jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 1988/10/10 G118/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.10.1988

Index

L7 Wirtschaftsrecht
L7050 Schischule

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz
B-VG Art140 Abs1 / Individualantrag
B-VG Art140 Abs3 erster Satz
B-VG Art140 Abs5
Tir BergführerG 1988
Tir SchischulG 1981 §2 Abs1

Leitsatz

Art140 Abs1 B-VG; Individualantrag auf Aufhebung des zweiten Satzes des §2 Abs1 Tir. SchischulG idF LGBl. 21/1986; aktuelle Betroffenheit der ASt., da mit dem Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung die weitere (künftige) Berufsausübung in Frage gestellt ist; Legitimation gegeben Tir. SchischulG; §2 Abs1 zweiter Satz idF LGBl. 21/1986 gleichheitswidrig - keine sachliche Rechtfertigung, die Bewilligung einer selbständigen erwerbsmäßigen Betätigung als Skiguide (Betreuung der Gäste bei Ausübung des Wintersports) an dieselben strengen Voraussetzungen zu knüpfen, die für Führung einer Schischule gefordert werden; kein Wegfall dieser Verfassungswidrigkeit mit Inkrafttreten des Tir. BergführerG LGBl. 14/1988

Spruch

Das Verfahren über den Individualantrag des Siebtantragstellers H G wird eingestellt.

Der zweite Satz des §2 Abs1 des Tiroler Schischulgesetzes vom 22. Oktober 1980, LGBl. für Tirol Nr. 3/1981 idF des Gesetzes vom 20. März 1986, LGBl. für Tirol Nr. 21/1986, wird als verfassungswidrig aufgehoben.

Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 28. Feber 1989 in Kraft.

Frühere gesetzliche Vorschriften treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Der Landeshauptmann von Tirol ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt für Tirol verpflichtet.

Das Land Tirol ist schuldig, den Erst- bis Sechstantragstellern und dem Achtantragsteller zur ungeteilten Hand die mit S 29.700,-- bestimmten Kosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

1.1. Die Antragsteller begehren mit Eingabe vom 13. Mai 1987 die Aufhebung des zweiten Satzes des §2 Abs1 des Tiroler Schischulgesetzes, LGBl. Nr. 3/1981 idF LGBl. Nr. 21/1986 (künftig: TSchG).

Diese Bestimmung lautet:

"Dem Unterweisen ist das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten, Schirouten oder Loipen gleichgestellt."

Diese Regelung ist am 1. Juli 1986 in Kraft getreten.

Zum Zeitpunkt dieser Gesetzesänderung sei der Erstantragsteller im Besitz eines Gewerbescheines der Bezirkshauptmannschaft Kufstein gewesen, nach dessen Wortlaut er seit 16. Juli 1985 zur Tätigkeit als "Reisebetreuer, beschränkt auf die Betreuung von Wintergästen auf Schipisten, unter Ausschluß der Unterweisung in den Fertigkeiten des Schilaufes, insbesondere in Form des unterrichtsmethodischen Vorfahrens zur Spur-, Tempo- und Geländewahl sowie aller damit verbundenen Demonstrations- und Korrekturanweisungen sowie unter Ausschluß jeder Tätigkeit, die einem gebundenen oder konzessionierten Gewerbe vorbehalten ist", berechtigt war; der Zweit-, der Drittund der Sechstantragsteller hätten das freie Gewerbe "Reisebetreuer, beschränkt auf die Betreuung von Wintersportgästen ...", der Viert- und der Fünftantragsteller das freie Gewerbe "Betreuung von Reisenden bei der Ausübung des Wintersports" angemeldet gehabt. Der Siebtantragsteller sei im Zeitpunkt der Gesetzesänderung geprüfter Berg- und Schiführer sowie Leiter einer Alpinschischule gewesen, der Achtantragsteller habe sich ohne Gewerbeanmeldung als Betreuer von Reisenden bei der Ausübung des Wintersportes betätigt.

1.2. Die Antragsteller begründen ihre Legitimation zur Gesetzesanfechtung wie folgt:

"2.1. Die bekämpfte Gesetzesbestimmung berührt unmittelbar die Rechtssphäre der Bf., greift in diese unmittelbar ein und verletzt diese deshalb, da durch die Gesetzesänderung im zweiten Satz des §2 Abs1 Tiroler SchischulG mit Wirkung vom 1.7.1986 die von den Bf. bereits vorher entweder rechtmäßig angemeldete oder bereits ausgeübte Tätigkeit des 'Führens oder Begleitens von Personen beim Schilaufen, auf Schipisten, Schirouten oder Loipen' (Skiguiding) nunmehr den Bf. entzogen und nur mehr den Tiroler Schischulen vorbehalten bleibt. Dadurch werden die rechtlich geschützten Interessen der Bf. auf ungestörte erwerbsmäßige Ausübung des Skiguiding zur Sicherung des Lebensunterhaltes unmittelbar und aktuell beeinträchtigt.

2.2. Die bekämpfte Gesetzesbestimmung ist für die Bf. ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung bzw. ohne Erlassung eines Bescheides wirksam geworden. Ein anderer zumutbarer Weg zur Abwehr der durch die bekämpfte Gesetzesänderung eingetretene Gesetzwidrigkeit bestand und besteht nicht. Nach Ansicht des Amtes der Tiroler Landesregierung ist es überhaupt zweifelhaft, ob das Skiguiding ein Gewerbe im Sinne von §1 (1) GewO 1973 darstellt. Das Ziel dieser Tätigkeit ist die sichere Führung des Wintergastes durch das erschlossene (Tiroler) Schigebiet, verbunden mit organisierten und geselligen Veranstaltungen, die nicht dem VeranstaltungsG unterliegen (Animation). Auch wenn diese Betreuungstätigkeit alle Merkmale des Gewerbebegriffes nach §1 (2) GewO 1973, wie 'selbständig, regelmäßig und in Ertragsabsicht' aufweist, unterliegt diese Tätigkeit allenfalls gar nicht der Gewerbeordnung. Das Skiguiding stellt vielmehr 'entgeltliche Verrichtungen einfachster Art' im Sinne von §2 (1) Z. 8 GewO 1973 dar, womit diese Tätigkeit überhaupt von der Gewerbeordnung auszunehmen ist. Die Erst- bis Sechstbeschwerdeführer hatten das Skiguiding bereits vor der Änderung des bekämpften Gesetzes begonnen und vorsichtshalber auch als freies Gewerbe bei der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde angemeldet. Die gegenständliche Beschwerde ist auch deshalb zulässig, da es den Bf. nicht zumutbar ist, etwa Strafbescheide wegen behaupteten Verstosses gegen §1 (2) Tiroler SchischulG idgF durch die Fortsetzung der bereits begonnenen Tätigkeit zu provozieren."

1.3. Die Antragsteller legen des weiteren mit näherer Begründung dar, daß die bekämpfte Bestimmung gegen das Gleichheitsgebot, das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf freie Erwerbsausübung und gegen das Grundrecht auf Unversehrtheit des Eigentums verstoße.

2. Die Tiroler Landesregierung hat eine Äußerung erstattet, in der sie zunächst der Zulässigkeit des Gesetzesprüfungsantrages, aber auch den behaupteten Verfassungswidrigkeiten der bekämpften Regelung entgegentritt. Sie beantragt, den Antrag zurückzuweisen, allenfalls zu erkennen, daß die bekämpfte Gesetzesstelle nicht als verfassungswidrig aufgehoben wird; für den Fall der Aufhebung wird für das Außerkrafttreten die Setzung einer Frist von einem Jahr beantragt.

3. Bei der mündlichen Verhandlung hat der Siebtantragsteller H G den Antrag zurückgezogen; das Verfahren über seinen Antrag war daher einzustellen.

4. Zur Zulässigkeit des (verbleibenden) Verfahrens:

4.1. Die Tiroler Landesregierung führt hiezu im wesentlichen aus:

"... Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation ist ..., daß das Gesetz die Rechtssphäre der betreffenden Person berührt, daß es in deren Rechtssphäre eingreift und diese - im Falle seiner Verfassungswidrigkeit - verletzt. Die Antragsteller leiten ihre Antragslegitimation daraus ab, daß zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der angefochtenen Bestimmung der erste Bf. im Besitz eines Gewerbescheines war, der auf das Gewerbe 'Reisebetreuer ...'

lautet, der zweite, der dritte, der vierte, der fünfte und der sechste Bf. ein solches Gewerbe bereits angemeldet hätten und der siebte und der achte Bf. die Tätigkeit als Betreuer von Reisenden bei der Ausübung des Wintersportes tatsächlich ausgeübt hätten. Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

Die Tätigkeit der Skiguides ist, soweit sie von der angefochtenen Bestimmung erfaßt wird, nach Ansicht der Tiroler Landesregierung ... nicht als eine der Gewerbeordnung 1973 unterliegende Tätigkeit, sondern als eine Angelegenheit des Bergund Schiführerwesens, somit als eine in die Gesetzgebungs- und Vollziehungszuständigkeit der Länder fallende Angelegenheit, anzusehen.

Diese Tätigkeit der Skiguides war in Tirol bis zur Erlassung der Nov. zum Tiroler Schischulgesetz LGBl. Nr. 21/1986 gesetzlich nicht geregelt. Sie unterlag also bis zu diesem Zeitpunkt keiner Beschränkung bezüglich der Zulässigkeit ihrer Ausübung; sie konnte daher von jedem ausgeübt werden. Das Tiroler Schischulgesetz, LGBl. Nr. 3/1981, (wie auch die früheren Schischulgesetze) regelte bis dahin nämlich nur das erwerbsmäßige Unterweisen von Personen in den Fertigkeiten des Schilaufes ... Die Tiroler Berg- und Schiführerordnung, LGBl. Nr. 44/1977, gilt nur für Personen, die ihre Dienste als Führer oder Begleiter bei Bergfahrten, wie Fels- und Eistouren, Schitouren und Wanderungen im hochalpinen Gelände, entgeltlich zur Verfügung stellen ... Das Hochgebirgsschulengesetz, LGBl. Nr. 17/1948, schließlich regelt die Tätigkeit von Hochgebirgsschulen. ...

Auch wenn die von den Skiguides angebotenen Leistungen zur Betreuung der Gäste bei der Ausübung des Wintersportes sehr unterschiedlich und vielfältig sind, kann doch gesagt werden, daß die Vorschriften des Tiroler Schischulgesetzes, der Tiroler Bergund Schiführerordnung und des Hochgebirgsschulengesetzes auf die Tätigkeit des Skiguides bisher jedenfalls nicht anzuwenden waren. In Tirol war erst seit der Wintersaison 1985/86 ein verstärktes Interesse an der Tätigkeit als Skiguide festzustellen. Dies war nicht zuletzt auf die ausführliche Kommentierung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 1. Oktober 1985, 4 Ob 347/84, in der

heimischen Presse zurückzuführen ... Auf Grund der starken Zunahme

der Tätigkeit von Skiguides ... sah sich der Landesgesetzgeber

veranlaßt, im Interesse der Sicherheit der Gäste und aus anderen öffentlichen Fremdenverkehrsinteressen diese Tätigkeit einer gesetzlichen Regelung zu unterziehen. Dabei sollte sichergestellt werden, daß die Tätigkeit als Skiguide wegen der dadurch berührten öffentlichen Interessen nur durch Personen ausgeübt wird, die entsprechend fachlich befähigt sind. Als zur Ausübung der Tätigkeit als Skiguide ausreichend befähigt sind im Hinblick auf ihre Ausbildung die in den Schischulen tätigen Personen und die Bergführer anzusehen.

In diesem Sinne wurde durch die Nov. LGBl. Nr. 21/1986 den Schischulen die Befugnis auch zum erwerbsmäßigen Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten, Schirouten und Loipen eingeräumt. Von einer gleichzeitigen diesbezüglichen Novellierung der Tiroler Berg- und Schiführerordnung und des Hochgebirgsschulengesetzes wurde deshalb abgesehen, weil zu diesem Zeitpunkt bereits die Arbeiten an einer grundlegenden Neuregelung des Bergeführerwesens in Tirol im Gange waren. Dabei ist beabsichtigt, die Bergsteigerschulen überhaupt nicht mehr gesetzlich zu regeln. Das neue Bergführergesetz soll nur mehr Vorschriften über die Tätigkeit der Bergführer zum Inhalt haben. Neben der Befugnis zum erwerbsmäßigen Führen oder Begleiten von Personen bei Berg- und Schitouren sowie zum erwerbsmäßigen Unterweisen von Personen in den für Berg- und Schitouren erforderlichen Fertigkeiten und Kenntnissen (dies entspricht im wesentlichen der bisherigen Befugnis der Bergführer) sollen die Bergführer künftig auch zum bloßen Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen und in beschränktem Ausmaß auch zur Unterweisung von Personen in den Fertigkeiten des Schilaufes befugt sein.

... Dadurch, daß nunmehr die Ausübung der Tätigkeit als Skiguide nicht mehr jedermann offensteht, sondern hiezu nur mehr (derzeit) die Schischulen und (künftig auch) die Bergführer befugt sind, wäre aber jeder Rechtsunterworfene von der neuen einschränkenden Regelung betroffen. Dies unabhängig davon, ob er im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Regelung die Tätigkeit als Skiguide bereits ausgeübt hat oder nicht. Damit soll gesagt werden, daß bei den Antragstellern im gegenständlichen Verfahren keine andere rechtliche Betroffenheit gegeben ist wie bei allen anderen Rechtsunterworfenen. Unter dieser Voraussetzung liegt aber nach Ansicht der Tiroler Landesregierung ein die Antragslegitimation nach Art140 Abs1 B-VG begründender Eingriff in die Rechtssphäre der Antragsteller nicht vor.

Soweit die Antragsteller einen Eingriff in ihre Rechtssphäre darin sehen, daß sie auf Grund des ausgestellten Gewerbescheines oder der Anmeldung des Gewerbes ... betreffend die Betreuung von Wintergästen auf Schipisten zur Ausübung der Tätigkeit als Skiguide befugt gewesen wären und daß ihnen die Ausübung dieser Befugnis durch die angefochtenen Bestimmungen nunmehr verwehrt wäre, ist folgendes zu sagen:

Nach der durch die Nov. zum Tiroler Schischulgesetz LGBl. Nr. 21/1986 im §2 Abs1 neu eingefügten Bestimmung wird das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten, Schirouten oder Loipen dem Unterweisen von Personen in den Fertigkeiten des Schilaufens gleichgestellt. Der durch diese Bestimmung erfaßte Teil der Tätigkeit der Skiguides ... ist nach Ansicht der Tiroler Landesregierung eine Angelegenheit des Berg- und Schiführerwesens. Dieser Bereich gehört auf Grund des ArtIII der Bundes-Verfassungsgesetz-Nov. 1974, BGBl. Nr. 444, nicht zu den Angelegenheiten des Gewerbes nach Art10 Abs1 Z. 8 B-VG. Dieser Kompetenzlage entsprechend bestimmt §2 Abs1 Z. 19 der Gewerbeordnung 1973, daß dieses Gesetz auf die Tätigkeit der Berg- und Schiführer nicht anzuwenden ist.

Im Sinne der gebotenen verfassungskonformen Auslegung ... ist der Umfang des von den ersten sechs Antragstellern angemeldeten Gewerbes dahingehend auszulegen, daß die Tätigkeit der Berg- und Schiführer von diesem Gewerbe nicht umfaßt wird. Der dem ersten Antragsteller ausgestellte Gewerbeschein enthält hinsichtlich der Abgrenzung zur Tätigkeit der - auf Grund des §2 Abs1 Z. 12 der Gewerbeordnung 1973 nicht unter dieses Gesetz fallenden - Schischulen eine klare Aussage. Das bedeutet aber nicht, daß alle anderen von dem äußerst unbestimmt umschriebenen Gewerbe der 'Betreuung von Wintergästen auf Schipisten' ... umfaßten Tätigkeiten ausgeübt werden dürften, auch wenn sie überhaupt nicht der Gewerbeordnung unterliegen. Dieser offenbar von den Antragstellern vertretenen Ansicht steht nämlich das Gebot der verfassungskonformen Auslegung auch individueller Rechtsakte entgegen. Aus diesem Grund kann es auch dahingestellt bleiben, ob beim zweiten, dritten, vierten, fünften und sechsten Antragsteller die Gewerbebehörde eine Feststellung über das Vorliegen der Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes getroffen und allenfalls die Ausübung des Gewerbes untersagt hat. ..."

4.2. Voraussetzung der Antragslegitimation ist einerseits, daß der Antragsteller behauptet, unmittelbar durch das angefochtene Gesetz - im Hinblick auf dessen Verfassungswidrigkeit - in seinen Rechten verletzt worden zu sein, dann aber auch, daß das Gesetz für den Antragsteller tatsächlich, und zwar ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides wirksam geworden ist. Grundlegende Voraussetzung der Antragslegitimation ist, daß das Gesetz in die Rechtssphäre des Antragstellers nachteilig eingreift und diese - im Falle seiner Verfassungswidrigkeit - verletzt.

Nicht jedem Normadressaten aber kommt die Anfechtungsbefugnis zu. Es ist darüber hinaus erforderlich, daß das Gesetz selbst tatsächlich in die Rechtssphäre des Antragstellers unmittelbar eingreift. Ein derartiger Eingriff ist jedenfalls nur dann anzunehmen, wenn dieser nach Art und Ausmaß durch das Gesetz selbst eindeutig bestimmt ist, wenn er die (rechtlich geschützten) Interessen des Antragstellers nicht bloß potentiell, sondern aktuell beeinträchtigt und wenn dem Antragsteller kein anderer zumutbarer Weg zur Abwehr des behaupteter Weise - rechtswidrigen Eingriffes zu Verfügung steht (VfSlg. 10511/1985).

Im vorliegenden Antrag wird dargetan, daß und inwieweit durch die angefochtene Gesetzesstelle nach Meinung der Antragsteller in deren Rechtssphäre unmittelbar - und nachteilig - eingegriffen wird; ebenso werden die Bedenken gegen die bekämpfte Regelung dargelegt. Der Antrag entspricht demnach jedenfalls insoweit den für einen Individualantrag geforderten Voraussetzungen.

Die Tiroler Landesregierung bestreitet jedoch, daß durch die bekämpfte Regelung in eine den Antragstellern zustehende Rechtssphäre eingegriffen wurde; soweit sich die Antragsteller auf ihnen zustehende Gewerbeberechtigungen beriefen, gebiete ein an ArtIII der B-VG-Nov. 1974 orientiertes Verständnis der den Antragstellern aus den Gewerbeanmeldungen zustehenden Berechtigungen, daß ihnen aus den

Gewerbeanmeldungen nur solche Befugnisse erwachsen seien, die von der angefochtenen Gesetzesstelle gar nicht berührt werden. Im übrigen sei bei den Antragstellern keine andere rechtliche Betroffenheit gegeben, wie auch bei allen anderen Rechtsunterworfenen.

Mit diesen Ausführungen ist die Tiroler Landesregierung jedoch nicht im Recht. Bei der Beurteilung der Frage, ob die Antragsteller durch die bekämpfte Regelung aktuell betroffen sind, ist nämlich davon auszugehen, daß das selbständige Führen oder Begleiten von Personen beim Schilauf auf Schipisten, Schirouten oder Loipen (künftig: Skiguiding) bis zum Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung nicht an den Nachweis bestimmter fachlicher Voraussetzungen gebunden war, also jedermann freistand und die Antragsteller daher schon deshalb diese Tätigkeit selbständig ausüben durften. Die Antragsteller haben nun aber - und das wird von der Tiroler Landesregierung gar nicht bestritten - entweder die Tätigkeit als Skiguide tatsächlich erwerbsmäßig schon vor der Erlassung der bekämpften Bestimmung ausgeübt - so jedenfalls der Viert- und der Achtantragsteller -, oder sie hatten solches nachgewiesenermaßen vor - dies trifft auf die Erst- bis Dritt- und Fünft- und Sechstantragsteller im Hinblick auf die Gewerbeanmeldungen zu. Für sie ist die weitere (künftige) Zulässigkeit der Berufsausübung mit dem Inkrafttreten der angefochtenen Bestimmung in Frage gestellt. Damit liegt eine gegenüber anderen Rechtsunterworfenen, die sich bis dahin als Skiguide nicht betätigt haben und dies auch nicht beabsichtigten, unterschiedliche Betroffenheit offenkundig vor. Während diese nur potentiell berührt werden, muß die Betroffenheit der Antragsteller dahin gewertet werden, daß der durch das Gesetz selbst bewirkte Eingriff bisher rechtlich geschützte Interessen der Antragsteller aktuell beeinträchtigt. Dieser Betroffenheit kann auch nicht entgegengehalten werden, daß den Erst- bis Sechstantragstellern nach ihrem eigenen Vorbringen aufrechte Gewerbebefugnisse zustanden; auch auf dem Boden einer solchen Betrachtung würde die bekämpfte Regelung jedenfalls in die aus den Gewerbeanmeldungen ableitbare Rechtssphäre eingreifen. Die Antragsteller machen schließlich zu Recht geltend, daß ihnen ein zumutbarer Weg zur Abwehr dieses Eingriffes nicht zur Verfügung stand, da ein Zuwiderhandeln gegen das bekämpfte Gesetz mit Strafe bedroht ist und ihnen nicht zugemutet werden kann, sich einem Verwaltungsstrafverfahren auszusetzen. Ebensowenig kann ein tauglicher Weg darin erblickt werden, die Antragsteller darauf zu verweisen, um eine Schischulbewilligung anzusuchen, weil die Behörde bei Abweisung ihres Ansuchens die bekämpfte Gesetzesstelle gar nicht anzuwenden hätte, sodaß es den Antragstellern auch nicht möglich wäre, nach Ausschöpfung des Instanzenzuges eine amtswegige Prüfung der bekämpften Gesetzesstelle auszulösen.

Die Zulässigkeit des vorliegenden Antrages ist daher zu bejahen (vgl. auch VfSlg. 8060/1977, 8984/1980 und VfSlg. 11369/1987).

5. In der Sache selbst:

5.1. Die Antragsteller führen zur Verfassungswidrigkeit des näheren folgendes aus:

Zur Gleichheitswidrigkeit:

"a. Nach der ständigen Judikatur des VfGH muß ein Gesetz jederzeit dem Gleichheitsgrundsatz nach Art7 Abs1 B-VG und Art2 StGG entsprechen ... Damit steht jedoch die Begründung der bekämpften Gesetzesänderung durch den Rechtsausschuß des Tiroler Landtages vom 7.3.1986, Zahl 24/86 im Widerspruch, wenn die nachfolgende Ergänzung der Begriffsbestimmung über Schischulen im §2 Abs1 des Tiroler SchischulG durch das Skiguiding damit begründet wird, daß 'das Führen und Begleiten von Gästen beim Schilaufen zu einem wesentlichen Teil auf die Unterweisung in den Fertigkeiten des Schilaufens hinausläuft, welche ausschließlich bewilligten Schischulen vorbehalten ist'. Der Gesetzgeber ist in seinen rechts- und wirtschaftspolitischen Zielsetzungen zwar grundsätzlich frei. ... Er darf jedoch keine grundlegende Schlechterstellung - wie hier durch die teilweise Existenzgefährdung der Bf. und anderer am Skiguiding interessierter Personen - bewirken (VfSlg. 5862, 6191, 7345, 7770).

b. Im vorliegenden Beschwerdefall liegt jedoch eine derartige Schlechterstellung und sohin sachlich nicht gerechtfertigte Differenzierung vor. Bekanntlich hat der Oberste Gerichtshof in seinen zwei grundlegenden Entscheidungen zur Abgrenzung von Skiguiding zu anderen Wintersporteinrichtungen vom 1.10.1985, 4 Ob 347/84 und 4 Ob 327/85 ausgesprochen, daß das Skiguiding nicht so ausgelegt werden darf, daß dabei gegenüber der Tätigkeit der Schischule und der Schi- und Bergführer überhaupt kein Tätigkeitsbereich mehr verbleibt. Nach Ansicht des Höchstgerichtes stellt das Skiguiding dann eine zulässige dritte Wintersporteinrichtung neben den beiden vorgenannten Institutionen dar, wenn kein Verstoß gegen deren einschlägigen landesgesetzlichen Bestimmungen erfolgt. Schischulen sind gemäß §2 Abs1 Tiroler SchischulG Einrichtungen zum erwerbsmäßigen Unterweisen von

Personen in den Fertigkeiten des alpinen und nordischen Schilaufes. ... Entgegen der Ansicht des Tiroler Landtages ist jedoch das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen nicht in jedem Fall einer schitechnischen Unterweisung gleichzusetzen. ... Hingegen kann das bloß Vorausfahren des Führers oder Begleiters (Skiguide) einer Schigruppe, ohne irgendwelche direkte oder indirekte schitechnischen Hinweise durch demonstrieren oder korrigieren nicht als Unterweisung angesehen werden. ...

c. Der Wortlaut des dem Erstbeschwerdeführers gehörigen Gewerbescheines sowie der Wortlaut der von den Zweit- bis Sechstbeschwerdeführern angemeldeten freien Gewerbe nimmt jeweils auf diese erforderliche Abgrenzung des Skiguiding zum Schiunterricht Bedacht ...

d. Auch gegenüber den behördlich anerkannten Berg- und Schiführern bzw. den Hochgebirgsschulen hat der OGH in den oben zitierten Entscheidungen das Skiguiding dadurch genau abgegrenzt, daß diese Tätigkeit grundsätzlich nur im organisierten Schiraum und nur fallweise abseits markierter Pisten oder Routen im Gelände (sogenanntes 'Variantenfahren') ausgeübt werden darf.

e. Mit der bekämpften Gesetzesbestimmung knüpft jedoch der Tiroler Landesgesetzgeber an ungleiche Tatbestände, nämlich das Skiguiding einerseits und die Schischule andererseits, gleiche Rechtsfolgen an und verstößt damit gegen das Gleichheitsgebot ...

f. Darüberhinaus führt das bekämpfte Gesetz auch zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Schlechterstellung des Siebtbeschwerdeführers. Dieser ist gemäß §1 (1) Tiroler HochgebirgsschulenG, LGBl. 17/1948 zur erwerbsmäßigen Unterweisung im hochalpinen Bergsteigen unter anderem durch Tourenführungen berechtigt ... Die bekämpfte Bestimmung behält jedoch das Skiguiding, welches im Ergebnis einen organisierten und geführten Pistenschilauf darstellt, ausschließlich den Tiroler Schischulen vor. Verstöße des Siebtbeschwerdeführers oder sonstiger autorisierter Berg- und Schiführer gegen die bekämpfte Bestimmung müßten konsequenterweise zu einer Bestrafung von Personen führen, die höchste alpinistische Qualifikation besitzen und darüberhinaus ohnedies geprüfte Schilehrer für Schikurse bzw. Schiführer für Schitouren sind. ..."

Zur Freiheit der Erwerbstätigkeit:

"a. Das bekämpfte Gesetz verstößt auch gegen die in Art6 Abs1 StGG verankerte Freiheit der Erwerbstätigkeit. Dieses Grundrecht verpflichtet den Staat zwar nicht, jedem Staatsbürger die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Ausübung des von ihm gewählten Berufes oder Erwerbszweiges zu schaffen und normiert auch keinen Grundsatz der freien Marktwirtschaft (VfSlg 5831, 5966). Es darf jedoch einem Gesetz nicht die versteckte Absicht innewohnen, die Ausübung eines Erwerbszweiges unmöglich zu machen (VfSlg 3968). Ein derartiger Grundrechtsverstoß liegt jedoch durch die bekämpfte Gesetzesbestimmung vor. ...

b. Durch die bereits vom OGH vorgenommene Abgrenzung Skiguiding zur Schischule und zur Hochgebirgsschule bzw. der Tätigkeit von geprüften Schi- und Bergführern verbleibt sohin das Skiguiding als Tätigkeit, die nicht einmal als freies Gewerbe im Sinne von §6 Z. 3 GewO anzusehen ist ... Allerdings dürfte es im Interesse des zuständigen Landesgesetzgebers liegen, das Skiguiding zum Schutze der Wintergäste und der heimischen Gastronomie hinsichtlich der persönlichen und fachlichen Voraussetzungen gesetzlich zu institutionalisieren.

c. Die bekämpfte Gesetzesbestimmung verhindert nunmehr das von den Bf. bereits rechtmäßig begonnene Skiguiding und gefährdet diese in deren wirtschaftlicher Existenz. ..."

Zur Unverletzlichkeit des Eigentums:

"Darüberhinaus verletzt das bekämpfte Gesetz das in den Art5 StGG und Art1 des ersten Zusatzprot. zur MRK normierte Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums. Das von den Bf. ausgeübte Skiguiding stellt ein vermögenswertes Privatrecht dar, da diese Tätigkeit gewerbsmäßig zur Sicherung des Lebensunterhaltes, wenn auch nur teilweise, ausgeübt wird. Das bekämpfte Gesetz führt, wenn nicht schon zur Enteignung der Bf. durch das Verbot eines Teiles ihrer beruflichen Tätigkeit, so doch zu einer empfindlichen Eigentumsbeschränkung, da durch das Verbot des Skiguiding außerhalb der Schischule wesentliche Eigentümerbefugnisse den Bf. entzogen werden (VfSlg 7759 und 7625). ..."

5.2. Die Tiroler Landesregierung hält diesen Bedenken entgegen:

"Mit der angefochtenen Bestimmung wurde das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten,

Schirouten oder Loipen dem Unterweisen von Personen in den Fertigkeiten des alpinen und des nordischen Schilaufes gleichgestellt. In den Erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zu dieser Nov. wurde dazu ausgeführt, daß die von den Skiguides angebotenen Leistungen zur Betreuung der Gäste bei der Ausübung des Wintersportes zwar sehr vielfältig sind. In der Hauptsache bestehe ihre Tätigkeit aber im Führen oder Begleiten von Gästen beim Schilaufen. Da eine solche Tätigkeit jedoch zu einem wesentlichen Teil auf die Unterweisung in den Fertigkeiten des Schilaufes hinauslaufe, üben die Skiguides praktisch Tätigkeiten aus, die an sich schon derzeit nach dem Tiroler Schischulgesetz den bewilligten Schischulen vorbehalten sind. In diesen Ausführungen kommt zum Ausdruck, daß die Skiguides zum Teil eine Tätigkeit ausüben, die an sich ein Unterweisen von Personen in den Fertigkeiten des Schilaufes darstellt ... Dieser Tätigkeitsbereich war bereits vom Geltungsbereich des Tiroler Schischulgesetzes erfaßt. Da die Skiguides aber auch auf andere Weise Personen beim Schilaufen führen oder begleiten können (dies wird auch durch die Ausführungen im Erkenntnis des OGH vom 1. Oktober 1985, 4 Ob 347/84, bestätigt), hat es der Landesgesetzgeber für notwendig erachtet, diesen Bereich der Tätigkeit der Skiguides einer gesetzlichen Regelung zu unterziehen. Die Bestimmung des §2 Abs1 zweiter Satz des Tiroler Schischulgesetzes bezieht sich somit nur auf jenes Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen, das nicht als ein Unterweisen in den Fertigkeiten des Schilaufes anzusehen ist. Da aber auch das bloße - nicht der Erteilung von Schiunterricht dienende - Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen in gleicher Weise das öffentliche Interesse an der Sicherheit der betreuten Gäste und andere Fremdenverkehrsinteressen berührt, wie das Unterweisen in den Fertigkeiten des Schilaufes, hat der Landesgesetzgeber bestimmt, daß das Skiguiding im Sinne des §2 Abs1 zweiter Satz des Tiroler Schischulgesetzes der Erteilung von Schiunterricht gleichgestellt ist. Damit sollte bewirkt werden, daß die für die Erteilung von Schiunterricht geltenden Vorschriften in gleicher Weise auf das Skiguiding im Sinne der zitierten Vorschrift anzuwenden sind. Im wesentlichen wird dadurch der von dieser Vorschrift erfaßte Teilbereich des Skiguidings den bewilligten Schischulen vorbehalten. Der Vorwurf der Antragsteller, daß damit den im Tatsächlichen gelegenen Unterschieden zwischen den beiden Tätigkeiten der Erteilung von Schiunterricht und dem (bloßen) Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen nicht in sachgerechter Weise Rechnung getragen würde, weil für beide Tätigkeiten dieselben Vorschriften gelten, ist nicht begründet. Es ist zwar richtig, daß die bisher vom Schischulgesetz erfaßte Tätigkeit, nämlich das Unterweisen in den Fertigkeiten des Schilaufes, und der von der Nov. LGBl. Nr. 21/1986 betroffene Teilbereich der Tätigkeit des Skiguides unterschiedliche Tätigkeiten sind. Wenn der hier in Rede stehende Teilbereich der Tätigkeit des Skiguides als Erteilung von Schiunterricht anzusehen wäre, hätte es ja dieser Nov. gar nicht bedurft. Diese beiden Tätigkeitsbereiche berühren aber in gleicher Weise jene öffentlichen Interessen, die eine gesetzliche Regelung hierüber erforderlich machen, nämlich die Sicherheit der Gäste und andere Fremdenverkehrsinteressen. Gerade die Sicherheit der Gäste erfordert es sicherzustellen, daß die hier in Rede stehenden Tätigkeiten nur durch entsprechend ausgebildete und verantwortliche Personen ausgeübt werden. Aus diesem Grund soll die Ausübung dieser Tätigkeiten nur im Rahmen bewilligter Schischulen und durch befugte Bergführer zulässig sein. Wie ... bereits dargelegt, wurde die diesbezügliche Befugnis den Schischulen bereits durch die Nov. LGBl. Nr. 21/1986 eingeräumt, hinsichtlich der Bergführer soll dies im neuen Tiroler Bergführergesetz verwirklicht werden.

Die Tätigkeiten der Schischulen, der Bergführer und der Skiguides (bezüglich des Teilbereiches ihrer Tätigkeit Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen) sind also, was die durch sie berührten öffentlichen Interessen betrifft, durchaus vergleichbar. Es wird daher entgegen der Ansicht der Antragsteller nicht Ungleiches gleich behandelt ...

...

Der Gesetzgeber ist nach der ständigen Judikatur des VfGH dem Art6 StGG zufolge ermächtigt, die Ausübung der Berufe dergestalt zu regeln, daß sie unter gewissen Voraussetzungen erlaubt oder unter gewissen Umständen verboten ist. ... Die jüngere Judikatur hat dies dahin ergänzt und präzisiert, daß gesetzliche, die Erwerbsausübungsfreiheit beschränkende Regelungen nur dann dieses Grundrecht nicht verletzen, wenn sie durch das öffentliche Interesse geboten und auch sachlich zu rechtfertigen sind. ...

Soweit die Tätigkeit der Skiguides 'im Rahmen der Betreuung von Gästen auf Schipisten' als ein Unterweisen in den Fertigkeiten des Schilaufes zu qualifizieren ist, fiel sie schon bisher unter den Geltungsbereich des Schischulgesetzes. ... Die Betreuung von Gästen auf Schipisten kann aber auch auf eine Weise erfolgen, die nicht als Schiunterricht anzusehen ist. Die Tätigkeit der Skiguides kann etwa auch im bloßen Führen oder Begleiten der Gäste beim Schilaufen

bestehen. Dieser Tätigkeitsbereich ist nach Ansicht der Tiroler Landesregierung den Angelegenheiten des Berg- und Schiführerwesens zuzuordnen. Diese Angelegenheiten fallen seit der B-VG-Nov. 1974 umfassend in die Zuständigkeit der Länder.

Während bisher - ähnlich wie nach den Bergführer- und Bergsteigerschulgesetzen der anderen Länder - nur das Führen oder Begleiten von Personen bei Bergfahrten geregelt war, soll in Tirol - da nunmehr ein diesbezügliches Regelungsbedürfnis entstanden ist - auch das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten, Schirouten und Loipen einer Regelung unterzogen werden. Im Interesse der Sicherheit der Gäste soll die Ausübung dieser Tätigkeit nur entsprechend befähigten Personen zukommen. Der Landesgesetzgeber hat daher diesbezügliche Vorschriften erlassen, die den Erwerbsantritt behindern. Im Hinblick auf die nach dem Tiroler Schischulgesetz erforderliche Qualifikation der an den Schischulen tätigen Personen und die Ausbildung der Bergführer erscheint es sachlich gerechtfertigt, diesen Personen und nur diesen im Hinblick auf ihre fachliche Eignung die Ausübung der hier in Rede stehenden Tätigkeit zu erlauben.

Was schließlich die behauptete Verletzung des Eigentumsrechtes betrifft, vermag die Tiroler Landesregierung nicht zu erkennen, worin ein vermögenswertes Privatrecht bestehen soll, das die angefochtene Bestimmung verletzen würde. ..."

5.3.1. Der Vorwurf der Gleichheitswidrigkeit der bekämpften Regelung trifft tatsächlich zu. Mit der angefochtenen Bestimmung wird "das Führen oder Begleiten von Personen beim Schilaufen auf Schipisten, Schirouten oder Loipen" dem "Unterweisen" im Sinne des §2 Abs1 erster Satz TSchG gleichgestellt und damit Schischulen vorbehalten. Die Bewilligung des Skiguiding ist demnach an dieselben Voraussetzungen geknüpft, die für eine Bewilligung zum Betrieb einer Schischule bestehen. Voraussetzung der Bewilligung ist somit gemäß §8 TSchG - wie für Schischulbewilligungsinhaber - der Nachweis der fachlichen Befähigung durch Vorlage von Zeugnissen über die Ablegung der Diplomschilehrerprüfung und der Schiführerprüfung (§§17 und 22) sowie über den Besuch von Fortbildungslehrgängen (§21) und weiters der Nachweis der angemessenen praktischen Betätigung durch Vorlage einer Bestätigung über eine mindestens 20 Wochen dauernde Verwendung als Diplomschilehrer in einer Schischule in Tirol oder als Schilehrer in einer mit den Grundsätzen des Schischulgesetzes im Einklang stehenden Schischule eines anderen Bundeslandes oder einer Sportanstalt des Bundes oder eines Bundeslandes. Es ist offenkundig, daß das Skiguiding, das bis zum Inkrafttreten der bekämpften Gesetzesstelle an keine fachlichen Voraussetzungen gebunden war, keineswegs gleiche Qualifikationen erfordert, wie die Führung einer Schischule. Wie die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur Nov. des Tiroler Schischulgesetzes, LGBl. Nr. 21/1986, besagen, seien die von den Skiguides angebotenen Leistungen zur Betreuung der Gäste bei der Ausübung des Wintersports zwar sehr vielfältig, die Hauptsache dieser Tätigkeit bestehe aber im Führen oder Begleiten von Gästen beim Schilaufen. Den Materialien ist nichts zu entnehmen, das sachlich rechtfertigen würde, daß die Bewilligung einer selbständigen erwerbsmäßigen Betätigung als Skiguide nur unter den strengen Voraussetzungen erteilt werden darf, die für die Erteilung der Bewilligung zur Führung einer Schischule gefordert werden. Wenn die Erläuterungen zur Regierungsvorlage darlegen, die bekämpfte Regelung sei zweckmäßig, um "Streitigkeiten im Einzelfall darüber zu vermeiden, inwieweit ein 'Skiguide', der einer Gruppe von Schifahrern auf einer Abfahrt vorausfährt, diese in den Fertigkeiten des Schilaufes unterweist ...", so zeigt dies deutlich, daß die Regelung in Wahrheit ohne Sachzwang darauf abgestellt ist, eine selbständige erwerbsmäßige Betätigung als Skiguide mit der Führung einer Schischule gleichzustellen, obwohl es sich offenkundig um völlig unterschiedliche und aus der Sicht der fachlich geforderten Qualifikationen nicht vergleichbare Tätigkeiten handelt.

Die bekämpfte Regelung erweist sich demnach als gleichheitswidrig.

5.3.2. Der VfGH hatte sich jedoch weiters mit dem Umstand zu befassen, ob für das bisher festgestellte Ergebnis dem Umstand Bedeutung zukommt, daß am 1. Feber 1988 das Tiroler Bergführergesetz, LGBl. Nr. 14/1988, in Kraft getreten ist. Nach §1 leg.cit. hat dieses Gesetz (auch) das erwerbsmäßige Führen oder Begleiten von Personen bei Berg- und Schitouren zum Gegenstand; nach §8 Abs2 litb des Bergführergesetzes dürfen Berg- und Schiführer ihre Gäste beim Schilaufen auf Schirouten, Schipisten und Loipen führen oder begleiten. Nach §2 Abs2 leg.cit. bleibt die Befugnis zum Führen von Personen bei Schitouren im Rahmen des Betriebes einer bewilligten Schischule nach dem TSchG in der jeweils geltenden Fassung wohl unberührt, auf Grund der vorausgehend zitierten Bestimmungen des Bergführergesetzes steht das Skiguiding jedoch auch Berg- und Schiführern sowie dem sonst in §2 Abs1 des Bergführergesetzes genannten Personenkreis zu. Wie sich aus §3 leg.cit. ergibt, sind aber die fachlichen

Voraussetzungen für Berg- und Schiführer nicht weniger streng als die für die Bewilligung zur Führung von Schischulen; nach §3 Abs4 des Bergführergesetzes ist die erfolgreiche Ablegung der Berg- und Schiführerprüfung nachzuweisen; wurde diese mehr als vier Jahre vor der Einbringung des Antrages abgelegt, so hat der Antragsteller überdies eine Bestätigung über die Teilnahme an einem Fortbildungskurs innerhalb der letzten vier Jahre vor der Einbringung des Antrages vorzulegen. Das Skiguiding ist auch nach dem Bergführergesetz nur Personen erlaubt, die besondere fachliche Qualifikationen nachweisen können, die für eine bloße Betätigung als Skiguide unverhältnismäßig sind. Daraus ergibt sich, daß die für die bekämpfte Gesetzesstelle festgestellte Verfassungswidrigkeit auch ab Inkrafttreten des Tiroler Bergführergesetzes nicht weggefallen ist.

5.3.3. Bei diesem Ergebnis war auf die im Antrag weiters behaupteten Verfassungswidrigkeiten nicht mehr einzugehen. Zu bemerken ist weiters, daß der Frage, ob der bekämpften Gesetzesstelle auch andere, im Antrag nicht geltend gemachte Verfassungswidrigkeiten anzulasten sind, nicht nachzugehen war, da in einem nach Art140 Abs1 vierter Satz B-VG durchgeführten Verfahren die Prüfungsbefugnis des VfGH durch die im Gesetzesprüfungsverfahren behaupteten Verfassungswidrigkeiten begrenzt ist (vgl. VfSlg. 8253/1978, 9185/1981, 9911/1983); dies trifft somit auch insbesondere auf die Frage zu, ob der Landesgesetzgeber zur Erlassung der bekämpften Gesetzesstelle zuständig war.

5.3.4. Der zweite Satz des §2 Abs1 des Tiroler Schischulgesetzes vom 22. Oktober 1980, LGBl. für Tirol Nr. 3/1981 idF des Gesetzes vom 20. März 1986, LGBl. für Tirol Nr. 21/1986, war daher als verfassungswidrig aufzuheben.

5.3.5. Die Frist für das Außerkrafttreten (Art140 Abs5 B-VG) war mit der im Erkenntnis G154/87 ua. vom 12. März 1988 für das Außerkrafttreten der in diesem Erkenntnis aufgehobenen Gesetzesstellen gesetzten Frist zu koordinieren. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, daß eine Neugestaltung von Bestimmungen des TSchG bis zu dem gesetzten Termin ohnedies bereits notwendig ist, und gleichzeitig wird damit dem Gesetzgeber Gelegenheit gegeben, ein allfälliges Regelungsbedürfnis wahrzunehmen.

5.3.6. Der Ausspruch über die Verpflichtung des Landeshauptmannes zur Kundmachung des Spruchs stützt sich gleichfalls auf Art140 Abs5 B-VG, der Ausspruch, daß frühere Vorschriften nicht wieder in Wirksamkeit treten, auf Art140 Abs6

B-VG.

5.3.7. Die Kostenentscheidung stützt sich auf §65a VerfGG. Im zugesprochenen Betrag sind S 2.700,-- an USt enthalten.

Schlagworte

Schischulen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:1988:G118.1987

Dokumentnummer

JFT_10118990_87G00118_00

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at