

**Aufgabe 2:**

**Bezirkshauptmannschaft Hermagor**

Hauptstraße 44

9620 Hermagor

**GZ:** 58/09-BERG

**Stefan S**

Bergstraße 5

9620 Hermagor

Hermagor, 10.11.2009

**BESCHEID**

Über Ihren Antrag vom 5. Oktober 2009 auf Erteilung einer Genehmigung zur Ausübung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführer im Bezirk Hermagor gem §§ 3 und 7 K-BSFG 1998 ergeht vom Bezirkshauptmann von Hermagor als zuständige Behörde erster Instanz in der Landesverwaltung folgender

**Spruch:**

Ihr Antrag vom 5. Oktober 2009 auf Erteilung einer Genehmigung zur Ausübung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführers im Bezirk Hermagor wird gemäß §§ 3 Abs 2 lit e iVm 6 Abs 1 K-BSFG 1998 als unbegründet abgewiesen.

## **Begründung**

### **I. Nach dem durchgeführten Ermittlungsverfahren steht folgender Sachverhalt fest:**

Sie, Stefan S, 34 Jahre alt, polnischer Staatsbürger, wohnhaft in 9620 Hermagor, Bergstraße 5, möchten andere Personen bei Bergtouren iSd § 1 Abs 3 K-BSFG 1998 gegen Entgelt führen und haben diesbezüglich schon eine Preisliste im Internet ([www.bergtourenhermagor.at](http://www.bergtourenhermagor.at)) veröffentlicht. Sie verfügen über Kenntnisse der deutschen Sprache, die es Ihnen erlaubt, eine fachgerechte Einschulung der Teilnehmer vorzunehmen und Hinweise in Gefahrensituationen zu geben. Sie haben einen guten körperlichen und psychischen Allgemeinzustand. Eine Bergtour ist für Sie grundsätzlich möglich, nach einigen Stunden ist jedoch eine hohe Wahrscheinlichkeit von leichten Schmerzen gegeben. Sie haben schon in der Vergangenheit Bergtouren für Ihre Familie und Freunde organisiert, wobei Sie immer auf eine teilnehmergerechte Auswahl der Strecken geachtet und immer für einen sicheren Abstieg gesorgt haben. Lediglich einmal haben Sie Ihre damalige Lebensgefährtin Sabine A auf einer bewirteten Berghütte zurückgelassen, wobei ihr alleiniger Abstieg unproblematisch war. Sie wurden bisher drei Mal wegen Überschreitungen der höchstzulässigen Geschwindigkeit bestraft, gerichtlich sind Sie jedoch unbescholten. Ein Antrag auf Anerkennung ihrer Bergführertätigkeit in Polen als erforderliche Ausbildung iSd K-BSFG wurde von der Kärntner Landesregierung als unbegründet abgewiesen. Sie haben zwar einen Lehrgang „Instruktorenausbildung für Hochtouren“ an der Bundessportakademie in Graz besucht, aber nicht erfolgreich abgeschlossen.

**II. Die Behörde hat Beweise erhoben durch:** PV, Staatsbürgerschaftsnachweis, Geburtsurkunde, Meldezettel, Strafregisterauszug vom 29. Oktober 2009, drei Verwaltungsstrafbescheide, amtsärztliches Gutachten, Einsichtnahme der Behörde in der unter [www.bergtourenhermagor.at](http://www.bergtourenhermagor.at) veröffentlichten Preisliste, Vernehmung der Zeugen Anton A und Berta B (Freunde des Stefan S), Simon S und Gerda S (Familienangehörige des Stefan S) bzgl der Streckenauswahl der privaten Bergtouren und des Mitarbeiters der Bundessportakademie in Graz, Schreiben der Sabine A vom 19.10.2009, Bescheid der Kärntner Landesregierung bezüglich Anerkennung der in Polen ausgeübten Tätigkeiten als Bergführer, sinnliche

Wahrnehmung der erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache durch die Behörde.

**Beweiswürdigung:** Der relevante Sachverhalt ergab sich widerspruchsfrei aus den Beweismitteln.

### **III. Rechtliche Beurteilung**

Nach **§ 1 Abs 1 K-BSFG 1998** ist das Führen von Personen bei Bergtouren gegen Entgelt den Berg- und Schiführern vorbehalten. Nach **§ 3 Abs 1 K-BSFG 1998** darf die Tätigkeit eines Berg- und Schiführers nur mit Genehmigung der Bezirksverwaltungsbehörde ausgeübt werden.

Der Begriff „Bergtouren“ ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der in § 1 Abs 3 K-BSFG 1998 legaldefiniert wird. Demnach gelten als Bergtouren Touren, die sich zumindest teilweise auf den Gletscherbereich oder auf Gelände erstrecken, wo sich Menschen nur unter Zuhilfenahme von Sicherheitseinrichtungen oder unter Mitverwendung der Hände sicher fortbewegen können. Die von Ihnen geplanten Routen umfassen Gletschergebiete und Klettersteige und somit Gebiete wo Sicherheitseinrichtungen oder die Mitverwendung der Hände für eine sichere Fortbewegung notwendig sind. Sie möchten daher Bergtouren im Sinne des Gesetzes durchführen.

Der Begriff „Entgelt“ ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der in § 1 Abs 4 K-BSFG 1998 legaldefiniert wird. Demnach gilt als Entgelt jede Geld- oder Sachleistung, auch wenn eine solche freiwillig geleistet wird. Da Sie, wie Sie auf Ihrer Internetseite durch Angabe von Preislisten unter Beweis stellen, Personen bei Bergtouren in Kärnten gegen Entgelt führen möchten, erfüllen Sie alle Tatbestandselemente des § 1 Abs 1 K-BSFG 1998.

Ihr Antrag gemäß § 2a Abs 1 K-BSFG 1998 an die Kärntner Landesregierung bezüglich der Anerkennung der Tätigkeit als Bergführer in Polen als Ausbildung im Sinne des K-BSFG 1998 wurde von der zuständigen Behörde als unbegründet abgewiesen. Ihre Antragslegitimation ist daher gegeben.

Eine Genehmigung im Sinne des § 3 Abs 1 K-BSFG 1998 darf gemäß **§ 3 Abs 2 K-BSFG 1998** nur erteilt werden, wenn die betreffende Person

- a.) über die aus Gründen der Sicherheit erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt,

- b.) eigenberechtigt
- c.) verlässlich,
- d.) körperlich und gesundheitlich geeignet und
- e.) fachlich befähigt ist.

Die Wortfolge „über die aus Gründen der Sicherheit erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache verfügen“ in **§ 3 Abs 2 lit a K-BSFG 1998** ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der der Auslegung bedarf. In diesem Fall wird vom Antragsteller eine gewisse Qualität der Kenntnisse der deutschen Sprache verlangt. Diese müssen aus Gründen der Sicherheit bei der Durchführung von Bergtouren soweit vorhanden sein, dass eine einwandfreie Kommunikation zwischen den Beteiligten auch in Gefahrensituationen gewährleistet ist. Nicht zuletzt aufgrund Ihres seit 1996 andauernden Aufenthalts in Österreich verfügen Sie über jene Kenntnis der deutschen Sprache, die es Ihnen erlaubt, eine fachgerechte Einschulung der Teilnehmer vorzunehmen und Hinweise in Gefahrensituationen zu geben. Sie weisen daher die erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache im Sinne des § 3 Abs 2 lit a K-BSFG 1998 auf.

Das Tatbestandselement „eigenberechtigt“ in **§ 3 Abs 2 lit b K-BSFG 1998** ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der der Auslegung bedarf. Unter Eigenberechtigung ist die volle Geschäftsfähigkeit zu verstehen, die der geistig gesunde Mensch mit der Vollendung des 18. Lebensjahres erreicht (§ 9 AVG iVm § 21 ABGB). Sie sind 34 Jahre alt und geistig gesund. Sie erfüllen daher auch dieses Tatbestandselement.

Das Tatbestandselement „verlässlich“ in **§ 3 Abs 2 lit c K-BSFG 1998** ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff; in **§ 4 K-BSFG 1998** findet sich dazu die Legaldefinition.

Gem § 4 Abs 2 lit a K-BSFG 1998 ist die erforderliche Verlässlichkeit jedenfalls dann nicht gegeben, wenn der Antragsteller wegen einer vorsätzlichen, mit mehr als einjährigen Freiheitsstrafe bedrohten Handlung von einem Gericht rechtskräftig verurteilt wurde. Da Sie gerichtlich nicht verurteilt sind, ist dieser Ausschlussgrund nicht gegeben ist.

Darüber hinaus ist nach § 4 Abs 1 K-BSFG 1998 von der Behörde eine Prognoseentscheidung hinsichtlich der Verlässlichkeit des Antragstellers vorzunehmen, wobei die zur Ausübung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführers

erforderliche Verlässlichkeit dann gegeben ist, wenn die Persönlichkeit des Antragstellers erwarten lässt, dass er bei der Ausübung seiner Tätigkeit mit dem für einen Bergführer erforderlichen *Verantwortungsbewusstsein* und der *entsprechenden Sorgfalt* tätig sein wird und die ihm *durch dieses Gesetz auferlegten Pflichten erfüllen* wird.

Sie haben bei den bisher organisierten und geführten Bergtouren immer die für einen Bergführer erforderliche Sorgfalt walten lassen und erforderliches Verantwortungsbewusstsein gezeigt. Sie wählten die Strecken teilnehmergeerecht aus, sodass gefährliche Situationen verhindert werden könnten und keine Überbeanspruchung der Teilnehmer gegeben war. Das einmalige Zurücklassen ihrer Lebensgefährtin verneint Ihre Zuverlässigkeit im Sinne des Gesetzes nicht, da der Abstieg ohne Probleme alleine zu bewältigen war und Sie dadurch die Sorgfalt eines gewissenhaften Bergführers nicht verletzt haben. Weiters lassen die drei Verwaltungsstrafen nach der StVO wegen überhöhter Geschwindigkeit nicht den Schluss zu, dass Sie die Ihnen durch das K-BSFG auferlegten Pflichten nicht erfüllen werden, da die Verwaltungsübertretungen nichts mit den Pflichten aus dem K-BSFG zu tun haben. Sie sind daher als verlässlich im Sinne des §§ 3 und 4 K-BSFG 1998 anzusehen.

Nach **§ 3 Abs 2 lit d K-BSFG 1998** muss der Antragsteller eine körperliche und gesundheitliche Eignung vorweisen. Diese Wortfolge ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der der Auslegung bedarf. Unter körperlich und gesundheitlich geeignete Personen werden nach dem K-BSFG 1998 jene Personen zu verstehen sein, die die physischen und psychischen Fähigkeiten besitzen, um solche Bergtouren zu führen. Eine Bergtour ist für Sie grundsätzlich möglich, jedoch werden Sie auf Grund der Abnutzungserscheinungen in den Kniegelenken nach einigen Stunden mit hoher Wahrscheinlichkeit an leichten Schmerzen leiden. Eine mögliche Gefährdung bzw mangelhafte Führung von Tourteilnehmern auf Grund ihres körperlichen Gesundheitszustandes ergibt sich nicht. Sie erfüllen daher auch dieses kumulative Tatbestandselement des § 3 Abs 2 K-BSFG 1998.

Als letztes kumulatives Tatbestandselement normiert **§ 3 Abs 2 lit e K-BSFG 1998** die fachliche Befähigung. Der Begriff „fachlich befähigt“ ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, der der Auslegung bedarf. Eine Legaldefinition findet sich in § 6 K-BSFG 1998. Demnach ist eine erfolgreiche Absolvierung eines Lehrganges einer

Bundesanstalt für Leibeserziehung, die die in Abs 2 leg cit angeführten Elemente enthält, erforderlich. Sie haben zwar einen Lehrgang an der Bundessportakademie in Graz, als Bundesanstalt für Leibeserziehung, besucht, jedoch haben Sie diese Ausbildung nie durch eine Abschlussprüfung erfolgreich abgeschlossen. Sie gelten daher nicht als fachlich befähigt iS des § 6 Abs 1 K-BSFG.

Da sie nicht alle kumulativ miteinander verknüpften Tatbestandsvoraussetzungen des § 3 Abs 2 K-BSFG 1998 erfüllen, war spruchgemäß zu entscheiden.

Das Vorbringen des Verbands der Österreichischen Berg- und Schiführer wurde nicht in die Entscheidung miteinbezogen, da die Berücksichtigung eines Bedarfs nicht Gegenstand der Bewilligungsvoraussetzungen gem § 3 Abs 2 K-BSFG 1998 ist.

Die Entscheidung erging im Sinne einer zwingenden Entscheidung (arg § 7 Abs 3 K-BSFG 1998 „hat...die Genehmigung zu erteilen“) zu erteilen.

Die sachlich zuständige Behörde ist gem **§ 7 Abs 3 K-BSFG 1998** die Bezirksverwaltungsbehörde. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich gem **§ 3 Z 2 AVG** nach dem Ort, an dem das Unternehmen betrieben oder die Tätigkeit ausgeübt wird bzw werden soll. Ihr Unternehmen hat den Sitz in Hermagor/Bezirk Hermagor, deshalb ist der Bezirkshauptmann von Hermagor sachlich und örtlich zuständig über Ihren Antrag zu entscheiden.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid ist das Rechtsmittel der Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat von Kärnten zulässig. Die Berufung ist innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung bei der Bezirkshauptmannschaft von Hermagor schriftlich in jeder technisch möglichen Form nach Maßgabe der Bekanntmachungen der Behörde unter <http://www.....gv.at> einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid zu bezeichnen, gegen den sie sich richtet, und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Für den Bezirkshauptmann von Hermagor

*Mag. Martina Martinek*

Mag. Martina Martinek

Ergeht an:

- 1) Stefan S, Bergstraße 5, 9620 Hermagor.
- 2) Verband der Österreichischen Berg- und Schiführer, Sektion Kärnten,  
Adresse.