

PISTENSKITOURENGEHEN

RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN

UND HAFTUNGSFRAGEN

Diplomarbeit

zur Erlangung des Grades einer Magistra der Rechtswissenschaften
an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Leopold-Franzens-Universität Innsbruck

Eingereicht bei:

Univ.-Prof. Mag. Dr. *Gert-Peter Reissner*
Institut für Arbeitsrecht, Sozialrecht und
Rechtinformatik

von

Sarah Marion Lanzanasto
Innsbruck, März 2018

Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne fremde Hilfe verfasst, andere als die angegebenen Quellen nicht verwendet und die den benützten Quellen wörtlich und inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe.

.....

Innsbruck, März, 2018

VORWORT

Das Thema dieser Arbeit begleitet mich familiär bedingt seit mehreren Jahren. Meine ersten Erfahrungen auf den Ski durfte ich mit drei Jahren sammeln und nach einem Zwischenstopp auf dem Snowboard in meiner Jugend habe ich schließlich vor knapp sieben Jahren zum Skitourengehen gefunden. Die ersten Schritte führten mich dabei auf den „Hoadl“ in der Axamer Lizum, ein beliebtes Skitourenziel für Anfänger und in schneearmen Zeiten. Nachdem ich auf der Piste genug Erfahrung mit den neuen „Brettern“ gesammelt hatte, wagte ich mich erstmals in den freien, ungesicherten Skiraum, wo es mir persönlich auch heute noch deutlich besser gefällt. Nichts desto trotz treffen wir Skitourengeher nicht immer auf optimale Schneeverhältnisse und genügend Tiefschnee und weichen gezwungenermaßen vermehrt auf Skipisten aus, um unserem Hobby – dem Aufstieg auf Skiern – trotzdem nachgehen zu können. Auch wenn der Spaß, das Erlebnis und die Freude für viele nicht annähernd so groß ist wie im freien Skiraum, so bleibt man trotzdem fit und kann sich konditionell und technisch auf die Touren abseits der Piste vorbereiten.

Nach immer lauter werdenden medialen Diskussionen rund um Gebühren, Verbote und Unfälle beim Pistenskitourengehen, freute ich mich darauf, dieses Thema rechtlich zu durchleuchten und auszuarbeiten, um so für mich und gegebenenfalls auch für andere Wintersportler etwas mehr Klarheit in diese Materie zu bringen.

Mein besonderer Dank gilt zunächst Herrn Univ.-Prof. Mag. Dr. *Gert-Peter Reissner*, der diese Arbeit in vorbildlicher Weise betreute und mich mit seinen ausführlichen Hinweisen, Anregungen und Hilfestellungen immer wieder auf den richtigen Weg brachte. Hervorheben möchte ich außerdem die tatkräftige Unterstützung von Herrn Mag. *Markus Salcher*. Er las diese Arbeit unzählige Male Korrektur, gab mir zu jeder Zeit interessante Tipps und konnte mir durch seine Expertise immer wieder bei meinen Fragen weiterhelfen.

Danke aber vor allem an meine Familie, die mich mein ganzes Leben lang begleitet und mir dieses Studium ermöglicht haben. Ohne euren Glauben an mich und eure unaufhörliche Unterstützung in jederlei Hinsicht wäre ich nicht, wo ich jetzt bin. Diese Diplomarbeit widme ich in Liebe und Dankbarkeit meinen Eltern.

Innsbruck, im März 2018

Sarah Marion Lanza

INHALTSVERZEICHNIS

VORWORT	III
INHALTSVERZEICHNIS	IV
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....	VI
1. EINLEITUNG.....	1
2. DAS RECHT, SKIPISTEN FÜR DAS TOURENGEHEN ZU BENÜTZEN.....	4
2.1. GESETZLICHE WEGERECHTE	10
2.1.1. Öffentliche Wege	10
2.1.2. Die Piste als Wald.....	15
2.1.3. Wegfreiheit im Hochgebirge.....	18
2.2. ZIVILRECHTLICHE WEGERECHTE	21
2.2.1. Schuldrechtliche Forderungsrechte.....	21
2.2.1.1. Pistenbenutzungsvertrag.....	21
2.2.1.2. Prekarium	22
2.2.2. Servitut	23
2.2.2.1. Servitutsbestellungsvertrag	23
2.2.2.2. Ersitzung.....	24

3. HAFTUNG BEIM PISTENSKITOURENGEHEN.....	30
3.1. HAFTUNG DES BETREIBERS DES SKIGEBIETS	322
3.1.1. Vertrag.....	322
3.1.2. Wegehalterhaftung	388
3.1.3. Gehilfen- und Leut haftung in diesen Fällen.....	400
3.2. HAFTUNG ANDERER SPORTLER.....	43
3.3. (MIT-) VERSCHULDEN DES SKITOURENGEHERS	46
4. RESÜMEE.....	50
LITERATURVERZEICHNIS	52
JUDIKATURVERZEICHNIS	59

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

aA	andere(r) Ansicht
AB	Ausschussbericht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
Abs	Absatz
Art	Artikel
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGer	Schweizer Bundesgericht
Bgld	Burgenland
BlgNR	Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats
bspw	beispielsweise
BStG	Bundesstraßengesetz
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
bzgl	bezüglich
bzw	beziehungsweise
DAV	Deutscher Alpenverein
E	Entscheidung
EKHG	Eisenbahn- und Kraftfahrzeughaftpflichtgesetz
ErlRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
EvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen
f	und die folgende Seite
ff	und die folgenden Seiten
FIS	Fédération Internationale de Ski
ForstG	Forstgesetz
FS	Festschrift
GebJgBrig	Gebirgsjägerbrigade
gem	gemäß
GIU	Sammlung von civilrechtlichen Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes (begründet von Glaser und Unger)
GP	Gesetzgebungsperiode
hL	herrschende Lehre
Hrsg	Herausgeber
idF	in der Fassung
idR	in der Regel

insb	insbesondere
iS	im Sinn(e)
iSd	im Sinne des/der
iVm	in Verbindung mit
JBI	Juristische Blätter
K-GPIG	Kärntner Gemeindeplanungsgesetz
K-StrG	Kärntner Straßengesetz
KFZ	Kraftfahrzeug
KSchG	Konsumentenschutzgesetz
Ktn	Kärnten
LG	Landesgericht
LGBl	Landesgesetzblatt
LGZ	Landesgericht für Zivilrechtssachen
LSK	Leitsatzkartei (ÖJZ)
LStG	Landesstraßengesetz
LStVG	Landes-Straßenverwaltungsgesetz
LVS	Lawinenverschüttetensuche
m ²	Quadratmeter
MietSlg	Mietrechtliche Entscheidungen
mind	mindestens
MRG	Mietrechtsgesetz
mwN	mit weiteren Nachweisen
NÖ	Niederösterreich
Nov	Novelle
ÖAV	Österreichischer Alpenverein
Ob	Aktenzeichen des Obersten Gerichtshofes für Zivilsachen
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OLG	Oberlandesgericht
OÖ	Oberösterreich
ÖNORM	Österreichische Norm
POE	Pistenordnungsentwurf
RIS	Rechtsinformationssystem
RS	Rechtssatz
Rsp	Rechtsprechung
Rz	Randzahl, -ziffer
RZ	Richterzeitung

s	siehe
S	Sonstige Normengebiete
Sbg	Salzburg
SPG	Sicherheitspolizeigesetz
SportG	Sportgesetz
SportStSchG	Sportstättenschutzgesetz
Stmk	Steiermark
StraßenG	Straßengesetz
stRsp	ständige Rechtsprechung
StVO	Straßenverkehrsordnung
SZ	Entscheidungen des OGH in Zivilrechtssachen
Tir	Tirol
TNSchG	Tiroler Naturschutzgesetz
TourismusG	Tourismusgesetz
ua	unter anderem
Vlbg	Vorarlberg
VdHBF	Verein deutscher Heeresbergführer
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
VwSlg	Gesammelte Beschlüsse und Erkenntnisse des österreichischen Verwaltungsgerichtshofes
Z	Ziffer
Zak	Zivilrecht aktuell
zB	zum Beispiel
ZVR	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

1. EINLEITUNG

Beim Skitourengehen oder auch Skibergsteigen handelt es sich um eine Aufstiegsform, bei der ein Sportler durch die eigene Fitness und Leistungsfähigkeit den Berg oder die Piste erklimmt.¹ Als einziges Hilfsmittel werden sowohl für den Aufstieg als auch für die Abfahrt Ski verwendet, was diese Sportart grundsätzlich vom Alpinski auf der Piste unterscheidet. Beim Pistenski gelangt der Sportler ausschließlich durch die Inanspruchnahme von Seilbahnen, Schlepp- oder Sesselliften auf den Berg, die Abfahrt erfolgt anschließend auch hier mit den Ski, sowie teilweise mit der Bahn.² Man benötigt für das Skibergsteigen ein Paar Alpinski oder auch eigene Tourenski, sowie eine Skitourenbindung und Skitourenfelle. Außerhalb der Piste ist außerdem das ständige Mitführen eines LVS-Gerätes, einer Schaufel und einer Sonde ratsam.³

Das Skibergsteigen entwickelte sich in den vergangenen Jahren zu einer immer beliebter werdenden Trendsportart.⁴ Eine Wachstumsrate von 15 – 20 % bei den Absatzzahlen für Skitourenausrüstung im Sporthandel, hinzukommend eine verstärkte Nachfrage nach Skitourenausrüstung im Vergleich zu Snowboard- oder Langlaufausrüstung, bestätigen die subjektive Wahrnehmung zunehmender Skitourensportler auf den Bergen und Pisten.⁵ Insgesamt vermutet man 700.000 Skitourengeher, die pro Jahr in ganz Österreich unterwegs sind, wobei 80.000 davon als regelmäßige Pistengeher geschätzt werden.⁶ Diese Kolonnen von Skitourengehern führen inzwischen zu lautstarken Diskussionen und immer stärker werdenden Konflikten mit den Pistenbetreibern, die von allen Betroffenen die Hauptleidtragenden sind.⁷ Die Nutzung der Parkplätze und Pisten, die auf zahlende Skifahrer ausgerichtet sind, während der Betriebszeit der Liftanlagen bringt dem Pistenbetreiber keinerlei Einnahmen. Der Skitourengeher bezahlt, wenn überhaupt, nur den Parkplatz, ansonsten nützt er die vorhandene Infrastruktur kostenlos. Außerhalb der Betriebszeiten

¹ Kocholl, Skitouren und Freeriden – ausgewählte Rechtsfragen, in *Bücheler/Ganner/Khazkadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 15 (15).

² Galli, Haftungsprobleme bei alpinen Tourengemeinschaften (1995) 9.

³ Lorch, Trendsportarten in den Alpen (1995) 111.

⁴ Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit, analyse:berg winter 2016/2017 (2017) 36.

⁵ Posch, Pistentouren – der „neue alte“ Konflikt, <http://www.naturfreunde.at/files/uploads/2011/01/Tourengeher%20auf%20Pisten%207%201%202011.pdf> (20.3.2018).

⁶ Österreichischer Alpenverein, Skitouren auf Piste, http://www.alpenverein.at/portal/news/archiv_2012/2012_01_19_pistentouren.php (20.3.2018).

⁷ Dambeck, Es geht nur miteinander, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), DSV aktiv 02/2005, 3 (3).

beeinträchtigt der Skitourengeher nicht nur frisch präparierte Pisten, er bringt sich selbst zusätzlich durch mögliche Kollisionen mit Pistengeräten in erhebliche Gefahr.⁸

Einhergehend mit einer steigenden Zahl an Sportlern im alpinen Gelände sowie auf den Skipisten ist auch die Zahl der Verunfallten. Aus der Unfallstatistik für die vergangene Wintersaison 2016/2017 geht ein Anstieg von Skitourenunfällen in der Höhe von immerhin 32% hervor, eine Entwicklung, die sich auch bei den konkret Verletzten herauslesen lässt.⁹

Bei den immer beliebter werdenden Skitouren auf der Piste passieren zahlreiche dieser Unfälle. Gründe für die steigende Frequenz auf Skipisten gibt es mehrere: Für Anfänger eignen sich Pisten ideal, um erstmals mit dem neuen Material und der Bewegungsform des „Aufsteigens“ zurechtzukommen. Beim Abfahren werden außerdem keine fundierten Tiefschneefahrkenntnisse benötigt, was eine zusätzliche Erleichterung gegenüber Touren im freien Gelände bringt.¹⁰ Auch skitourenaffine Sportler ohne Lawinenkenntnisse und mit mangelnder Orientierung abseits der Piste finden dort den idealen Platz, um ihr Hobby gefahrlos ausüben zu können.¹¹ Vor allem unter der Woche ermöglicht die Piste zudem vielen Aktiven eine schnelle Skitour nach der Arbeit, für die es keine lange Planung oder Anfahrt braucht.¹² Für alle anderen Skitourengeher ist die Skipiste eine willkommene Alternative in schneearmen Wintermonaten, bei schlechten Witterungsverhältnissen sowie bei (zu) hoher Lawinenwarnstufe, um ein paar Trainingshöhenmeter zu absolvieren.¹³

Durch diesen starken Trend zu Pistenskitouren und den daraus resultierenden erhöhten Unfallzahlen rückt die Haftungsfrage bei einem Unfall mit einem Pistenskitourengänger verstärkt in den Vordergrund. Bevor diese Frage geklärt werden kann, gilt es sich zuallererst mit den rechtlichen Rahmenbedingungen und Regelungsmöglichkeiten rund um das Thema Wegrechte, seien es nun gesetzliche oder zivilrechtliche, auseinanderzusetzen.

Zielsetzung dieser Arbeit ist es, die gesetzlichen Modalitäten für das Pistenskitourengehen und die möglichen Personenkreise, die in diesem Zusammenhang zur Verantwortung gezogen werden könnten, herauszuarbeiten. Darauf aufbauend werden die Rechtsgrundlagen der verschiedenen Haftungsfälle aufgezeigt und abschließend mit einigen Schlussworten die potentiellen Haftungsfälle zusammengefasst.

⁸ Frenzel, Wintersport zwischen staatlicher und privater Regulierung, in *Springer Berlin Heidelberg* (Hrsg), *Natur und Recht* – Heft 10 (2004) 649 (651 f).

⁹ Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit, analyse:berg 36.

¹⁰ Schneider, Keine Extratouren mehr, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), *DSV aktiv* 02/2005 (2005) 7 (9 f).

¹¹ Radehose, Der Bergfex, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), *DSV aktiv* 02/2005 (2005) 10 (10).

¹² Schneider, Extratouren 10.

¹³ Österreichischer Alpenverein, *Bergauf* 05/2011 (2011) 30.

Gegenstand dieser Diplomarbeit ist vor allem das Skitourengehen auf der Piste. Da die Wegfreiheit im alpinen Ödland in den Bundesländern unterschiedlich bzw teilweise auch gar nicht geregelt ist, werden sich die diesbezüglichen Ausführungen auf die rechtliche Lage im Bundesland Tirol beschränken. Alle sonstigen Kapitel beziehen sich auf die gesetzlichen Vorschriften in Österreich. Nicht erfasst werden Skitourenunfälle im alpinen Gelände, abseits der Piste. Die komplizierte rechtliche Lage rund um die Haftung von Bergführern, die Berichte der Lawinenkommissionen und die Eigenverantwortung am Berg würde den Rahmen dieser Diplomarbeit sprengen.

2. DAS RECHT, SKIPISTEN FÜR DAS TOURENGEHEN ZU BENÜTZEN

Das Recht, auf einer Skipiste mit Tourenski aufzusteigen, wird nur von wenigen Tourenggehern hinterfragt und von den meisten Sportlern als selbstverständlich angesehen – eine vorherrschende Fehleinschätzung.¹⁴ Deshalb ist auch die Haftungsfrage nicht immer auf den ersten Blick klar zu beantworten.

Diese Selbstverständlichkeit rührt zum Teil von der unbegrenzten Freiheit, die die Skitourengesher im freien Skiraum genießen. Daher kommt der Abgrenzung des organisierten vom freien Skiraum, nicht zuletzt auch aufgrund der Haftungsfrage, eine besondere Bedeutung zu. Als organisierten Skiraum bezeichnet man alle Pisten, die nicht zwingend zu präparieren sind, diverser Übungsgelände sowie Funparks aller Art. Zu diesem Skiraum gehören in der Praxis meist all jene Bereiche, die der Skigebietsbetreiber in seinem Pistenplan als solche deklariert und die dadurch zum Vertragsinhalt werden. Der freie Skiraum umfasst im Umkehrschluss jene Bereiche, die nicht zum organisierten Skiraum gehören. Das beinhaltet das echte Skitourenengelände, Varianten, „wilde Abfahrten“ sowie jenen Bereich, der über fünf bis zehn Meter neben den, durch Skiroutentafeln gekennzeichneten, Abfahrtslinien liegt.¹⁵

Das allgemeine Bergaufgehen wird sowohl national als auch international von der Pistenwidmung umfasst. Die Pistenwidmung ist eine rechtsgeschäftliche oder rechtsgeschäftsähnliche Erklärung, für deren Auslegung § 914 ABGB zur Anwendung kommt. Für die Ermittlung des Erklärungswerts des Verhaltens, wodurch die Piste gewidmet wird, werden die „im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche“ herangezogen.¹⁶ Die hL in Österreich stuft den Aufstieg mit Tourenski als widmungskonforme Nutzung der Piste ein.¹⁷ Bestätigt wird diese Einschätzung durch die FIS-Regeln, in denen ua das Bergaufgehen geregelt wird. Die FIS-Regel 7 lautet: „Ein Skifahrer oder Snowboarder, der aufsteigt oder zu Fuß absteigt, muss den Rand der Abfahrt benutzen.“ Ein Hinaufgehen über kurze Strecken kommt ohnehin des Öfteren vor und ist daher in jedem Fall zulässig. Eine Differenzierung zwischen kürzerem und längerem Aufsteigen zu treffen, wäre hier wohl alles andere als praxisorientiert.¹⁸ Aufgrund einer fehlenden ablehnenden oder verbotenden Stellungnahme der Seilbahnunternehmen stellt das Skitourengehen daher eine bestimmungsgemäße

¹⁴ Weber, Rechtliches zu Skitouren auf Pisten im Bundesland Salzburg, in *Dasch* (Hrsg), Salzburger Pistentourenguide 2010/2011 (2010) 4 (4).

¹⁵ Kocholl, Skitouren und Freeriden 16 f.

¹⁶ Stabentheiner, Pistensicherung und verwandte Fragenkreise – 35 Jahre Seilbahnsymposium, ZVR 2016/104, 217 (219).

¹⁷ Reindl/Stabentheiner, Tourengesher auf Skipisten – Behinderungen durch Schier und andere Sportgeräte bei Schihütten, ZVR 2004/3, 6 (8).

¹⁸ Reindl/Stabentheiner, Können TourengesherInnen von Pisten ausgesperrt werden? in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 14 (18 f).

Nutzung der Piste dar.¹⁹ Die Widmung als Piste kann genauso schlüssig und ohne die explizite Bezeichnung als Piste durch verschiedene Maßnahmen, wie deren Anlegung oder Präparierung, erklärt werden.²⁰ Sie bedeutet jedoch nicht automatisch ein Verbot für Skitourengeher und schließt eine diesbezügliche stillschweigende Widmung der Piste nicht aus. Skipistentrassen, die angesichts der ganzjährigen Verkehrsbestimmung als Straßen iS der LStG gelten, können, sofern die anderen Tatbestandsmerkmale vorhanden sind, für Skitourengeher stillschweigend gewidmet sein.²¹

Das Pistentourengehen ist also grundsätzlich erlaubt. Bevor wir im Folgenden auf die verschiedenen Rechtsgrundlagen für das Betreten von Piste, Wald und alpinem Ödland eingehen, seien zuerst noch die Möglichkeiten, ein Betreten des Berglandes zu verbieten, erwähnt. Die Benützung der Piste kann auch verboten werden, wofür verschiedene Rechtsgrundlagen als mögliche Instrumente in Frage kommen.

Eine gesetzliche Grundlage für ein konkretes Betretungsverbot auf Skipisten durch Skitourengeher existiert in Österreich bisher nicht.²² Ein generelles Aufstiegsverbot neben den Pisten, das nur durch die ausdrückliche Erlaubnis des Pistenhalters umgangen werden kann, wie es 2003 in Italien erlassen wurde, wäre in Österreich rechtlich auch nicht so einfach durchzusetzen. Durch die verschiedenen landesrechtlichen Rechtsquellen und Rahmenbedingungen zur Nutzung von Skigebieten, vom Straßengesetz bis hin zur Ersitzung, ist eine einheitliche Regelung juristisch unmöglich. Vor allem bei, in Österreich sehr häufig anzutreffenden, ersessenen Rechten ist ein durchgehender Ausschluss von Pistenskitourengehern unmöglich. Diese Pisten werden schon seit Jahrzehnten ebenso für den Aufstieg verwendet, wodurch nach 30 Jahren eine Ersitzung eintritt. Auf die Ersitzung als möglicher Titel für eine Servitut wird bei den zivilrechtlichen Wegerechten in Punkt 2.2.2.2. näher eingegangen.

Eine Möglichkeit wäre, ein Verbot aufgrund des Eigentumsrechts im Allgemeinen auszusprechen.²³ Dabei muss der Eigentümer der Pistengrundfläche nach § 354 ABGB autorisiert sein, andere Personen vom Betreten seines Grundstückes auszuschließen. In der Praxis sind Pistenhalter und Grundeigentümer meist nicht ein und dieselbe Person, der Halter hat aber oft das Recht, die Nutzung der Piste näher zu bestimmen.²⁴ Er erhält das Recht zur Errichtung einer Skipiste und zur Regelung des damit einhergehenden Benützungsrechts

¹⁹ Ringhof, Wegerecht und Bergsport (2015) 31.

²⁰ Stabentheiner, Pistensicherung 220.

²¹ Ringhof, Wegerecht 31.

²² Weber/Khakzadeh, Zur rechtlichen Regelung von Pistensperren für Schitourengeher, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 26 (26).

²³ Obermeier, Schifahren im Recht: Schitouren, Pistentouren und Variantenfahren ohne Limits? (2007) 60.

²⁴ Reindl/Stabentheiner, TourengeherInnen 18 f.

mittels Servitut oder als Bestandsrecht.²⁵ Wird ihm das Recht zum Betrieb einer Piste durch Servitut zuteil, hat der Halter ein dingliches Recht.²⁶ Besitzt er ein Bestandsrecht, so steht ihm gem § 372 ff ABGB die *actio publiciana* gegenüber jedem, der in sein Bestandsrecht eingreift, zu – so die *stRsp*.²⁷ Die Rechte des Pistenhalters gehen idR nicht über die Rechte des Grundeigentümers hinaus. Muss der Eigentümer, von dem der Halter seine Rechte ableitet, das Betreten in einigen Fällen zulassen, gilt diese Duldung für den Halter gleichermaßen.²⁸ Das wird vor allem immer dann der Fall sein, wenn dem Verbot ein Betretungsrecht entgegensteht.²⁹ In den allermeisten Fällen besteht ein Gewohnheitsrecht, eine ersessene Dienstbarkeit an Skitouren oder ein Gemeingebrauch und der Eigentümer darf somit keine Hindernisse erzeugen, die die Ausübung dieser Rechte erschweren oder gar verhindern.³⁰ Das Betretungsrecht gegen den Willen von Grundeigentümer und Pistenhalter ergibt sich aus unzähligen Rechtsquellen. Der Großteil dieser allgemeinen Betretungsrechte ist in landesgesetzlichen Rechtsquellen normiert und daher von Bundesland zu Bundesland oft unterschiedlich geregelt.³¹ Im Zuge seines Eigentumsrechts kann der Grundeigentümer eine Skitour zusammenfassend immer dann verbieten, wenn dem kein Betretungsrecht entgegensteht.³²

Die durchgehende Sperre der Pisten außerhalb der Betriebszeiten als zweites Instrument stellt ein attraktives Mittel zur Vermeidung von Haftungsfällen dar. Nach einem, in Österreich nicht existierenden, generellen Aufstiegsverbot per Gesetz bildet eine Pistensperre eine gute Möglichkeit, Skitourengeher zumindest zu bestimmten Zeiten komplett von der Piste zu verbannen. Dies würde vor allem zum Schutz vor möglichen Gefahrenquellen wie etwa Schneekanonen oder Pistenpräparierungsgeräten dienen. Rechtliche Grundlagen für eine solche Sperre gibt es einige, allen voran das Sicherheitspolizeigesetz, bei dem ein sogenanntes „Platzverbot“ vom Bezirkshauptmann ausgesprochen werden kann. Außerdem könnte man auch auf ortspolizeiliche Verordnungen, erlassen durch den jeweiligen Bürgermeister, zurückgreifen oder Grundstücke sogar auf Grundlage der Tourismusgesetze enteignen.³³

²⁵ *Obermeier*, Schifahren 73.

²⁶ *Reindl/Stabentheiner*, TourengeherInnen 19.

²⁷ OGH 11.6.1924, 3 Ob 462/24, SZ 11/50; 17.5.1947, 1 Ob 302/47, SZ 21/32; 20.4.1993, 1 Ob 542/93, SZ 66/53.

²⁸ *Reindl/Stabentheiner*, TourengeherInnen 19.

²⁹ *Obermeier*, Schifahren 60.

³⁰ *Reindl*, Verkehrssicherungspflicht auf Schipisten, ZVR 12/1975, 353 (361).

³¹ *Reindl/Stabentheiner*, TourengeherInnen 19.

³² *Obermeier*, Schifahren 93.

³³ *König*, Verbote und Haftungsprobleme beim Pistengehen, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 24 (24).

Die Anwendung des Platzverbotes nach § 36 Abs 1 SPG, um Skitourengänger am Betreten von Skipisten zu hindern, kommt aus mehreren Gründen nicht in Betracht.³⁴ Der Begriff der „Gefahr“ ist im SPG aufgrund dessen verfassungsrechtlichen Kompetenzgrundlage des Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG strafrechtlich geprägt.³⁵ Ein Platzverbot in Zusammenhang mit Pistenskitourengängern betrifft allerdings nicht die, wie im Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG formuliert, „Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit“, sondern bestenfalls ein der örtlichen Sicherheitspolizei zugeordnetes Sachgebiet. Voraussetzungen für eine Anwendung des § 36 SPG sind eine meist unvorhersehbare Gefahr sowie eine rechtlich unzulässige Handlung, die zur Bedrohung von Leben, Gesundheit, Eigentum oder Umwelt führt.³⁶ Zusammenfassend kann man den § 36 SPG zur Anwendung für eine Pistensperre deshalb eindeutig ausschließen, behandelt er doch wesentlich gefährlichere Bereiche und Belange, bei denen schon allein der Gefahrenbegriff ein völlig anderer ist.³⁷

Eine weitere Möglichkeit für eine Pistensperre stellt die ortspolizeiliche Verordnung dar, deren Voraussetzungen im Art 118 Abs 6 B-VG geregelt sind. Sie fungiert zur Abwehr oder Beseitigung von Missständen, die das örtliche Gemeinschaftsleben stören.³⁸ Die Verordnung darf nicht gegen bestehende Verordnungen oder Gesetze verstoßen, darf keine inhaltlich gleichen Normen enthalten und ist ortsüblich bzw nach den jeweiligen Gemeindegsetzen kundzumachen.³⁹ Nach dem Grundgedanken der Bundesverfassung dienen ortspolizeiliche Verordnungen allerdings zur Abschaffung von akut drohenden oder bereits bestehenden Missständen, sie werden also zur Beseitigung von bestimmten Ereignissen erlassen. Beim vorliegenden Fall der Pistensperren für Skitourengänger werden solche Missstände so gut wie nie gegeben sein und selbst wenn, würde ein solcher Zustand eine pauschale Verordnung über einen längeren Zeitraum hinweg verlangen. Die Anwendung von ortspolizeilichen Verordnungen zur Sperre von Skipisten für Skitourengänger ist daher tendenziell zu verneinen.⁴⁰

Ein taugliches Instrument um Skitouren zu verbieten sind Beschränkungen der Wegfreiheit aufgrund von Sperrungen nach den Jagdgesetzen der Länder.⁴¹ 77 % aller Sperrgebiete sind Jagdsperr- und Wildschutzgebiete, die über 100 bekannte Skitouren betreffen.⁴² In den meisten Fällen handelt es sich dabei aber nur um Wegegebote, der

³⁴ *Weber/Khakzadeh*, Pistensperren für Skitourengänger 26 f.

³⁵ *Obermeier*, Schifahren 65.

³⁶ *Weber/Khakzadeh*, Pistensperren für Skitourengänger 26 f.

³⁷ *Obermeier*, Schifahren 67.

³⁸ *Weber/Khakzadeh*, Pistensperren für Skitourengänger 26 f.

³⁹ *Obermeier*, Schifahren 65.

⁴⁰ *Weber/Khakzadeh*, Pistensperren für Skitourengänger 26 f.

⁴¹ *Obermeier*, Schifahren 67.

⁴² *Österreichischer Alpenverein*, Grundlagenerhebung zur Besucherlenkung für Naturschutz, Jagd, Forst und Militär (2001) 1 (1 ff).

Skitourengescheher wird dazu angehalten auf den allgemein genutzten Routen zu bleiben. Ein Abweichen von den örtlich üblichen Wegen ist allerdings verboten. Darunter könnte man auch ein Abweichen von der Piste auf ein angrenzendes Waldstück, das Teil dieses Sperrgebiets ist, subsumieren.⁴³ Örtlich üblich sind jene Touren, die auf Karten eingezeichnet sind, in Führern genannt werden oder im lokalen Tourengeherkreis bekannt sind. Als allgemein genutzt gilt eine Route, sobald an ihr Gewohnheitsrecht oder Gemeingebrauch besteht, was beim Großteil der Skitouren der Fall sein wird.⁴⁴ Skitouren, an denen zugunsten der Allgemeinheit eine ersessene Servitut besteht, werden gleichermaßen als allgemein genutzt gelten müssen.⁴⁵ In seltenen Fällen ist das Betreten des ganzen Sperrgebiets verboten, wobei die Wegfreiheit dadurch nicht übermäßig eingeschränkt werden darf.⁴⁶

Die Enteignungsregelungen der Tourismusgesetze als weitere mögliche Grundlage für eine Pistensperre kommen ebenfalls nicht in Frage. Diese Bestimmungen, die nur im Tiroler Tourismusgesetz zu finden sind, erlauben eine Enteignung nach § 43 TourismusG nur zur Errichtung von infrastrukturellen Einrichtungen. Eine Ausdehnung der Bestimmung, die Personen zu einem Tun oder Unterlassen verpflichten soll, scheidet, aufgrund des rein bodenakzessorischen Inhaltes dieser Regelung, aus.⁴⁷

Im Übrigen wäre ein Ausschluss daher ferner nur bei Skipisten, die in den letzten 30 Jahren entstanden sind, rechtlich durchsetzbar.⁴⁸ Das Ausschlussrecht des Pistenhalters, der entweder Servitutsberechtigter oder Bestandnehmer ist, geht dabei nicht weiter als das des Grundeigentümers.⁴⁹ Dort wo die alpinen Institutionen die Skitourenservitut längst ersessen haben, kann der Aufstieg mit Tourenski aber weder vom Pistenhalter noch vom Grundeigentümer unterbunden werden.⁵⁰ Gem § 484 ABGB sind Servitutsberechtigte jedoch dazu angehalten, die Dienstbarkeit möglichst schonend auszuüben. Daraus lassen sich für Pistentourengeher einige Pflichten ableiten: stets am Rand der Piste aufsteigen, auf steilen Hängen in engen Spitzkehren aufsteigen,⁵¹ Pistenquerungen nur an gut einsehbaren Stellen durchführen oder auf frisch präparierten Pisten in engem Radius am Rand abfahren.⁵² Hinterlässt der Tourengeher beim Befahren von frisch präparierten Flächen furchenartige

⁴³ § 33 VlbG Jagdgesetz LGBl 1988/32, § 45 Tir Jagdgesetz 2004 LGBl 2004/41, §§ 66, 106 f Sbg Jagdgesetz 1993 LGBl 1993/100, § 70 Ktn Jagdgesetz 2000 LGBl 2000/21, § 56a OÖ Jagdgesetz LGBl 1964/32, § 51 Abs 2 Stmk Jagdgesetz 1986 LGBl 1986/23.

⁴⁴ *Stock*, Beschränkungen der Wegfreiheit durch Forst- und Jagdrecht, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegfreiheit (2005) 69 (103).

⁴⁵ *Obermeier*, Schifahren 68.

⁴⁶ § 67 Abs 6 Sbg Jagdgesetz 1993 LGBl 1993/100, § 51 Abs 1 Stmk Jagdgesetz 1986 LGBl 1986/23.

⁴⁷ *Weber/Khakzadeh*, Pistensperren für Schitourengeher 26 f.

⁴⁸ *König*, Verbote und Haftungsprobleme 24.

⁴⁹ *Reindl/Stabentheiner*, ZVR 2004/3, 8.

⁵⁰ *Ringhof*, Wegerecht 133.

⁵¹ *Weber/Janssen*, Touren auf Skipisten. Betretungsrecht und sonstige Aspekte, in *GebJgBrig 23/VdHBF* (Hrsg), Tagungsband Symposium Alpine Sicherheit Bad Reichenhall (2011) 31 (36).

⁵² *Ringhof*, Wegerecht 133.

Spuren die neu eingewalzt werden müssen, so wird man ohne weiteres von einer beträchtlichen Mehrbelastung des Grundeigentums sprechen können.⁵³ Selbst eine Pistennutzung durch Skitourengeher die auf Gemeingebrauch basiert, würde eine solche Verwüstung frischer Pisten mangels Gemeinverträglichkeit nicht mehr decken.⁵⁴

Eine weitere, jedoch zeitlich beschränkte, Möglichkeit, um Skitourengeher zu verbannen, ist die Pistensperrung aufgrund von Lawinengefahr. Diese kann durch eine ortspolizeiliche Verordnung oder durch eine Verordnung aufgrund der Katastrophenabwehrgesetze der Länder vollzogen werden, die ein rechtlich taugliches Mittel für ein Betretungsverbot von Skigelände darstellen.⁵⁵

⁵³ *Obermeier*, Schifahren 34.

⁵⁴ *Weber/Janssen*, Touren auf Skipisten 40.

⁵⁵ *Obermeier*, Schifahren 93.

2.1. GESETZLICHE WEGERECHTE

Die folgenden Rechtsnormen begründen Gemeingebrauch an Grundflächen, die nach der Nutzungsform oder Vegetationsbeschaffenheit bestimmt sind, wie Wege, Wald und Ödland.⁵⁶ Sowohl das BStG als auch das LStG können das Recht auf Nutzung von Wegen und auch Straßen regeln. Das BStG zieht seine kompetenzrechtlichen Grundlagen aus dem Art 10 Abs 1 Z 9 B-VG, für Landesstraßengesetze ist die Kompetenzgrundlage der Art 15 Abs 1 B-VG. Durch diese Gesetze herrscht auf den jeweiligen dazugehörigen öffentlichen Wegen Gemeingebrauch. Für Pistenkitourenger kommen in diesem Zusammenhang nur Landeswege in Frage, da eine Straße für den Durchzugsverkehr geeignet sein muss um als Bundesstraße zu gelten. Davon wird man bei Skipisten nicht ausgehen können. Für Hinweistafeln auf Flächen mit gesetzlichem oder gewohnheitsrechtlichem Betretungsfreiheitsrecht wird eine öffentlich rechtliche Grundlage verlangt, damit die Tafel gültig ist.⁵⁷

2.1.1. Öffentliche Wege

Auf öffentlichen Wegen stehen gewisse Bestandteile wie etwa die Fahrbahn oder der Radweg im Gemeingebrauch. Das Gegenteil davon ist der Privatweg, an dem kein Gemeingebrauch gegeben ist.⁵⁸ Aber auch ein im Eigentum einer Privatperson befindlicher Weg kann einen öffentlichen Weg darstellen, die Eigentumsverhältnisse sind dabei zweitrangig.⁵⁹ Das Eigentumsrecht kann vom Eigentümer der belasteten Sache folglich nur insoweit ausgeübt werden, als es nicht mit dem Gemeingebrauch im Widerspruch steht.⁶⁰ Sobald eine behördliche Bewilligung oder eine sonstige Genehmigung für die Nutzung des Weges erforderlich ist, handelt es sich nicht mehr um Gemeingebrauch.⁶¹ Die Benützung von öffentlichen Wegen steht jedem entsprechend der Wegwidmung und im Rahmen der straßenpolizeilichen sowie kraftfahrrechtlichen Regelungen zu.⁶² Diesen Gebrauch durch jedermann kann der Eigentümer, soweit sich der Gebrauch im Rahmen des Gemeingebrauchs hält, nicht verhindern.⁶³

⁵⁶ Ringhof, Wegerecht 119.

⁵⁷ Kocholl, Schitouren und Freeriden 24.

⁵⁸ Holzer/Reissner, Einführung in das österreichische Sportrecht³ (2013) 74.

⁵⁹ Merli, Öffentliche Nutzungsrechte und Gemeingebrauch (1995) 188 ff.

⁶⁰ Malaniuk, Österreichisches Bergsportrecht: Der freie Zugang zur Natur² (2000) 26.

⁶¹ Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ (1996) 627.

⁶² Holzer/Reissner, Sportrecht³ 74.

⁶³ Malaniuk, Bergsportrecht² 26.

Bei bergsportlich benützten Wegen entsteht deren Öffentlichkeit und damit deren Gemeingebrauch häufig durch eine stillschweigende Widmung, die in den jeweiligen LStG normiert ist.⁶⁴ Voraussetzung für diese Widmung ist, dass der Privatweg seit längerem von der Allgemeinheit verwendet wurde und zwar unabhängig vom Willen des Eigentümers. In allen Bundesländern außer Oberösterreich, das diese Widmung gar nicht kennt, wird außerdem noch das Tatbestandsmerkmal der Befriedigung eines dringenden Verkehrsbedürfnisses gefordert.⁶⁵ Der notwendige Zeitraum, in dem der Weg von der Allgemeinheit genutzt wurde, liegt in Kärnten, Niederösterreich und Tirol bei 30 Jahren, in Burgenland, Salzburg und Vorarlberg bei 20 Jahren und in der Steiermark bei 10 Jahren.⁶⁶ Eine allgemeine Benützung ist gegeben, wenn es sich um keinen abgegrenzten Personenkreis wie Nachbarn oder Servitutsberechtigte handelt, sondern die Nutzung jedermann zukommt. Als unabhängig vom Willen des Verfügungsberechtigten gilt die Benutzung, wenn dieser die Inanspruchnahme einfach geduldet hat, also sie weder behinderte noch genehmigte.⁶⁷ Ist ein Weg für Teile der Bevölkerung zwingend notwendig und wäre die gleichartige Nutzung anderer Wege lediglich mit einem unverhältnismäßig großen Zeit- und Kostenaufwand machbar, spricht man von einem dringenden Verkehrsbedürfnis.⁶⁸

Die StVO definiert im § 2 Abs 1 Z 1 eine Straße als eine „für den Fußgänger- oder Fahrzeugverkehr bestimmte Landfläche“. Eine Anlage, die nur für den Fußgängerverkehr eröffnet wurde, genügt für den Straßenbegriff der StVO also bereits.⁶⁹ Im Gesetz ist keine nähere Ausführung über eine Mindestbreite gegeben, es wird lediglich die Erkennbarkeit der Widmung der Fläche für den Verkehr vorausgesetzt.⁷⁰ Nicht abgrenzbare Flächen im alpinen Ödland sind daher aufgrund der fehlenden Erkennbarkeit nicht unter den Straßenbegriff subsumierbar,⁷¹ eine Skipiste würde diese Voraussetzungen durchaus erfüllen. Allerdings ist die StVO gemäß § 1 Abs 1 1. Satz nur für Straßen mit öffentlichem Verkehr anwendbar. Das Skifahren subsumierte die Rsp zwar schon früh unter den Begriff des Verkehrs,⁷² für die Geltung der StVO werden an das Tatbestandsmerkmal Verkehr jedoch weit größere Anforderungen gestellt als in Verbindung mit § 1319a ABGB.⁷³ Für das Vorliegen des Wegbegriffs der StVO muss zudem die Raumüberwindung als Primärzweck dienen, wie es

⁶⁴ § 3 Abs 2 Bgld StraßenG 2005 LGBl 2005/79, § 2 Abs 1 lit b K-StrG 2017 LGBl 2017/8, § 7 Abs 1 NÖ StraßenG 1999 LGBl 8500-0, § 2 Abs 3 iVm § 40 Abs 1 lit b Sbg LStG 1972 LGBl 1972/119, § 2 Abs 1 Stmk LStVG 1964 LGBl 1964/154, § 34 Abs 1 lit b Tir StraßenG LGBl 1989/13, § 30 Abs 1 Satz 3 VlbG StraßenG LGBl 2012/79.

⁶⁵ Merli, Nutzungsrechte 203 ff.

⁶⁶ VwGH 20.9.2012, 2009/06/0092.

⁶⁷ Merli, Die Nutzung und Erhaltung von Wanderwegen, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegefreiheit (2005) 159 (162 f).

⁶⁸ VwGH 18.10.2012, 2010/06/0178.

⁶⁹ Reindl, Im Wald und auf dem Berge – Wegefreiheit versus StVO und KFG, ZVR 2006/21, 103 (104).

⁷⁰ Hermann, Straßen mit öffentlichem Verkehr, ZVR 5/1971, 113 (113).

⁷¹ Khakzadeh, Rechtsfragen des Lawinenschutzes (2004) 66.

⁷² Welser, Haftungsprobleme der Wintersportausübung, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 385 (388 f); Pichler/Holzer, Handbuch des österreichischen Skirechts (1987) 48 f.

⁷³ Pürstl/Somereider, Straßenverkehrsordnung¹¹ (2003) 4.

bspw bei gut ausgebauten Wanderwegen oder Hüttenzufahrten der Fall ist.⁷⁴ Aus diesen Gründen nehmen zahlreiche Autoren die Skipiste vom Wegbegriff aus, da sie hauptsächlich zu Sportzwecken und nicht der Raumüberwindung dient.⁷⁵ Zudem sind Wintersportgeräte auch vom Fahrzeugbegriff des § 2 Abs 1 Z 19 StVO explizit ausgenommen, ein weiteres Indiz weshalb Skipisten keine Straßen iSd StVO darstellen.⁷⁶ Teilweise wird die Skipiste zwar als nichtöffentliche Privatstraße betrachtet, auf ihr müsste dann aber wieder öffentlicher Verkehr herrschen, damit eine stillschweigende Widmung zum Gemeingebrauch eintreten kann.⁷⁷ 2010 wurde die Helmpflicht auf Skipisten von den Bundesländern erlassen, welche Pisten ebenfalls nicht als Straßen mit öffentlichem Verkehr iSd § 1 Abs 1 StVO qualifizieren.⁷⁸ Andernfalls wäre das Erlassen einer Helmpflicht nämlich gem § 68 Abs 6 StVO in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes gefallen. Auch zahlreiche andere landesrechtliche Bestimmungen sind mit der Einschätzung der Bundesländer stimmig. So gelten Skipisten gem § 5 Abs 2 lit d K-GPIG sowie gem § 6 lit e TNSchG als Sportanlagen, § 21a Abs 4 Oö SportG und § 2 Abs 3 lit a Stmk SportStSchG definieren sie als Sportstätten, deren Bestand jedoch nicht geschützt wird.

Im VlbG StraßenG sind Wanderwege als „öffentliche Privatstraßen, die nach ihrer Art nur für den Verkehr von Fußgängern oder Tieren benutzbar sind und vorwiegend dem Wandern dienen“ definiert. Im § 8 Abs 2 Z 3 Oö StraßenG werden Radfahrwege, Fußgängerwege und Wanderwege im Zuge der Gemeindestraßen erwähnt. Nur im Tir StraßenG befindet sich eine konkrete Legaldefinition des Begriffs Weg. Der VwGH verwendet die Bestimmungen des Tir Straßengesetzes analog für die übrigen Bundesländer, in deren Landesstraßengesetze sich keine konkrete Legaldefinition für den Begriff Weg findet.⁷⁹ § 2 Abs 2 Tir StraßenG normiert den Weg als „eine Anlage, die dazu bestimmt ist, dem Verkehr von Fußgängern, von Fahrzeugen mit Ausnahme von Kraftfahrzeugen und von Tieren zu dienen“. Im Unterschied zur baulichen Anlage, die das Gesetz bei der Straßendefinition verlangt, wird beim Weg nur eine Anlage gefordert, für deren Errichtung es keine bestimmten baulichen Kenntnisse braucht.⁸⁰ Dem VwGH genügt für einen Weg sogar, dass dieser „in der Natur als solcher für jedermann eindeutig wahrnehmbar ist, dh wenn die dauernde Benützung die, für einen Weg charakteristische, Gestaltung seiner Fläche bewirkt hat“.⁸¹ In einer weiteren E führte der VwGH aus, dass es sich bei einem Weg „um Teile der Erdoberfläche handle, die dem Verkehr insbesondere von Menschen dienen, die für die Benützung errichtet oder durch

⁷⁴ Obermeier, Schifahren 8 f.

⁷⁵ Malaniuk, Bergsportrecht² 103; Kanonier, Rechtliche Aspekte der Wegfreiheit im Bergland (1997) 29 f; Obermeier, Schifahren 8 f.

⁷⁶ Dittrich, Der Anwendungsbereich der StVO – gegenwärtiges und künftiges Recht, ZVR 12/1984, 353 (358).

⁷⁷ Weber/Schmid, Schitouren auf Pisten, ZVR 2008/2, 4 (7).

⁷⁸ Ringhof, Wegerecht 21.

⁷⁹ VwGH 20.6.2001, 99/06/0187.

⁸⁰ Krzizek, Das öffentliche Wegerecht (1967) 58.

⁸¹ VwGH 17.2.2004, 2001/06/0056.

ihre Benützung entstanden sind und deren Zweck als Weg für jedermann eindeutig wahrnehmbar ist“.⁸² Die Erschaffung der Anlage durch Menschenhand ist also nicht zwingend erforderlich.⁸³ Zur Herstellung einer Skipiste sind sogar bautechnische Fähigkeiten notwendig und sie stellt eine bauliche Anlage, die fest mit dem Boden verbunden ist, dar.⁸⁴ Zur Erfüllung des Tatbestandsmerkmals Verkehr würde der Verkehr der Bergtouristen für den § 2 Abs 2 Tir StraßenG bereits ausreichen,⁸⁵ es fehlt jedoch am Zweck der Raumüberwindung. Ähnlich wie bei der StVO verlangt der Begriff Fußgängerverkehr den Primärzweck der Raumüberwindung und Skipisten dienen nun mal hauptsächlich dem Sport.⁸⁶ Der Verkehrsbegriff der StVO ist auch für die Interpretation der Straßengesetze zu verwenden, da beide Gesetze einen ähnlichen Regelungszweck, nämlich die Nutzung von Straßen und Wegen, verfolgen.⁸⁷ Mit Ausnahme der Spezialbestimmungen der §§ 24 f des VlbG Straßengesetzes sind die Straßengesetze im Ergebnis auf Skipisten grundsätzlich nicht anwendbar, da diese keine Wege iSd Landesstraßengesetze darstellen.⁸⁸ Offenbar aA ist hier *Ringhof*, der die Skipiste immer dann als Straße iSd LStG betrachtet, wenn sie zu Verkehrszwecken wie bspw von Wanderern benutzt wird. Pisten, die im Sommer nur für Weidevieh verwendet werden, stellen aufgrund der mangelnden dauerhaften Verkehrswidmung auch für ihn keine Straßen dar.⁸⁹ Zusammenfassend formuliert *Welser* den Weg als „eine abgrenzbare Fläche, die sich von der sonstigen Landschaft dadurch unterscheidet, dass sie für den Verkehr besonders eingerichtet oder doch geeignet ist und daher nicht bloß einmal benützt wird“.⁹⁰ *Koziol*, *Pirker* und *Kanonier* folgen dieser Definition,⁹¹ auch *Kocholl* äußert sich ähnlich und spricht vom „Vorliegen einer gewissen räumlichen Mindestgestaltung (Wegbahnung)“.⁹² Abschließend stellt die Skipiste wohl einen Weg iSd Straßengesetze dar, jedoch mangelt es für die Anwendbarkeit der generellen Betretungsfreiheit von öffentlichen Straßen und Wegen am Tatbestandsmerkmal des Verkehrs iS von Raumüberwindung. Das Skifahren wird vielmehr als Sport gesehen und fällt damit aus der Eignung zur Anwendung der Straßengesetze heraus.⁹³

⁸² VwGH 19.9.2006, 2005/06/0056, VwSlg 17.007 A/2006.

⁸³ *Gstöttner*, Tiroler Straßengesetz (1989) 14 f.

⁸⁴ *Obermeier*, Schifahren 8.

⁸⁵ *Kanonier*, Aspekte 29 f.

⁸⁶ *Gstöttner*, Straßengesetz 35.

⁸⁷ *Obermeier*, Schifahren 9.

⁸⁸ *Merli*, Nutzungsrechte 363 f; *Aicher*, Das Recht der Wintersportausübung auf fremdem Grund in Steiermark und Kärnten, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 5 (21 f); *Kanonier*, Aspekte 29 f; *Sprung/König*, Das Recht der Wintersportausübung auf fremdem Grund in Vorarlberg, Tirol und Salzburg, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 359 (368 ff).

⁸⁹ *Ringhof*, Wegerecht 28.

⁹⁰ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 390.

⁹¹ *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht II² (1984) 197; *Pirker*, Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände, ZVR 1991, 193 (208); *Kanonier*, Aspekte 30.

⁹² *Kocholl*, Wegehalterhaftung für Kletterrouten, Klettergärten und Aufstiegsspuren – wann?, ZVR 2011/139, 239 (242).

⁹³ *Obermeier*, Schifahren 27.

All diese Wegdefinitionen ähneln dem Wegbegriff des § 1319a ABGB, der sehr weit zu verstehen ist.⁹⁴ Ein Weg iS dieses Paragraphen bedarf einer Widmung für den betreffenden Kreis an Benutzern, wobei bereits ein eingeschränkter Personenkreis ausreicht. Sollte die Fläche aber auch von keinem eingeschränkten Personenkreis benützt werden dürfen, so mangelt es an einer Widmung.⁹⁵ Bei einer zeitlich eingeschränkter Nutzung, wie es gerade bei Skipisten regelmäßig vorkommt, verliert die Fläche ihre Wegeigenschaft jedoch nicht.⁹⁶ Nach dem Willen des Gesetzgebers fallen nicht nur künstlich angelegte Verkehrsflächen unter den Wegbegriff, sondern auch durch tatsächliche Nutzung geschaffene Flächen wie etwa Karrenwege oder Trampelpfade.⁹⁷ Auch Park- und Rastplätze sowie Abkürzungen zwischen Kurven einer öffentlichen Straße fallen unter den Wegbegriff des § 1319a ABGB.⁹⁸ Forst- und Wanderwege, Klettersteige, Skipisten- und -routen, Rodelbahnen, Loipen und Gebirgspfade wurden von der Rsp ebenfalls darunter subsumiert.⁹⁹ Dass es sich bei der Skipiste und Skiroute um einen Weg iSd § 1319a ABGB handelt, ist für die hL jedenfalls unbestritten.¹⁰⁰

In Salzburg, Kärnten und der Steiermark existiert ein zusätzliches Betretungsrecht von bestehenden öffentlichen Wegen im Bergland, sofern diese für den Fremdenverkehr unabdingbar oder besonders bedeutend sind. Gleiches gilt für bestehende öffentliche Wege, die bereits dem Fremdenverkehr dienen.¹⁰¹ Die Betretungsregeln des Ödlandes, worunter eine Skipiste nicht fällt, und somit auch die Ausnahme der Weide- und Mähgebiete, haben für Wege keine Bedeutung.¹⁰² Als „öffentliche Wege“ werden in diesem Zusammenhang jene Wege bezeichnet, an denen bei Erlassung des jeweiligen Wegfreiheitsgesetzes bereits eine tatsächliche Benutzung durch einen beträchtlichen Personenkreis existiert hat. Es handelt sich hier nicht um öffentliche Wege iSd Straßengesetze, diese sind hier nicht anzuwenden. Die Wegfreiheitsgesetze statuieren zwar keine Möglichkeit der Öffentlicherklärung eines Weges, die Öffentlichkeit ist aber in Anbetracht der, vor der Einführung der Wegfreiheitsgesetze entstandenen, Rsp des VwGH zur stillschweigenden Widmung zum Gemeingebrauch zu sehen.¹⁰³ Erst durch die entsprechenden Gesetze, gesetzt den Fall, dass die Wege bei deren Inkrafttreten schon bestanden haben und zu dem Zeitpunkt für den Fremdenverkehr besonders bedeutend waren oder ihm bereits dienten, wird ein Gemeingebrauch an diesen

⁹⁴ Ringhof, Wegerecht 15.

⁹⁵ Obermeier, Schifahren 6.

⁹⁶ Dittrich/Reindl, Pistensicherung nach Betriebsschluss, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 32 (35).

⁹⁷ ErlRV 856 BlgNR 13. GP 5 (AB 1678 BlgNR 13. GP 3).

⁹⁸ ErlRV 856 BlgNR 13. GP 6 (AB 1678 BlgNR 13. GP 4).

⁹⁹ Reischauer in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II/2b³ (2004) § 1319a Rz 2.

¹⁰⁰ Obermeier, Schifahren 6; Reischauer in *Rummel/Lukas*, ABGB II/2b³ § 1319a Rz 2.

¹⁰¹ § 1 Sbg Gesetz über die Wegfreiheit im Bergland 1970 LGBl 1970/31, § 1 Ktn Gesetz über die Wegfreiheit im Berglande LGBl 1923/18, § 1 Stmk Gesetz betreffend die Wegfreiheit im Bergland LGBl 1922/107.

¹⁰² Obermeier, Schifahren 28.

¹⁰³ Merli, Nutzungsrechte 311 ff.

Wegen begründet. In Salzburg war dieser Zeitpunkt 1970, in Kärnten bereits 1923 und in der Steiermark sogar schon 1922.¹⁰⁴ Zusammenfassend trifft bspw in Salzburg auf eine seit 1970 allgemein genutzte Skipiste die Eigenschaft eines öffentlichen Weges iSd Wegfreiheitsgesetzes zu, an der ein Gemeingebrauch besteht. Ob eine Skipiste in der Praxis alle diese Kriterien erfüllt, wäre Inhalt einer Einzelfallbeurteilung.¹⁰⁵

2.1.2. Die Piste als Wald

Die Kerndefinition des Waldbegriffs ist im § 1a Abs 1 ForstG festgehalten und wird als Grundfläche mit bestimmten Holzgewächsen festgelegt. Die Bestockung mit Holzgewächsen muss allerdings mind 1.000 m² mit einer Durchschnittsbreite von zehn Metern erreichen. Wird Wald von einer anderen Fläche wie bspw einer Skipiste unterbrochen, so verliert die Fläche ihre Waldeigenschaft sobald die Mindestmaße nicht mehr gegeben sind. In Skigebieten entstehen solche Waldinseln häufig zwischen den Pisten, die in der Praxis jedoch meistens die Mindestausmaße erreichen.¹⁰⁶ Abs 2 hält darüber hinaus fest, dass eine nur vorübergehende Verminderung des forstlichen Bewuchses infolge von Fällung, Lawinen oder Muren die Waldeigenschaft trotzdem bestehen lässt. Auch dauerhaft unbestockte Grundflächen können laut Abs 3 als Wald gelten, wenn sie in direktem räumlichen und forstbetrieblichen Zusammenhang mit dem Wald stehen und dessen Bewirtschaftung dienen. Das beinhaltet Waldschneisen, Forstgärten sowie Material- und Gerätelagerplätze.¹⁰⁷ Gleichfalls als Wald werden Kahlfächen gem § 1a Abs 7 ForstG angesehen, sowie Windschutzanlagen und die Kampfzone des Waldes. Die Kampfzone meint den Übergang zwischen Bergwald und alpinem Ödland, genauer gesagt die Zone zwischen Wald und Baumgrenze.¹⁰⁸ Der Waldbegriff des § 33 Abs 1 ForstG ist iSd Legaldefinition des ForstG aufzufassen. Grundflächen anderer rechtlicher Zuordnung wie etwa Skipisten oder Waldwiesen fallen nicht unter den Waldbegriff, selbst wenn sie vollständig vom Wald umschlossen sind.¹⁰⁹

Das ForstG normiert im § 33 Abs 1 einen forstrechtlichen Gemeingebrauch, wonach jedermann den Wald zu Erholungszwecken betreten und sich dort aufhalten darf. Hier wurde im öffentlichen Interesse eine Legalservitut geschaffen, die jedoch nur das Betreten zu

¹⁰⁴ Merli, Nutzungsrechte 314.

¹⁰⁵ Obermeier, Schifahren 28.

¹⁰⁶ Obermeier, Schifahren 72.

¹⁰⁷ Malaniuk, Bergsportrecht² 51.

¹⁰⁸ Herbst, Schilaulen im Wald. Eine Entgegnung, ZVR 5/1990, 129 (129).

¹⁰⁹ Reindl, Die Wegfreiheit im Wald, ZVR 1977, 193 (194).

Erholungszwecken umfasst, ein darüber hinausgehender Gebrauch zum Zelten oder Befahren mit Fahrzeugen, zu beruflichen oder kommerziellen Zwecken bedarf der Zustimmung des Waldeigentümers.¹¹⁰ Die Benutzung des Waldes zu Erholungszwecken begründet gem § 33 Abs 5 ForstG keine Ersitzung eines solchen Rechts. Skipisten, die durch eine Trassengebundenheit und die regelmäßige Benutzung gekennzeichnet sind, können demgegenüber sehr wohl auch im Wald ersessen werden.¹¹¹ Die Eigentümer von Waldgrundstücken müssen diesen öffentlich-rechtlichen Rechtsanspruch dulden und können ihn nur in Ausnahmefällen untersagen.¹¹² Sie werden dabei jedoch nicht selbst in der Benützung behindert, sondern lediglich in ihrem Recht beschränkt, andere an der Nutzung ihres Eigentums zu hindern.¹¹³

Im ForstG sind zahlreiche Ausnahmen vom Grundsatz der Waldöffnung statuiert, die das Betretungsrecht einschränken. Die ua im § 33 Abs 2 ForstG normierten Betretungsverbote schließen das Betretungsrecht für bestimmte Waldflächen zum Schutz des Waldes oder zum Schutz der Sicherheit von Personen aus.¹¹⁴ Verbote betreffend forstbetriebliche Einrichtungen und Jungwald sind gesetzliche Verbote, Verbote für Gebiete mit Waldbrandgefahr oder Schädlingsbekämpfung stellen behördliche Verbote dar.¹¹⁵ Ein solches Betretungsverbot, welches von einer Behörde ausgesprochen werden muss, ist auch für Skitourengeher bindend, unabhängig davon ob sie die Strecke ein- oder mehrmals pro Tag nützen. *Kocholl* würde hier von einer Bestrafung für das verbotene Einfahren, außer bei Unfällen, absehen und an die Eigenverantwortung des Skitourengehers appellieren.¹¹⁶

Der Abs 3 des § 33 ForstG beschäftigt sich mit dem Betreten und dem sich im Wald Aufhalten. Vom Betretungsbegriff erfasst sind alle Fußgänger, Läufer sowie Kletterer mit einfachen Sicherungsmitteln.¹¹⁷ Die Benützung des Waldes mit Ski stellt einen Grenzfall zwischen dem erlaubten Betreten und dem verbotenen Befahren dar. Einige Autoren ordnen das Skifahren als Betretungsform des Abs 1 ein, da es bei den unerlaubten Benützungsformen des Abs 3 nicht zu finden ist.¹¹⁸ Ein weiteres Argument ist die feste Verbundenheit des Skis mit dem menschlichen Körper als Hilfsmittel zur Fortbewegung nach Menschenart, die sich durchaus mit Steigeisen oder Bergschuhen vergleichen lässt. Eine sachliche Abgrenzung der

¹¹⁰ Gasser, Zivil- und strafrechtliche Aspekte der Wegehalterhaftung im alpinen Gelände (2002) 10.

¹¹¹ Obermeier, Schifahren 77.

¹¹² Jäger/Blauensteiner, Forstrecht² (1997) § 33 Abs 1 ForstG Rz 1.

¹¹³ Obermeier, Schifahren 76.

¹¹⁴ Malaniuk, Bergsportrecht² 73.

¹¹⁵ Obermeier, Schifahren 78.

¹¹⁶ Druml, Diskussion, in *Büchle/Ganner/Khazkzadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 41 (41).

¹¹⁷ Malaniuk, Bergsportrecht² 55.

¹¹⁸ Schwamberger, Zur rechtlichen Situation bei der Inanspruchnahme von Waldgrundstücken durch Wintersportausübung, ZVR 1980, 257 (261); *Dittrich/Reindl*, Rechtsprobleme beim Verlassen des organisierten Schiraumes, ZVR 8/1981, 225 (225); *Bobek/Plattner/Reindl*, Forstgesetz 1975² (1995) 97.

Skiverwendung zum Aufstieg vom Betreten ist nicht möglich und auch eine Trennung gegenüber der Nutzung zur Abfahrt ist ausgeschlossen.¹¹⁹ Die im Zuge der Nov 1987 neu eingeführten Bestimmungen gestatten „das Abfahren mit Ski im Wald im Bereich von Aufstiegshilfen nur auf markierten Pisten oder Skirouten“. Diese neue Norm des § 33 Abs 3 2. Satz ForstG soll verhindern, dass Skifahrer, die den Lift benützen und unzählige Male abfahren, statt auf der Piste durch den angrenzenden Wald abfahren. Außerhalb des Bereichs von Aufstiegshilfen ist das Aufsteigen und Abfahren mit Ski demzufolge erlaubt, Skitourengeher, die nur einmal abfahren, können zudem auch im Bereich der Aufstiegshilfen abfahren.¹²⁰ Zulässig ist darüber hinaus das Befahren eines geschützten Bereiches über eine kurze Strecke sowie das bloße Queren. Begründen lässt sich diese Ausnahme einerseits durch die Unterscheidung von Abfahren und Queren in den FIS-Regeln sowie andererseits durch die Ähnlichkeit zum erlaubten Skilanglaufen ohne Loipe. Eine kurze Strecke könnte bspw ein kleiner Waldhang zwischen zwei Pisten darstellen.¹²¹ Das Aufsteigen mit Tourenski oder mit Schneeschuhen ist dem erlaubten Langlaufen ohne Loipe noch ähnlicher und ist daher im Wald in Bereichen der Piste zulässig.¹²² Dadurch wird weder das Wild verschreckt noch Vegetation zerstört, es werden beim Aufstieg also keinerlei Schäden verursacht.¹²³ Die Beschränkung der Legalservitut erstreckt sich auf den Bereich von Aufstiegshilfen, der das gesamte Gebiet um den organisierten Skiraum herum umfasst. Der geschützte Waldbereich variiert dabei je nach Geländeform, Variantenfahrer sollen durch diese Bestimmung nämlich nicht beschränkt werden.¹²⁴ Der Pistenhalter ist im Zuge des ForstG nicht dazu verpflichtet, Hinweistafeln oder Absperreinrichtungen zum Schutz des Waldes aufzustellen. Er muss auch keine Schritte setzen um zuwiderhandelnde Skifahrer zu bestrafen.¹²⁵ Lediglich bei Notfällen wie bspw bei der Bergung eines Verletzten existiert eine generelle Ausnahme vom Betretungsverbot des § 33 Abs 3 2. Satz ForstG.¹²⁶

Aufgrund der mangelnden Waldeigenschaft iSd § 33 Abs 1 ForstG ist dieses für die Skipiste nicht anwendbar.¹²⁷ Der Grundsatz der Waldöffnung gilt für Skipisten daher nicht.¹²⁸

¹¹⁹ Malaniuk, Bergsportrecht² 59.

¹²⁰ AB 317 BlgNR 17. GP.

¹²¹ Obermeier, Schifahren 85.

¹²² Dittrich/Reindl, Schilanglaufen im Wald, ZVR 12/1988, 353 (355).

¹²³ Obermeier, Tiefschneefahren ohne Limits? Betretungsrecht kontra verwaltungsrechtliche Beschränkungen, in *Österreichischer Alpenverein* (Hrsg), Serie: Alpine Raumordnung Nr. 21 (2002) 4 (11 ff).

¹²⁴ Malaniuk, Bergsportrecht² 61.

¹²⁵ Dittrich/Reindl, ZVR 12/1988, 354.

¹²⁶ Brawenz/Kind/Reindl, Forstgesetz 1975³ (2005) 274.

¹²⁷ Obermeier, Schifahren 10.

¹²⁸ Obermeier, Schifahren 27.

2.1.3. Wegfreiheit im Hochgebirge

Grundlegender Inhalt der Wegfreiheit im Bergland sind jene Rechtsvorschriften, die den freien Zugang zum Gebirge unter Einhaltung einschränkender Rechtsvorschriften ermöglichen.¹²⁹ Relevante Normen gibt es diesbezüglich nur in Kärnten, Oberösterreich, Salzburg, Vorarlberg und der Steiermark.¹³⁰ Der Begriff Weg ist in keiner dieser Bestimmungen definiert, durch die Zusammenführung aller relevanten Wegbegriffe entsteht analog dazu die Wegdefinition für das Hochgebirge.¹³¹ Im alpinen Ödland spricht man von einer Wegewahlfreiheit, dh es besteht die Freiheit, sich seinen Weg auch abseits von bereits bestehenden Wegen auszuwählen. Für die Wegfreiheit ist iS dieser Normen also kein Weg notwendig.¹³²

Das Gebiet oberhalb der natürlichen Baumgrenze nennt sich, unabhängig von der Walddefinition des ForstG, alpines Ödland. In Salzburg, Kärnten und Oberösterreich ist der Gemeingebrauch am Ödland im Vergleich zum ForstG weit weniger streng auszulegen und umfasst Zelten, Lagern, Skifahren im Aufstieg und in der Abfahrt, Snowboarden, Rodeln, Langlaufen, Reiten und Mountainbiken. Wandern und Klettern ist unbeschränkt zulässig, auch das Anbringen von einfachen Haken ist von der Wegfreiheit im Hochgebirge gedeckt. Lediglich das Anlegen von Klettersteigen, wodurch der Fels beeinträchtigt und verändert wird, bedarf einer Zustimmung des Eigentümers. In diesen drei Bundesländern sind Beschränkungen der Wegfreiheit zu Jagdzwecken zulässig. Außerdem können durch Lawinen oder Steinschlag gefährdete Gebiete in Kärnten und der Steiermark von der Bezirkshauptmannschaft gesperrt werden, in Salzburg fehlt eine solche ausdrückliche Bestimmung.

In Wien, Burgenland, Niederösterreich und Tirol sind keine Wegfreiheitsgesetze vorhanden, daher kann in diesen Ländern aufgrund der fehlenden gesetzmäßigen Grundlage auch kein Gemeingebrauch entstehen. In den übrigen Bundesländern normieren die Wegfreiheitsgesetze nur in einigen wenigen Fällen das Recht, die Skipiste im Rahmen einer Skitour für den Aufstieg und die anschließende Abfahrt zu nutzen.¹³³ In Kärnten, Salzburg, Oberösterreich und der Steiermark besteht im alpinen Ödland in Form der Wegewahlfreiheit

¹²⁹ *Kanonier*, Aspekte 9.

¹³⁰ §§ 1 ff Ktn Gesetz über die Wegfreiheit im Berglande LGBl 1923/18, § 47 OÖ Tourismus-Gesetz 1990 LGBl 1989/81, §§ 1 ff Sbg Gesetz über die Wegfreiheit im Bergland 1970 LGBl 1970/31, §§ 1 ff Stmk Gesetz betreffend die Wegfreiheit im Bergland LGBl 1922/107, §§ 24 f VlbG StraßenG LGBl 2012/79.

¹³¹ *Obermeier*, Schifahren 10.

¹³² *Aicher*, Recht 17 f.

¹³³ *Obermeier*, Schifahren 27.

ein Recht auf Skitouren aufgrund von Gemeingebrauch.¹³⁴ Dieses Betretungsrecht legitimiert zum Bergaufgehen und zum Abfahren jeweils mit Tourenski.¹³⁵ AA ist diesbezüglich *Kanonier*, der im Begriff „Fußwanderverkehr“ des Oö Tourismus-Gesetzes das Abfahren mit Ski nicht beinhaltet sieht.¹³⁶ Ausgeschlossen wird die Wegefreiheit in diesen Ländern meist im Weide- und Mähgebiet. In Kärnten genauer gesagt im Wald-, Weide- und Mähgebiet, in Salzburg im Weide- und Alpgebiet wenn ein Schaden entsteht, in Oberösterreich im Weidegebiet und in der Steiermark in allen landwirtschaftlich genutzten Gebieten, ausgenommen Weiden und Almen. Die Ausnahme für Waldgebiete in Kärnten ist in diesem Kontext unbedeutend, denn eine Skipiste weist, wie in Punkt 2.1.2. bereits beschrieben, keine Waldeigenschaft auf.¹³⁷ Das Betretungsrecht iS einer Wegewahlfreiheit gilt in Salzburg, Oberösterreich und der Steiermark lediglich oberhalb der Waldgrenze. Zusätzlich besteht es in Kärnten auch für alle Gebiete unterhalb der Waldgrenze,¹³⁸ solange es sich nach wie vor um Bergland handelt.¹³⁹ In Salzburg besteht ein zusätzliches Betretungsrecht unterhalb der Waldgrenze nur im Alp- und Weidegebiet und auch dort lediglich auf öffentlichen Wegen.¹⁴⁰ In Salzburg und Oberösterreich existiert ein Betretungsrecht jedoch bloß, wenn es sich um unverbautes oder nicht kultiviertes Ödland handelt. Eine Skipiste wird diese Voraussetzungen nie erfüllen, sie kann als bauliche Anlage bezeichnet werden und stellt jedenfalls eine kultivierte Fläche dar. In der Steiermark und in Kärnten gibt es eine solche ausdrückliche Beschränkung der Wegefreiheit im Ödland nicht. Man wird aber davon ausgehen können, dass Skipisten vom Begriff des Ödlandes nicht umfasst werden, weil sie einerseits aufwändig für eine wirtschaftliche Verwendung erzeugt – also kultiviert – werden, und andererseits die Bezeichnung als Ödland für bebauten Gebiet ohnehin ausgeschlossen ist.¹⁴¹ Darüber hinaus besteht in Kärnten und der Steiermark im landwirtschaftlich genutzten Gebiet ober- und unterhalb der Waldgrenze ein Recht auf Aufstieg auf seit den 20er Jahren allgemein begangenen Skitouren. In Salzburg gilt das Gleiche für seit den 70er Jahren allgemein begangene Skitouren sowie für seit den 70er Jahren bestehende aber noch nicht allgemein begangene Skitouren.¹⁴²

In Salzburg, Kärnten, Oberösterreich und der Steiermark gibt es zudem die Möglichkeit, Privatwege mittels eines Verwaltungsaktes und gegen eine Entschädigung für den

¹³⁴ § 5 Ktn Gesetz über die Wegfreiheit im Berglande LGBl 1923/18, § 5 Sbg Gesetz über die Wegfreiheit im Bergland 1970 LGBl 1970/31, § 47 Oö Tourismus-Gesetz 1990 LGBl 1989/81, § 3 Stmk Gesetz betreffend die Wegfreiheit im Bergland LGBl 1922/107.

¹³⁵ *Hinteregger*, Wandern, Klettern, Alpinbergsteigen, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegefreiheit (2005) 37 (44).

¹³⁶ *Kanonier*, Aspekte 90 f.

¹³⁷ *Obermeier*, Schifahren 27.

¹³⁸ *Hinteregger*, Wandern 44.

¹³⁹ *Kanonier*, Aspekte 98.

¹⁴⁰ *Merli*, Nutzungsrechte 341.

¹⁴¹ *Reindl/Stabentheiner*, ZVR 2004/3, 9.

¹⁴² *Obermeier*, Schifahren 92.

Touristenverkehr zu öffnen.¹⁴³ Die Privatwege werden also in diesem Zuge mit Gemeingebrauch belastet. Der Verwaltungsakt ist dabei zwingend erforderlich, ohne ihn existiert auch kein Betretungsrecht. In ganz Österreich besteht nicht ein einziger derartiger Verwaltungsakt, der eine Skitour dem Touristenverkehr öffnen würde. In Vorarlberg befinden sich in den §§ 24 f VlbG StraßenG betreffend die Wegfreiheitsbestimmungen keine Sonderregelungen für Wege, die übrigen Abschnitte des Gesetzes sind aufgrund des fehlenden Tatbestandsmerkmals „Verkehr“ auf eine Skitour nicht anwendbar.¹⁴⁴

¹⁴³ § 1 Sbg Gesetz über die Wegfreiheit im Bergland 1970 LGBl 1970/31, § 1 Ktn Gesetz über die Wegfreiheit im Berglande LGBl 1923/18, § 47 Abs 1 OÖ Tourismus-Gesetz 1990 LGBl 1989/81, § 1 Stmk Gesetz betreffend die Wegfreiheit im Bergland LGBl 1922/107.

¹⁴⁴ *Obermeier*, Schifahren 28.

2.2. ZIVILRECHTLICHE WEGERECHTE

Aufgrund der wachsenden Bedeutung einiger Sportarten werden auch immer größere Grundflächen für deren Ausübung benötigt.¹⁴⁵ Im Folgenden werden daher die privatrechtlichen Rechtsquellen behandelt, die einem über den durch Gemeingebrauch gewährten Freiraum hinaus die Gelegenheit geben, sich in die freie Natur zu begeben. Betroffen von den zivilrechtlichen Wegerechten sind vor allem Skipisten und Langlaufloipen sowie Rodelstrecken und Mountainbikeabfahrten.¹⁴⁶ Die Feststellungen können aber auch für andere Sportarten wie etwa Golf oder Fußball sinngemäß verwendet werden.¹⁴⁷ Erörtert werden nachfolgend einerseits die schuldrechtlichen Forderungsrechte mit Bestandvertrag und Prekarium sowie andererseits die Dienstbarkeiten mit vertraglicher Einräumung und Ersitzung. Für den Fall, dass es sich um Sondernutzen handelt, darf der durch das öffentliche Recht bestimmte Gemeingebrauch nicht behindert werden.¹⁴⁸

2.2.1. Schuldrechtliche Forderungsrechte

2.2.1.1. Pistenbenutzungsvertrag

Der Pistenbenutzungsvertrag ist ein Bestandvertrag und regelt die entgeltliche Überlassung von Grund und Boden. Meistens handelt es sich bei Bestandverträgen um die Überlassung des Grundstückes zum reinen Gebrauch. Eine Nutzung des Bodens wird regelmäßig nicht beabsichtigt, weshalb auch eine Grundstücksmietzustande kommt.¹⁴⁹

Bei der Grundstücksmietz handelt es sich um eine reine Platzmietz, die für sich allein nicht unter das MRG fällt. Gem § 1 Abs 1 MRG ist das Mietrechtsgesetz auf „Geschäftsräumlichkeiten aller Art“ anzuwenden, einschließlich aller mitgemieteten Haus- oder Grundflächen. Das beinhaltet neben Geschäfts- und Arbeitsräumen auch Parkflächen, Hausgärten sowie Lade- und Abstellflächen.¹⁵⁰ Bereits 1984 hat der OGH ausgeführt, dass ein Sportplatz mit Umkleideräumlichkeiten keinen Geschäftsraum iSd MRG darstellt.¹⁵¹ Bei Grundstücken, die bloß Liftstützen, eine Liftspur und eine Überspannung von Liftseilen aufweisen können, wird diese Qualifikation ebenfalls zu verneinen sein. Verträge, die nur die Überlassung von Grund und Boden zur Benützung als Skipiste beinhalten, werden damit

¹⁴⁵ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 71.

¹⁴⁶ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 35.

¹⁴⁷ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 71.

¹⁴⁸ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 35.

¹⁴⁹ *Pichler/Holzer*, Handbuch 6.

¹⁵⁰ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 73.

¹⁵¹ OGH 24.10.1984, 6 Ob 672/84, MietSlg 36.234/38.

prinzipiell nicht vom MRG erfasst.¹⁵² Die Parteien des Pistenbenutzungsvertrages genießen nur dann den besonderen Kündigungsschutz des MRG, wenn die Grundfläche mit einer Geschäftsräumlichkeit mitgemietet wurde.¹⁵³ Neben dem MRG würde es noch ein weiteres Gesetz geben, das einen besonderen Kündigungsschutz einräumt, nämlich das Sportstättenchutzgesetz 1990. Dieses Gesetz umfasst zwar alle Sportstätten, die nicht unter den Begriff Geschäftsräumlichkeiten des MRG fallen, nimmt jedoch Mietgegenstände, die dem alpinen Skilauf oder Skilanglauf dienen, ausdrücklich aus.¹⁵⁴

2.2.1.2. Prekarium

Das Prekarium ist ein Vertrag über die unentgeltliche Nutzungsüberlassung eines Grundstücks an Dritte.¹⁵⁵ Diese Überlassung kann nach § 974 ABGB jederzeit frei widerrufen werden, der Verleiher hat das Recht das Grundstück beliebig zurückzufordern.¹⁵⁶ Die Widerruflichkeit kann aus den Umständen resultieren und muss nicht immer explizit vorbehalten sein.¹⁵⁷ Bei Skipisten findet man dieses Rechtsinstitut eher selten, da die Eigentümerinteressen in großem Ausmaß gestört werden. Auch die Gegenseite wird für die Überlassung kaum ein Prekarium nutzen wollen, da es nach hohen Investitionen in die Skipiste jederzeit widerrufen werden kann und die gebaute Infrastruktur damit zwecklos macht.¹⁵⁸ Die Parteiabsicht, die Gebäude und Aufstiegshilfen auf lange Sicht bestehen zu lassen, würde sich mit der Unsicherheit aufgrund des jederzeit drohenden Widerrufs nicht vereinbaren lassen.¹⁵⁹ In der Praxis hat das Prekarium daher meist nur bei der Überlassung der Nutzung von Privatwegen für den Skilanglauf eine Bedeutung.¹⁶⁰ § 479 ABGB normiert das Prekarium lediglich als Scheindienstbarkeit.¹⁶¹ Die Ersitzung eines Nutzungsrechts wird laut § 1464 ABGB durch diese Scheindienstbarkeit nicht erlangt. Der Prekarist ist kein Rechtsbesitzer, weshalb es für ihn gegen den Überlasser keinen Besitzschutz gibt, gegen Dritte schon.¹⁶² Derjenige der ein Prekarium behauptet, trägt auch die Beweislast dafür.¹⁶³ Die Abgrenzung des Prekariums von anderen Verträgen erfolgt über das Tatbestandsmerkmal der Unentgeltlichkeit beim Prekarium. Aufwendungen wie Warmwasser, Grundkosten, Liftbetriebskosten sind ihrer Natur nach Gebrauchskosten und daher nicht als Entgelt iSd § 1090 ABGB zu qualifizieren. Übernimmt der Gebrauchsberechtigte allerdings Kosten wie

¹⁵² Pichler/Holzer, Handbuch 6.

¹⁵³ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 73.

¹⁵⁴ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 74.

¹⁵⁵ Pichler/Holzer, Handbuch 6.

¹⁵⁶ OGH 23.10.1991, 3 Ob 564/91, MietSlg 43.010.

¹⁵⁷ Illedits/Illedits-Lohr, Wohnungseigentum⁵ (2014) 350.

¹⁵⁸ Pichler/Holzer, Handbuch 6.

¹⁵⁹ OGH 23.10.1991, 3 Ob 564/91, MietSlg 43.010.

¹⁶⁰ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 73.

¹⁶¹ Pichler/Holzer, Handbuch 6.

¹⁶² StRsp seit LGZ Wien 21.1.1980, 42 R 33/80, MietSlg 32.023.

¹⁶³ LG Linz 25.10.1978, 13 R 492/78, MietSlg 30.007.

Bankgebühren oder Grundsteuer, erfüllt das den Entgeltsbegriff und grenzt das unentgeltliche Prekarium von anderen Verträgen ab.¹⁶⁴

2.2.2. Servitut

Charakteristisch für die Servitut ist die fehlende Verpflichtung zu einem aktiven Tun, vielmehr ist der Eigentümer laut § 482 ABGB lediglich zu einem Dulden oder Unterlassen gezwungen. Der Servitutsberechtigte ist für den Herstellungs- und Erhaltungsaufwand der Sache verantwortlich, wovon es jedoch Ausnahmen gibt.¹⁶⁵ Bei einer Mitbenützung des Eigentümers zahlt dieser nach § 483 ABGB einen verhältnismäßigen Betrag an den Servitutsberechtigten, außerdem könnte auch die Mitbenützung eines Notweges¹⁶⁶ sowie abweichende Vertragsinhalte zu einer Aufwandsteilung führen.¹⁶⁷ Die Servituten sind dahingehend auszuüben, dass es für den Belasteten so wenig belastend wie nur möglich ist.¹⁶⁸

2.2.2.1. Servitutsbestellungsvertrag

Das Gesetz unterscheidet dabei zwischen einer echten Grunddienstbarkeit nach § 473 ABGB und einer unregelmäßigen Dienstbarkeit nach § 479 ABGB. Bei Skipisten kann sowohl die eine als auch die andere Variante auftreten.¹⁶⁹ Besitzt ein Unternehmen selbst angrenzende Grundflächen, zu deren Gunsten die Dienstbarkeit der Piste eingetragen werden kann, spricht man von einer echten Servitut.¹⁷⁰ Die Berechtigung aus der Dienstbarkeit steht hier nach § 474 ABGB dem Besitzer der herrschenden Grundfläche zu, bspw dem Seilbahnunternehmen dem bereits entsprechende Grundflächen gehören.¹⁷¹ Zu Gunsten juristischer Personen eingeräumte Dienstbarkeiten werden als unregelmäßige Servituten bezeichnet.¹⁷² Diese kommen in der Praxis weit häufiger vor und betreffen Verträge mit Liftunternehmen, Tourismusverbänden oder Gemeinden. Dabei gilt darauf zu achten, inwieweit ein gegebenenfalls kündigungsgeschützter Mietvertrag den eigentlichen Vertragsinhalt ausmacht.¹⁷³ Der Servitutumfang und die Vergütung sollten beim Dienstbarkeitsvertrag besonders exakt formuliert sein, vor allem in Anbetracht der zukünftigen

¹⁶⁴ OGH 30.3.2006, 8 Ob 25/06v, JBI 2006, 649.

¹⁶⁵ Malaniuk, Bergsportrecht² 35.

¹⁶⁶ OGH 8.1.1964, 6 Ob 328/63, SZ 37/2.

¹⁶⁷ Hofmann in Rummel (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I³ (2000) § 483 Rz 1.

¹⁶⁸ Malaniuk, Bergsportrecht² 36.

¹⁶⁹ Pichler/Holzer, Handbuch 9.

¹⁷⁰ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 72.

¹⁷¹ Pichler/Holzer, Handbuch 9.

¹⁷² Holzer/Reissner, Sportrecht³ 72.

¹⁷³ Pichler/Holzer, Handbuch 9.

Entwicklungen im Tourismus.¹⁷⁴ Beide Formen, sowohl die echte als auch die unregelmäßige Dienstbarkeit, dürfen nicht einseitig erweitert werden und sich auch nicht über die durch den Erwerbstitel gezogene Grenze erstrecken. Von einer unerlaubten Servitutsausweitung könnte man bspw beim Kauf von Schneekanonen oder bei der zusätzlichen Präparierung von Pisten sprechen.¹⁷⁵ Auch die Beschotterung oder Asphaltierung eines vorherigen Waldweges wären eine unzulässige Erweiterung.¹⁷⁶ Bei einer verstärkten Wegbenützung wird man noch von keiner Servitutsausdehnung sprechen, sie führt auch zu keiner stärkeren Beanspruchung der Grundfläche.¹⁷⁷ Bei Skipisten kommt es durch die bloße Steigerung von Skifahrern auf einem engen, sowohl für den Aufstieg als auch für die Abfahrt verwendeten, Weg zu keiner Servituterweiterung.¹⁷⁸ Eine räumliche Ausdehnung oder eine stärkere Intensität bei der mechanischen Benützung führen demgegenüber sehr wohl zu einer Erweiterung der Skiservitut.¹⁷⁹ Die Judikatur bestimmt entsprechend dem Grundsatz der tunlichsten Schonung der dienstbaren Grundfläche, dass sich der Servitutsberechtigte die Vereinigung von mehreren zustehenden Wegen zu einem einzigen Weg über das Grundstück gefallen lassen muss.¹⁸⁰ Ein generelles Aufstiegsverbot für Pistenskitourengänger ist mit dem gewöhnlichen Inhalt von Servitutsverträgen für Skipisten und dem Gebot der Wegefreiheit auf den Bergen nur schwer zu vereinbaren.¹⁸¹

2.2.2.2. Ersitzung

Neben der vertraglichen Einräumung von Servituten durch ein passendes Titelgeschäft und die Eintragung ins Grundbuch, können Sachenrechte auch durch Ersitzung erworben werden.¹⁸² Genauso wie das generelle Betreten von Grundflächen fällt auch das Betreten mit Tourenski unter die Ersitzungsregelungen des ABGB.¹⁸³ Grundsätzlich müssen bei der Ersitzung von Servituten nach § 1460 ABGB für den Rechtserwerb vier Tatbestandsmerkmale vorliegen: die Fähigkeit des Ersitzenden, die Tauglichkeit der Sache, der Ablauf der Ersitzungszeit sowie die Redlichkeit, Rechtmäßigkeit, Wirklichkeit und Echtheit des Besitzes.¹⁸⁴ Die Ersitzungszeit beläuft sich auf 30 Jahre, bei juristischen Personen des öffentlichen oder des privaten Rechts auf 40 Jahre.¹⁸⁵

¹⁷⁴ Schwamberger, ZVR 1980, 258.

¹⁷⁵ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 72.

¹⁷⁶ OGH 20.4.1892, GIU 14 217, JBI 1955, 403.

¹⁷⁷ Aicher, Recht 50.

¹⁷⁸ OGH 14.4.1977, 7 Ob 549/77, SZ 50/53; 14.4.1977, 7 Ob 550/77, SZ 50/53.

¹⁷⁹ Hofmann in Rummel, ABGB I³ § 483 Rz 2.

¹⁸⁰ OGH 13.1.1963, GIU 1634.

¹⁸¹ Schmid, Verhaltensregeln für PistengeherInnen, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 29 (30).

¹⁸² Binder, Österreichisches Bergsportrecht (2009) 48.

¹⁸³ Weber/Khakzadeh, Pistensperrern für Schitourengänger 26.

¹⁸⁴ Mader/Janisch in Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI⁴ (2016) § 1460 Rz 1.

¹⁸⁵ Malaniuk, Bergsportrecht² 37.

Die Fähigkeit des Ersitzenden als erstes Tatbestandsmerkmal ist für juristische Personen wie Gemeinden, Tourismusverbände, Seilbahngesellschaften oder alpine Vereine unbestritten.¹⁸⁶ Sogar an einer gemeingebrauchsverfangenen Sache kann eine Servitut ersessen werden, wenn die Nutzungen über den Gemeingebrauch hinausgehen.¹⁸⁷ Einen Ersitzungsausschluss an Wald durch die Benützung zu Erholungszwecken normiert § 33 Abs 5 ForstG. Unter den Begriff „Benützung zu Erholungszwecken“ fallen alle nach Abs 1 erlaubten Nutzungen sowie die nach Abs 3 verbotenen Benützungsarten.¹⁸⁸ Der OGH lässt dessen ungeachtet die Ersitzung der Servitut der Skiabfahrt und des Wegerechts im Wald zu.¹⁸⁹ Servituten, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des ForstG am 1.1.1976 bereits ersessen waren, haben jedenfalls nach wie vor Bestand.¹⁹⁰ § 319 ABGB verweigert dem Besitzer eines rechtsgeschäftlich begründeten Rechts den Grund seiner Gewahrsame eigenmächtig zu verwechseln und schließt damit die Ersitzung dieses Rechts aus. *Mader/Janisch* sehen in diesem Fall auch die Redlichkeit als nicht gegeben an.¹⁹¹

Die Redlichkeit, Echtheit und Wirklichkeit des Besitzes gelten als weiteres Tatbestandsmerkmal für die Ersitzung. Als redlicher Besitzer gilt zunächst nach § 326 Satz 1 ABGB, wer die besessene Sache aus wahrscheinlichen Gründen für die seine hält. Laut der Beweisregel des § 328 Satz 2 ABGB wird die Redlichkeit im Zweifel angenommen, der Ersitzungsgegner muss daher die Unredlichkeit des Besitzes anführen und beweisen.¹⁹² Die hL verlangt während der ganzen Ersitzungszeit Gutgläubigkeit vom Machthaber der juristischen Person sowie vom Publikum als Besitzmittler.¹⁹³ Bei den Besitzausübenden wird ein redlicher Durchschnitt gefordert, wenige Bösgläubige schaden nicht.¹⁹⁴ Die Nutzung von Pisten für Skitouren ist bis vor kurzem sicherlich in gutem Glauben erfolgt, da sogar Seilbahnunternehmen der Meinung waren, die Pistentourenentwicklung sei von der Wegefreiheit im Bergland gedeckt.¹⁹⁵ Selbst nach Entfachen der Debatte über Pistenskitouren wurde am Tourengehen im organisierten Skiraum keiner gehindert, die Ersitzung dürfte bei den meisten Pistentouren aber ohnehin bereits vollendet worden sein.¹⁹⁶ Die alpinen Vereine vertreten schon immer die Meinung, dass das Skitourengehen auf Pisten von der Wegefreiheit

¹⁸⁶ *Aicher*, Recht 30.

¹⁸⁷ *Trauner*, Benutzbarkeit von Wanderwegen für die Allgemeinheit (2003) 17 f.

¹⁸⁸ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 38.

¹⁸⁹ OGH 7.9.1999, 10 Ob 144/99w, SZ 72/136.

¹⁹⁰ *Binder*, Bergsportrecht 13.

¹⁹¹ *Mader/Janisch* in *Schwimann/Kodek*, ABGB VI⁴ § 1463 Rz 2.

¹⁹² *Mader/Janisch* in *Schwimann/Kodek*, ABGB VI⁴ § 1463 Rz 8.

¹⁹³ *Bydlinski* in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II³ (2002) § 1463 Rz 3; *Mader/Janisch* in *Schwimann/Kodek*, ABGB VI⁴ § 1463 Rz 2.

¹⁹⁴ *Iro*, Besitzerwerb durch Gehilfen (1982) 256.

¹⁹⁵ *Schmid*, 14. Ötztaler Diskussionsforum: Verhaltensregeln für auf Pisten aufsteigende Schifahrer und Sorgfaltspflichten des Ausstiegshelfers eines Sesselliftes, ZVR 1997, 400 (401).

¹⁹⁶ *Obermeier*, Schifahren 33.

bzw von Gewohnheitsrecht gedeckt ist.¹⁹⁷ Diese Stellungnahme kann als Äußerung ihres Besitzwillens verstanden werden und beweist zudem die Redlichkeit dieser Institutionen.¹⁹⁸

Der unechte Besitz wird von § 345 ABGB normiert und definiert im Umkehrschluss die Echtheit. Der gewaltsam, heimlich oder aus prekaristischer Einräumung erlangte Besitz wird als unecht bezeichnet, die Echtheit wird wie die Redlichkeit im Zweifel vermutet.¹⁹⁹ Praktisch spielt im Falle des bergsportlichen Nutzungsrechts höchstens die prekaristische Einräumung eine Rolle.²⁰⁰ Da aber in Österreich das Pistentourengehen vermutlich nirgends ausdrücklich prekaristisch erlaubt wurde oder wird, ist auch die Echtheit des Besitzes gegeben.²⁰¹

Der wirkliche Besitz ist im § 309 ABGB geregelt, der als Kriterien die Innehabung oder auch Besitzausübung sowie den Besitzwillen festlegt. Wird ein Weg durch eine Gemeinde ersessen, so wird die Komponente Innehabung durch die Ausübung dieses Rechts von einer Vielzahl von Personen, Gemeindeangehörige und/ oder Touristen, erfüllt. Diese Personen müssen dabei natürlich nicht die Absicht haben, für die Gemeinde ein Wegerecht auszuüben.²⁰² Der Besitzwille wird von der ersitzenden juristischen Person verlangt und muss, außer bei Gemeinden, öffentlich kundgemacht werden.²⁰³ Bei Gemeinden wiederum reicht es, wenn die Benützung so erfolgt, als würde es sich um einen öffentlichen Weg handeln.²⁰⁴

Neben den vom § 1460 ABGB geforderten Tatbestandsmerkmalen fordert die Rsp die Notwendigkeit der Wegservitut als zusätzliche Voraussetzung für die Ersitzung des Weges zugunsten einer juristischen Person.²⁰⁵ Dieses Kriterium ist durch „den Bedarf nach geeigneten Wanderwegen in ausreichender Zahl in Gemeinden mit bedeutendem Fremdenverkehr“²⁰⁶ bzw durch „die Erforderlichkeit von Skiabfahrten für den Touristenverkehr“ erfüllt.²⁰⁷ Bildet die Piste den Zugang zu einer Skitour im freien Gelände, so ist die Notwendigkeit jedenfalls gegeben.²⁰⁸ Aber auch die Möglichkeit als Anfänger oder bei schlechten Schneeverhältnissen Skitouren zu gehen, könnte die Servitut als notwendig darstellen.²⁰⁹

¹⁹⁷ *Lamprecht*, Rechtsfragen zum Problem Skitourengehen auf Skipisten und Pistenpräparierung, speziell durch Pistenpflegegeräte mit Windenzusatz, in FS für Robert Ditttrich (2000) 605 (617).

¹⁹⁸ *Ringhof*, Wegerecht 132.

¹⁹⁹ *Illedits* in *Schwimann/Neumayr* (Hrsg), Taschenkommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch⁴ (2017) § 345 Rz 1.

²⁰⁰ *Aicher*, Recht 44.

²⁰¹ *Ringhof*, Wegerecht 132.

²⁰² *Obermeier*, Schifahren 31.

²⁰³ *Hinteregger*, Wandern 52.

²⁰⁴ OGH 13.3.1986, 7 Ob 551/86, SZ 59/50.

²⁰⁵ OGH 24.4.2014, 5 Ob 40/14i, MietSlg 66.039, mwN.

²⁰⁶ OGH 7.9.1999, 10 Ob 144/99w, SZ 72/136.

²⁰⁷ OGH 7.11.2002, 8 Ob 226/02x.

²⁰⁸ *Obermeier*, Schifahren 34.

²⁰⁹ *Ringhof*, Wegerecht 132.

In den Anfängen des Skisports wurde dessen Ausübung von Land- und Forstwirten auf deren Grundflächen überwiegend geduldet, da die Bodennutzung nicht messbar beeinträchtigt wurde. Die dadurch entstandenen Ski- und Rodelwiesen wurden in Folge von Liftgesellschaften und Gemeinden in Anspruch genommen, ohne die Land- und Forstwirte dafür angemessen zu entschädigen.²¹⁰ Sie beriefen sich dabei auf die Ersitzung einer Servitut für die Allgemeinheit, was zunächst vom OGH auch nicht unterbunden wurde.²¹¹ Diese Rsp wurde aufgrund erheblicher Kritik der Rechtswissenschaft revidiert und stattdessen festgestellt, dass in der Entwicklung hin zum Massenskisport sowie im Übergang zur mechanischen Pistenpräparierung eine Servitutserweiterung zu erkennen ist. Sobald die Ausdehnung des Kreises der Skifahrer eine gewichtige Zusatzbelastung für den Grundeigentümer darstellt, führt sie zu einer verbotenen Servitutserweiterung. Die Nachteile für den Grundeigentümer können in verschiedenster Weise gestaltet sein, von der räumlichen Erweiterung der Skipiste bis hin zum, für die Nutzung der Grundfläche nachteiligen, Einsatz von Pistengeräten nach der Skisaison.²¹² Aus dieser Servitutserweiterung folgt, dass für die Mehrbelastungen jeweils neue Ersitzungszeiten zu laufen beginnen.²¹³ Das Rechtsinstitut der Ersitzung dient folglich nur selten zum Erwerb von Skigelände, da die Ausdehnung des Massenskilaufs und der mechanischen Pistenpräparierung vor 30 Jahren kaum erkennbar gewesen sein kann.²¹⁴ Weiterhin denkbar bleibt die Ersitzung der Servitut eines Wanderweges durch einen alpinen Verein.²¹⁵

Ob das Tourengehen bei Nacht und nach Betriebsschluss bereits seit 30 oder 40 Jahren gehandhabt wird, ist zweifelhaft und könnte eventuell zu einer reinen Servitutersitzung für die Tagesstunden führen.²¹⁶ Die Ersitzung von Wegerechten für sich regelmäßig wiederholende, begrenzte Zeitspannen ist möglich.²¹⁷ In Skigebieten, wo seit mind drei Jahren nächtliche Sperren gelten, wäre auch eine, auf die nächtlichen Stunden beschränkte, Rückersitzung der Eigentumsfreiheit gem § 1488 ABGB nicht ausgeschlossen.²¹⁸ Bei einer aufkommenden Mehrbelastung wegen Neupräparierung könnte der Pistenhalter oder Grundeigentümer für das ursprünglich von der Dienstbarkeit gedeckte nächtliche Pistenskitourengehen ein Verbot aussprechen.²¹⁹ Beruht das Pistentourengehen auf den bereits erwähnten Gemeingebrauch, so wäre auch in diesem Fall die Zerstörung der Piste eine Überschreitung desselben und würde im Rahmen der Absicherungspflicht von atypischen

²¹⁰ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 72.

²¹¹ OGH 19.4.1961, 1 Ob 178/61, JBI 1962, 148.

²¹² *Pichler/Holzer*, Handbuch 11.

²¹³ *Sprung/König*, Das Recht zur mechanischen Schipistenpräparierung, JBI 1979, 406.

²¹⁴ *Pichler/Holzer*, Handbuch 11.

²¹⁵ OGH 4.5.2004, 4 Ob 96/04b, RZ 2004, 228; 23.10.2007, 3 Ob 203/07k, Zak 2008/46, 33.

²¹⁶ *Ringhof*, Wegerecht 134.

²¹⁷ *Mader/Janisch* in *Schwimann/Kodek*, ABGB VI⁴ § 1460 Rz 19.

²¹⁸ *Ringhof*, Wegerecht 134.

²¹⁹ *Ringhof*, Wegerecht 134.

Gefahren eine eingeschränkte Pistensperre rechtfertigen.²²⁰ Erfasst die ersessene Servitut auch Pistentouren bei Nacht, könnten diese Mondscheintouren ebenso als eine Mehrbelastung bei den Pistensicherungspflichten von atypischen Gefahren verstanden werden.²²¹ Vor allem das Stahlseil bei der Pistenpräparierung mit Seilwinden zählt zu diesen atypischen Gefahren nach Betriebsschluss.²²² Mit *Ringhof* und *Obermeier* ist diese Einschätzung abzulehnen, da solche Pistensicherungspflichten bereits dann getroffen werden müssen, wenn auch nur mit einer Person im gefährdeten Abschnitt zu rechnen ist.²²³

Der Servitutsweg kann auch durch den Grundeigentümer oder Pistenhalter verlegt werden, solange der neue Weg der Intention der Servitut vollständig entspricht und damit ein berechtigtes Eigeninteresse verfolgt wird.²²⁴ Der Belastete darf den Tourengewerbern also Aufstiegsrouten oder während der Pistenpräparierung auch Abfahrtskorridore zuweisen, sofern er dabei bestimmte Voraussetzungen beachtet.²²⁵ Diese Voraussetzungen sind ua eine vergleichbare Hangneigung oder eine ähnliche Weglänge. Solche geringfügigen Änderungen erschweren oder gefährden die Ausübung des Rechts nicht ernsthaft, entsprechen dem Zweck der Dienstbarkeit im Wesentlichen und sind daher vom Berechtigten zu akzeptieren.²²⁶

§ 1488 ABGB normiert die Freiheitsersitzung, bei der sich der Belastete der Servitutsausübung in drei aufeinanderfolgenden Jahren widersetzt. Außerdem fordert diese Bestimmung, dass der Servitutsberechtigte seinen Besitz nicht klagsweise geltend macht. Die Einhebung von Parkgebühren an den Talstationen von Skigebieten könnte zu einer solchen Freiheitsersitzung führen, vor allem weil der OGH die Anforderungen an den Widersetzungsakt sehr niedrig hält.²²⁷ Eine verbale Drohung oder ein ausgesprochenes Verbot gelten bereits als Widersetzung, die freie Benützung des Weges muss bei Wegerechten jedoch auf übliche und allgemeine Art unmöglich werden.²²⁸ Die Erhebung von Parkentgelten kann andererseits nach dem Parteiwillen gem § 914 ABGB auch nur als Gegenleistung für die Zurverfügungstellung des Stellplatzes intendiert sein und nicht als Eintrittsgeld für die Skipiste.²²⁹ Dabei ist auf den redlichen Vertragspartner abzustellen,²³⁰ der

²²⁰ OGH 8.10.2008, 9 Ob 28/08w, Zak 2009/47, 37 = ZVR 2009/28, 54 = SZ 2008/146.

²²¹ *Ringhof*, Wegerecht 134.

²²² OGH 11.10.2012, 2 Ob 119/12g, Zak 2012/796, 438.

²²³ *Obermeier*, Schifahren 34; *Ringhof*, Wegerecht 135.

²²⁴ *Spath* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II⁴ (2012) § 484 Rz 6.

²²⁵ *Rhyner*, Hat das nächtliche Befahren von Skipisten einen Einfluss auf die Qualität der Skipisten und auf die Sicherheit der Pistenbenutzer? in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 44 (48).

²²⁶ *Spath* in *Schwimann/Kodek*, ABGB II⁴ § 484 Rz 6.

²²⁷ *Obermeier*, Schifahren 34.

²²⁸ OGH 3.10.1996, 1 Ob 2188/96p.

²²⁹ *Obermeier*, Schifahren 33.

²³⁰ *Rummel* in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I⁴ (2015) § 863 Rz 8, § 914 Rz 4.

diese Intention annehmen darf. Das Parkentgelt entfällt zB für Pistentourengeher, die mit den öffentlichen Verkehrsmitteln anreisen. Somit kann die Parkgebühr nicht das Recht zur Pistenbenützung als Nebeninhalt des Stellplatzmietvertrages beinhalten, das Entgelt wird folglich im Ergebnis nur für das Parken bezahlt.²³¹ Andernfalls würde der Pistenhalter den Pistentourengehern ex contractu haften und könnte gem § 6 Abs 1 Z 9 KSchG die Ersatzpflicht für Personenschäden vertraglich weder einschränken noch ausschließen.

Das Verhältnis zwischen Gemeingebrauch und Ersitzung stellt besonders für die Allgemeinheit ein Problem dar.²³² Man muss dafür zuerst zwischen der Ersitzung und der stillschweigenden Widmung zum Gemeingebrauch differenzieren. Beim Gemeingebrauch muss dem Rechtsunterworfenen in einem Gesetz ausdrücklich die Möglichkeit dazu eröffnet werden. Die Ersitzung hingegen ist auch ohne dies möglich, weil dort ein guter Glaube vorausgesetzt wird.²³³ Zudem berührt die Ersitzung der Sache den Gemeingebrauch zwar nicht, die Sache kann jedoch auch lastenfrei ersessen werden, dh die Freiheit kann vom Gemeingebrauch ersessen werden. Sofern es gesetzlich nicht verboten ist, kann selbst ein öffentliches Gut ersessen werden.²³⁴ Unklar ist jedoch, ob eine Sache zugleich im Gemeingebrauch stehen und ein dem Gemeingebrauch inhaltsgleiches Recht ersessen werden kann. Die hL gibt dem Gemeingebrauch Vorrang, steht eine Sache also bereits im Gemeingebrauch so ist keine Ersitzung mehr möglich.²³⁵ Lediglich an Rechten, die über den Gemeingebrauch hinausgehen, kann es eine Ersitzung geben.²³⁶ In den einzelnen Materiengesetzen wird der Inhalt des Gemeingebrauchs bestimmt, falls eine solche Deklaration fehlt, ist von einem üblichen Gebrauch auszugehen. Die allgemeine Benutzbarkeit von Straßen und Wegen ist im § 28 Bundesstraßengesetz festgelegt und zählt zusammen mit der Waldöffnung, der Wegfreiheit im alpinen Ödland sowie dem kleinen und großen Gemeingebrauch an Gewässern zu den bedeutsamsten Beispielen für den Gemeingebrauch.²³⁷ Lediglich in sehr wenigen Fällen besteht ein Gemeingebrauch eine Skipiste bei einer Skitour für den Aufstieg mit darauffolgender Abfahrt zu nutzen. Meistens fehlt dafür nämlich die gesetzmäßige Grundlage, ohne die der Gemeingebrauch nicht zustande kommen kann. Ein Recht auf das Betreten einer Skipiste normieren weder das Forstgesetz noch die Straßengesetze. Nur in Ausnahmefällen wird ein solches Recht von den Wegfreiheitsgesetzen der Bundesländer statuiert.²³⁸

²³¹ Ringhof, Wegerecht 136.

²³² Merli, Nutzungsrechte 352.

²³³ Klicka in Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II⁴ (2012) § 287 Rz 9.

²³⁴ Mader/Janisch in Schwimann/Kodek, ABGB VI⁴ § 1455 Rz 1052.

²³⁵ Binder, Sachenrecht² (2003) 275.

²³⁶ Krzizek, Wegerecht 108.

²³⁷ Merli, Nutzungsrechte 176 ff, 448.

²³⁸ Obermeier, Schifahren 26.

3. HAFTUNG BEIM PISTENSKITOURENGEHEN

Die Haftungsfrage ist nicht immer auf den ersten Blick klar zu beantworten. Es kommen dabei grundsätzlich drei potentiell Haftpflichtige in Frage: Zunächst der Betreiber des Skigebiets, zweitens bei einer Kollision der andere Sportler und letztens kann auch ein (Mit-) Verschulden des Skitourengeher selbst vorliegen. Wir müssen hier also zwischen einer vertraglichen Haftung, der Wegehalterhaftung nach § 1319a ABGB und einer deliktischen Haftung unterscheiden.²³⁹ Ein weiterer Regelungskatalog, der hier zu beachten ist, sind die FIS-Regeln, die in den Punkten 6 und 7 ausdrücklich auch aufsteigende Skifahrer erwähnen.²⁴⁰

Betreiber des Skigebiets bzw seine Leute

Gefahrenquellen, in deren Zusammenhang eine Haftung des Betreibers des Skigebiets in Frage kommen könnte, gibt es viele. Neben den umfangreichen Pistensicherungspflichten von typischen und atypischen Gefahrenquellen bringen zusätzlich Pistengeräte wie Ratraks, Schneemobile oder Seilwinden potentielle Risiken für Pistentourengeher mit sich.²⁴¹

Der Begriff des Pistenhalters ist in der Praxis schwer greifbar und durch zahlreiche Beteiligungen an einem Skigebiet oft kompliziert ausgestaltet. Grundsätzlich gilt als Halter einer Piste, eines Weges oder einer Loipe derjenige, der über die Sache Verfügungen treffen kann. Zu dieser rechtlichen Macht tritt als zweites Merkmal der Gebrauch der Sache auf eigene Rechnung hinzu. Im Falle der Skipiste umfasst dieser Gebrauch die Ausgaben für die Errichtung, Erhaltung und Pflege sowie für die Absicherung der Piste.²⁴² Auch in § 5 EKHG wird beim Ersatzpflichtigen für den Schaden bereits der Ausdruck „Halter“ des KFZ verwendet. Dieser Halter einer Skipiste muss aufgrund des hohen Kostenaufwandes über beträchtliche finanzielle Mittel verfügen und somit finden wir in der Praxis meist Seilbahnunternehmen als Pistenhalter vor.²⁴³ In Frage kommen aber auch Tourismusverbände, Vereine, einzelne oder mehrere Gemeinden oder sogar Einzelpersonen.²⁴⁴ Für zusätzliche Verwirrung bei der Definition des Pistenhalters sorgt die Aufteilung von Lift- und Pistenbetreiber sowie Grundstückseigentümer auf verschiedene Rechtssubjekte. Vor allem bei kleineren Skigebieten gehören die Pisten oft der Gemeinde, die diese in der Sommersaison auch

²³⁹ Schenner, Skiunfall! Wer haftet? (2003) 21.

²⁴⁰ Pirker, Schi- und Snowboardunfälle – Haftung von Wintersportzentren und Sportlern, in *Hinteregger/Reissner* (Hrsg), Sport und Haftung (2006) 97 (110).

²⁴¹ Pirker, Schi- und Snowboardunfälle 110.

²⁴² Holzer/Reissner, Sportrecht³ 103.

²⁴³ Schenner, Skiunfall 26.

²⁴⁴ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 104.

anderweitig nützt oder verpachtet. In einer anderen Fallkonstellation wird die Pistenerhaltung vom Tourismusverband übernommen, Grundeigentümer und Liftbetreiber ist jedoch ein Seilbahnunternehmen. Als Halter und somit auch potentiell Haftpflichtiger wird nichtsdestotrotz, wie eingangs bereits erwähnt, derjenige angesehen, der die Verfügungsmacht für die benötigten Maßnahmen innehat und die anfallenden Kosten dafür trägt.²⁴⁵

Andere Sportler

Für die Haftung von anderen Sportlern kommen nur die Grundsätze der Deliktshaftung in Frage.²⁴⁶ Ein Schaden kann laut § 1295 ABGB bei der deliktischen Haftung durch die Übertretung einer allgemeinen Verhaltenspflicht, die gegenüber jedermann besteht, entstehen. Voraussetzung für die wirksame Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen ist sowohl ein rechtswidriges als auch schuldhaftes Verhalten des Schädigers.²⁴⁷ Die vertragliche Beziehung zwischen den Sportlern kann bei Unfällen im Zusammenhang mit Pistenskitourengehern jedenfalls ausgeschlossen werden. Daher liegt hier eine Verschuldenshaftung im Bereich der Deliktshaftung vor und das schuldhafte Verhalten verpflichtet gem § 1295 ABGB zum Ersatz des Schadens.²⁴⁸

(Mit-) Verschulden des Skitourengehers

Der Pistentourengeher kann auch selbst als Haftpflichtiger herangezogen werden, entweder zur Gänze, wenn ihn das alleinige Verschulden trifft, oder nur teilweise beim Vorliegen von Mitverantwortlichkeit. Die Ersatzpflicht des Schädigers ist daher bei vorwerfbarem Fehlverhalten des Pistentourengehers jedenfalls zu verringern.²⁴⁹

²⁴⁵ Schenner, Skiunfall 26.

²⁴⁶ Pirker, Ski- und Snowboardunfälle 137.

²⁴⁷ Vrba/Kolmasch, Sportunfälle, in Vrba (Hrsg), Schadenersatz in der Praxis³⁶ (2017) 1 (1).

²⁴⁸ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 84.

²⁴⁹ Schenner, Skiunfall 61.

3.1. HAFTUNG DES BETREIBERS DES SKIGEBIETS

Derjenige, der eine Gefahrenquelle schafft, ist dazu angehalten diese Quelle adäquat und zumutbar abzusichern, um dort Unfälle zu vermeiden. Von diesem einschlägigen Rechtsgrundsatz ist beim Problem der Haftung jedenfalls auszugehen, wobei in diesem Fall der Pistenhalter derjenige ist, von dem die Gefahrenquellen ausgehen. Dieses Prinzip gilt auch gegenüber denjenigen, mit denen der Pistenhalter kein Vertragsverhältnis eingegangen ist, wie es bei Pistenskitourenggehern vielfach der Fall ist. Von einem Vertragsverhältnis könnte man in jenen Fällen ausgehen, bei denen die Einhebung von Gebühren für die Benützung des Parkplatzes beim Skigebiet erfolgt. Sollte keine außergewöhnliche Bewerbung für einen Skitourengesher-Parkplatz sowie die Benützung der Pisten für Skitourengesher vorliegen, ist von einem solchen Vertragsverhältnis nicht auszugehen. Hier wird man jedoch jedenfalls eine Einzelfallbeurteilung vornehmen müssen.

Pistenskitourengesher können die Skipiste in verschiedenen Konstellationen benützen. Manche reisen mit öffentlichen Verkehrsmitteln an, andere kommen mit dem Auto und nützen dann den (kostenpflichtigen) Parkplatz. Sie steigen von der Talstation direkt mit den Ski auf. Eine zweite Gruppe der Tourengesher erwirbt, aufgrund eines Teilaufstiegs ab einem höher gelegenen Punkt des Skigebiets, eine Liftkarte und benützt damit nicht nur die Skipisten, sondern auch die dazugehörigen Lifte. Die Nutzung der Piste für den Aufstieg mit Tourenski ist wie bereits erwähnt prinzipiell zulässig, sie kann aber vom Betreiber des Skigebiets verboten werden. Durch diese Untersagung kommt eine Haftung des Betreibers nach Zivilrecht von vornherein gar nicht erst in Frage.²⁵⁰ Besteht kein Benützungsverbot für Skitourengesher, ergeben sich folgende Rechtsgrundlagen für eine Haftung des Skigebietsbetreibers:

3.1.1. Vertrag

Beim Kauf einer Liftkarte, sei es zur einmaligen Bergfahrt oder zur mehrmaligen Nutzung, resultiert aus dem dadurch entstandenen Beförderungsvertrag eine Nebenverpflichtung.²⁵¹ Nach der Rsp hat der Pistenhalter, der im Gebiet seiner künstlichen Aufstiegshilfe einen Pistenverkehr eröffnet, gegenüber dem entgeltlichen Benutzer dieser Aufstiegshilfe die eben genannte vertragliche Nebenpflicht zur Pistensicherung.²⁵² Der

²⁵⁰ Pirker, *Schi- und Snowboardunfälle* 110 f.

²⁵¹ Holzer/Reissner, *Sportrecht*³ 104.

²⁵² OGH 1.9.1983, 7 Ob 676/83, ZVR 1985/101.

Kartenbesitzer möchte nämlich in aller Regel nicht nur die Aufstiegshilfe durch den Lift nützen, sondern auch die Pisten zur Abfahrt in Anspruch nehmen.²⁵³ Diese vertragliche Nebenpflicht umfasst die Erhaltung und Absicherung der Pisten, eine weitere Nebenpflicht wäre zB die Zurverfügungstellung von Parkplätzen.²⁵⁴ Wird jene Pflicht schuldhaft verletzt, haftet der Halter auf vertraglicher Grundlage.²⁵⁵ Eine vertragliche Beziehung vom Pistentourengeher mit dem Pistenhalter ist aber auch ohne den Erwerb einer Liftkarte vorstellbar, da unter „Benützung der Piste“ sowohl die Abfahrt als auch der Aufstieg zu verstehen sind.²⁵⁶

Vor der inhaltlichen Abgrenzung der Pistensicherungspflicht ist zuerst die räumliche Trennung von Skipiste, „wilder Abfahrt“, Skiroute und ungesichertem Skiraum zu klären. Die Skipiste normiert die ÖNORM S 4611 als allgemein zugängliche, zur Abfahrt mit Ski vorgesehene und geeignete Strecke, die vor atypischen Gefahren gesichert und nach Schwierigkeitsgraden in drei Klassen eingestuft ist. Leichte Pisten sind blau markiert, mittelschwere rot und schwierige Pisten werden mit schwarzen Tafeln gekennzeichnet. Als Skiroute bezeichnet man, ähnlich wie die Skipiste, eine allgemein zugängliche und zur Abfahrt mit den Ski vorgesehene Strecke.²⁵⁷ Sie wird durch Mittelmarkierungen erkenntlich gemacht, nicht präpariert und nur bei Lawinengefahr gesperrt, ansonsten entstehen hier keine Pflichten im Rahmen des Beförderungsvertrags.²⁵⁸ Skirouten gehören dennoch zum organisierten Skiraum, der Hinweis auf eine mögliche Lawinengefahr in entfernteren Hängen durch Warntafeln ist daher durchaus ratsam.²⁵⁹ „Wilde Abfahrten“ sind schmale Wege, die von Skifahrern als Abkürzungen oder von Pistentourengehern als Aufstiegsspur selbst erschaffen werden.²⁶⁰ Diese Strecken befinden sich nicht im organisierten Skiraum sondern sind im freien Gelände entstanden.²⁶¹ Der Pistenbetreiber wird für „wilde Abfahrten“ nur dann haften, wenn sich der Weg mehr und mehr zur normalen Piste entwickelt und die Sportler daher auf eine entsprechende Absicherung vertrauen können.²⁶² Einige Tiefschneehänge sind bekannterweise stärker befahren als andere, was die Verpflichtung zur Absicherung von atypischen Gefahren in diesen Bereichen wieder aufleben lässt. Außerdem ist in solchen Gebieten von Maßnahmen abzusehen, aus denen eine Gefahr entstehen könnte.²⁶³ Eine daraus folgende Kennzeichnung als „nicht zur Piste gehörige Abfahrt“ könnte eine Haftung

²⁵³ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 104.

²⁵⁴ *Schenner*, Skiunfall 37.

²⁵⁵ OGH 1.9.1983, 7 Ob 676/83, ZVR 1985/101.

²⁵⁶ *Vrba/Kolmasch*, Sportunfälle 18.

²⁵⁷ *Kocholl*, Schitouren und Freeriden 17 f.

²⁵⁸ *Holzer/Reissner*, Sportrecht³ 105.

²⁵⁹ *Kocholl*, Schitouren und Freeriden 16 f.

²⁶⁰ *Schenner*, Skiunfall 36.

²⁶¹ *Harrer/Wagner* in *Schwimann/Kodek (Hrsg)*, Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI⁴ (2016) § 1295 Rz 87.

²⁶² *Schenner*, Skiunfall 36.

²⁶³ *Harrer/Wagner* in *Schwimann/Kodek*, ABGB VI⁴ § 1295 Rz 87.

des Skigebietsbetreibers wohl endgültig ausschließen.²⁶⁴ Der freie Skiraum wurde bereits in Punkt 2 definiert, die oben genannten „wilden Abfahrten“ werden regelmäßig zu diesem Gebiet gezählt.²⁶⁵ Zur Abgrenzung der Piste vom freien Skigelände stehen dem Pistenhalter Randmarkierungen mittels Stangen, Kugeln oder Netzen zur Verfügung.²⁶⁶ Diese Kennzeichnungen dürfen jedoch nicht finanziell untragbar sein.²⁶⁷ Erklärt der Pistenhalter ausdrücklich, dass alle von ihm gewidmeten Skipisten oder –routen deutlich als solche markiert sind, dann entfällt die Verpflichtung zur Kennzeichnung des Übergangs vom organisierten zum freien Skiraum.²⁶⁸ Der freie Skiraum ist auch bei hoher Lawinengefahr nicht vom Skigebietsbetreiber zu sperren, einzig und allein die Erkennbarkeit des Verlassens vom organisierten Skiraum muss gegeben sein.²⁶⁹

Im Rahmen der Vertragshaftung hat der Pistenhalter auch für leichte Fahrlässigkeit einzustehen.²⁷⁰ Bereits eine Sorgfaltswidrigkeit, die bei vergleichbaren Umständen auch einem sorgfältigen Menschen passieren kann, führt beim Pistenbetreiber zur Haftung. Gemessen wird dieser Maßstab der Sorgfaltswidrigkeit an den „gewöhnlichen Fähigkeiten“ eines ordentlichen Menschen.²⁷¹ Der geschädigte Skitourengeher muss beweisen, dass sich der Pistenhalter objektiv vertragswidrig verhalten hat.²⁷² Den Kläger trifft also die Beweislast für die Vertragsverletzung sowie für den Kausalzusammenhang.²⁷³ Erst danach greift im Hinblick auf das Verschulden die Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB.²⁷⁴ Durch die Beweislastumkehr muss sich der Betreiber des Skigebiets bei der Vertragshaftung von seinem Verschulden freibeweisen.²⁷⁵ Stellt der Pistenhalter die Behauptung auf, dass den Geschädigten am Unglück ein Mitverschulden trifft, so trägt auch er für das Fehlverhalten des Geschädigten die Behauptungs- und Beweislast.²⁷⁶ Jede Unklarheit bzgl des Verschuldens sowie Negativfeststellungen über die Beschaffenheit der Piste gehen in diesem Zusammenhang zu Lasten des Pistenhalters.²⁷⁷ Die vollständige Erfüllung der Pistensicherungspflicht als vertragliche Nebenverpflichtung des Beförderungsvertrags ist sowohl für ihn als auch für seine Mitarbeiter nachzuweisen.²⁷⁸ Der geschädigte Kläger hat bei

²⁶⁴ Schenner, Skiunfall 36.

²⁶⁵ Kocholl, Schitouren und Freeriden 18.

²⁶⁶ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 104.

²⁶⁷ OLG Innsbruck, 24.6.1986, 1 R 128/86, ÖJZ 1987/56 (EvBl).

²⁶⁸ Reindl/Stabentheiner/Dittrich, Bergbeförderung, Pistenbetreuung, Wintersport – Verhaltenspflichten und Handlungsmöglichkeiten des Seilbahnunternehmers – 25 Jahre Seilbahnsymposium, ZVR 2006/238 (Sonderbeilage), 549 (574).

²⁶⁹ BGE 115 IV 192 iVm BGE 117 IV 415.

²⁷⁰ Schenner, Skiunfall 29.

²⁷¹ Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht⁵ (2016) 306.

²⁷² Vrba/Kolmasch, Sportunfälle 6.

²⁷³ OGH 28.4.2000, 1 Ob 75/00m, JBI 2001, 104.

²⁷⁴ Vrba/Kolmasch, Sportunfälle 6.

²⁷⁵ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 105.

²⁷⁶ OGH 4.2.1993, 2 Ob 501/93, ZVR 1993/161, 359.

²⁷⁷ OGH 23.10.2003, 6 Ob 240/03t, ZVR 2004/111, 394.

²⁷⁸ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 105.

der Beweislastumkehr des § 1298 ABGB indes nur den Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Risikoschaffung durch den Betreiber aufzuzeigen.²⁷⁹ Für diesen Nachweis der Kausalität genügt ein sehr hoher Grad an Wahrscheinlichkeit bzw der Beweis, dass der Sachverhalt charakteristisch auf einen solchen Kausalzusammenhang deutet.²⁸⁰

Bei der Pistensicherungspflicht unterscheidet man zwischen typischen und atypischen Gefahrenquellen, abzusichern sind lediglich atypische Gefahren auf oder direkt neben der Skipiste. Darunter fallen Schneekanonen, Pistengeräte, Liftstützen, Markierungen und Hinweistafeln, aber auch angrenzende Straßen, Gletscherspalten oder steil abfallendes Gelände.²⁸¹ Pistentourengeher gelten trotz des Aufstiegs entgegen der allgemeinen Bewegungsrichtung grundsätzlich nicht als atypische Gefahr. Sie gefährden die abfahrenden Pistenbenützer nicht mehr als ein auf der Piste stehender Skifahrer oder ein sitzender Snowboarder, da die Aufstiegs geschwindigkeit nur minimal und daher unbeachtlich ist. Vor einem querenden Skitourengeher sollte ein, nach der FIS-Regel 2 auf Sicht fahrender, Skifahrer sogar mühelos stehen bleiben können, womit die Klassifizierung als atypische Gefahr jedenfalls auszuschließen ist.²⁸² Die gefährlichen Gegenstände sind durch Polsterungen abzudecken, Straßen oder Gletscherspalten sind entsprechend zu markieren bzw abzusperren.²⁸³ Die Absicherung erfolgt unter Berücksichtigung des angegebenen Schwierigkeitsgrades der Abfahrt, es sind daher nur für den Skifahrer unvorhersehbare Bedrohungen abzusichern.²⁸⁴ Mit typischen Gefahren muss ein Pistenbenützer rechnen und seine Fahrweise gem der FIS-Regel 5 daran anpassen.²⁸⁵ Derartige, für die Gegebenheiten einer Skipiste, typische Gefahren sind eisige Stellen, Unebenheiten, Bäume am Pistenrand oder steile Hänge. Der Skifahrer nimmt diese Risiken wissentlich auf sich, sie sind daher von der Sicherungspflicht ausgenommen.²⁸⁶ Als mögliche, jedoch nicht zwingend notwendige, Sicherung von typischen Gefahrenquellen wird in der Praxis oft das Anbringen von Hinweistafeln gesehen, um den Sportler vor diesen Schwierigkeiten zu warnen. Entwickeln sich diese schwierigen Stellen wie bspw größere Eisplatten oder tiefe Löcher auf der Piste jedoch zu atypischen Gefahren, so ist die Passage wiederum abzusichern oder die Abfahrt als letztes Mittel ganz zu sperren.²⁸⁷ „Beschädigungen“ der Skipiste, wie etwa gefrorene Abfahrtsspuren auf frisch präparierten Pisten, stellen eine einfach umgehbare Gefahr dar, sie können aber durchaus auch zu Stürzen führen. Trotzdem sind diese Pistenbeschaffenheiten

²⁷⁹ Schenner, Skiunfall 30.

²⁸⁰ OGH 28.4.2000, 1 Ob 75/00m, JBl 2001, 104.

²⁸¹ Heermann, Haftung im Sport (2008) 196.

²⁸² Reindl/Stabentheiner, TourengeherInnen 15.

²⁸³ Heermann, Haftung im Sport 196.

²⁸⁴ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 105.

²⁸⁵ Ermacora, Die Haftung der Schiclubs und Pistenhalter bei Schitraining und Schirennen aus zivilrechtlicher Sicht, in Büchele/Ganner/Khakzadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper (Hrsg), Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 1 (2).

²⁸⁶ Holzer/Reissner, Sportrecht³ 105.

²⁸⁷ Schenner, Skiunfall 44.

von der Sicherungspflicht ausgenommen und stellen keine atypische Gefahr dar, denn der Halter schuldet den Pistenbenützern überhaupt keine bestimmte Pistenbeschaffenheit.²⁸⁸ Im freien Skiraum haftet der Pistenbetreiber nicht für das Verhalten von Skitourengehern, es sei denn es handelt sich auch wieder um atypische und zusätzlich künstlich geschaffene Gefahren.²⁸⁹ Steine, Felsen oder Lawinen stellen eindeutig typische Gefahren im freien Skiraum dar, für die es auch keine Pflicht zur Absicherung gibt.²⁹⁰ Ein Beispiel für eine solche aufrechte Pistensicherungspflicht im Pistenrandbereich wäre ein Zuleitungsschlauch zu einer Schneekanone, der auch im freien Skiraum entsprechend gesichert verlegt werden muss.²⁹¹ Auch sich auf einem regelmäßig befahrenen Bereich zwischen zwei Pisten befindliche Eisgestelle sind angemessen abzupolstern.²⁹² Im Hinblick auf das gebotene Maß an Pistensicherungsmaßnahmen gilt bei der vertraglichen Haftung ein strengerer Maßstab als bei der rein deliktischen Haftung.²⁹³

Die Pistenkontrolle als letzte Überprüfungsmaßnahme des Betreibers und seiner Leute beendet die Pistensicherungspflicht zeitlich sowohl bei der vertraglichen als auch bei der deliktischen Haftung,²⁹⁴ jedoch nicht vollständig. Sowohl Lehre als auch Rsp kennen Vor- und Nachwirkungen der Pistensicherungspflicht über den Beginn bzw das Ende des Beförderungsvertrages hinaus.²⁹⁵ Der Zeitpunkt der Pistenkontrolle wird meist auf mehreren Hinweistafeln an den Liftstationen angekündigt, sie findet regelmäßig nach Betriebsschluss statt.²⁹⁶ Durch diese Schilder wird der Beförderungsvertrag samt seinen vertraglichen Nebenpflichten zeitlich beschränkt und der Skifahrer darf auf keine hinreichende Absicherung der Piste mehr vertrauen.²⁹⁷ Die Ankündigung hat in adäquater Zeit nach dem Betriebsschluss der Beförderungsanlage zu erfolgen und stellt klar, dass nach Ende des Pistenbetriebes Gefahren nicht mehr kontrolliert werden und ungesichert bleiben können.²⁹⁸ Die bereits vorhandenen Risiken sowie nach Betriebsschluss hinzutretende Gefahren bleiben daher rechtmäßig ungeschützt. Nur auch nach Betriebsschluss sowie außerhalb der Skisaison als atypisch geltende Gefahren sind bei sonstiger Haftung weiterhin abzusichern.²⁹⁹ Eine Warntafel, mit Hinweis auf die fehlende Gefahrensicherung außerhalb des Pistenbetriebes sowie auf die Verletzungsgefahr durch Pistengeräte, die am Pistenanfang platziert wird, genügt der Rsp als Sicherungsmaßnahme jedenfalls nicht. Der faktische Gefahrenbereich

²⁸⁸ *Reindl/Stabentheiner*, Können TourengerInnen von Pisten ausgesperrt werden? 16.

²⁸⁹ *Reindl/Stabentheiner/Dittrich*, ZVR 2006/238, 572.

²⁹⁰ *Ladstätter*, Absicherung außerhalb der Pisten, Zak 2009/692, 429 (429).

²⁹¹ OGH 18.3.2004, 1 Ob 77/03k, ZVR 2004/112, 397.

²⁹² OGH 28.1.2009, 1 Ob 12/09k, JusGuide 2009/17/6540.

²⁹³ OGH 18.12.2014, 3 Ob 213/14s, Zak 2015/171, 98.

²⁹⁴ *Schenner*, Skiunfall 59.

²⁹⁵ OGH 22.9.2005, 2 Ob 213/05w, ZVR 2006/42, 175.

²⁹⁶ *Schenner*, Skiunfall 59.

²⁹⁷ *Dittrich/Reindl*, Pistensicherung 33.

²⁹⁸ OGH 22.9.2005, 2 Ob 213/05w, ZVR 2006/42, 175.

²⁹⁹ *Reindl/Stabentheiner*, Können TourengerInnen von Pisten ausgesperrt werden? 16 f.

muss besonders gesichert oder wenn möglich sogar gesperrt werden.³⁰⁰ Die für die mechanische Präparierung benötigten Pistenraupen und das dazugehörige Stahlseil zur Absicherung der Geräte können als eine solche atypische Gefahr nach Betriebsschluss verstanden werden und müssen daher entsprechend großflächig und auch bei Dunkelheit sichtbar abgesichert werden. Das Stahlseil zur Windenpräparierung kann meterweit in die Höhe schnellen, macht jegliches Ausweichen oft unmöglich und wird dadurch zur lebensgefährlichen Gefahrenquelle. Für den Fahrer des Pistengerätes ist ein Wintersportler bei Dämmerung oder Dunkelheit durch ein beschränktes Sichtfeld zudem nur schwer wahrnehmbar.³⁰¹

Darüber hinaus kommt natürlich auch eine Mitverantwortlichkeit des Skitourengehers in Betracht, die gem § 1304 ABGB immer dann eintritt, wenn auch dem Geschädigten ein Fehlverhalten vorzuwerfen ist. Den Schädiger, in unserem Sachverhalt der Pistenhalter, trifft in diesem Fall nicht das alleinige Verschulden und es kommt stattdessen zu einer Schadensaufteilung. Abzustellen ist dabei auf das Verhalten, das schlussendlich zum Sturz führte, wobei hier vor allem erhöhte Geschwindigkeit zum Vorwurf gemacht wird. Bei erkennbaren Gefahren ist die Geschwindigkeit dementsprechend anzupassen, ein generelles „Fahren auf Sicht“ fordert schon die FIS-Regel 2.³⁰² Vom Pistenbenützer nach der letzten Bergfahrt wird eine erhöhte Verpflichtung zur Vorsicht und Wachsamkeit verlangt, die Eigenverantwortlichkeit ist ab diesem Zeitpunkt groß zu schreiben.³⁰³ Auf Skipisten, wo aufgrund schlechter Schneeverhältnisse apere Stellen hervorstechen, wird vom Skitourengeher beim Abfahren erhöhte Aufmerksamkeit verlangt.³⁰⁴ Kommt ein Abfahrer auf solch einer Piste mit voller Geschwindigkeit zu Sturz, so sind allfällige Verletzungsfolgen dem Sportler aufgrund seiner fehlenden Geschwindigkeitsadaptierung selbst anzurechnen.³⁰⁵ Zu einer Obliegenheitsverletzung des Skitourengehers nach § 1304 ABGB kann es dann kommen, wenn ein Sturz aufgrund versäumter Pistensicherungsmaßnahmen hinter einer Kuppe passiert. Sollte den Pistenhalter in diesem Fall ein besonders schweres Verschulden, welches das leichte Verschulden des Skitourengehers unberücksichtigt lässt, treffen, wird die Obliegenheitsverletzung ausnahmsweise zu keiner Mitverantwortlichkeit führen.³⁰⁶ Abfahrende Skitourengeher, die auf den Skienden sitzen und dabei in einer Weise über Kuppen fahren, bei der sie nicht mehr auf dahinter befindliche Gefahren reagieren können, trifft auch ein Mitverschulden. Dieser Fahrstil schränkt die Sicht und somit auch die Reaktionsmöglichkeit auf auftretende Gefahren erheblich ein, ein Verhalten, das von den

³⁰⁰ OGH 8.10.2008, 9 Ob 28/08w, Zak 2009/47.

³⁰¹ *Reindl/ Stabentheiner*, Können TourengeherInnen von Pisten ausgesperrt werden? 16 f.

³⁰² *Schenner*, Skiunfall 61 f.

³⁰³ *Pirker*, Schi- und Snowboardunfälle 111.

³⁰⁴ *Schenner*, Skiunfall 63.

³⁰⁵ OGH 18.4.1989, 4 Ob 524/89.

³⁰⁶ *Welser/Zöchling-Jud*, Grundriss des bürgerlichen Rechts II¹⁴ (2015) 298.

Pistenregeln aber durchaus verlangt wird.³⁰⁷ Erfolgt also der Sturz aufgrund einer, vom Skifahrer nicht vorhergesehenen, aphen Stelle hinter der Kuppe, so trifft den Fahrer ein Mitverschulden zu einem Drittel.³⁰⁸

Auch für *Schenner* kommt bei Pistenskitourengehern mit Saison- oder Liftkarte die Haftung aus Vertrag gar nie in Frage. Da die Hauptleistung des Beförderungsvertrages meist nicht in Anspruch genommen wird, kann auch ein Verstoß gegen die Pistensicherungspflicht als Nebenverpflichtung nicht zum Vorwurf gemacht werden.³⁰⁹ Verkehrssicherungspflichten für eine Piste treffen aber nicht nur den Pistenhalter, sondern jeden der Zugang zu dieser Piste schafft. Empfehlen daher eine Gemeinde oder ein Tourismusverband eigene Grundstücke als Skitourenabfahrt, so sind sie gleichzeitig auch zu deren Sicherung verpflichtet.³¹⁰

3.1.2. Wegehalterhaftung

Bei Alpinskifahrern spielt die deliktische Haftung des § 1319a ABGB meist nur eine untergeordnete Rolle, da durch die Benützung der Aufstiegshilfen bereits die vertragliche Haftung greift.³¹¹ Nicht so bei den Pistentourengehern, bei denen sich die Sachlage regelmäßig genau umgekehrt gestaltet.

Für eine Anwendung der Wegehalterhaftung nach § 1319a ABGB ist zuerst zu klären, ob es sich bei der Skipiste um einen Weg iSd § 1319a ABGB handelt. Abs 2 definiert diesen als eine Landfläche, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen für den Verkehr jeder Art oder für bestimmte Arten des Verkehrs benützt werden darf. Dazu gehören gem § 1319a ABGB auch die in seinem Zug befindlichen und dem Verkehr dienenden Anlagen, wie zB Stützmauern, Gräben oder Pflanzungen. Auf die künstliche Anlegung des Weges kommt es für die hL nicht an, auch die Entstehung durch praktische Verwendung der Fläche fällt unter die Bezeichnung als Weg.³¹² Ausschlaggebend ist vor allem, dass eine räumliche Mindestgestaltung vorliegt.³¹³ Die einmalige Nutzung wird noch nicht ausreichen, um den Boden als Weg zu bezeichnen, vielmehr wird auf eine gewisse Dauerhaftigkeit sowie die besondere Eignung und Ausgestaltung als Weg abgestellt.³¹⁴ Der Boden soll gebahnt und für

³⁰⁷ *Schenner*, Skiunfall 62.

³⁰⁸ OGH 19.4.1977, 3 Ob 643/76, SZ 50/54.

³⁰⁹ *Schenner*, Skiunfall 61.

³¹⁰ *Fritzweiler/Pfister/Summerer*, Praxishandbuch Sportrecht³ (2014) 496 f.

³¹¹ *Vrba/Kolmasch*, Sportunfälle 16.

³¹² *Malaniuk*, Bergsportrecht² 97.

³¹³ *Pirker*, ZVR 1991, 208.

³¹⁴ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 97.

den Verkehr zumindest geeignet sein.³¹⁵ Als Beispiele nennt der Gesetzgeber hier Anrainerwege, Trampelpfade, Forst-, Kletter- und auch Wanderwege.³¹⁶ Die Piste kann jedenfalls als Landfläche subsumiert werden, für zutreffend halte ich folglich auch die Ansicht *Reissners* und *Schenners*, die die alpine Skipiste klar dem Begriff Weg zuordnen. Begründet wird diese Zuordnung ua aufgrund der allgemeinen Zugänglichkeit und der Definition des Skilaufs als Verkehr.³¹⁷ Ist die besagte Skipiste allerdings augenscheinlich gesperrt und wird jedoch vom Skifahrer trotzdem befahren, so entfällt die Wegehalterhaftung nach § 1319a ABGB. Für diese Haftungsfreiheit des Pistenhalters wird eine Verbindung zwischen der verbotenen Benutzung und dem Schadenseintritt vorausgesetzt.³¹⁸

Das Tatbestandsmerkmal des Halters wurde bereits eingangs geklärt (s 2.1.), § 1319a ABGB spricht zudem den notwendigen Verschuldensgrad an. Der Pistenhalter haftet dem Wegbenutzer demnach nur bei grob fahrlässigem oder vorsätzlichem Verhalten.³¹⁹ Für eine Haftung aufgrund des vernachlässigten Wegzustandes und dem daraus entstandenen Schaden bedarf es also einer qualifizierten Vorwerfbarkeit. Die Begriffsbestimmungen der Verschuldensgrade aus den Grundsätzen der allgemeinen Deliktshaftung sind sinngemäß anzuwenden. Zur Bestimmung der Fahrlässigkeit oder des Vorsatzes wird das Verhalten des gewöhnlichen Wegehalters herangezogen. Von einem grob fahrlässigen Handeln spricht die Rsp bspw bei anhaltender Untätigkeit nach einem ernsten Unglück³²⁰ oder bei fehlenden Planungen zur offensichtlich möglichen Schadensvermeidung.³²¹ Bei der Wegehalterhaftung nach § 1319a ABGB kommt nicht die Beweislastregel des § 1298 ABGB zur Anwendung, sondern es gilt die Beweisführung nach § 1296 ABGB.³²²

Als viertes Tatbestandsmerkmal der Wegehalterhaftung wird die Mangelhaftigkeit des Weges festgehalten, für die sich der Halter verantworten muss.³²³ Aufgrund der verschiedenen möglichen Ausgestaltungen eines Weges stellt § 1319a ABGB Abs 2 Satz 2 bei der Beurteilung der Mangelhaftigkeit des Wegzustandes auf dessen Art und Widmung ab.³²⁴ Die Haftung reicht also über die Fläche an sich hinaus bis zur „Verkehrssicherheit des Weges im weitesten Sinn“.³²⁵ Die Ansprüche an den Wegehalter zur Vermeidung der Mangelhaftigkeit stützen sich auf die objektive Angemessenheit sowie die subjektive Zumutbarkeit, wobei hier

³¹⁵ *Kanonier*, Aspekte 31.

³¹⁶ AB 1678 BlgNR 13. GP 3 f.

³¹⁷ *Reissner*, Mountainbiking und Bergsteigen – Haftung der Eigentümer von Wäldern und Hochgebirgsflächen, in *Hinteregger/Reissner* (Hrsg), Sport und Haftung (2006) 63 (84); aA *Malaniuk*, Bergsportrecht² 97.

³¹⁸ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 110 f.

³¹⁹ *Malaniuk*, Bergsportrecht² 105.

³²⁰ OGH 26.2.1992, 2 Ob 62/91, JBI 1992, 648.

³²¹ OGH 10.3.1983, 8 Ob 184/82, ZVR 1984/142.

³²² *Barta*, Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken² (2004) 670.

³²³ OGH 15.3.1979, 2 Ob 5/79, JBI 1979, 485 = SZ 52/33.

³²⁴ *Reischauer* in *Rummel/Lukas*, ABGB II/2b³ § 1319a Rz 6.

³²⁵ OGH 15.3.1979, 2 Ob 5/79, JBI 1979, 485 = SZ 52/33.

stets eine Einzelfallbetrachtung vorzunehmen ist.³²⁶ Sowohl die geographische Lage und die jahreszeitlichen Bedingungen³²⁷ als auch die widmungsgemäßen Wegbenützer gelten als Kriterien zur Bestimmung der Vorgehensweise bei der Betreuung eines Weges.³²⁸ Bei der Handhabung von Wegen im Hochgebirge werden, im Vergleich zu abseits vom Gebirge liegenden Wegen, wesentlich mildere Richtwerte zur Anwendung kommen.³²⁹ Auch für die subjektive Zumutbarkeit wird bei hochalpinen Wegen ein geringerer Maßstab anzuwenden sein, da aufgrund von Lawinen oder Steinschlag eine permanente Überwachung unzumutbar wäre.³³⁰ Als letztes Kriterium zur Beurteilung der Zumutbarkeit von Sicherungsmaßnahmen wird auch die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Wegehalters herangezogen. Es wird dabei auf die durchschnittliche Finanzlage eines vergleichbaren Halters von gleichen oder ähnlichen Wegen abgestellt, die tatsächlichen finanziellen Gegebenheiten des Wegehalters spielen keine Rolle. Während man Bund, Ländern oder Gemeinden als Wegehaltern einen höheren Maßstab an Verkehrssicherungspflichten zumuten kann, wird man bei Privatpersonen einen geringeren Richtwert ansetzen.³³¹

3.1.3. Gehilfen- und Leutehaftung in diesen Fällen

Der Pistenhalter handelt in der Praxis häufig nicht selbst sondern bedient sich seiner Gehilfen, bei der Wegehalterhaftung genannt Leute. Deshalb kommt diesen zwei Haftungsformen als Haftung des Unternehmers für fremdes Verschulden in der Realität ein hoher Stellenwert zu.³³² Einerseits ergibt sich für den Pistenhalter bei einem Vertragsverhältnis gegenüber dem Vertragspartner die Gehilfenhaftung nach § 1313a ABGB. Andererseits haftet er zusätzlich auch gegenüber allen anderen rechtmäßigen Benützern nach § 1319a Abs 1 Satz 1 ABGB, der eine Haftung des Wegehalters bei schuldhafter Herbeiführung seiner Leute normiert.³³³

Die Gehilfenhaftung des § 1313a ABGB kommt vor allem bei vertraglichen Verhältnissen zwischen Unternehmer und Geschädigtem zur Anwendung. Der Pistenhalter haftet dabei für Delikte, die der Gehilfe innerhalb des vom Unternehmer vertraglich

³²⁶ Pichler/Holzer, Handbuch 51 ff.

³²⁷ Harrer in Schwimann/Kodek (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI⁴, § 1319a (2016) Rz 16.

³²⁸ Pirker, Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände aus zivilrechtlicher Sicht, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2000, 175 (175).

³²⁹ OGH 29.9.1987, 4 Ob 536/87, SZ 60/189.

³³⁰ Pirker, ZVR 1991, 213.

³³¹ Bydlinski, Verkehrssicherungspflichten des Wegehalters im Bergland, ZVR 10/1998, 326 (334).

³³² Barta, Zivilrecht² 651.

³³³ Reissner, Mountainbiking 88.

übernommenen Pflichtenkreises ausgeführt hat.³³⁴ Die Erfüllung von gesetzlichen Sorgfaltspflichten, die nur gegenüber der Allgemeinheit und nicht gegenüber einer bestimmten Person gelten, fällt nicht unter die Gehilfenhaftung des § 1313a ABGB.³³⁵ Die Regelung ist daher auf jede faktische, rechtliche Leistungspflicht anzuwenden und zwar auch wenn eine rein gesetzliche Leistungspflicht wie die deliktische Schadenersatzbeziehung vorliegt.³³⁶ Von der Haftung erfasst sind neben Handlungen des Gehilfen selbst auch Handlungen eines, von diesem Gehilfen verwendeten, weiteren Erfüllungsgehilfen.³³⁷ Die Rsp bestimmt zudem, dass § 1313a ABGB sowohl bei der Erfüllung von Haupt- als auch Nebenleistungspflichten anzuwenden ist.³³⁸ Von Nebenleistungspflichten spricht man bei Schutz- und Aufklärungspflichten, bei denen jeweils ein innerer sachlicher Zusammenhang mit der Leistungserbringung vorausgesetzt wird.³³⁹ Der Gehilfe selbst haftet dem Geschädigten gegenüber nur deliktisch, die Beweislast für das Verschulden des Gehilfen trägt dabei nach § 1296 ABGB der Geschädigte.³⁴⁰

Die Leutehaftung im Fall der Wegehalterhaftung stellt eine juristische Besonderheit bei den deliktischen Schadenersatzansprüchen dar, sie ist eine Ausprägung der Deliktshaftung.³⁴¹ Der Halter haftet hier nicht wie nach § 1315 ABGB nur für Schäden, die seine untüchtigen oder gefährlichen Besorgungsgehilfen Dritten zufügen.³⁴² Abs 3 des § 1319a ABGB normiert eine Haftung des Halters für jedes vorsätzliche oder grob fahrlässige Handeln seiner Gehilfen – die „Leute des Haftpflichtigen“. Für sie stellt das wiederum eine Haftungseinschränkung im Vergleich zu den Grundsätzen des § 1313a ABGB, wonach bereits die leichte Fahrlässigkeit haftbar macht, dar.³⁴³ Meist werden die Leute des Wegehalters dessen Mitarbeiter sein, also Angestellte oder Arbeiter³⁴⁴ sowie freie Dienstnehmer.³⁴⁵ Der dem Wegehalter zurechenbare Leutekreis endet bei Unternehmen mit eigenem Verantwortungsbereich, die Aufgaben für den Halter übernehmen.³⁴⁶ Diese Selbstständigkeit resultiert überwiegend aus einer unabhängigen Organisationsstruktur und dem fehlenden Naheverhältnis zum Wegehalter.³⁴⁷ Beispiele dafür

³³⁴ Barta, Zivilrecht² 652.

³³⁵ OGH 18.12.1973, 3 Ob 167/73, EvBl 1974/109 (239).

³³⁶ Barta, Zivilrecht² 653.

³³⁷ OGH 2.3.1955, 2 Ob 71/55, SZ 28/61.

³³⁸ Barta, Zivilrecht² 653.

³³⁹ Wagner in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI⁴ (2016) § 1313a Rz 13.

³⁴⁰ Barta, Zivilrecht² 653.

³⁴¹ Huber in *Schwimann/Neumayr* (Hrsg), Taschenkommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch⁴ (2017) § 1319a Rz 1.

³⁴² Gasser, Wegehalterhaftung im alpinen Gelände 48.

³⁴³ Reissner, Mountainbiking 88.

³⁴⁴ OGH 3.9.1981, 8 Ob 144/81, ZVR 1982/162.

³⁴⁵ OGH 19.10.1978, 2 Ob 166/78, RZ 1979/70.

³⁴⁶ Pirker, ZVR 1991, 212.

³⁴⁷ OGH 6.11.1979, 2 Ob 114/79, ZVR 1980/301.

sind Pächter von Hütten oder Straßenbaufirmen, die weder von der Leute- noch von der Wegehalterhaftung erfasst werden.³⁴⁸

³⁴⁸ *Pirker*, ZVR 1991, 212.

3.2. HAFTUNG ANDERER SPORTLER

Besonders auf Skipisten haben Unfälle durch Kollisionen zwischen Sportlern aus juristischer Sicht eine große Bedeutung, machen sie doch den überwiegenden Anteil der gerichtlichen Entscheidungen im Skisport aus. Für die Haftung der am Unfall beteiligten Sportler sind die allgemeinen Anforderungen zur deliktischen Haftung (s 2.2.) heranzuziehen.³⁴⁹ Besondere Schwierigkeiten bereiten hierbei, neben dem Schaden und der Kausalität, die Rechtswidrigkeit und die Schuldhaftigkeit als dritte und vierte Voraussetzung zur Entstehung eines Schadenersatzanspruches. Um diese beiden Erfordernisse zu prüfen, benötigt es an die Skifahrer/ Skitourengeher gerichtete Verhaltensanforderungen, anhand derer ein mögliches Abgehen festgestellt werden kann. Ein eigenes Gesetz für den Verkehr auf der Piste existiert bislang nicht, regionale Pistenverordnungen kommen aufgrund ihrer gesetzlichen Anfechtbarkeit nicht in Frage und geben somit auch keine Antwort auf die Frage, an welchem objektiven Sorgfaltsmaßstab die Rechtswidrigkeit des Verhaltens gemessen werden kann.³⁵⁰ Die gebotenen Verhaltensweisen sind, mangels eigenem Gesetz, anhand der, vom Rechtsausschuss der FIS erlassenen, FIS-Regeln zu erörtern.³⁵¹ Diese sind weder Gewohnheitsrecht noch gesetzte Regeln, sondern konkretisieren und bündeln die einzuhaltenden Sorgfaltsmaßstäbe für Skifahrer.³⁵² Auch nach der Rsp des OGH haben diese Sportregeln zwar keine Rechtsnormen-Qualität, gelten aber als Zusammenfassung der Sorgfaltspflichten beim Skisport und sind als solche von den Sportlern zu beachten.³⁵³ Eine solche Einordnung überträgt den vielfach von anderen Lebenslagen gewohnten Vertrauensgrundsatz auch auf die Skipiste. Skifahrer sollen darauf vertrauen können, dass sich andere Pistenbenützer an bestimmte Vorschriften halten und gegebenenfalls bei einer Nichteinhaltung auch gerichtlich verfolgt werden können. Damit wird ein gewisser Grad an Rechtssicherheit hergestellt.³⁵⁴ Ob sich die Geltung der FIS-Regeln auch auf das Verhalten der Wintersportler im freien Skiraum erstreckt, ist fraglich, da sie vor allem für den Massenverkehr auf Pisten ins Leben gerufen wurden. Eine Ausdehnung auf viel befahrene Variantenrouten ist jedoch durchaus vorstellbar.³⁵⁵

Den FIS-Regeln kommt ein hoher Stellenwert zu, sie behandeln die entscheidenden Grundsätze beim Skifahren jedoch nicht im selben Umfang wie der Pistenordnungsentwurf – kurz POE, der 1976 vom heutigen Kuratorium für Alpine Sicherheit ausgearbeitet wurde. Dieser entstand mit derselben Intention, nämlich noch mehr Sicherheit beim Skifahren zu

³⁴⁹ *Schenner*, Skiunfall 66.

³⁵⁰ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 439 f.

³⁵¹ StRsp seit OGH 16.6.1982, 1 Ob 639/82, JBl 1983, 258 = ZVR 1983/9, 15.

³⁵² *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 442 f.

³⁵³ StRsp seit OGH 16.6.1982, 1 Ob 639/82, JBl 1983, 258 = ZVR 1983/9.

³⁵⁴ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 446.

³⁵⁵ *Kocholl*, Schitouren und Freeriden 28 f.

gewähren und trotzdem einer Kriminalisierung des Bergsports entgegenzuwirken.³⁵⁶ Der POE sollte ursprünglich in Gesetzesrang gehoben werden, bisher ist es allerdings beim Entwurf geblieben. Trotzdem wird in einigen gerichtlichen Entscheidungen die Vorwerfbarkeit eines Verhaltens anhand des Pistenordnungsentwurfes gemessen. Die FIS-Regeln sind allerdings schon wesentlich geläufiger und international anerkannt.³⁵⁷ Beide Regelungskataloge stimmen aber in den Grundsätzen miteinander überein und stehen in keinerlei Widerspruch zueinander.³⁵⁸ Eine überspannte Bewertung der über die FIS-Regeln hinausgehenden, im POE statuierten, weiterführenden Pflichten würde nichtsdestotrotz in die falsche Richtung gehen und vermehrt zu einer Kriminalisierung des Bergsports führen – eine Tendenz, die mit Sicherheit von keinem der Experten der alpinen Vereine gewünscht wäre.³⁵⁹

Die FIS-Regeln beinhalten ua ein kontrolliertes auf Sicht Fahren, Vorrangregeln um einen geregelten Verkehrsfluss zu gewährleisten sowie eine Ausweis- und Hilfeleistungspflicht.³⁶⁰ Für den anderen Sportler bedeutet dies vor allem die Sicherstellung der Möglichkeit, vor dem Tourengänger rechtzeitig stehenzubleiben.³⁶¹ Etwas genauer formuliert ist der § 12 POE, der sich ausdrücklich aufsteigenden Skifahrern und Fußgängern widmet, die nur den Rand der Skipiste benutzen dürfen. Die Skipiste als allgemeine Sportstätte soll demnach während des Skibetriebes von den teilnehmenden Wintersportlern ungehindert benützt werden können.³⁶² Fußgänger sollte man grundsätzlich vom auf- und absteigenden Skifahrer unterscheiden, da diese die Piste mit ihren Schuhen wesentlich verunstalten und zerstören und sich somit eindeutig sorgfaltswidrig verhalten.³⁶³ Zudem stellen Fußgänger für den Skifahrer eine erhöhte Gefahr dar, da sie aufgrund ihres Schuhwerks oft stürzen oder sogar abrutschen.³⁶⁴ Eine zulässige Begründung für deren Benutzung lässt sich nur schwer finden, sie sollten daher von einer Pistenbegehung generell absehen.³⁶⁵ Der auf- und absteigende Skifahrer ist zur Benützung der Skipiste berechtigt, wobei er sich möglichst am Pistenrand aufzuhalten hat. Skitourengänger stellen aber generell keine größere Gefahr als ein auf der Piste stehender Skifahrer dar. Bei einer Kollision zwischen aufsteigendem Skitourengänger und abfahrendem Skifahrer wird es gem § 12 POE, der deutlich vorsichtiger formuliert ist als die FIS-Regel 7, darauf ankommen, ob durch den Skitourengänger im konkreten Fall bedeutend mehr Gefahren auf der Piste geschaffen worden sind. *Pichler* geht

³⁵⁶ *Pichler*, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 257 (275).

³⁵⁷ *Schenner*, Skiunfall 70 f.

³⁵⁸ *Pichler*, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 275.

³⁵⁹ *Schenner*, Skiunfall 71.

³⁶⁰ *Pirker*, Schi- und Snowboardunfälle 141 f.

³⁶¹ *Pirker*, Schi- und Snowboardunfälle 110.

³⁶² *Pichler*, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 304.

³⁶³ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 457 f.

³⁶⁴ *Schenner*, Skiunfall 95.

³⁶⁵ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 457 f.

in seinen Ausführungen zum § 12 POE sogar noch weiter und deklariert einen Aufstieg nur am Randbereich bei weitläufigen Skipisten als durchaus unzumutbar.³⁶⁶ Zum selben Ergebnis kommt auch *Peter Kleppe*, der dabei enge und breitere Skipisten unterscheidet. Im weiten Gelände sei auch ein Aufsteigen in der Pistenmitte rechtmäßig.³⁶⁷ Ob die Autoren damals unter dem aufsteigenden Skifahrer auch den Pistenskitourengesher verstanden haben, ist allerdings fraglich.

³⁶⁶ *Pichler*, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 304.

³⁶⁷ *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 458.

3.3. (MIT-) VERSCHULDEN DES SKITOURENGEHERS

Vor der Haftungsfrage des Skitourengehers selbst steht zuallererst die Frage nach der Eigenverantwortung am Berg. Ein mündiger Pistenbenützer wird nur selten von der Rsp gefordert, auf Alleinverschulden wegen fehlender Fahrkenntnisse wird nur selten entschieden. Rührt ein Unfall aus dem unachtsamen oder über seinen Fähigkeiten liegenden Verhalten des Skitourengehers, dann kann das Urteil nur auf Alleinverschulden lauten. Selbstüberschätzung gepaart mit Unerfahrenheit sind nur allzu häufig Zutaten eines Unfalls mit Pistentourengehern und können durchaus zu einer alleinigen Haftung des Sportlers selbst führen.³⁶⁸

In vielen Fällen liegt bei Verletzungen, für die eine andere Person einstehen muss, ein Mitverschulden des Geschädigten vor. § 1304 ABGB normiert für diesen Sachverhalt eine Schadensteilung zwischen Schädiger und Geschädigtem.³⁶⁹ Zur Ermittlung der Schadensteilung werden das Ausmaß der schuldhaft oder sorglos herbeigeführten Gefahr, die Relevanz der übertretenen Verhaltensnorm sowie der Verschuldensgrad herangezogen. Zudem spielt auch das primär unfallauslösende Verhalten eine wichtige Rolle.³⁷⁰ Keine Begründung für eine allfällige Schadensteilung ist ein zufälliger oder unverschuldeter Sturz des Skitourengehers, der für dessen Schaden mitkausal war.³⁷¹ Lediglich ein dem Sturz vorangegangenes, abwendbares Fehlverhalten kann ein Mitverschulden rechtfertigen, der Sturz alleine noch nicht.³⁷² Als mögliches Fehlverhalten könnten bspw Fahren mit an die Verhältnisse unangepasster Geschwindigkeit oder eine Verletzung der Vorrangregeln gelten. Auch fahrtechnische Fehler wie Verkanten oder dem Fahrkönnen nicht angepasstes Fahren kommen für ein Fehlverhalten in Betracht.³⁷³ Der Schädiger trägt dabei die Behauptungs- und Beweislast für ein Mitverschulden des Geschädigten.³⁷⁴ Der Anscheinsbeweis erleichtert die Beweisführung für den Schädiger und tritt in der Rsp in zwei Formen auf. Auf der einen Seite wird bei einem Sturz unweit eines Gefahrenbereichs, bspw direkt vor einem anderen Wintersportler, prima facie auf einen Sorgfaltsverstoß geschlossen, der ein Mitverschulden begründet. Auf der anderen Seite lässt ein bewiesener objektiver Sorgfaltsverstoß – analog zu § 1298 ABGB – den Schluss auf subjektive Vorwerfbarkeit zu.³⁷⁵ Vor allem Verkanten führt bei fortgeschrittenen Skifahrern besonders häufig zu einem Mitverschulden.³⁷⁶

³⁶⁸ Schenner, Skiunfall 63 f.

³⁶⁹ Vrba/Kolmasch, Sportunfälle 53.

³⁷⁰ OGH 29.11.2005, 4 Ob 173/05b, Zak 2006/132, 77.

³⁷¹ OGH 22.10.2014, 1 Ob 180/14y, Zak 2014/794, 418.

³⁷² OGH 25.6.2014, 9 Ob 30/14y, Zak 2014/507, 275.

³⁷³ Vrba/Kolmasch, Sportunfälle 53.

³⁷⁴ OGH 7.2.2006, 5 Ob 212/05w, Zak 2006/335, 199.

³⁷⁵ OGH 12.4.2005, 1 Ob 217/04z, Zak 2007/672, 389.

³⁷⁶ OGH 25.6.2014, 9 Ob 30/14y, Zak 2014/507, 275.

Gem § 13 POE hat jedermann die an Skipisten angebrachten Zeichen, meist Warn- und Hinweistafeln zur Sicherheit auf der Piste, zu beachten.³⁷⁷ Mit diesen Tafeln kann der Pistenhalter seine Verkehrssicherungspflichten für die Skipiste vermindern und bestärkt gleichzeitig die Eigenverantwortung beim Pistenbenützer.³⁷⁸ Derjenige, der durch die Nichtbeachtung der Zeichen einen Unfall verursacht, gilt auch als dafür verantwortlich und hat straf- und zivilrechtliche Folgen zu befürchten. Vor allem das Zeichen, das auf eine gesperrte Piste hinweist, ist beim Rechtsproblem der Warnhinweise von großer praktischer Bedeutung. Wird eine klar ersichtlich gesperrte Piste befahren, so geschieht dies auf eigene Gefahr und unter eigener Verantwortung. § 1319a ABGB bestätigt dies und bestimmt die unerlaubte Benützung eines Weges näher: „Ist der Schaden bei einer unerlaubten, besonders auch widmungswidrigen, Benützung des Weges entstanden und ist die Unerlaubtheit dem Benützer entweder nach der Art des Weges oder durch entsprechende Verbotsschilder, eine Abschränkung oder eine sonstige Absperrung des Weges erkennbar gewesen, so kann sich der Geschädigte auf den mangelhaften Zustand des Weges nicht berufen“.³⁷⁹ Eine konkrete Befolgungspflicht kann aus Hinweistafeln aber nicht abgeleitet werden. Anwendungsfälle für dieses im Gesetz deklarierte „echte Handeln auf eigene Gefahr“ gibt es in der Praxis zur Genüge: Queren von lawinengefährdeten Abfahrten, Abfahren auf gesperrten Skipisten, Befahren mit verbotenen Wintersportgeräten oder unerlaubtes Abfahren in der Nähe von Liften und Seilbahnen.³⁸⁰ Der Sportler haftet bei einem Unfall auf diesem Gelände also selbst und kann niemand anderen dafür verantwortlich machen.³⁸¹ Für dieses Mit- bzw. sogar Alleinverschulden des Skitourengehers braucht es allerdings eine hinreichende Absperrung, die geeignet ist, die Gefahr abzuwenden. Neben einer ausreichenden Beschilderung und Absperrung ist außerdem auch eine früh genug angebrachte Warnung notwendig, damit der Wintersportler dem Hinweis auch Folge leisten kann. Eine direkt vor einem Felsabsturz angebrachte, dünne Schnur ohne eine zusätzliche Hinweistafel, oder auch ein Warnschild mitten in einer Kurve werden wohl keine hinreichenden Gefahrenhinweise für einen Haftungsausschluss darstellen.³⁸² Neben der hinlänglichen Warnung ist außerdem auch die Aktualität der Hinweistafeln zu erwähnen. Schilder, die den ganzen Winter durchgehend stehen um mögliche Haftungsrisiken für den Pistenhalter zu senken, fungieren nicht zur Gefahrenabwehr sondern stellen bloß eine Alibihandlung dar. Nach dem Gefahrenwegfall ist auch die Hinweistafel zu beseitigen um eine Einschränkung des freien Betretungsrechts so gering und verhältnismäßig wie möglich zu halten.³⁸³

³⁷⁷ Pichler, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 305.

³⁷⁸ Kocholl, Schitouren und Freeriden 24.

³⁷⁹ Pichler, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 305.

³⁸⁰ Welser, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 404.

³⁸¹ Pichler, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 305.

³⁸² Welser, Haftungsprobleme der Wintersportausübung 404.

³⁸³ Stiffler, Schweizerisches Schneesportrecht³ (2002) 105; Pichler/Holzer, Handbuch 190.

Verletzt oder tötet der Skitourengeher durch die unerlaubte Benützung einer gesperrten Abfahrt andere Wintersportler, so ist er nach den allgemeinen schadensrechtlichen Grundsätzen für den Schaden zur Haftung verpflichtet. Auf die Nichterkennung der Gefahr kann sich der Haftende dabei aufgrund der aufgestellten Hinweistafeln nicht berufen. Dieser § 13 POE entspricht im Wesentlichen den Intentionen der FIS-Regel 8.³⁸⁴

Für den Pistenskitourengeher gelten die bereits in 3.3. erwähnten FIS-Regeln gleichermaßen. Nach Regel 6 und 7 hat der Tourengeher beim Aufstieg möglichst den Pistenrand zu nutzen, für Abfahrer schlecht einsehbare Stellen sind von ihm generell zu meiden. Das Queren der Piste sollte nur wenn unbedingt nötig und möglichst rasch stattfinden, zwischen den Aufsteigern ist dabei jeweils genügend Abstand zu halten. Das Aufsteigen nebeneinander könnte als Verstoß gegen Regel 7 subsumiert werden und ist daher zu vermeiden. Ein Verstoß gegen die FIS-Regeln kann bei grobem Fehlverhalten vom Skitourengeher zu einem Haftungsausschluss des Schädigers sowie allenfalls zu einer Haftungsteilung führen.³⁸⁵

Neben den FIS-Regeln existieren für Pistenskitourengeher daran angelehnte Sorgfaltspflichten, die erstmals beim Ötztaler Diskussionsforum 1997 postuliert wurden. In diesen Verhaltensregeln werden die aufsteigenden Skitourengeher dazu angehalten, die Aufstiegsspur so zu wählen, dass abfahrende Wintersportler weder gefährdet noch behindert werden. Dies beinhaltet im Regelfall eine Aufstiegsspur am Pistenrand, was je nach örtlichen Pistenverhältnissen nicht immer erfüllbar ist. Bei Engstellen sollte jedoch immer der Randbereich benützt und ein Nebeneinandergehen von mehreren Skitourengehern jedenfalls vermieden werden. Das Queren der Piste sollte in jedem Falle so rasch wie möglich von statten gehen, wobei mehrere Skitourengeher dabei genügend Abstand voneinander halten sollten. Da sich das Queren der Piste vor allem bei steilen Pisten nicht immer vermeiden lässt, sollte die Querung an möglichst übersichtlichen Stellen stattfinden. Der größere Abstand zum nächsten Tourengeher bei der Querung verringert die Behinderung von abfahrenden Wintersportlern.³⁸⁶

2004 hat sich das Österreichische Kuratorium für Alpine Sicherheit in Zusammenarbeit mit allen alpinen Institutionen und Seilbahnen um eine Erarbeitung von Empfehlungen für Pistengeher bemüht, die die vom Tourengeher gebotenen Verhaltensweisen konkretisieren. Diesen Empfehlungen zufolge ist ein allgemeiner Ausschluss der Skitourengeher von den

³⁸⁴ *Pichler*, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 305 f.

³⁸⁵ *Pirker*, Ski- und Snowboardunfälle 110 ff.

³⁸⁶ *Schmid*, Verhaltensregeln für PistengeherInnen 30 f.

Pisten nicht beabsichtigt.³⁸⁷ Die Missachtung dieser Maßstäbe führt wieder zu einer Mithaftung des Pistentourengeher und einer daraus folgenden Schadenaufteilung.³⁸⁸

Solche Verkehrsnormen wie diese Empfehlungen zum Verhalten der Pistenskitourengeher können mit der Zeit als allgemeiner Sorgfaltsmaßstab eines „verantwortungsvollen Skitourengeher auf der Piste“ angesehen werden und damit auch Richtlinien bei gerichtlichen Entscheidungen bilden.³⁸⁹

Rund 95 % aller Skiunfälle ereignen sich ohne Beteiligung Dritter, was die Bedeutung der Haftung des Skitourengeher selbst hervorhebt. Pistengesetze, Empfehlungen und Regelungskataloge werden daher keine dramatische Senkung der Unfallzahlen hervorrufen, sondern lediglich zu noch mehr Rechtssicherheit auf der Piste führen.³⁹⁰

³⁸⁷ Rzeszut, Die Pistentourengeher, ZVR 2010/194, 392 (393).

³⁸⁸ Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit, Pistentouren sicher & fair – Empfehlungen, <http://www.alpinesicherheit.at/de/Empfehlungen-fuer-Pistentouren/> (20.3.2018).

³⁸⁹ König, Verbote und Haftungsprobleme 25.

³⁹⁰ Pichler, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich 315.

4. RESÜMEE

Eine wichtige Feststellung dieser Arbeit ist, dass Pistentourengeher für die Betreiber von Skigebieten eine zusätzliche haftungsrechtliche Belastung darstellen. Durch eine Vielzahl an möglichen Konfliktpunkten ist die Unfallgefahr erhöht, die potentiellen Haftungsfälle für den Betreiber steigen.

Die Darstellung und Ergebnisse dieser Arbeit zeigen aber auch, dass durch ein vernünftiges, wachsames Miteinander von Pistentourengehern, Pistenbetreibern und anderen Sportlern eine beträchtliche Anzahl an Unfällen und Haftungsfragen vermieden werden könnte. Nur wenn jeder Beteiligte seinen individuellen Pflichten nachkommt, kann ein reibungsloser Ablauf nebeneinander gewährleistet werden.

Diese Ausführungen bringen sehr gut auf den Punkt, wie wichtig der respekt- und rücksichtsvolle Umgang von Wintersportlern auf den Skipisten ist und immer bleiben wird. Ungeachtet der rechtlichen und gerichtlichen Entwicklungen in der Zukunft, sollten Pistentourengeher zuallererst immer versuchen, sich an die bestehenden FIS-Regeln zu halten, um die Skifahrer in ihrer Überzahl möglichst wenig zu behindern. Denn die Tourengeher sind nach wie vor Gast auf den Skipisten und dazu angehalten, dieses Angebot zu genießen und zu schätzen. Den Skigebietsbetreibern sind sie zudem zu Dank verpflichtet, denn diese machen Skitouren in schneearmen Wintern, bei widrigen Verhältnissen oder für Anfänger überhaupt erst möglich. Ein solches Privileg sollte man sich auch im Umgang mit Haftungsfragen bei Unfällen stets im Hinterkopf bewahren und zum gegebenen Zeitpunkt nochmals hervorrufen, bevor man den Betreiber oder dessen Leute klagt.

Die Erarbeitung der Haftungsfragen bei Skitourenunfällen auf der Piste hat noch eine weitere Fragestellung aufgeworfen, nämlich die der rechtlichen Rahmenbedingungen. Die Abgrenzungen zwischen Skipisten, Wald, Rodelwegen, Alm- und Weidegebieten sowie alpinem Ödland waren dabei nur ein Aspekt dieser umfangreichen Fragestellung. Die Antworten auf diese Thematik im speziellen Falle des Pistenskitourengehens fanden sich in einer Vielzahl von Rechtsgrundlagen, angefangen vom ForstG über das ABGB bis hin zur StVO. Selbst für juristisch versierte Pistenskitourengeher ist dieser Bücherwald an verschiedensten Rechtsquellen mühsam zu erarbeiten und die Ergebnisse erscheinen dabei nicht immer befriedigend.

Der Ruf nach einer eigenen gesetzlichen Bestimmung für Pistenskitouren wird daher mit zunehmender Zeit lauter werden, würde diese eine Vielzahl unklarer Fälle lösen. Diese

Regelungen sollten dabei, iS der Rechtssicherheit und dem Vertrauen darauf, zumindest österreichweit einheitlich gelten. Es drängt sich daher die Frage auf, ob eine eigene gesetzliche Bestimmung für Skitourengeher erarbeitet werden sollte. Bei momentaner Gesetzeslage und den unterschiedlichen Gesetzen in den Bundesländern wird dies wohl in naher Zukunft nicht zu erwarten sein und wir dürfen weiterhin in rechtlicher Unwissenheit aufsteigen und abfahren.

Zur Unfallprävention, und das wäre auch die Intention aller oft lautstark geforderten Gesetze, würde wohl eine weitreichende Aufklärung über ein wachsames und verantwortungsbewusstes Benehmen auf der Skipiste am meisten beitragen. Weit weniger effektiv schätze ich starre Gesetzesregelungen für Pistentourengeher ein, die nur zur einer Kriminalisierung des Bergsports führen. Eine nachhaltige Bewusstseinsbildung auf die Eigenverantwortlichkeit am Berg und speziell auch auf der Piste würde da vielleicht weit mehr Anklang finden und genauso zur Vermeidung von Unfällen und Konflikten beitragen.

Somit bleibt wohl allen Skitourengehern, aber auch Pistenbetreibern und anderen Wintersportlern nur die Hoffnung auf ein rücksichtsvolles Miteinander, damit wir die Kodizes gar nicht erst aufschlagen müssen.

LITERATURVERZEICHNIS

Aicher, Josef, Das Recht der Wintersportausübung auf fremdem Grund in Steiermark und Kärnten, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 5

Antoniolli, Walter/Koja, Friedrich, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage (1996)

Barta, Heinz, Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken, 2. Auflage (2004)

Binder, Martin

- Sachenrecht, 2. Auflage (2003)
- Österreichisches Bergsportrecht (2009)

Bobek, Hans Peter/Plattner, Edwin/Reindl, Peter, Forstgesetz 1975, 2. Auflage (1995)

Brawenz, Christian/Kind, Martin/Reindl, Peter, Forstgesetz 1975, 3. Auflage (2005)

Bydlinski, Franz

- Verkehrssicherungspflichten des Wegehalters im Bergland, ZVR 10/1998, 326
- in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II, 3. Auflage (2002) § 1463 Rz 3

Dambeck, Gerhard, Es geht nur miteinander, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), DSV aktiv 02/2005, 3

Dittrich, Robert, Der Anwendungsbereich der StVO – gegenwärtiges und künftiges Recht, ZVR 12/1984, 353

Dittrich, Robert/Reindl, Peter

- Rechtsprobleme beim Verlassen des organisierten Schiraumes, ZVR 8/1981, 225
- Schilaufen im Wald, ZVR 12/1988, 353
- Pistensicherung nach Betriebsschluss, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 32

Druml, Matija, Diskussion, in *Büchele/Ganner/Khakzadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 41

Ermacora, Andreas, Die Haftung der Schiclubs und Pistenhalter bei Schitraining und Schirennen aus zivilrechtlicher Sicht, in *Bücheler/Ganner/Khakzadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 1

Frenzel, Eike Michael, Wintersport zwischen staatlicher und privater Regulierung, in *Springer Berlin Heidelberg* (Hrsg), Natur und Recht – Heft 10 (2004) 649

Fritzweiler, Jochen/Pfister, Bernhard/Summerer, Thomas, Praxishandbuch Sportrecht, 3. Auflage (2014)

Galli, Bernhard, Haftungsprobleme bei alpinen Tourengemeinschaften (1995)

Gasser, Christina, Zivil- und strafrechtliche Aspekte der Wegehalterhaftung im alpinen Gelände (2002)

Gstöttner, Anton, Tiroler Straßengesetz (1989)

Harrer, Friedrich, in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI, 4. Auflage (2016) § 1319a Rz 16

Harrer, Friedrich/Wagner, Erika M., in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI, 4. Auflage (2016) § 1295 Rz 87

Heermann, Peter, Haftung im Sport (2008)

Herbst, Peter, Schilaufen im Wald. Eine Entgegnung, ZVR 5/1990, 129

Hermann, Wolfgang, Straßen mit öffentlichem Verkehr, ZVR 5/1971, 113

Hinteregger, Monika, Wandern, Klettern, Alpinbergsteigen, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegefreiheit (2005) 37

Hofmann, Kurt, in *Rummel* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I, 3. Auflage (2000) § 483

Holzer, Wolfgang/Reissner, Gert-Peter, Einführung in das österreichische Sportrecht, 3. Auflage (2013)

Huber, Christian, in *Schwimann/Neumayr (Hrsg)*, Taschenkommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 4. Auflage (2017) § 1319a Rz 1

Illedits, Alexander, in *Schwimann/Neumayr (Hrsg)*, Taschenkommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 4. Auflage (2017) § 345 Rz 1

Illedits, Alexander/Illedits-Lohr, Karin, Wohnungseigentum, 5. Auflage (2014)

Iro, Gert Michael, Besitzerwerb durch Gehilfen (1982)

Jäger, Franz/Blauensteiner, Reinhard, Forstrecht, 2. Auflage (1997) § 33 Abs 1 ForstG Rz 1

Kanonier, Eugen, Rechtliche Aspekte der Wegefreiheit im Bergland (1997)

Khakzadeh, Lamiss, Rechtsfragen des Lawinenschutzes (2004)

Klicka, Thomas, in *Schwimann/Kodek (Hrsg)*, Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II, 4. Auflage (2012) § 287 Rz 9

Kocholl, Dominik

- Wegehalterhaftung für Kletterrouten, Klettergärten und Aufstiegsspuren – wann?, ZVR 2011/139, 239
- Schitouren und Freeriden – ausgewählte Rechtsfragen, in *Büchele/Ganner/Khakzadeh-Leiler/Mayr/Reissner/Schopper (Hrsg)*, Aktuelle Fragen des Schirechts (2013) 15

König, Bernhard, Verbote und Haftungsprobleme beim Pistengehen, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit (Hrsg)*, Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 24

Koziol, Helmut, Österreichisches Haftpflichtrecht II, 2. Auflage (1984)

Krzizek, Friedrich, Das öffentliche Wegerecht (1967)

Ladstätter, Isabella, Absicherung außerhalb der Pisten, Zak 2009/692, 429

Lamprecht, Helmut, Rechtsfragen zum Problem Skitourengehen auf Skipisten und Pistenpräparierung, speziell durch Pistenpflegegeräte mit Windenzusatz, in *Tades/Danzl/Graninger* (Hrsg), Ein Leben für Rechtskultur: Festschrift Robert Dittrich (2000) 605

Lorch, Jan, Trendsportarten in den Alpen (1995)

Mader, Peter/Janisch, Sonja in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI, 4. Auflage (2016)

Malaniuk, Michael, Österreichisches Bergsportrecht: Der freie Zugang zur Natur, 2. Auflage (2000)

Merli, Franz

- Öffentliche Nutzungsrechte und Gemeingebrauch (1995)
- Die Nutzung und Erhaltung von Wanderwegen, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegfreiheit (2005) 159

Obermeier, Michael

- Tiefschneefahren ohne Limits? Betretungsrecht kontra verwaltungsrechtliche Beschränkungen, in *Österreichischer Alpenverein* (Hrsg), Serie: Alpine Raumordnung Nr. 21 (2002) 4
- Schifahren im Recht: Schitouren, Pistentouren und Variantenfahren ohne Limits? (2007)

Österreichischer Alpenverein

- Grundlagenerhebung zur Besucherlenkung für Naturschutz, Jagd, Forst und Militär (2001)
- Bergauf 05/2011, 30
- Skitouren auf Piste,
http://www.alpenverein.at/portal/news/archiv_2012/2012_01_19_pistentouren.php
(20.3.2018)

Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit

- analyse:berg winter 2016/2017 (2017) 36
- Pistentouren sicher & fair – Empfehlungen,
<http://www.alpinesicherheit.at/de/Empfehlungen-fuer-Pistentouren/> (20.3.2018)

Perner, Stefan/Spitzer, Martin/Kodek, Georg, Bürgerliches Recht, 5. Auflage (2016)

Pichler, Josef, Rechtsprobleme um Pistenordnungen in Österreich, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 257

Pichler, Josef/Holzer, Wolfgang, Handbuch des österreichischen Skirechts (1987)

Pirker, Harald

- Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände, ZVR 1991, 193
- Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände aus zivilrechtlicher Sicht, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2000, 175
- Schi- und Snowboardunfälle – Haftung von Wintersportzentren und Sportlern, in *Hinteregger/Reissner* (Hrsg), Sport und Haftung (2006) 97

Posch, Karl, Pistentouren – der „neue alte“ Konflikt,

<http://www.naturfreunde.at/files/uploads/2011/01/Tourengeher%20auf%20Pisten%207%201%202011.pdf> (20.3.2018)

Pürstl, Gerhard/Somereeder, Christoph, Straßenverkehrsordnung, 11. Auflage (2003)

Radehose, Eckehard, Der Bergfex, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), DSV aktiv 02/2005, 10

Reindl, Peter

- Verkehrssicherungspflicht auf Schipisten, ZVR 12/1975, 353
- Die Wegefremheit im Wald, ZVR 1977, 193
- Im Wald und auf dem Berge – Wegefremheit versus StVO und KFG, ZVR 2006/21, 103

Reindl, Peter/Stabentheiner, Johannes

- Können TourengeherInnen von Pisten ausgesperrt werden?, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 14
- Tourengeher auf Schipisten – Behinderungen durch Schier und andere Sportgeräte bei Schihütten, ZVR 2004/3, 6

Reindl, Peter/Stabentheiner, Johannes/Dittrich, Robert, Bergbeförderung, Pistenbetreuung, Wintersport – Verhaltenspflichten und Handlungsmöglichkeiten des Seilbahnunternehmers – 25 Jahre Seilbahnsymposium, ZVR 2006/238 (Sonderbeilage), 549

Reischauer, Rudolf, in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II/2b, 3. Auflage (2004) § 1319a

Reissner, Gert-Peter, Mountainbiking und Bergsteigen – Haftung der Eigentümer von Wäldern und Hochgebirgsflächen, in *Hinteregger/Reissner* (Hrsg), Sport und Haftung (2006) 63

Rhyner, Hansueli, Hat das nächtliche Befahren von Skipisten einen Einfluss auf die Qualität der Skipisten und auf die Sicherheit der Pistenbenutzer? in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 44

Ringhof, Matthias, Wegerecht und Bergsport (2015)

Rummel, Peter in *Rummel/Lukas* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch I, 4. Auflage (2015) § 863 Rz 8, § 914 Rz 4

Rzeszut, Johann, Die Pistentourengeher, ZVR 2010/194, 392

Schenner, Patrick, Skiunfall! Wer haftet? (2003)

Schmid, Helmut

- 14. Ötztaler Diskussionsforum: Verhaltensregeln für auf Pisten aufsteigende Schifahrer und Sorgfaltspflichten des Ausstiegshelfers eines Sesselliftes, ZVR 1997, 400
- Verhaltensregeln für PistengeherInnen, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 29

Schneider, Marc, Keine Extratouren mehr, in *Motor Presse Stuttgart* (Hrsg), DSV aktiv 02/2005, 7

Schwamberger, Helmut, Zur rechtlichen Situation bei der Inanspruchnahme von Waldgrundstücken durch Wintersportausübung, ZVR 1980, 257

Spath, Michael, in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch II, 4. Auflage (2012) § 484 Rz 6

Sprung, Rainer/König, Bernhard

- Das Recht der Wintersportausübung auf fremdem Grund in Vorarlberg, Tirol und Salzburg, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 359

- Das Recht zur mechanischen Schipistenpräparierung, JBI 1979, 406

Stabentheiner, Johannes, Pistensicherung und verwandte Fragenkreise – 35 Jahre Seilbahnsymposium, ZVR 2016/104, 217

Stiffler, Hans-Kaspar, Schweizerisches Schneesportrecht, 3. Auflage (2002)

Stock, Wolfgang, Beschränkungen der Wegefreiheit durch Forst- und Jagdrecht, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegefreiheit (2005) 69

Trauner, Gudrun, Benutzbarkeit von Wanderwegen für die Allgemeinheit (2003)

Vrba, Karl/Kolmasch, Wolfgang, Sportunfälle, in *Vrba* (Hrsg), Schadenersatz in der Praxis, 36. Auflage (2017)

Wagner, Erika M., in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), Praxiskommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch VI, 4. Auflage (2016) § 1313a Rz 13

Weber, Karl, Rechtliches zu Skitouren auf Pisten im Bundesland Salzburg, in *Dasch* (Hrsg), Salzburger Pistentourenguide 2010/2011 (2010) 4

Weber, Karl/Khakzadeh, Lamiss Magdalena, Zur rechtlichen Regelung von Pistensperren für Schitourengeher, in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit* (Hrsg), Sicherheit im Bergland – Jahrbuch 2004, 26

Weber, Karl/Schmid, Sebastian, Schitouren auf Pisten, ZVR 2008/2, 4

Weber, Klaus/Janssen, Peter, Touren auf Skipisten. Betretungsrecht und sonstige Aspekte, in *GebJgBrig 23/VdHBF* (Hrsg), Tagungsband Symposium Alpine Sicherheit Bad Reichenhall (2011) 31

Welser, Rudolf, Haftungsprobleme der Wintersportausübung, in *Sprung/König* (Hrsg), Das österreichische Schirecht (1977) 385

Welser, Rudolf/Zöchling-Jud, Brigitta, Grundriss des bürgerlichen Rechts II, 14. Auflage (2015)

JUDIKATURVERZEICHNIS

OGH

- 20.4.1892, GIU 14 217, JBI 1955, 403
- 11.6.1924, 3 Ob 462/24, SZ 11/50
- 17.5.1947, 1 Ob 302/47, SZ 21/32
- 2.3.1955, 2 Ob 71/55, SZ 28/61
- 19.4.1961, 1 Ob 178/61, JBI 1962, 148
- 13.1.1963, GIU 1634
- 8.1.1964, 6 Ob 328/63, SZ 37/2
- 18.12.1973, 3 Ob 167/73, EvBl 1974/109, 239
- 14.4.1977, 7 Ob 549/77, SZ 50/53
- 14.4.1977, 7 Ob 550/77, SZ 50/53
- 19.4.1977, 3 Ob 643/76, SZ 50/54
- 19.10.1978, 2 Ob 166/78, RZ 1979/70
- 15.3.1979, 2 Ob 5/79, JBI 1979, 485 = SZ 52/33
- 6.11.1979, 2 Ob 114/79, ZVR 1980/301
- 3.9.1981, 8 Ob 144/81, ZVR 1982/162 = ÖJZ 1981/231
- 16.6.1982, 1 Ob 639/82, JBI 1983, 258 = ZVR 1983/9
- 10.3.1983, 8 Ob 184/82, ZVR 1984/142

- 1.9.1983, 7 Ob 676/83, ZVR 1985/101
- 24.10.1984, 6 Ob 672/84, MietSlg 36.234/38
- 13.3.1986, 7 Ob 551/86, SZ 59/50
- 29.9.1987, 4 Ob 536/87, SZ 60/189
- 18.4.1989, 4 Ob 524/89
- 23.10.1991, 3 Ob 564/91, MietSlg 43.010
- 26.2.1992, 2 Ob 62/91, JBI 1992, 648
- 4.2.1993, 2 Ob 501/93, ZVR 1993/161, 359
- 20.4.1993, 1 Ob 542/93, SZ 66/53
- 3.10.1996, 1 Ob 2188/96p
- 7.9.1999, 10 Ob 144/99w, SZ 72/136
- 28.4.2000, 1 Ob 75/00m, JBI 2001, 104
- 7.11.2002, 8 Ob 226/02x
- 23.10.2003, 6 Ob 240/03t, ZVR 2004/111, 394
- 18.3.2004, 1 Ob 77/03k, ZVR 2004/112, 397
- 4.5.2004, 4 Ob 96/04b, RZ 2004, 228
- 20.10.2004, 8 Ob 93/04s, ÖJZ 2005/87, 389
- 12.4.2005, 1 Ob 217/04z, Zak 2007/672, 389
- 22.9.2005, 2 Ob 213/05w, ZVR 2006/42, 175

- 29.11.2005, 4 Ob 173/05b, Zak 2006/132, 77
- 7.2.2006, 5 Ob 212/05w, Zak 2006/335, 199
- 30.3.2006, 8 Ob 25/06v, JBI 2006, 649
- 23.10.2007, 3 Ob 203/07k, Zak 2008/46, 33
- 8.10.2008, 9 Ob 28/08w, Zak 2009/47, 37 = ZVR 2009/28, 54 = SZ 2008/146
- 28.1.2009, 1 Ob 12/09k, JusGuide 2009/17/6540
- 11.10.2012, 2 Ob 119/12g, Zak 2012/796, 438
- 24.4.2014, 5 Ob 40/14i, MietSlg 66.039
- 25.6.2014, 9 Ob 30/14y, Zak 2014/507, 275
- 22.10.2014, 1 Ob 180/14y, Zak 2014/794, 418
- 18.12.2014, 3 Ob 213/14s, Zak 2015/171, 98

VwGH

- 20.6.2001, 99/06/0187
- 17.2.2004, 2001/06/0056
- 19.9.2006, 2005/06/0056, VwSlg 17.007 A/2006
- 20.9.2012, 2009/06/0092
- 18.10.2012, 2010/06/0178

OLG Innsbruck

- 24.6.1986, 1 R 128/86, ÖJZ 1987/56

LGZ Wien

- 21.1.1980, 42 R 33/80, MietSlg 32.023

LG Linz

- 25.10.1978, 13 R 492/78, MietSlg 30.007

Schweizer BGer

- 115 IV 192

- 117 IV 415