

Zeitschrift für

VERKEHRS- RECHT

ZVR

Reiserecht

Redaktion Karl-Heinz Danzl, Christian Huber,
Georg Kathrein, Gerhard Pürstl

Juli/August 2011

217 – 272

07
08

Schwerpunktbeiträge

Reiserecht

Wiener Liste – Update 2011 *Eike Lindinger* ↻ 220

Gerichtsstand – die Qual der Wahl *Eike Lindinger* ↻ 224

Mut zur Lücke – die Fluggastrechte-VO vor dem EuGH
Stephan Keiler ↻ 228

Rechtsprechung

Haftung für Reisegepäck bei Luftbeförderung *Georg Kathrein* ↻ 250

Abgrenzung Preisminderung – Schadenersatz bei mangelhaft
erfüllter Pauschalreise *Monika Hinteregger* ↻ 252

Haftungskriterien des Luftfrachtführers bei Sturz eines Fluggasts
auf Flugzeugtreppe *Georg Kathrein* ↻ 255

Beitrag

23. StVO-Novelle *Gerhard Pürstl* ↻ 247

Judikaturübersicht Verwaltung

Anmietung eines privaten Abstellplatzes mit € 1.350,- verfügbarem
Monatseinkommen zumutbar ↻ 262

Bloße Nichtvorführung zur Begutachtung steht für sich allein nicht
unter Strafsanktion ↻ 263

Kuratorium für Verkehrssicherheit

Radhelmpflicht für Kinder bis zum vollendeten 12. Lebensjahr

M. Steiner, R. Bauer, B. Salamon und K. Robatsch ↻ 265

Wegehalterhaftung für Kletterrouten, Klettergärten und Aufstiegsspuren – wann?

Wie passen Kletterrouten, Gletscherwege und Aufstiegsspuren eines Skitourengeherers sachgerecht in das Geflecht von Verkehrssicherungspflichten und § 1319a ABGB? Kann das Haftungsprivileg von der Anspruchsgrundlage getrennt werden?

Von Dominik Kocholl

Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung und Begriffsbestimmungen
 - 1. Kletterroute
 - 2. Klettersteig – Sportklettersteig – versicherter Steig
 - 3. Freeclimbing/Freiklettern/Sportklettern
 - 4. Risiken
- B. Rechtsprechungsstand in Kürze
- C. Pro und contra Wegehalterhaftung
- D. Kletterroute ist kein Weg – ein Klettergarten auch nicht
 - 1. Weitestgehend ausschließlicher Sicherungszweck
 - 2. Keine Eröffnung eines Verkehrs
 - 3. Keine Bahnung einer Fläche – gewisse räumliche Mindestgestaltung
 - 4. Klettergärten – eigene Ansicht
 - 5. Klettergärten – andere Autoren
- E. Verkehrssicherungspflichten für Kletterrouten?
- F. Eine Kletterroute darf jedoch nicht strenger beurteilt werden als ein Weg

- G. Zusammenfassung – Zumutbarkeit
- H. Ausnahme: Vertragliche Haftung
- I. Exkurs: Aufstiegsspuren beim Skitourengehen und Spuren bei Hochtouren

A. Einleitung und Begriffsbestimmungen

Ein Tourist, der nahe des Wandfußes nach dem kürzesten Weg zur direkt oberhalb von ihm thronenden Burg fragt, wird die durch Körpersprache unterstützte Antwort, direkt entlang von ein paar Bohrhaken in die steile Route durch die Felswand einzusteigen, mit heftigem Kopfschütteln quittieren und sich abwenden. Eine Kletterroute (und auch etwa eine Aufstiegsspur eines Skitourengeherers) ist kein Weg – sie ist weniger als ein Weg. Was damit gemeint ist und welche haftungsrechtlichen Konsequenzen daran anknüpfen (sollten), versucht dieser Beitrag aufzuzeigen.

Zunächst sind einige Begriffe aus dem Bereich des Bergsports zu erörtern, insb die Unterscheidung einer Kletterroute von einem Klettersteig: →

ZVR 2011/139

§ 1311 Satz 1,
§ 1319a ABGB

OGH 4. 8. 2010,
3 Ob 128/10k

Kletterroute;
Klettergarten;
Wegehalterhaftung;
Aufstiegsspur;
Eigenverantwortung

1. Kletterroute

Eine Kletterroute (Route, Kletterföhre, Föhre, Linie) ist eine menschlich (grob) definierte und primär durch die Felsstruktur vorgegebene Strecke entlang einer Felswand, die ein nicht völlig triviales (Frei-)Kletterniveau voraussetzt. Maximal sind einzelne Haken als Sicherungspunkte vorhanden, deren Abstand idR zwischen 2 und 10 m beträgt. In aller Regel ist eine Kletterroute überhaupt nicht markiert. Daran ändern auch unwillkürlich hinterlassene Magnesiumcarbonat-Spuren oder (speckige) Felsoberflächenveränderungen nichts.

2. Klettersteig – Sportklettersteig – versicherter Steig

Ein Klettersteig ist ein mit Eisenleitern, Eisenstiften, Klammern (als Trittstufen) und Stahlseilen gesicherter (versicherter) Weg über meist natürlichen Fels. Er erschließt einen Bereich, der sonst nur dem geübten Felskletterer offensteht. Das in einen Klettersteig eingebrachte Eisen dient einerseits der Fortbewegung (zusätzliche Griffe und Tritte), andererseits der Selbstsicherung mit einem sogenannten **Klettersteigset**. Heute hat sich das Begehen von Klettersteigen zu einer eigenen alpinen Disziplin weiterentwickelt, immer schwierigere Routen werden für Nichtkletterer begehbar gemacht. Etwas überspitzt könnte man das Begehen von Klettersteigen als „fortgeschrittenes Bergwandern“ bezeichnen. **Via Ferrata**, die italienische Bezeichnung für Klettersteig, bedeutet wörtlich übersetzt Eisenweg und beschreibt den Charakter gerade moderner Klettersteige sehr gut. Versicherte Steige weisen eher nur sporadische Versicherungen mit Drahtseilen auf. Ein Sportklettersteig ist ein Klettersteig, der mehr physischen und psychischen Einsatz verlangt; seine Begehung ist jedoch streng vom Sportklettern zu unterscheiden.

3. Freiclimbing/Freiklettern/Sportklettern

Das heute besonders populäre Sportklettern/Rotpunktklettern ist eine Form des Freikletterns und definiert sich über den bewussten Verzicht auf künstliche Fortbewegungshilfen; der Kletterer bewegt sich **bloß an natürlichen Felsstrukturen** aus eigener Kraft fort. Magnesiumcarbonat und Kletterschuhe sind erlaubt. Die Ethik des Freikletterns verlangt, Haken und mobile Sicherungsmittel sowie das Seil – somit die gesamte **Sicherungskette** – nicht zu belasten (es sei denn, am Stand) und nicht zur Fortbewegung zu nutzen. Ein Sturz ist jederzeit möglich, die Sicherungskette soll jedoch einen Totalabsturz der Seilschaft vermeiden.

Beim Freiklettern gilt der klassische Satz „Der Weg ist das Ziel“ wörtlich, während beim Bergsteigen eher das Erreichen eines Ziels unabhängig vom Weg und der Technik im Vordergrund steht.

4. Risiken

Neben den mit dem Freiklettern verbundenen natürlichen Sturzrisiken liegen besondere Risiken in Sicherungsfehlern, fehlerhaften Ständen, ausbrechenden (Bohr-)Haken/Felsteilen samt Bohrhaken, im Stein Schlag, im Blitzschlag, im Ertrinken (bei entsprechender kurzfristiger Wasserführung) und je nach Gestein im Griff- bzw Trittausbruch.

Ein Sturz in eine durch die Kletterer gut gestaltete Sicherungskette ist weit weniger verletzungsträchtig als ein Sturz in den Fangstoßdämpfer eines Klettersteigsets.

B. Rechtsprechungsstand in Kürze

Nach einer 2010 ergangenen OGH-E fehlt bislang eine höchstgerichtliche Rsp, „ob und unter welchen Umständen ein **Klettergarten** als ‚Weg‘ idS § 1319 a ABGB zu qualifizieren ist“.¹⁾

Ein **Klettersteig** ist dagegen nach der OGH-E *Nördlinger Hütte* aus dem Jahre 1987 ein Weg gem § 1319 a ABGB.²⁾ Konkret handelte es sich um einen versicherten Steig, dessen „Wegeigenschaft“ gar nicht umstritten war. Rodelbahnen, Langlaufloipen, Schipisten und Mountainbikestrecken sind idR Wege.³⁾ Gewidmete Wanderwege und Klettersteige sind Wege idS § 1319 a ABGB, ebenso einschlägig gewidmete Mountainbike-Routen.⁴⁾

Wesentlich für das Thema ist, dass der OGH in der *Mizzi-Langer-Entscheidung*⁵⁾ Folgendes festgehalten hat: Ein Kletterer darf sich nicht auf die Haltekräfte von Bohrhaken verlassen, wenn er über keine verlässliche Kenntnis darüber verfügt, dass er in einen durch einen bestimmten Betreiber gesicherten und betreuten „Klettergarten“ einsteige. Er habe die Haltekräfte des Bohrhakens selbst einzuschätzen. Diese **hohe Eigenverantwortung der Kletterer** entlastet etwa einen Grundeigentümer, der einen Klettergarten bloß „duldet“ und aus ihm keinerlei Nutzen zog, von jeglichen „Sicherheitsvorkehrungen“.

C. Pro und contra Wegehalterhaftung

Verkehrssicherungspflichten sind eine Ansammlung von richterrechtlichen Aussagen nach der Grundidee, dass derjenige, der eine Gefahrenquelle eröffnet, für diese – sofern zumutbar – verantwortlich ist. Innerhalb des Komplexes der Verkehrssicherungspflichten findet sich ein spezifisch österreichisches **Haftungsprivileg**, die Wegehalterhaftung des § 1319 a ABGB: Nur bei grober Fahrlässigkeit, also einem objektiv und subjektiv vorwerfbareren Verstoß, der einem sorgfältigen Halter (bzw seinen Leuten) in der Situation niemals unterläuft (auffallende Sorglosigkeit), haftet der derart Schuldige. § 1319 a ABGB ist eine *lex specialis* gegenüber den deliktischen Verkehrssicherungspflichten.⁶⁾

1) OGH 4. 8. 2010, 3 Ob 128/10k, *Weissbach-Felsschuppenausbruch*; s hiezu auch *Ermacor*, Keine Haftung des Alpenvereins für ausgebrochenen Felsbrocken – Besprechung zu 3 Ob 128/10k, ZVR 2011, 245 (in diesem Heft). Auch die Vorinstanzen (OLG Linz 31. 3. 2010, 6 R 28/10w und LG Salzburg 30. 10. 2009, 7 Cg 117/07b) haben sich mit dieser Frage nicht auseinandergesetzt, schon gar nicht als *ratio decidendi*; aA *Auckenthaler/Hofer*, Klettern und Recht² (2011) 47, 138. Vorarbeiten des Autors finden sich in bergundsteigen 03/10, 26–30.

2) OGH 29. 9. 1987, 4 Ob 536/87, *Nördlinger Hütte*, SZ 60/189. Ebenso *Tades/Hopf/Kathrein/Stabentheiner*, ABGB³⁷ (2009) § 1319 a E 19, 20, 106.

3) *Danzl* in KBB³ § 1319 a ABGB Rz 4; *Harrer* in *Schwimann*³ § 1319 a ABGB Rz 4f; *Pichler/Holzer*, Handbuch des österreichischen Ski-rechts (1987) 49.

4) *Reischauer* in *Rummel*³ § 1319 a ABGB Rz 23 a.

5) OGH 10. 2. 2004, 1 Ob 300/03d, *Mizzi-Langer-Wand*.

6) *Danzl* in KBB³ § 1319 a ABGB Rz 5 mwN.

Die Haftungsprivilegierung in § 1319 a ABGB, die der Verfassungsgerichtshof insb infolge der **Interessenneutralität** (insb kein unmittelbares wirtschaftliches Eigeninteresse) der Halter nicht für gleichheitswidrig erachtet hat,⁷⁾ war 1975 ein sachgerechter Bonus für diejenigen Grundeigentümer, die seither die „allgemeine Betretungsfreiheit“ laut § 33 ForstG (auf das sich Bergsportler gerne berufen) zu dulden hatten.

§ 1319 a ABGB ist **Anspruchgrundlage**, das heißt, die Norm führt zur Haftung, sofern alle in ihr umschriebenen Voraussetzungen (Tatbestandsmerkmale) vorliegen. Vor allem muss es einen Weg und einen Halter geben. **Wege** sind Landflächen, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen benutzt werden dürfen – etwa Autobahnen, Straßen, Skipisten, Wanderwege sowie Klettersteige. **Halter** ist, wer die Kosten für die Errichtung und die Erhaltung des Weges trägt und die faktische Verfügungsmacht hat, die entsprechenden Maßnahmen zu setzen. Ihn treffen Kontroll- und Wartungspflichten, ob er will oder nicht. Im Bereich des Bergsports gibt es auch „halterlose“ Wege. Tourismusverbände oder Alpenvereinssektionen können genauso wie Einzelpersonen Halter von Wegen sein. Sofern ein Weg vorliegt, sucht der Geschädigte(nvertreter) einen Halter. Die primäre Frage muss daher richtigerweise sein, ob ein Weg vorliegt, und nicht, ob es im Einzelfall keinen eruierbaren Halter gibt.

Aus einer Veröffentlichung von Routenbeschreibungen resultiert keine Haltereigenschaft.⁸⁾ Gewidmete, gesondert und gezielt für Dritte eingerichtete, sich nicht mit Ständen von Kletterrouten deckende Mehrseillängen-**Abseilpisten** sind mE ein Weg gem § 1319 a ABGB.

D. Kletterroute ist kein Weg – ein Klettergarten auch nicht

Eine Kletterroute ist kein Weg.⁹⁾ Schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch werden Kletterrouten nicht als Wege bezeichnet. Angenommen, es gibt eine Kletterroute mit mehreren, mobil abzusichernden Seillängen im V. Grad, – nur sechs Meter, die sonst UIAA X. wären und per A0-Bohrhakenleiter „entschärft“ wurden. Trotzdem wird wohl niemand von einem Weg/eröffneten Verkehr sprechen. Sicher auch nicht bei einer alpinen Plaisirtour auf einen Gipfel mit vielen zwingend zu kletternden Sechserstellen. Genauso wenig bewirken zurückgelassene mobile Sicherungsmittel oder Normalhaken bzw Aufstiegsspuren am Fels einen Weg. Kletterrouten sind im Gegensatz zu den Klettersteigen gerade nicht im Wander- und Bergwegekonzept des Landes Tirol enthalten.¹⁰⁾

1975, als § 1319 a ABGB entstand, wurde **anders geklettert**. Jedenfalls gab es kein Massensportklettern und Haftungsfragen für Kletterrouten stellten sich kaum. Der Gesetzgeber hat Kletterrouten folglich nicht mitgedacht; daran kann auch eine weite Auslegung des Begriffs „Weg“ nichts ändern.¹¹⁾ Notfalls müsste man den weiten Begriff teleologisch reduzieren.

§ 176 Abs 4 ForstG sieht vor, dass der Waldeigentümer per Kennzeichnung entscheiden kann, welche „sonstigen Wege“ er durch Kennzeichnung der Allge-

meinheit **ausdrücklich widmet**. Fehlt eine solche ausdrückliche Widmung, wird für den Wegezustand weder nach § 1319 a ABGB noch nach allgemeinem Recht gehaftet.¹²⁾ Folglich gibt es Wege, die nicht unter den Wegbegriff des § 1319 a ABGB fallen – die also weniger sind als ein Weg.

Ein leichtes Teilstück, das nur über Kletterstellen schwerer als UIAA III. zu erreichen ist, ist auch nicht als Weg zu werten. Es ist auch nicht als solcher gewidmet. Es wäre unzumutbar, ein leichtes Teilstück für Personenkreise abzusichern, mit denen auf Grund der Schwierigkeiten davor und danach gar nicht gerechnet werden muss. Kletterrouten haben viele Ähnlichkeiten mit einem Weg, sind aber in einer Gesamtabwägung gerade noch kein Weg.

1. Weitestgehend ausschließlicher Sicherungszweck

Sicherungspunkte, insb Bohrhaken, dienen nach dem vorherrschenden Freiklettergedanken (freeclimbing) nur der Sicherung und nicht der Fortbewegung. Beim Klettern muss die Felsstruktur gelesen und stets mit entsprechender Gewandtheit mit den Händen bzw Füßen zur Fortbewegung/Sturzvermeidung genutzt werden. Es ist die **Auseinandersetzung mit den natürlichen Felsstrukturen**, die einen wesentlichen Teil des Kletterns ausmacht.

Bei einer Freikletterroute wird keine Landfläche erschlossen, da sie auch jemand einfach freikletternd oder gar free solo begehen könnte. Natürliche Kletterrouten, die nicht auch rein technisch an Bohrhaken (A0) gegangen werden können, die also eine gewisse Freiklettertechnik voraussetzen, sind somit keine Wege und § 1319 a ABGB ist grundsätzlich nicht anzuwenden.¹³⁾ Kletterrouten wären höchstens dann ein Weg, wenn sie eine einfache A0-Begehung zulassen, also entgegen dem Freiklettergedanken ein reines Hanteln von Bohrhaken zu Bohrhaken – ohne besondere Freiklettertechnik – möglich ist.

Die notwendige **Eigenverantwortung** der Kletterer ist entsprechend höher anzusetzen. Vorhandene (Bohr-)Haken dienen lediglich der Sicherung und bahnen/erleichtern keinen Weg durch den Fels (arg: zwingend zu kletternde Stellen). Die üblichen Fixpunkte/Anker einer Kletterroute ermöglichen dem Kletterer über weitere Hilfsmittel (zB Expressschlingen) **bloß die Absicherung**, sie führen jedoch keinen Weg herbei. Beispielsweise wird eine konstant schwere (Mehrseillängen-)Kletterroute, die nur an den zwei Schlüsselstellen Bohrhaken aufweist, nicht infolge dieser Absicherung zum Weg. →

7) VfSlg 8254/1978.

8) OGH 7. 12. 2000, 2 Ob 45/00g.

9) Vgl grundsätzlich auch *Pirker*, Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände, ZVR 1991, 208; *Reissner*, Mountainbiking und Bergsteigen, in *Hinteregger/Reissner* (Hrsg), Sport und Haftung (2006) 84.

10) *Amt der Tiroler Landesregierung*, Wander- und Bergwegekonzept des Landes Tirol (2008) passim.

11) Vgl ErläutRV 856 BlgNR 13. GP 4 ff; AB 1678 BlgNR 13. GP 3f.

12) *Koziol*, Haftpflichtrecht II (1984) 208; *Harrer in Schwimann*³ § 1319 a ABGB Rz 43 mwN; *Reischauer in Rummel*³ § 1319 a ABGB Rz 23 mwN.

13) Ebenso *Reissner*, Mountainbiking 84, 86.

Zwischen den Sicherungen muss zwingend geklettert werden. Für die kletternde Person besteht eine Vielzahl von Möglichkeiten, die „Kletterprobleme“ zu lösen und dabei ihren individuellen Bewegungsablauf/Weg zu finden. Manche Kletterer weichen von der Route des Erstbegehers ab und nach links oder rechts aus, wenn dort leichteres Gelände ist. Bohrhaken werden in den allermeisten Fällen nicht zur Erleichterung der Wegfindung eingesetzt (keine Markierung!). Für den Ort der Fixpunktsetzung sind vielmehr ua fest verwachsener Fels, vorhandene Sturzräume, der reibungsarme Seilverlauf, die Sicherungsnotwendigkeit, die Möglichkeiten für mobile Sicherungsmittel und eine gute Clip-Position entscheidend.

2. Keine Eröffnung eines Verkehrs

Eine Kletterroute dient in der Regel keinem Verkehr. Es geht um die Auseinandersetzung mit der in der Natur vorhandenen Felsstruktur und um die sportlichen Möglichkeiten, vorhandene Kletterprobleme/Hindernisse zu überwinden. Es wird nicht etwa eine Fortbewegung/Zielerreichung, die ansonsten nicht möglich wäre, erst ermöglicht. Mehr als sonst gilt „Der Weg und die Bewegung ist das Ziel“ im Gegensatz zum Erreichen eines Orts, um dort etwas anderes zu tun.¹⁴⁾

Zwingende Kletterstellen machen eine Kletterroute aus; eine Absicherung lege artis, bei der es in aller Regel dennoch zu meterweiten Stürzen kommen kann, führt deshalb nicht zu einer Verkehrseröffnung und ändert an der begangenen, eher vertikalen Landfläche selbst nichts.

Nach der Bewältigung von Einseillängen-Kletterrouten wird man idR durch den Sicherungspartner über die Route zum Ausgangspunkt **abgelassen**. Das Top ist nur eine Zwischenstation einer typischen (Einseillängen-)Kletterroutenbegehung – es liegt kein Verkehrszweck vor. Anders ist die Situation bei einem Klettersteig, den man üblicherweise nicht zurückgeht, sondern einen anderen Abstieg auf einem Wanderweg wählt.

3. Keine Bahnung einer Fläche – gewisse räumliche Mindestgestaltung

Von einem „Weg“ ist nur dann zu sprechen, wenn die Durchquerung der Natur für einen großen Personenkreis maßgeblich erleichtert wird und eine gewisse räumliche Mindestgestaltung (Wegbahnung) vorliegt.¹⁵⁾ Durch das Anbringen von Haken wird – wie im Kapitel zum Sicherungszweck bereits aufgezeigt – kein Weg gebahnt, keine Fläche erschlossen und keinerlei Verkehrszweck erfüllt.

Ein Weg erleichtert das Fortkommen auf einer Landfläche. So ist ein Klettersteig (früher teilweise „Kletterweg“ genannt¹⁶⁾) mit durchgehendem Stahlseil ein Weg. Eine Kletterroute entsteht nicht durch bauliche Gestaltung, sondern durch ihre verbale oder grafische Beschreibung einer vorgefundenen, kletterbaren, interessanten Linie. Dem Erstbegehler einer selbst abzusichernden, frei kletterbaren Route im VI. Grad fällt aufgrund seiner Routenfindung keine psychische Kausalität für Körperschäden der Wiederholer zur Last. Ebenso treffen Erschließer, die für sich einige Haken setzen und diese belassen, **keine Wartungs- und Kon-**

trollpflichten. In beiden Fällen liegt kein Weg gem § 1319 a ABGB vor.

Nur ohne Wegbahnung fallen Kletterrouten unter das „Betreten“ laut der Legalservitut des § 33 ForstG. Sofern umfangreichste Putzarbeiten (ähnlich Rodungen) äußerst leichte Routen erst ermöglichen, könnte das Tatbestandsmerkmal der „Wegbahnung“ vorhanden sein.

Kletterrouten weisen, wie es *Binder*¹⁷⁾ zusammenfasst, keinerlei bauliche Gestaltung auf und werden ohne fixen „Weg“ für sportliche Zwecke begangen; Haken werden, wie erwähnt, nur zu Sicherungszwecken gesetzt und lassen regelmäßig keinen bestimmten „Weg“ erkennen. Es liegt eine gewisse, aber keine ausreichende Ähnlichkeit zwischen einem Weg und einer Kletterroute vor, sodass eine Kletterroute nicht unter § 1319 a ABGB subsumierbar ist.

4. Klettergärten – eigene Ansicht

Ein Klettergarten ist (bloß) eine **Ansammlung von Kletterrouten**, die jeweils kein Weg sind. Ein Klettergarten als **Gesamtheit** ist kein Weg.¹⁸⁾ Die Felswände eines Klettergartens können sehr große Gebiete umfassen.¹⁹⁾ In aller Regel wird, abgesehen von hier nicht relevanten Boulderquergängen in Bodennähe, nicht „quer (über den Klettergarten)“ geklettert, sondern es werden einzelne Routen frei geklettert. In anderen Bereichen der Gesamtheit Klettergarten wird kein Verkehr erwartet, sie sind auch weder für den Verkehr eingerichtet noch geeignet. In der *Weissbach-Felschuppenausbruch*-Entscheidung hat der OGH²⁰⁾ bestätigt, dass eine **höchstgerichtliche Rsp dazu fehlt**, „ob und unter welchen Umständen ein Klettergarten als ‚Weg‘ iSd § 1319 a ABGB zu qualifizieren ist“; das Höchstgericht hat jedoch diese Frage offengelassen/lassen können. Die Vorinstanz²¹⁾ hat zwar eine Haltereigenschaft des Österreichischen Alpenvereins angenommen, sich jedoch mit der Frage, ob ein Klettergarten bzw eine Kletterroute ein Weg ist, nicht eingehend auseinandergesetzt.

Eine Person, die die Haltereigenschaften – für welches Objekt eigentlich? – erfüllt, ist zu wenig, um zur Anwendbarkeit des § 1319 a ABGB zu führen. Zu Recht ist bei vielen Haftungsfragen zwischen „gewachsenen“ und „eingerrichteten“/„angelegten“ Klettergärten zu unterscheiden. Für die „Wegeigenschaft“ als Tatbe-

14) Vgl die Argumentation zu Skipisten von *Welser*, Haftungsprobleme der Wintersportausübung, in *Sprung/König*, Das österreichische Schirecht (1977) 389. Unzutreffend *Gloß*, Wegehalterhaftung für Kletterrouten, Zak 2009, 304, der davon ausgeht, dass von einem Ausgangspunkt ein örtliches Ziel angestrebt werde und den „Klettersport als ‚Verkehr‘ ansieht“; aus der von ihm zit OGH-E 1 Ob 300/03 d lässt sich dies nicht ableiten.

15) Vgl *Pirker*, Die Wegehalterhaftung im alpinen Gelände, ZVR 1991, 208; *Hinteregger*, Wandern, Klettern, Alpinbergsteigen, in *Hinteregger* (Hrsg), Trendsportarten und Wegefreiheit (2005) 59f insb FN 103 mwN.

16) Vgl ErläutRV 856 BlgNR 13. GP 7; OGH 29. 9. 1987, 4 Ob 536/87, *Nördlinger Hütte*. Für die Verwendung als Synonym für Klettersteig auch *Gloß*, Zak 2009, 303.

17) *Binder*, Österreichisches Bergsportrecht (2009) 72.

18) AA *A. Ermacora*, Wer haftet für Klettersteige und Klettergärten? bergundsteigen 2/2000.

19) *Hagenbacher*, Die Verletzung von Verkehrssicherungspflichten als Ursache von Ski- und Bergunfällen (1984) 62.

20) OGH 4. 8. 2010, 3 Ob 128/10k.

21) OLG Linz 31. 3. 2010, 6 R 28/10w.

standsmerkmal des § 1319 a ABGB ist dies jedoch irrelevant. Beide Arten von Klettergärten bestehen aus einer Ansammlung von Kletterrouten. Nur weil eine Kletterroute Teil eines Klettergartens ist, ist sie grundsätzlich nicht anders zu behandeln als andere Kletterrouten. Sie ist weniger als ein Weg. Ein Klettergarten unterliegt folglich nicht unmittelbar der Haftung nach der Anspruchsgrundlage des § 1319 a ABGB.

5. Klettergärten – andere Autoren

Unrichtig ist daher mE die Ansicht von *Pirker*²²⁾ sowie später von *Auckenthaler/Hofer*, dass „eingerrichtete Klettergärten“ als „Weg iSd § 1319 a ABGB“ zu werten seien.²³⁾ Letztere dehnen diese Ansicht auch auf „vollständig sanierte gewachsene Klettergärten“²⁴⁾ aus. Wie soll überhaupt ein gesamter Klettergarten „ein Weg“ sein? Ein vermeintlicher Halter macht aus einem **Nichtweg keinen Weg!** Daran ändert auch eine Sanierung nichts. Ebenso abzulehnen ist die im Jahrbuch 2010²⁵⁾ geäußerte Ansicht von *Auckenthaler/Hofer*, dass gewachsene, aber nunmehr regelmäßig gewartete Klettergärten Wege im Sinne des § 1319 a ABGB seien. Fragen zum Tatbestandsmerkmal „Weg“ sind unabhängig von „Halterfragen“ zu lösen.

Konträr zur Ansicht von *Auckenthaler/Hofer* sieht *Malaniuk*²⁶⁾ in alpinen Kletterrouten, sofern sie durch vereinzelte Bohrhaken abgesichert sind, einen „Weg iSd § 1319 a ABGB“. Klettergärten seien jedoch, da sie keinem Verkehrszweck dienen, keine „Wege iSd § 1319 a ABGB“.

*Gloß*²⁷⁾ sieht zu Recht Kletterrouten im Ergebnis nicht als „Weg iSd § 1319 a ABGB“, auch dann nicht, wenn sie sich in einem Klettergarten befinden. Seine Argumentation dafür unterscheidet sich jedoch, wie in den Kapiteln D.1 – D.3 erwähnt, von der des Autors. *Gloß* bejaht die analoge Anwendung des § 1319 a ABGB bei Kletterrouten in Klettergärten stets und sogar dann, wenn es ohne analoge Anwendung zu keiner Haftung käme.²⁸⁾ Dies geht mE ein wenig zu weit, da auch die in diesem Beitrag vorgestellte „bedingte“ bzw. „reduzierte“ Analogie (siehe Kapitel F) jedenfalls die Anwendung allgemeiner Verkehrssicherungspflichten vermeidet.

E. Verkehrssicherungspflichten für Kletterrouten?

Liegen die Voraussetzungen für die Wegehalterhaftung (als speziellere Norm) nicht vor, könnte eine Verletzung der richterrechtlich herausgebildeten Verkehrssicherungspflicht, jedoch in der Regel schwerer, zu einer Haftung führen.

Auch suboptimale Sicherung(smöglichkeit)en sind per se **keine Gefahrenquellen** (die Verkehrssicherungspflichten nach sich ziehen); jeder Kletterer hat die ihm angebotenen Sicherungsvarianten am Fels eigenverantwortlich zu prüfen.²⁹⁾ Grundsätzlich sind Kletterer nicht angehalten, vorhandene Sicherungen auch zu verwenden.³⁰⁾ Beim Klettern sind keine Markierungen vorgesehen, sie sind auch nicht erwünscht. Insgesamt wird ja gerade kein Verkehr eröffnet. Daraus folgt, dass man über Verkehrssicherungspflichten und Ähnliches zu Recht zu keinem deliktischen Anspruch kommt! We-

der Erschließter noch Sanierer noch Eigentümer haften folglich – sie können ja auch nicht längerfristig sperren, da zumeist die allgemeine Wegfreiheit³¹⁾ gilt. Weiters steht ihnen auch **frei, wie schwierig und mit welchen Hakenabständen** sie die Routen gestalten.

Würden Kletterrouten direkt unter § 1319 a ABGB fallen, hätte dies darüber hinaus folgende Konsequenz: Angesichts der Wegfreiheit und des Umstands, dass eine Sperre des Weges nicht jedenfalls von der Haftung für seinen Zustand befreit, stellt sich die Frage, wie ein Halter den Weg „aufgeben“ müsste, um nicht mehr der Haftung zu unterliegen.

F. Eine Kletterroute darf jedoch nicht strenger beurteilt werden als ein Weg

Kletterrouten sind – wie aufgezeigt – **kein Weg gem § 1319 a ABGB**, sondern **weniger** als ein Weg, womit § 1319 a ABGB als Anspruchsgrundlage wegfällt! Allerdings könnte es im Extremfall trotz gebotener restriktiver Interpretation der allgemeinen Verkehrssicherungspflichten so weit kommen, dass man deliktisch bereits für leichte Fahrlässigkeit einstehen müsste.

Nur in diesem Fall (und damit „bedingt“ bzw. dadurch „reduziert“) ist § 1319 a ABGB **analog** auf die konkrete Kletterroute anzuwenden.³²⁾ Da eine Kletterroute weniger ist als ein Weg und Kletterer eine sehr hohe Eigenverantwortung trifft, darf für Kletterrouten keine schärfere Haftung gelten als für Wege gem dem Wegbegriff des § 1319 a ABGB!

Sinn und Zweck der Wegehalterhaftung ist die Haftungsreduktion/-privilegierung des ansonsten haftenden Halters von weitestgehend interessenneutral bereitgestellten Wegen. Interessenneutralität ist insb dann anzunehmen, wenn kein Ausschluss von der Benützung möglich ist und kein nennenswerter Vorteil erzielt wird. Eine Haftungsverschärfung dadurch, dass für Nichtwege gem § 1319 a ABGB überhaupt erst eine Anspruchsgrundlage geschaffen wird, ist nicht Sinn und Zweck der Norm.

Wann ist ein Analogieschluss möglich? Da Kletterrouten und Klettergärten offensichtlich nicht durch den historischen Gesetzgeber mitbedacht wurden, liegt eine Lücke vor. Planwidrig ist die Lücke nur dann, wenn sie zu dem wertungswidrigen Ergebnis führen würde, dass für Kletterrouten bereits bei leichter Fahrlässigkeit zu haften wäre. →

22) Unklar ist, wie *Pirker*, ZVR 1991, 209, bei durch eine juristische Person angelegten Klettergärten zu einer „Haftung iSd § 1319 a ABGB“ gelangt, wenn er auf Seite 208 Kletterrouten noch die Wegeigenschaft – zu Recht – abspricht.

23) *Auckenthaler/Hofer*, Klettern und Recht² (2011) 29, 39, 44, 49, 62.

24) AaO 49.

25) *Auckenthaler/Hofer*, Haftung für Klettergärten, Sicherheit im Bergland 2010, Jahrbuch des Österr. Kuratoriums für Alpine Sicherheit 130f.

26) *Malaniuk*, Österreichisches Bergsportrecht² (2000) 113.

27) *Gloß*, Wegehalterhaftung für Kletterrouten, Zak 2009, 303.

28) AaO 305.

29) OGH 10. 2. 2004, 1 Ob 300/03 d, *Mizzi-Langer-Wand*.

30) Vgl *Kocholl*, Sportkletterer im Fall – Anforderungen an Verhalten und Partnersicherung, ZVR 2009, 9.

31) Vgl *Zeinhofer*, Bergsport und Forstgesetz (2008) passim.

32) Eher generell für eine Analogie: *Pirker*, ZVR 1991, 209; *Gloß*, Zak 2009, 305.

Per Größenschluss³³⁾ ist in diesem Fall das Haftungsprivileg (Haftung nur für grobe Fahrlässigkeit) auf Kletterrouten auszudehnen, für die – aus welchem Grund immer – deliktisch bereits für leichte Fahrlässigkeit gehaftet werden müsste. Nach allen Wertungsgesichtspunkten sollten Kletterrouten nämlich nicht (etwa per Anwendung allgemeiner Verkehrssicherungspflichten) strenger als Wege behandelt werden dürfen:

Wenn schon für weitgehend interessenneutral bereitgestellte Wege nur für grobe Fahrlässigkeit gehaftet wird, dann hat dies umso mehr für Kletterrouten zu gelten,

- da Kletterrouten weniger „baulich“ gestaltet sind als ein Weg,
 - sie keine Markierungen aufweisen,
 - im Gebirge keine vollständige Gefahrlosigkeit möglich ist³⁴⁾ und die Verkehrssicherungspflicht im Gebirge nicht überspannt werden darf,
 - bei Kletterrouten in der Regel die **Interessenneutralität** noch stärker bemerkbar ist,
 - da Erschließer von Kletterrouten diese überwiegend für sich selbst in der Natur finden/entdecken, eher nach eigenen Bedürfnissen absichern und Informationen anderen altruistisch überlassen,
 - Kletterrouten schwieriger instand zu halten sind,
 - Kletterrouten eine sehr wesentliche vertikale Komponente enthalten und für die Allgemeinheit weit schwerer benützlich als sonstige Wege,
 - kein Verkehr eröffnet wird,
 - Kletterrouten von „qualifizierteren Personen“ begangen werden und ihrerseits infolge der Eigenverantwortung von einer Kletterroute weniger erwartet wird und erwartet werden darf als von einem Weg.
- Folglich wird bei allen üblicherweise in Betracht kommenden deliktischen Anspruchsgrundlagen nicht für leichte Fahrlässigkeit gehaftet – eine wesentliche Erleichterung!

G. Zusammenfassung – Zumutbarkeit

Kletterrouten unterliegen ebenso wie Klettergärten nicht der Wegehalterhaftung, da sie kein Weg sind. Dennoch ist für leichte Fahrlässigkeit ex delicto stets nicht zu haften, da in einem solchen Fall die Haftungsprivilegierung des nur dann **ausnahmsweise analog** anzuwendenden § 1319 a ABGB greift. Über diese speziellere Norm wird dann neben den allgemeinen Verkehrssicherungspflichten auch § 1319 ABGB verdrängt.

Kletterrouten sind (auch in Klettergärten) **weniger als ein Weg** nach dem Wegbegriff des § 1319 a ABGB. Die Ersitzung eines Wegerechts wird dadurch genauso wenig ausgeschlossen wie die Wegfreiheit.

Das ständige Einschätzen und Management des Sturzrisikos ist klettertypisch; Kletterer haben ihr Kletterverhalten an – wenn auch nicht leicht erkennbare – Mängel von Fixpunkt(verankerungen) eigenverantwortlich anzupassen.³⁵⁾ **Eigenverantwortung** (§ 1311 Satz 1 ABGB), Risikomanagement mit limitierter Schadensprävention, Bewegungsfreiheit und Risikoerlaubnis sind höchstrangige und tragende Prinzipien des Haftpflichtrechts – es soll nicht für jeden eigenen Nachteil ein fremder Zahler gefunden werden können.³⁶⁾

Für ausnahmsweise doch infrage kommende Wartungs- und Erhaltungsmaßnahmen oder deren Unter-

lassung ist nur zu haften, wenn diese **zumutbar** sind und dem **Verkehrsbedürfnis** entsprechen. Ein geändertes Kraftniveau, natürliches Altern oder kleine Verletzungen machen eine Kontrolle etwa für Erstbegeher nahezu unmöglich, also mehr als nur unzumutbar.

H. Ausnahme: Vertragliche Haftung

Wird gegenüber Benutzern/Kletterern ein Vertragsverhältnis begründet, ist die deliktsrechtliche Haftungsprivilegierung (§ 1319 a ABGB) ausgeschlossen;³⁷⁾ es ist für leichte Fahrlässigkeit zu haften (für Personenschäden gem § 6 Abs 1 Z 9 KSchG in aller Regel zwingend).³⁸⁾ Aus sogenannten „**Gestattungsverträgen**“ zwischen Grundeigentümer und „Provider“ Verträge mit Schutzwirkung zugunsten Dritter zu konstruieren, wird in aller Regel zu weit gehen.³⁹⁾

Wer allerdings gezielt Vertrauen in die Sicherheit konkreter Bohrhaken weckt bzw Sicherheit verspricht, setzt sich erhöhten Haftungsrisiken aus.⁴⁰⁾

I. Exkurs: Aufstiegsspuren beim Skitourengehen und Spuren bei Hochtouren

Ist der Beurteilung von *Kozioł*⁴¹⁾ und *Obermeier*⁴²⁾, dass eine Aufstiegsspur eines Skitourengehers ein Weg iSd § 1319 a ABGB sei, zu folgen? Je nach Wettersituation ist die meist rasche **Vergänglichkeit** einer Aufstiegsspur eines Skitourengehers, aber auch einer Route durch das Wasserfall- oder Gletschereis hier besonders zu berücksichtigen. Auf Grund dieser Vergänglichkeit ist die physische und gestalterische Leistung des „Spurens“ noch weit mehr als bloß kurzfristiges Faktum oder Leistung aus Gefälligkeit anzusehen. Der Wille, „etwas Bleibendes“ für Dritte zu schaffen, fehlt völlig, weshalb diesen gegenüber keine Sorgfaltspflichten entstehen. Gletscherwege sind keine Wege gem § 1319 a ABGB,⁴³⁾ Eiskletterrouten auch nicht. All diese Routen sind genauso wie Kletterrouten **weniger als ein Weg**.

Der Skitourengeher, der die erste Aufstiegsspur in den Hang setzt, hat keinen Verkehr und keine Gefahrenquelle eröffnet, auch er haftet (selbstverständlich) nicht für die Wahl und Beschaffenheit der Aufstiegsspur – außer eventuell ex contractu den Mitgliedern seiner Gruppe. Allen anderen Nachfolgern steht es völlig frei, eine andere Spur anzulegen. Die Auf-

33) Argumentum a minori ad maius – Übertragung auf einen Sachverhalt, der umso mehr zutrifft.

34) Vgl. *F. Bydlinski*, Verkehrssicherungspflichten des Wegehalters im Bergland, ZVR 1998, 331.

35) Vgl. *Kocholl*, ZVR 2009, 9.

36) Siehe *Kocholl*, Zur Makrodogmatik der Verschuldenshaftung, in FS Binder (2010) 106 ff.

37) *Danzl* in KBB² § 1319 a ABGB Rz 2.

38) Krit dazu *Kocholl*, Die Haftungsfreizeichnung bei Personenschäden, ZVR 2006, 512.

39) OGH 4. 8. 2010, 3 Ob 128/10k, *Weissbach-Felsschuppenausbruch*. AA *Gloß*, Zak 2009, 305.

40) Vgl. *Burger*, Bewusste Risikoübernahme – Rechtsentwicklung zur Eigenverantwortung am Beispiel des Bergsports, SpuRt 2007, 152; *Kocholl*, Birgt Kommerzialisierung, Werbung oder Information ein Haftungsrisiko für Bergsportanbieter? in *Österreichisches Kuratorium für Alpine Sicherheit*, Sicherheit im Bergland (2010) 86–96.

41) *Kozioł*, Haftpflichtrecht II (1984) 197.

42) *Obermeier*, Schifahren im Recht (2007) 11, 14.

43) *Pirker*, ZVR 1991, 208.

stiags- und (unstrittig) Abfahrts Spuren stellen keinen Weg gem § 1319a ABGB dar⁴⁴⁾ – sie sind weniger als ein Weg.

Einen Grenzfall hin zur Vertrauens-/Vertragshaftung stellt folgende Situation dar: Eine populäre, leichte, in aller Regel lawinensichere Skitour wird grob durch Stangen markiert. Ein vom Tourismusverband beauftragter Berg- und Skiführer legt nach jedem Neuschneefall neuerlich die Spur an.

Die Widmung einer Strecke als **Skiroute** durch den Skigebietsbetreiber bewirkt hingegen einen Weg gem

§ 1319a ABGB. Dieser ist vor alpinen Gefahren zu schützen, jedoch nur etwa 5 m links und rechts der durch die Mittelmarkierung angegebenen Abfahrtsroute. Aufgrund der Nebenpflichten des Skigebietsbetreibers aus dem Beförderungsvertrag wird meist Vertragshaftung vorliegen, jedoch gelten auf den Skirouten keine Pistensicherungspflichten.

44) Ebenso *Zeinhofer*, Bergsport und Forstgesetz (2008) 142 f.

→ In Kürze

Kletterrouten sind (auch in Klettergärten) weniger als ein Weg; folglich bildet § 1319a ABGB keine Anspruchsgrundlage. Um jedoch eine allfällige Wertungswidrigkeit zu vermeiden, die darin bestünde, dass auf Grund von Verkehrssicherungspflichten bereits für leichte Fahrlässigkeit gehaftet würde, ist – ausschließlich in diesem Fall – § 1319a ABGB analog auf Kletterrouten, Gletscherwege und Aufstiegsspuren eines Skitourengehers anzuwenden.

→ Zum Thema

Über den Autor:

Dr. Dominik Kocholl ist Leiter der Forschungsstelle für Bergsportrecht und Lehrbeauftragter für Zivilrecht an der Universität Innsbruck, als Rechtsanwalt eintragungsfähig, staatl. geprüfter Instruktor Sportklettern, Geschäftsführer der alprimo KG. Kontaktadresse: Nageletal 10, 6020 Innsbruck.

E-Mail: dominik.kocholl@alprimo.at, Internet: www.alprimo.at

Vom selben Autor erschienen:

Sportkletterer im Fall – Anforderungen an Verhalten und Partnersicherung (2009) 4; Zur Makrodogmatik der Verschuldenshaftung, in FS Binder (2010) 103; Adäquanz – Anforderungen an die Vorhersehbarkeit: Adäquanzschwellen-Matrix statt Pseudofilter, ÖJZ 2009, 583; Birgt Kommerzialisierung, Werbung oder Information ein Haftungsrisiko für Bergsportan-

bieter? in Österr Kuratorium für Alpine Sicherheit, Sicherheit im Bergland (2010) 86, etc.

Literatur:

Hinteregger/Reissner (Hrsg), Sport und Haftung (2006); *Zeinhofer*, Bergsport und Forstgesetz (2008); *Obermeier*, Schifahren im Recht (2007).

Links:

www.alprimo.at

www.bergsportrecht.at

→ Literatur-Tipp



Maria Auckenthaler/Norbert Hofer, **Klettern & Recht (2011)**

MANZ Bestellservice:

Tel: (01) 531 61-100,

Fax: (01) 531 61-455,

E-Mail: bestellen@manz.at

Besuchen Sie unseren Webshop unter

www.manz.at

