Reisenden und den Reiseveranstalter oft besserer Rechtsschutz durch das Dritte Reiserechtsänderungsgesetz abgebaut werden musste.<sup>5</sup> Allerdings greift der Grundsatz der Vollharmonisierung nur ein, soweit der Anwendungsbereich der Richtlinie reicht.

So lässt die Richtlinie nur einen geringen Spielraum für Gelegenheitsreisen nicht gewerblicher Non-Profit-Organisationen, Tagesreisen, Geschäftsreisen mit Rahmenverträgen mit einem Unternehmen für die Organisation von Geschäftsreisen und bei Gastschulaufenthalten. Auch sind Einzelleistungen wie Beförderung oder Unterkunft grundsätzlich nicht von dem Begriff der Pauschalreise als eine Gesamtheit von mindestens zwei verschiedenen Arten von Reiseleistungen für den Zweck derselben Reise erfasst.

b) Das Konzept der Vollharmonisierung basiert auf der Vorstellung des Unionsgesetzgebers, in allen Mitgliedstaaten den Herausforderungen des digitalen Zeitalters bei Anbieten von Reiseleistungen durch ein weitgehend einheitliches Pauschalreiserecht zu begegnen und in allen Mitgliedstaaten für den Tourismus im Binnenmarkt bisherige Regelungslücken in den „Grauzonen“ zu schließen.<sup>6</sup> Gerade die grenzüberschreitende Dimension des Pauschalreisemarkts und der verbundenen Reiseleistungen soll die Vorteile des Binnenmarkts verbessern und das Pauschalreiserecht vereinheitlichen.<sup>7</sup>

### 2. Einzelleistungen des Reiseveranstalters

a) *Keine gesetzliche und richterliche Analogie.* aa) Trotz der grundsätzlichen Vollharmonisierung gestattet Erwägungsgrund 21 der Richtlinie es an sich, die mehr als 30-jährige ständige deutsche BGH-Rechtsprechung zur analogen Anwendung des Pauschalreiserechts auf veranstaltermäßig erbrachte Einzelleistungen für Ferienwohnungen, Hotelunterkünfte und Wohnmobile<sup>8</sup> fortzuführen und diese Verträge gesetzlich entsprechend wie eine Pauschalreise zu behandeln, sofern mit dieser Einzelleistung und den vertraglichen Vereinbarungen der Rahmen und die Grundzüge der Reise vorgegeben sind. Für Verträge über einen Flug oder eine Bahnfahrt wurde eine Analogie überwiegend abgelehnt, da nur die Beförderung zu einem bestimmten Ziel geschuldet wird und der Transport im Vordergrund steht.<sup>9</sup>

Obwohl der Referentenentwurf in § 651 u BGB-RefE eine solche Erweiterung des Anwendungsbereichs für diesen deutschen Sonderweg vorsah und die Richtlinie in Erwägungsgrund 21 eine Öffnung auf Drängen des Bundes zugelassen hat,<sup>10</sup> wurde im Regierungsentwurf diese Vorschrift ohne Begründung aus dem Anwendungsbereich des neuen Pauschalreiserechts und der verbundenen Reiseleistungen gestrichen, um der Touristikbranche entgegenzukommen.<sup>11</sup> Da künftig keine Regelungslücke angenommen werden kann, entfällt nicht nur eine gesetzliche, sondern auch eine richterliche Analogie.<sup>12</sup>

bb) Mit dieser schwerwiegenden Absenkung des bisherigen Verbraucherschutzniveaus höhlt das neue Recht ohne Begründung im Gesetzentwurf das Pauschalreiserecht weiter aus, als es die Richtlinie vorgibt, obwohl bei der Anhörung vor dem Rechtsausschuss des Bundestags sich alle Sachverständigen, soweit sie nicht Reiseverbände vertraten, dafür ausgesprochen haben, dass Ferienunterkünfte und Hotels aus dem Angebot von Reiseveranstaltern und Agenturen weiterhin unter den Schutz des Pauschalreiserechts fallen sollten, und die bisherige Judikatur in Gesetzesform zu gießen.<sup>13</sup> Damit ist künftig grundsätzlich auf Verträge über Einzelleistungen wie Ferienwohnungen und Hotelunterkünfte das Mietrecht des Beherbergungsvertrags,<sup>14</sup> für Luftbeförderungen das Werkvertragsrecht<sup>15</sup> und für Wohnmobile oder Jachten als Transportmittel das Mietrecht<sup>16</sup> anzuwenden.

b) *Formularvertragliche Übertragung des Pauschalreiserechts.* aa) Kurz vor dem Inkrafttreten des neuen Reiserechts zum Juli 2018 versuchten gleichwohl einige große Reiseveranstalter aus Gründen des Marketing, über den Weg einer AGB-Klausel das Pauschalreiserecht entsprechend auf ihre Einzelleistungen anzuwenden, und bezeichneten diese formularmäßige Einigung zwischen dem Unternehmer und dem Kunden als „gewillkürte Pauschalreise“.<sup>17</sup> Da § 651 y BGB abweichende Vereinbarungen zugunsten des Reisenden zulasse, sei eine „gewillkürte Pauschalreise“ grundsätzlich keine Schlechterstellung des Kunden.

bb) Die genaue Prüfung der Regelungen des neuen Pauschalreiserechts ergibt jedoch, dass beispielsweise die Ver-

4 Erwägungsgründe 2, 9 der RL.

5 Vgl. Führich, NJW 2016, 1204; ders., RRA 2016, 210; ders., NJW 2017, 2945.

6 Erwägungsgrund 2.

7 Erwägungsgründe 5, 6.

8 Vgl. seit BGHZ 61, 275 = NJW 1974, 37 auch BGH, NJW 1985, 906; BGHZ 119, 152 = NJW 1992, 3158; NJW 2013, 308 = RRA 2013, 70; MMR 2013, 578 = RRA 2013, 222; NJW 2014, 2955. Die bisher hM folgt dem BGH, vgl. Führich, Reiserecht, 7. Aufl. 2015, § 5 Rn. 48 ff. mwN; ders., RRA 2016, 210 (216 f.); MüKoBGB/Tonner, 7. Aufl. 2017, § 651 a Rn. 28 ff.; ders., RRA 2017, 5 (6 ff.), aA nur Staudinger/Staudinger, BGB, Neubearb. 2016, § 651 a Rn. 30; Erman/Schmid, BGB, 14. Aufl. 2014, vor § 651 a Rn. 20.

9 OLG Düsseldorf, VersR 1983, 892; LG Hamburg, NJW 2001, 835; aA LG Aachen, NJW-RR 2000, 133.

10 S. Führich, Stellungnahme v. 18.1.2017 zum RegE, 5.

11 BR-Drs. 18/10822, 66.

12 Vgl. Führich, Basiswissen Reiserecht, Rn. 28; Staudinger/Ruks, RRA 2017, 2 (4); Tonner, MDR 2018, 306 (307).

13 Führich, NJW 2017, 2945 (2946); Methmann, RRA 2017, 162 (164); Tonner, RRA 2017, 5 (7); ders., MDR 2018, 305. Führich, Tonner und Methmann sprachen sich für eine Einbeziehung aus, Schmidt-Kessel wollte durch eine Nichtregelung weiterhin eine analoge Anwendung durch die Rechtsprechung ermöglichen; Beschlussempfehlung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 18/12600, 13; Prot. Nr. 18/128; aA in der Literatur Staudinger, DAR 2017, 127; ders., r + s 2018, 2 (5); ders./Ruks, RRA 2018, 2 (4).

14 BT-Drs. 18/12600, 13; Führich, Reiserecht, § 5 Rn. 52.

15 BT-Drs. 18/12600, 13; Führich, Reiserecht, § 5 Rn. 57.

16 Führich, Reiserecht, § 5 Rn. 55, 56.

17 Vgl. Staudinger/Ruks, RRA 2018, 2 (4, 5).

jähung der Rechte bei Reisemängeln mit zwei Jahren in § 651 j BGB keine Besserstellung gegenüber der dreijährigen Regelverjährung des mietrechtlichen Beherbergungsrecht darstellt. Auch die Nichtanwendbarkeit der Vier-Monats-Grenze des Preiserhöhungsverbots bei kurzfristigen Verträgen in § 309 Nr. 1 BGB und des § 308 Nr. 4 BGB bei der Zumutbarkeit von Leistungsänderungen aufgrund der für den Reisenden schlechteren Regelung in § 651 f III BGB sind eine Verschlechterung gegenüber dem ursprünglich anzuwendenden Mietrecht des Beherbergungsvertrags. Abweichungen zulasten des Kunden ergeben sich auch bei der Mängelanzeige während der Reise hinsichtlich dem Unternehmer bekannter Mängel in §§ 651 o und 536 a ff. BGB. Diese Schlechterstellung stellt eine unangemessene Benachteiligung des Kunden iSd § 307 I BGB dar, sofern nicht die ohnehin vorrangigen Klauselverbote der §§ 309 Nr. 1 und 308 Nr. 4 BGB eingreifen.<sup>18</sup>

cc) Auch scheitert das Konstrukt einer „gewillkürten Pauschalreise“ an den gesetzlichen Vorschriften der Insolvenzversicherung der §§ 651 r–t BGB, da damit die jährliche Höchsthaftungsgrenze von 110 Mio. Euro des Kundengeldabsicherers ausgehöhlt oder gar überschritten wird. Die gesetzliche Insolvenzversicherung der §§ 651 r–t BGB ist nur ein Schutzschirm für die gesetzliche Pauschalreise und verbundene Reiseleistungen.<sup>19</sup> Mit Recht haben daher die Kundengeldabsicherer größte Bedenken gegen eine „gewillkürte Pauschalreise“ der bei ihnen versicherten Veranstalter angemeldet.<sup>20</sup>

dd) Letztlich widerspricht der Weg über eine „gewillkürte Pauschalreise“ auch dem Leitbild des Unionsgesetzgebers von der neuen Pauschalreise und der Vermittlung verbundener Reiseleistungen. Die Richtlinie und die Umsetzungsvorschriften der §§ 651 a–y BGB und Art. 250–253 EGBGB stellen genaue, objektive Kriterien auf, wann gesetzlich definierte Reiseleistungen als Pauschalreise bzw. als verbundene Reiseleistungen anzusehen sind. Diese Kriterien sind richtlinienkonform dahingehend auszulegen, dass beispielsweise durch das formularmäßige Übertragen dieses ausbalancierten Systems auf Einzelleistungen die Insolvenzversicherung für die gesetzliche Pauschalreise mit der Deckelung durch einen Höchstbetrag gefährdet wird. Soweit Einzelleistungen wie Hotelunterkünfte oder Veranstalterflüge insolvenzgesichert werden sollen, ist insoweit ein eigenes Versicherungsprodukt mit eigenen Prämien zu entwickeln.

ee) Auch sind beim Vertrieb der neuen gesetzlichen Reisekategorien präzise Informationspflichten zu erfüllen und sieben ausgefüllte Musterformblätter und zwei Arten von Sicherungsscheinen, einmal für die Insolvenzversicherung einer Pauschalreise und zum anderen für die Insolvenzversicherung eines Reisevermittlers für vereinnahmte Kundengelder bei verbundenen Reiseleistungen zur Verfügung zu stellen (Anl. 11–18 zu Art. 251 und 252 EGBGB). Daher können diese Musterformulare einschließlich des Sicherungsscheins nicht verwendet werden, da es sich bei einer „gewillkürten Pauschalreise“ nicht um eine gesetzliche Pauschalreise im Sinne der Richtlinie und der Umsetzungsvorschriften der §§ 651 a–y BGB handelt.

Daher verwundert es nicht, dass gerade der stationäre Vertrieb über die Reisebüros gegen eine zusätzliche „gewillkürte Pauschalreise“ rebelliert und eine Verwässerung des Markenkerns einer Pauschalreise ablehnt.<sup>21</sup> Welches Formblatt sollte der Kunde bei gleichzeitiger Buchung eines Linienflugs und einer „gewillkürter Pauschalreise“ über ein Hotel des Veranstalters erhalten? Sicher nicht das Formblatt für Pauschalreisen der Anlage 11, da es sich nicht um eine Pauschal-

reise im Sinne der RL (EU) 2302/2015 handelt. Die gesetzlichen Formblätter zur Information des Reisenden über eine Pauschalreise bzw. verbundene Reiseleistungen können nicht auf eine gewillkürte Pauschalreise übertragen werden. Was hier an neuen eigenen Formblättern durch die Veranstalter geschaffen wird, stiftet nur Verwirrung beim Kunden.

ff) Letztlich muss die durchaus berechtigte Frage gestellt werden, ob nicht mit der „gewillkürten Pauschalreise“ ein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht durch eine irreführende geschäftliche Handlung vorliegt, wenn bei der Vermarktung von Einzelleistungen als Dienstleistung eine Verwechslungsgefahr mit der gesetzlichen Pauschalreise hervorgerufen wird (§§ 3, 5 II UWG).

### III. Scheinleistungen als „sonstige touristische Leistungen“

Soweit Reiseveranstalter ihre Einzelleistungen wie Ferien- oder Hotelunterkünfte oder Flüge als Pauschalreise dadurch vermarkten wollen, dass sie diese Reiseleistung mit einem zusätzlichen Servicepaket als „sonstige touristische Leistung“ iSd § 651 a III Nr. 4 BGB kombinieren, bestehen ebenfalls erhebliche Bedenken, ob dadurch eine Pauschalreise entsteht. Diese weitere touristische Leistung stellt keinen eigenen Zählwert dar und kann nicht als eigenständige Leistung, sondern nur als Nebenleistung zur Beherbergung bzw. zu den Reiseleistungen der Personenbeförderung und Fahrzeugmiete angesehen werden. Diese Scheinleistungen erinnern fatal an die früheren so genannten Campingflüge für Flug-IT-Tarife, die als Nur-Flug mit wertlosen Scheinvouchers für Campingplätze verkauft werden sollten.<sup>22</sup>

#### 1. Abschließende Regelung

a) Nach § 651 a III Nr. 1–4 BGB sind gesetzlich definierte Reiseleistungen einer Pauschalreise nur die Personenbeförderung, die Beherbergung außer zu Wohnzwecken, die Fahrzeugvermietung von Pkw und Krafträdern und jede andere touristische Leistung, die nicht Bestandteil der anderen Reiseleistungen der Nr. 1–3 ist. Werden mindestens zwei verschiedene Arten der genannten Reiseleistungen für den Zweck einer Reise kombiniert, liegt grundsätzlich eine Pauschalreise vor.

b) Andere touristische Leistungen der Nr. 4 können nach Erwägungsgrund 18 der Richtlinie zum Beispiel Eintrittskarten für Konzerte, Sportveranstaltungen, Ausflüge, Führungen, Vermietung von Sportausrüstungen (etwa Skiausrüstungen), Skipässe oder Wellnessbehandlungen (nicht Krankenbehandlungen) sein. Erwägungsgrund 17 stellt klar, dass Reiseversicherungen, wie zum Beispiel eine Insolvenzversicherung, nicht als Reiseleistungen anzusehen sind, so dass sie von vornherein aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie herausfallen.

#### 2. Nebenleistungen keine selbstständige touristische Leistung

a) Nicht als Reiseleistungen im Sinne des Gesetzes gelten solche Reiseleistungen, die wesensmäßig Bestandteil einer anderen Reiseleistung sind (§ 651 a III BGB). Zu solchen „Nebenleistungen“ zählen nach bisheriger Rechtsprechung der Transfer vom Flughafen beim Hotelaufenthalt, der Ge-

18 Vgl. Führich, Basiswissen Reiserecht, Rn. 28, 307.

19 Vgl. Führich, Basiswissen Reiserecht, Rn. 28.

20 Vgl. Fremdenverkehrswirtschaft fw 16/2018, 31.

21 Vgl. Thöle, RRA 2017, 165; Tonner, MDR 2018, 305 (306).

22 Vgl. Führich, Reiserecht, § 5 Rn. 58.

päcktransport, die örtliche Reiseleitung, die Verpflegung bei der Beherbergung oder der bloße Zugang zum Wellnessbereich oder Pool eines Hotels. Auch die Übernachtungsmöglichkeit bei der Personenbeförderung in einem Zug, beim Flug oder im Bus ist eine solche Nebenleistung, die bei der Zählung der Reiseleistungen entfällt.<sup>23</sup>

b) Wegen des zwingenden Charakters des § 651 a iVm § 651 y BGB können die in § 651 a III Nr. 4 BGB angesprochenen touristischen Leistungen nicht durch einen Unternehmer dergestalt aufgewertet werden, dass sie keine bloßen Nebenleistungen, sondern Hauptleistungen darstellen und dann bei der Zählung Berücksichtigung finden.<sup>24</sup>

c) Ein Servicepaket mit einem Betreuungsdienst, einem Sicherheitsmanagement, einem SMS-Service und einem digitalen Reiseführer stellt auch keinen Mehrwert im Sinne einer selbstständigen Leistung dar. Dies sind bereits gesetzliche Pflichten der Reiseveranstalters, welche nur seine Fürsorgepflicht gegenüber dem Reisenden konkretisieren.

So muss ein Reiseveranstalter stets für den Reisenden mit einer Notrufnummer oder einer Kontaktstelle erreichbar sein

(Art. 250 § 3 Nr. 2 und § 6 II Nr. 4 EGBGB und Musterformblatt 11).

Auch hat der Reiseveranstalter die gesetzliche Pflicht, dem Reisenden bei allen Schwierigkeiten unverzüglich in angemessener Weise Beistand zu gewähren (§ 651 q BGB). Daher kann auch ein Krisen- und Sicherheitsmanagement keine eigenständige touristische Leistung iSd § 651 a III Nr. 4 BGB sein.

Das Gleiche gilt für einen digitalen Reiseführer, der als wesensmäßiger Bestandteil einer Beherbergungsleistung aufgefasst werden kann, da der Kunde dadurch über den Ort und die Gegend seines Aufenthalts informiert wird.

Letztlich ist festzustellen, dass ein solches Servicepaket durch den Unternehmer auch keinen eigenen Wert mit einem Preis zugeordnet bekommt und nicht eigenständig als touristische Leistung buchbar ist. ■

<sup>23</sup> Führich, Basiswissen Reiserecht, Rn. 24.

<sup>24</sup> So zu Recht Staudinger in Führich/Staudinger, Reiserecht, 8. Aufl. 2018 (iErsch.), § 5 Rn. 8.

## Zur Rechtsprechung

Professor Dr. Dr. Tade Matthias Spranger\*

### Neue Techniken und Europäisches Gentechnikrecht

#### I. Hintergrund

Mit dem vorliegenden Urteil hat die *Große Kammer des EuGH* den vorübergehenden Schlusspunkt unter eine Debatte gesetzt, die in den letzten Jahren mit teils erstaunlicher Härte geführt worden ist. Im Kern ging es um die Frage, ob das bestehende europäische Gentechnikrecht und namentlich die RL 2001/18/EG auf so genannte Neue Techniken Anwendung finden oder nicht. Der besondere Charme von auch als „Genschere“ titulierte Verfahren wie CRISPR/Cas9 besteht darin, dass vergleichsweise einfach und schnell Gensequenzen geschnitten bzw. modifiziert werden können. Darüber hinaus lebte mit der Auseinandersetzung um CRISPR & Co aber auch der altbekannte Streit um die „richtige“ Regulierungsphilosophie im Bereich der Gentechnik wieder auf. Die Frage, ob es „den“ produktbezogenen oder verfahrensbezogenen Regulierungsansatz in solch klarer Schlichtheit überhaupt gibt, trat dabei im Interesse der einfacheren und vor allem medial transportierbaren Verschlagwortung allzu oft in den Hintergrund.

#### II. Konventionelle Mutagenese vs. Neue Techniken

Die Luxemburger Richter haben nun festgestellt, dass auch neue, erst nach Verabschiedung der RL 2001/18/EG entwickelte Techniken in vollem Umfang dem Regelungsregime des Gentechnikrechts unterfallen. Besonders erfreulich ist insoweit, dass der *EuGH* nicht der Versuchung erlegen ist, sich als Ersatzgesetzgeber zu gerieren oder eine politisch aufgeladene Entscheidung zu treffen. Stattdessen bemüht sich das Gericht erkennbar um gutes juristisches Handwerk: Gestützt auf Wortlaut, Systematik und Telos wird stringent subsumiert.

Ganz wesentlich stützt sich der *EuGH* dabei auf den – vom Generalanwalt beim *EuGH* in seinen Schlussanträgen<sup>1</sup> schlicht für unanwendbar erklärten – 17. Erwägungsgrund, wonach die RL 2001/18/EG nicht für Organismen gelten soll, die mit Techniken zur genetischen Veränderung gewonnen werden, die herkömmlich bei einer Reihe von Anwendungen angewandt wurden und seit Langem als sicher gelten. Da es den Neuen Techniken aber an einem der konventionellen Mutagenese vergleichbaren safety record ermanget, der eine ausnahmsweise Nichtanwendbarkeit des Gentechnikrechts rechtfertigen könnte, liegt die Relevanz des 17. Erwägungsgrundes auf der Hand.<sup>2</sup>

#### III. Stärkung des Vorsorgeprinzips

Als besonders aussagekräftig erweist sich ein Abgleich der Schlussanträge des Generalanwalts mit dem nunmehr vorliegenden Urteil des *EuGH* aber nicht nur mit Blick auf den 17. Erwägungsgrund, sondern auch hinsichtlich der Anwendbarkeit bzw. der Reichweite des Vorsorgeprinzips. Bekanntlich handelt es sich bei diesem auch primärrechtlich verankerten Kardinalprinzip des europäischen Umweltrechts zugleich um einen zentralen Streitpunkt in den transatlantischen Verwerfungen bei Fragen der grünen Gentechnik.

\* Der Autor ist apl. Prof. an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn und dort Leiter des Centre for the Law of Life Sciences. – Besprechung von *EuGH*, Urt. v. 25.7.2018 – C-528/16, ECLI:EU:C:2018:583 = NJW 2018, 2943 – Confédération paysanne ua (unter Nr. 1 in diesem Heft).

<sup>1</sup> GA Bobek, ECLI:EU:C:2018:20 = BeckRS 2018, 232 Rn. 90 ff. – Confédération paysanne ua.

<sup>2</sup> IdS etwa auch Spranger, EurUP 2016, 39 (45).