

**Parlamentarische Initiative
Rahmengesetz für kommerziell angebotene
Risikoaktivitäten und das Bergführerwesen**

Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates

vom 1. Dezember 2006

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit diesem Bericht unterbreiten wir Ihnen den Entwurf des Erlasses. Gleichzeitig erhält der Bundesrat Gelegenheit zur Stellungnahme.

Die Kommission beantragt, dem beiliegenden Entwurf zuzustimmen. Eine Minderheit der Kommission beantragt, die Initiative abzuschreiben, das heisst auf die Vorlage nicht einzutreten.

1. Dezember 2006

Im Namen der Kommission

Der Präsident: Daniel Vischer

Übersicht

Mit der Entwicklung von Sportarten mit höherem Risikopotenzial als beim «herkömmlichen» Sport ist ein neuer Markt entstanden. Aktivitäten wie Canyoning, River-Rafting, aber auch beispielsweise Hochgebirgstouren müssen angesichts der damit verbundenen Risiken von zuverlässigen Veranstaltern, welche die minimalen Sicherheitsnormen einhalten, angeboten werden. Im Bestreben, die körperliche Unversehrtheit der Konsumentinnen und Konsumenten besser zu schützen, reichte alt Nationalrat Jean-Michel Cina am 23. Juni 2000 eine parlamentarische Initiative ein, in der die Schaffung eines Rahmengesetzes für kommerziell angebotene Risikoaktivitäten im Outdoorbereich und für das Bergführerwesen verlangt wird. Der Nationalrat hat dieser Initiative am 19. September 2001 Folge gegeben.

Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates hat hierauf eine Gesetzesvorlage ausgearbeitet, welche das gewerbsmässige Anbieten von geführten Bergtouren, von geführten Abfahrten ausserhalb markierter Pisten und von bestimmten Risikoaktivitäten, d.h. das Canyoning, River-Rafting und Bungee-Jumping regelt. Demnach muss, wer gewerbsmässig als Bergführer oder als Schneesportlehrer tätig ist oder eine Risikoaktivität anbietet, Sorgfaltspflichten einhalten und namentlich den Sicherheitsanforderungen genügen, welche im Gesetz festgelegt sind. Neben der ausdrücklichen Statuierung von Sorgfaltspflichten sieht das Gesetz eine Bewilligungspflicht vor für Bergführer und unter gewissen Bedingungen für Schneesportlehrer sowie für Unternehmen, welche die vom Gesetz erfassten Risikoaktivitäten gewerbsmässig anbieten. Die Bewilligungserteilung hängt insbesondere davon ab, ob der Bergführer, der Schneesportlehrer oder das Unternehmen über eine ausreichende Haftpflichtversicherung verfügt. Die Bergführer und die Schneesportlehrer müssen zudem im Besitz des eidgenössischen Fachausweises für Bergführer bzw. Schneesportlehrer oder eines gleichwertigen Fähigkeitsausweises sein. Was die Unternehmen betrifft, werden die sachlichen und zeitlichen Anforderungen an die Sicherheit in einer Verordnung des Bundesrates geregelt werden.

Inhaltsverzeichnis

Übersicht	1498
1 Entstehungsgeschichte	1500
1.1 Ausgangslage	1500
1.2 Arbeiten der Kommission und der Subkommission	1500
2 Grundzüge der Vorlage	1501
2.1 Geltende Rechtslage	1501
2.1.1 Kantonale Regelungen	1501
2.1.2 Zivile und strafrechtliche Verantwortlichkeit	1502
2.1.3 Richtlinien des Bundesamtes für Sport	1503
2.1.4 Stiftung «Safety in adventures»	1503
2.2 Rechtsvergleich	1504
2.2.1 Bergführerwesen	1504
2.2.2 Schneesportwesen	1504
2.2.3 Andere Risikoaktivitäten	1505
2.3 Regelungsbedarf auf Bundesebene	1505
2.4 Diskussionspunkte der Kommission	1506
2.4.1 Rettungspflicht	1506
2.4.2 Das professionelle Rettungswesen	1507
2.4.3 Keine Entschädigung für Nachteile, die sich aus der Leistung erster Hilfe durch die Tourenleiter gegenüber Dritten ergeben	1508
2.4.4 Verhältnis der Vorlage zur Revision des Binnenmarktgeseztzes	1508
2.4.5 Verhältnis der Vorlage zum Abkommen über den freien Personenverkehr	1510
2.5 Vernehmlassung zum Vorentwurf	1511
3 Abschreibungsantrag einer Kommissionsminderheit	1512
4 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen	1512
4.1 1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen	1512
4.2 2. Abschnitt: Sorgfaltspflicht	1514
4.3 3. Abschnitt: Bewilligung	1515
4.4 4. Abschnitt: Kantonale Einschränkungen für den Zugang zu bestimmten Gebieten	1523
4.5 5. Abschnitt: Strafbestimmungen	1524
4.6 6. Abschnitt: Unterstützung juristischer Personen des Privatrechts	1524
4.7 7. Abschnitt: Schlussbestimmungen	1524
5 Finanzielle und personelle Auswirkungen	1525
5.1 Auf den Bund	1525
5.2 Auf die Kantone	1525
6 Verfassungsmässigkeit	1526
Bundesgesetz über das Bergführerwesen und das Anbieten von Risikoaktivitäten (Entwurf)	1527

Bericht

1 Entstehungsgeschichte

1.1 Ausgangslage

Am 23. Juni 2000 reichte Nationalrat Jean-Michel Cina eine parlamentarische Initiative ein, welche verlangt, dass der Bund ein Rahmengesetz für kommerziell angebotene Risikoaktivitäten im Freien sowie für das Bergführerwesen schafft. Der Zweck der Initiative besteht darin, die Sicherheit der Kunden zu verbessern.

Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates hat diese parlamentarische Initiative am 4. Mai 2001 vorgeprüft. Mit 13 zu 7 Stimmen beantragte sie, ihr keine Folge zu geben. Eine Minderheit wollte ihr Folge geben. Die Kommission beantragte zudem, dem Bundesrat eine Motion zu überweisen. Dem stellte sich eine zweite Minderheit entgegen, welche die Motion lediglich als Postulat überwiesen haben wollte.

Am 19. September 2001 sprach sich der Nationalrat gegen den Antrag der Kommission aus und gab der Initiative Folge mit der Begründung, dass mit einem Rahmen gesetz nicht nur der Konsument geschützt, sondern dass damit in der Öffentlichkeit auch ein deutliches Zeichen gegen die Banalisierung sportlicher Risikoaktivitäten gesetzt werde¹.

Gestützt auf Artikel 21*quater* Absatz 1 des Geschäftsverkehrsgesetzes (GVG)² beauftragte der Nationalrat eine Kommission mit der Ausarbeitung einer Vorlage. Diese Aufgabe wurde mit Entscheid des Büros des Nationalrates der Kommission für Rechtsfragen übertragen.

1.2 Arbeiten der Kommission und der Subkommission

Am 24. Juni 2003 beauftragte die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates eine *ad hoc* Subkommission mit der Ausarbeitung eines Vorentwurfs zu einem Gesetz im Sinne der parlamentarischen Initiative. Diese von Nationalrat Cina präsidierte Subkommission setzte sich zusammen aus den Nationalräntinnen Garbani und Huber sowie den Nationalräten Joder und Mathys. Sie trat zwischen November 2003 und Dezember 2004 fünfmal zusammen und hörte dabei Experten der verschiedenen von der Initiative betroffenen Branchen an sowie einen Vertreter des Kantons Graubünden, der ein Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen hat, sowie einen Vertreter des Eidgenössischen Büros für Konsumentenfragen.

Am 6. Dezember 2004 verabschiedete die Subkommission einen Vorentwurf zuhanden ihrer Kommission. Am 27. Mai 2005 beauftragte die Kommission die Subkommission, einige Fragen genauer abzuklären. Zwischen Juni und Dezember 2005 trat die Subkommission in ihrer neuen Zusammensetzung –Präsident Chevrier, Huber, Hämerle, Joder und Mathys – zu insgesamt drei Sitzungen zusammen.

¹ AB 2001 N 1065

² SR 171.11; vgl. Art. 173 Ziff. 3 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz, ParlG; SR 171.10).

Am 17. Februar 2006 nahm die Kommission mit 12 zu 4 Stimmen bei 5 Enthaltungen einen Vorentwurf an, den sie in die Vernehmlassung gab.

Am 8. September 2006 nahm die Kommission Kenntnis von den Vernehmlassungsergebnissen und verabschiedete den vorliegenden Gesetzesentwurf mit 12 zu 10 Stimmen. Eine Kommissionsminderheit (Aeschbacher, Baumann J. Alexander, Burkhalter, Fluri, Hochreutener, Joder, Markwalder Bär, Mathys, Pagan, Stamm) beantragt, die parlamentarische Initiative abzuschreiben.

Die Kommission wurde bei ihrer Arbeit gemäss Artikel 21^{quater} Absatz 2 GVG durch das Eidgenössische Department für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) unterstützt. Das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartment (EJPD) war bei der Ausarbeitung ebenfalls beteiligt.

2 Grundzüge der Vorlage

2.1 Geltende Rechtslage

2.1.1 Kantonale Regelungen

In den 20er Jahren des letzten Jahrhunderts begannen die Gebirgskantone die Tätigkeiten der Bergführer und Skilehrer zu reglementieren. Heute verfügen die Kantone Appenzell Innerrhoden³, Bern⁴, Glarus⁵, Graubünden⁶, Uri⁷, Waadt⁸ und Wallis⁹ über rechtliche Grundlagen zur Regelung des Bergführerwesens. Während die Kantone Appenzell Innerrhoden, Graubünden, Uri, Waadt und Wallis die Tätigkeit der Bergführertinnen und Bergführer auf Gesetzesstufe regeln, hat sich der Kanton Bern auf eine regierungsrätliche Verordnung beschränkt. Der Kanton Glarus seinerseits hat mittels Beschluss des Regierungsrates das Bergführerreglement einer privaten Organisation (Sektion Tödi des Schweizerischen Alpenclubs) als Rechtsgrundlage für das Bergführerwesen anerkannt. Einzelne Kantone sehen eine Bewilligungspflicht vor, andere lassen es damit bewenden, die Anforderungen an die Ausübung der Tätigkeit der Bergführer resp. Bergführertinnen zu umschreiben. Die meisten Kantone kennen – mangels Gebirge – keine Regelung über das Bergführerwesen.

Eine Regelung über die Tätigkeit des Schneesportlehrers beziehungsweise des Skilehrers¹⁰ gibt es nur in den Kantonen Jura¹¹, Graubünden¹², Waadt¹³, Wallis¹⁴

³ Grossratsbeschluss betreffend Bergführer (Bereinigte Sammlung der Gesetze des Kantons Appenzell Innerrhoden 1013).

⁴ Bergführerverordnung (BSG **935.221**).

⁵ Beschluss über das Bergführerwesen (Gesetzessammlung des Kantons Glarus IX C/2)

⁶ Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen (Bündner Rechtsbuch **947.100**) und Ausführungsbestimmungen zum Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen (Bündner Rechtsbuch **947.200**).

⁷ Verordnung über das Skilehrer- und Bergführerwesen (Urner Rechtsbuch **70.2321**).

⁸ Loi sur l'exercice des activités économiques (RSV **930.01**).

⁹ Art. 36 ff. Gesetz über den Tourismus (SGS/VS **935.1**) und Verordnung betreffend die Bergführer und Skilehrer (SGS/VS **935.105**)

¹⁰ Zur redaktionellen Vereinfachung wird in diesem Bericht der Begriff «Schneesportlehrer» verwendet.

¹¹ Ordonnance concernant l'enseignement du ski dans le canton du Jura (RSJU **935.221**).

¹² Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen (Bündner Rechtsbuch **947.100**) und Ausführungsbestimmungen zum Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen (Bündner Rechtsbuch **947.200**)

und Uri¹⁵. Gleich wie bei den Regelungen des Bergführerwesens unterstellen diese Kantone die Tätigkeit des Schneesportlehrers entweder einer Bewilligungspflicht oder schreiben gewisse Anforderungen vor. In diesen Regelungen werden die Tätigkeiten des Schneesportlehrers und jene des Bergführers voneinander abgegrenzt. So wird im Kanton Graubünden je nachdem, ob eine Route von der Gemeinde freigegeben ist oder nicht, eine Schneesportlehrerausbildung mit Lawinenausbildung oder eine Bergführerausbildung verlangt, um Wintergebirgstouren und Abfahrten mit Schneesportgeräten abseits markierter Pisten anbieten zu dürfen. Der Kanton Bern¹⁶, der keine besondere Regelung für Schneesportlehrer hat, nimmt in der Regelung über Bergführer eine entsprechende Unterscheidung vor.

Zu den Risikoaktivitäten finden sich in verschiedenen kantonalen Erlassen punktuelle Regelungen. Der Kanton Bern hält beispielsweise in seiner Bergführerverordnung fest, dass zum Führen auch das Begehen von Wasserläufen und Schluchten (Canyoning) gehört und verlangt von Bergführern, die Canyoning anbieten, dass diese über eine entsprechende Zusatzausbildung verfügen. Im Kanton Graubünden wird das Gesetz über das Berg- und Schneesportwesen sinngemäss auf verwandte Tätigkeiten angewandt. Die Verordnung bezeichnet die verwandten Tätigkeiten. Zudem werden einzelne Risikoaktivitäten auch in den kantonalen Gesetzgebungen über die Gewässer oder im Bundesgesetz über die Binnenschiffahrt (Riverrafting) und in der eidgenössischen Luftfahrtsgesetzgebung (Tandemflug mit Hängegleiter oder Gleitschirm) geregelt. Diese Regelungen zeichnen sich aber dadurch aus, dass nicht die Anwendung sondern das jeweilige für die Anwendung bestimmte Produkt (Boot oder Fluggerät) einer Regelung zugeführt wird.

2.1.2 Zivile und strafrechtliche Verantwortlichkeit

Der Anbieter einer Risikoaktivität hat bereits nach der heutigen Rechtslage die Pflicht, alle Vorsichtsmassnahmen zu treffen, die im konkreten Fall vernünftigerweise von ihm verlangt werden können, um die Sicherheit der Kundschaft zu garantieren¹⁷. Dies gilt sowohl mit Blick auf seine zivilrechtliche (vertragliche oder deliktische) Haftung¹⁸ wie auch mit Blick auf seine Garantenstellung, die ihm gegebenenfalls in strafrechtlicher Hinsicht zukommt¹⁹. Um bei einem Unfall nicht zu haften, muss der Anbieter allgemein gesprochen alle Gefahren eliminieren, mit denen die Kundschaft nicht rechnen muss; Gefahren also, welche für genügend aufmerksame Kunden nicht ohne weiteres erkennbar sind und sich daher als eigentliche Fallen erweisen können.

¹³ Loi sur l'exercice des activités économiques (RSV **930.01**).

¹⁴ Art. 36 ff. Gesetz über den Tourismus (SGS/VS **935.1**) und Verordnung betreffend die Bergführer und Skilehrer (SGS/VS **935.105**).

¹⁵ Verordnung über das Skilehrer- und Bergführerwesen (Urner Rechtsbuch **70.2321**).

¹⁶ Bergführerverordnung (BSG **935.221**).

¹⁷ Eine vertragliche Sorgfaltspflicht ist namentlich anerkannt beim Vertrag zwischen dem Bergführer und seinen Kunden (vgl. dazu Laurent Moreillon, La responsabilité civile en cas d'accident de haute montagne, Diss. Lausanne 1987, S. 225 ff.; Fritz Anthamatten, Das Bergführer- und Skilehrerwesen in der Schweiz, Diss. Fribourg, Zürich 1986, S. 97 ff.).

¹⁸ BGE **126** III 115, E. 2a/bb; **113** II 246, E. 3–7

¹⁹ BGE **129** IV 121, E. 2.1; **122** IV 147, E. 3b; **122** IV 19, E. 2b; **121** IV 211, E. 2a

2.1.3

Richtlinien des Bundesamtes für Sport

Nach dem tragischen Unfall im Saxetbach (Berner Oberland), der am 27. Juli 1999 21 Personen das Leben kostete, hat das VBS bei den Kantonen und interessierten Verbänden eine Vernehmlassung über mögliche Massnahmen durchführen lassen. In den Antworten wurden vor allem einheitliche Ausbildungen verlangt, was den damaligen Departementsvorsteher bewog, das Bundesamt für Sport (BASPO) mit der Koordination der entsprechenden Arbeiten zu beauftragen. Eine Arbeitsgruppe mit den interessierten Fachverbänden hat in der Folge unter der Führung des BASPO Richtlinien für das Canyoning für die Jahre 2000 und 2001 ausgearbeitet. Diese Richtlinien sehen eine zweistufige Ausbildung und regelmässige Weiterbildung der Canyoning-Führer vor. Die Richtlinien wurden danach überarbeitet und in eine definitive Form gebracht. Parallel dazu hat die Arbeitsgruppe einen Canyoning-Kodex erarbeitet, mit dem sich die Veranstalter verpflichten, bei kommerziell durchgeführten Canyoning-Touren den Gästen grösstmögliche Sicherheit und Qualität anzubieten. Im Jahr 2002 wurden dann analoge Richtlinien auch für das Rafting ausgearbeitet. Den Richtlinien kommt jedoch keine rechtliche Verbindlichkeit zu, da entsprechende Rechtsgrundlagen fehlen. Im Moment ist auch noch nicht abzusehen, ob und wann die Ausbildungen vom Bundesamt für Berufsbildung und Technologie (BBT) als eigentliche Berufsausbildungen anerkannt werden.

2.1.4

Stiftung «Safety in adventures»

Im Nachgang zum tragischen Canyoningunglück im Saxetbach Mitte 1999 sowie dem Bungy-Jumping-Unfall in Stechelberg im Frühjahr 2000 wurden von verschiedenen Stellen Massnahmen gefordert, um das Sicherheitsrisiko bei Abenteuer-, Risiko- und Extremtätigkeiten in geeigneter Weise in den Griff zu bekommen. Die Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Bern hat die Initiative ergriffen und in Zusammenarbeit mit interessierten Kreisen ein Konzept für mehr Sicherheit erarbeitet. Einbezogen waren andere Kantone, das BASPO, der Schweizerische Versicherungsverband, die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (SUVA) und die Schweizerische Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu), die Tourismusbranche sowie die betroffenen Verbände. Die Vorarbeiten führten 2003 zur Gründung der Stiftung «Safety in adventures». Nebst den Kantonen Bern, Zürich und Basel Stadt, der SUVA und der bfu, dem Schweizer Tourismus-Verband, Schweiz Tourismus und den Branchenverbänden ist auch die Eidgenossenschaft Gründungsmitglied.

Die Stiftung²⁰ setzt sich zum Ziel, die Sicherheit kommerziell angebotener Outdoor- und Adventure-Aktivitäten wie Riverrafting, Canyoning usw. zu verbessern und den Standard mit dem Label «Safety in adventures» gegenüber der Öffentlichkeit zu dokumentieren. Die Stiftung hat die Schutzziele definiert und die Anforderungen an die Unternehmen festgelegt (dazu gehören alle sicherheitsrelevanten Anforderungen wie Ausbildung, Material und Abläufe). Interessierte Unternehmen können ihr Sicherheitskonzept von einer unabhängigen Stelle überprüfen lassen. Wird der

20 www.safetyinadventures.ch

verlangte Sicherheitsstandard eingehalten, dann verleiht die Stiftung ein jährlich zu erneuerndes Label. Mitte 2004 waren 15 Betriebe zertifiziert, die ca. 50 Prozent des Marktes an Outdoor-Aktivitäten abdecken.

2.2 Rechtsvergleich

Während das Bergführerwesen und die Tätigkeit des Schneesportlehrers in allen Nachbarstaaten der Schweiz umfassend geregelt sind, finden sich zu den übrigen Risikosportarten nur vereinzelte Regelungen.

2.2.1 Bergführerwesen

In Frankreich und Italien existieren nationale Gesetze über die Ausübung der Tätigkeit der Bergführer und Bergführerinnen. In Deutschland und Österreich wird auf Ebene der Bundesländer reglementiert, wobei nur die Bundesländer mit gebirgigen Gebieten eine Regelung erlassen haben. Dies betrifft in Deutschland ausschliesslich Bayern. In allen Staaten bedarf es einer staatlichen Bewilligung zur Ausübung des Bergführerwesens. Die Bewilligung wird erteilt, wenn sich Bergführer oder Bergführerinnen über den Abschluss einer Ausbildung ausweisen können. Diese Ausbildung wird in Deutschland, Österreich und Frankreich zentral angeboten, während in Italien die Ausbildung den regionalen Bergführervereinigungen überlassen ist. In Italien und Frankreich werden nebst dem Bergführer auch andere berufliche Aktivitäten geregelt, die einen Bezug zum Gebirge aufweisen. So kennen beide Länder den Bergführeraspiranten, dem in einem präzis festgelegten Umfang die selbständige Begleitung von Personen anvertraut wird; in Frankreich finden sich zudem Regelungen über die Wanderleiter und seit 2002 auch über Kletterinstructoren. Dabei werden nicht nur die Tätigkeitsfelder dieser Berufsgattungen präzise umschrieben, sondern es wird auch deren Ausbildung detailliert geregelt. Abgesehen von Deutschland und Italien muss für die Erteilung einer Bewilligung der Nachweis über eine ausreichende Haftpflichtversicherung erbracht werden.

2.2.2 Schneesportwesen

Analog zu den Regelungen des Bergführerwesens ist in Frankreich und Italien die Tätigkeit des Schneesportlehrers in nationalen Gesetzen geregelt, während Deutschland und Österreich auf Stufe der Bundesländer²¹ reglementieren. Für die im Allgemeinen ausführlich geregelte Ausbildung zum Schneesportlehrer sind spezielle öffentliche Einrichtungen oder Verbände zuständig. Die künftigen Schneesportlehrer haben im Rahmen ihrer Ausbildung eine breite Palette von Lehrgängen in Theorie und Praxis mit verschiedenen Praktika und Lehrproben zu absolvieren. Dabei wird besonderes Gewicht auf die Lawinenkunde gelegt. Erst das nach bestandener Prüfung erworbene Zertifikat berechtigt zur Tätigkeit als Schneesportlehrer oder zur Einstellung in einer Skischule. In Italien bedarf es zudem einer Eintragung in ein Berufsregister; diese Eintragung ist befristet. Die Schneesportlehrer dürfen in Italien

²¹ In Deutschland nur in Bayern.

Kunden durch nicht markiertes Pistengebiet führen, sofern dazu keine Bergsteigerausrüstungen erforderlich sind. In Frankreich dürfen die Inhaber des staatlichen Schneesportlehrerausweises (*«brevet d'Etat d'éducateur sportif, option ski alpin»*) mit ihren Kunden die Pisten verlassen, sofern es sich dabei nicht um ungesichertes Gletschergebiet oder um Bergsteigegelände handelt. In Österreich und Deutschland sind Skitouren nur mit Berg- oder Skiführern erlaubt.

2.2.3 Andere Risikoaktivitäten

In Frankreich sind zudem sämtliche Aktivitäten, die in Gelände stattfinden, welches nach besonderen Vorsichtsmassnahmen verlangt, einer detaillierten Regelung unterworfen. Für das Anbieten unterschiedlichster Aktivitäten wie Tauchen, Canyoning, Begehung von Höhlen und Gleitschirmfliegen wird ein staatliches Diplom verlangt. In weiteren Erlassen werden die Anforderungen an die einzelnen Ausbildungsgänge umfassend umschrieben.

In Österreich finden sich staatliche Regelungen ausschliesslich über die Ausübung des Canyoning. Canyoning-Anbieter bedürfen einer behördlichen Bewilligung. Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung ist das Ablegen einer staatlichen Prüfung und das Vorliegen einer ausreichenden Haftpflichtversicherung. Deutschland kennt keine staatlichen Vorschriften.

2.3 Regelungsbedarf auf Bundesebene

Seit einigen Jahren haben sich sportliche Betätigungen entwickelt, deren Gefahrenpotenzial höher liegt als bei den herkömmlichen Sportarten unseres Landes. Es gibt eine Vielzahl von Anbietern solcher Aktivitäten, die Nachfrage nimmt ständig zu und es haben sich schon tödliche Unfälle ereignet.

Die körperliche Unversehrtheit von Personen, die Risikoaktivitäten ausüben, auf von Bergführern begleitete Touren gehen oder an von Schneesportlehrern geführten Abfahrten abseits markierter Pisten teilnehmen, muss geschützt werden. Es besteht ein grosser Bedarf nach Massnahmen zur Verbesserung der Sicherheit der Teilnehmenden. Das gewerbsmässige Angebot von Risikoaktivitäten wurde bisher den Marktregeln überlassen und nur in wenigen Einzelfällen gibt es kantonale Regelungen.²² Um weitere Unfälle soweit als möglich zu vermeiden, muss deshalb ein entsprechendes Bundesgesetz geschaffen werden.

Die Kommission schlägt deshalb vor, ein Gesetz zu erlassen, das den Konsumentinnen und Konsumenten garantiert, dass Bergführer, Schneesportlehrer abseits markierter Pisten und Anbieter von Risikoaktivitäten in der ganzen Schweiz Mindestvorschriften einhalten. Der Gesetzesentwurf erwähnt ausdrücklich die Sorgfaltspflicht für solche Anbieter und sieht eine Bewilligungspflicht vor für Bergführer und unter gewissen Bedingungen für Schneesportlehrer sowie für Unternehmen, die gewerbsmässig die vom Gesetz erfassten Risikoaktivitäten anbieten. Mit

²² Vgl. Ziff. 2.1.1.

den vorgeschlagenen Gesetzesbestimmungen können zwar Unfälle nicht gänzlich ausgeschlossen werden, doch wird dadurch die Sicherheit der Teilnehmer verbessert. Im Übrigen geht es bei diesem Gesetz auch darum, der breiten Öffentlichkeit und den (potenziellen) Teilnehmern an solchen Aktivitäten die damit einhergehenden Risiken ins Bewusstsein zu bringen.

2.4

Diskussionspunkte der Kommission

Die Kommission befasste sich mit verschiedenen Aspekten, welche den Regelungsbereich tangieren und bei denen es angebracht sein könnte, eine gesetzliche Regelung vorzusehen. Insbesondere geprüft hat sie dabei die Fragen der Rettungspflicht und des Rettungswesens sowie des Verhältnisses zur Revision des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesezt, BGBM)²³. Wie hiernach dargelegt, ist in diesen Bereichen allerdings kein Handlungsbedarf ersichtlich.

Zudem prüfte die Kommission das Verhältnis dieses Entwurfs zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Abkommen über den freien Personenverkehr)²⁴.

2.4.1

Rettungspflicht

Gemäss Artikel 128 des Strafgesetzbuches (StGB)²⁵ wird mit Gefängnis oder Busse bestraft, wer einem Menschen, den er verletzt hat, oder einem Menschen, der in unmittelbarer Lebensgefahr schwebt, nicht hilft, obwohl es ihm den Umständen nach zugemutet werden könnte, sowie wer andere davon abhält, Nothilfe zu leisten, oder sie dabei behindert. In Lehre und Praxis wird im Übrigen «einhellig die Aufopferung leicht ersetzbarer materieller Werte als zumutbar bezeichnet, wenn es um die Rettung eines Menschenlebens geht»²⁶.

Bergführer, Schneesportlehrer, andere Anbieter sowie die geführten Gäste unterstehen somit der allgemeinen Nothilfepflicht. In einer Notlage obliegt diese Pflicht in erster Linie dem Tourenleiter; ebenfalls strafbar machen würde sich der Gast, wenn er den Tourenleiter an der Hilfeleistung hindern würde.

Soweit kantonales Recht selbst die Nothilfepflicht statuiert, wird es durch Artikel 128 StGB verdrängt. Von Bedeutung bleibt kantonales Recht noch, soweit es «andere, sachlich mit der Nothilfe zusammenhängende Tatbestände» vorsieht²⁷.

Nach dem allgemeinen Gefahrensatz hat derjenige, der eine Gefahr schafft, alle zumutbaren Massnahmen zu treffen, um zu verhindern, dass jemand zu Schaden kommt²⁸. Dieser Grundsatz wird im Entwurf zusammen mit verschiedenen Konkre-

²³ SR 943.02

²⁴ SR 0.142.112.681

²⁵ SR 311.0

²⁶ Peter Aebersold, Basler Kommentar Strafgesetzbuch II, Basel/Genf/München 2003, zu Art. 128, N 27.

²⁷ Gunther Arzt, Verfolgungsverzicht und Unterlassung der Nothilfe in: ZBJV 1991, S. 458.

²⁸ BGE 129 IV 121, E. 2.1; 122 IV 20, E. 2b/aa.

tisierungen, wie sie in der Rechtsprechung und Praxis entwickelt worden sind, ausdrücklich verankert²⁹. Dazu gehört insbesondere auch die Pflicht von Bergführern, Schneesportlehrern und anderen gewerbsmässigen Anbietern von Risikoaktivitäten, sicherzustellen, dass entsprechend dem Schwierigkeitsgrad und der Gefahr einer Aktivität genügend Begleiter vorhanden sind³⁰.

Angesichts der allgemeinen Nothilfepflicht nach Artikel 128 StGB sowie aufgrund der aus dem allgemeinen Gefahrensatz fliessenden Pflichten ist ein Bedürfnis nach Verankerung einer Rettungshilfepflicht für Bergführer, Schneesportlehrer und andere kommerzielle Anbieter von Risikoaktivitäten im Bundesgesetz nicht ersichtlich.

2.4.2 Das professionelle Rettungswesen

Von der Nothilfepflicht nach Artikel 128 StGB und den aus dem allgemeinen Gefahrensatz fliessenden Pflichten zu unterscheiden ist die Organisation des professionellen Rettungswesens mit spezifischer Ausrüstung und Schulung des Rettungspersonals (wie z.B. im Fall sanitätspolizeilicher Dienste). Solche Rettungsorganisationen fallen in der Regel in die polizeiliche Zuständigkeit der Kantone (und Gemeinden). Es ist demnach Sache der Kantone, die diesbezüglichen Fragen zu regeln, insbesondere die Frage, ob und in welchem Rahmen Bergführer oder Ärzte zur Mitwirkung in lokalen Rettungsdiensten verpflichtet werden sollen.

Tatsächlich wird das alpine Rettungswesen heute ausschliesslich vom Schweizerischen Alpenclub (SAC) betrieben, da einzig hier das notwendige Fachwissen zur Verfügung steht. Einzelne Sektionen des SAC stellen zusammen mit dem Zentralverband Rettungskolonnen auf und gewährleisten damit auch die Bergrettung. Der SAC hat mit den verschiedensten Kantonen Leistungsvereinbarungen geschlossen, in denen im Detail geregelt wird, in welcher Form mit den zivilen Rettungskräften vor Ort zusammengearbeitet wird³¹.

Die Arbeit in der Rettungskolonne ist nicht ungefährlich und es braucht ein gut eingespieltes Team, um erfolgreich retten zu können. Rettungskolonnen müssen rasch einsetzbar sein und es können daher auch nur Leute eingesetzt werden, die in der unmittelbaren Nähe des jeweiligen Einsatzortes wohnen. Angesichts dieser Ausgangslage erscheint es sinnvoll, das alpine Rettungswesen weiterhin auf freiwilliger Basis zu belassen.

²⁹ Vgl. Erläuterungen zu Art. 3.

³⁰ Vgl. Art. 3 Bst. f.

³¹ Als Beispiel kann die Leistungsvereinbarung zwischen dem Regierungsrat des Kantons Nidwalden, dem Schweizerischen Alpenclub (SAC) und der Sektion Titlis des SAC gelten, die auf den 1. Januar 2003 in Kraft getreten ist. In dieser Vereinbarung ist detailliert geregelt, welche Leistungen die Sektion Titlis des SAC erbringt und in welcher Weise sie dafür entschädigt wird.

2.4.3

Keine Entschädigung für Nachteile, die sich aus der Leistung erster Hilfe durch die Tourenleiter gegenüber Dritten ergeben

Die Kommission ging der Frage nach, ob es eine Bestimmung braucht, die festhält, dass bei Nachteilen, die sich aus einer Rettungshilfe gegenüber Dritten ergeben, z.B. vorzeitiger Abbruch der Tour, kein Anspruch auf eine Entschädigung besteht.

Das Verhältnis zwischen dem Bergführer bzw. einem anderen kommerziellen Anbieter von Risikoaktivitäten und den Tourenteilnehmern ist privatrechtlicher Natur. In der Regel dürfte es sich dabei um ein Auftragsverhältnis³² handeln (und nicht um einen Werk- oder Arbeitsvertrag). Soweit der Vertrag keine besonderen Vereinbarungen enthält, sind die Regeln des Obligationenrechtes (OR)³³ heranzuziehen, für die hier zu diskutierende Situation namentlich die Artikel 97 und 119 OR. Daraus ergibt sich, dass die Verpflichtung des Bergführers zur Durchführung der geplanten Tour erlischt, wenn die Durchführung durch Umstände, die der Bergführer nicht zu verantworten hat, unmöglich wird. Hat er sein Entgelt bereits erhalten, so richtet sich die Frage der Rückzahlung an die Tourenteilnehmer nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung (Art. 62 ff. OR). Das Bedürfnis nach einer besonderen Regelung im Bundesgesetz erscheint daher nicht als ausgewiesen.

2.4.4

Verhältnis der Vorlage zur Revision des Binnenmarktgesetzes

Das Bundesgericht interpretiert das geltende BGBM dahingehend, dass sich jemand, der sich zum Zweck der Ausübung seiner Erwerbstätigkeit in einem anderen Kanton niederlassen will, nicht auf das BGBM bzw. auf das Recht auf freien Marktzugang aufgrund der Herkunftsvorschriften nach Artikel 2 Absatz 1 und 3 BGBM berufen kann³⁴. Nach Auffassung des Bundesgerichts regelt das BGBM einzig die Rechtsstellung von auswärtigen Anbietern im interkantonalen Verhältnis. Artikel 2 Absatz 1 und 3 BGBM erfassen mit anderen Worten nur grenzüberschreitende Tätigkeiten (z.B. Versand eines Medikaments in den Kanton A durch einen Apotheker mit Niederlassung im Kanton B; Vornahme einer Leitungsinstallation im Kanton A durch einen Sanitär mit Niederlassung im Kanton B).

Absicht der im Dezember 2005 angenommenen Revision des BGBM³⁵ ist es, die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu korrigieren und das Recht auf freien Markt-

³² Art. 394 ff. des Obligationenrechtes (OR; SR 220)

³³ SR 220

³⁴ BGE 125 I 276;

Art. 2 Abs. 1 und 3 BGBM: «¹ Jede Person hat das Recht, Waren, Dienstleistungen und Arbeitsleistungen auf dem gesamten Gebiet der Schweiz anzubieten, soweit die Ausübung der betreffenden Erwerbstätigkeit im Kanton oder der Gemeinde ihrer Niederlassung oder ihres Sitzes zulässig ist. [...]»³ Das Anbieten von Waren, Dienstleistungen und Arbeitsleistungen richtet sich nach den Vorschriften des Kantons oder der Gemeinde der Niederlassung oder des Sitzes der Anbieterin oder des Anbieters. Sind das Inverkehrbringen und Verwenden einer Ware im Kanton der Anbieterin oder des Anbieters zulässig, so darf diese Ware auf dem gesamten Gebiet der Schweiz in Verkehr gebracht und verwendet werden.»

³⁵ Änderung vom 16. Dezember 2005 des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt, die am 1. Juli 2006 in Kraft getreten ist (AS 2006 2363 ff.); Botschaft des Bundesrates vom 24. November 2004 über die Änderung des Binnenmarktgesetzes (BBl 2005 465 ff.).

zugang auf die vom Bundesgericht ausgeschlossenen Personen auszudehnen. Zu diesem Zweck wird auf eine Neuformulierung von Artikel 2 Absatz 1 und 3 verzichtet und stattdessen die ergänzende Regelung von Artikel 2 Absatz 4 BGBM eingefügt. Eine Beschränkung dieses Rechts ist, wie in den Fällen von Artikel 2 Absatz 1 und 3, einzig nach Massgabe von Artikel 3 BGBM möglich.

Gemäss revidiertem Artikel 2 Absatz 4 BGBM hat «jede Person, die eine Erwerbstätigkeit rechtmässig ausübt, [...] das Recht, sich zwecks Ausübung dieser Tätigkeit auf dem gesamten Gebiet der Schweiz niederzulassen und diese Tätigkeit unter Vorbehalt von Artikel 3 nach den Vorschriften des Ortes der Erstniederlassung auszuüben. Dies gilt auch, wenn die Tätigkeit am Ort der Erstniederlassung aufgegeben wird. Die Aufsicht über die Einhaltung der Vorschriften der Erstniederlassung obliegt den Behörden des Bestimmungsortes.»

Der Verweis auf die Vorschriften des Ortes der Erstniederlassung bezieht sich ausschliesslich auf Vorschriften, welche die persönlichen Voraussetzungen für die Ausübung der entsprechenden Tätigkeit umschreiben. Darunter fallen fachliche und/oder andere persönliche Anforderungen wie etwa ein guter Leumund. Nicht erfasst werden andere polizeilich motivierte Vorschriften, welche bspw. Sicherheitsleistungen wie den Abschluss einer Haftpflichtversicherung vorschreiben.

Artikel 3 Absatz 1 und 2 BGBM lauten wie folgt:

¹ Ortsfremden Anbieterinnen und Anbietern darf der freie Zugang zum Markt nicht verweigert werden. Beschränkungen sind in Form von Auflagen oder Bedingungen auszugestalten und nur zulässig, wenn sie:

- a. *gleichermaßen auch für ortsansässige Personen gelten;*
- b. *zur Wahrung überwiegender öffentlicher unerlässlich sind; und*
- c. *verhältnismässig sind.*

² Nicht verhältnismässig sind Beschränkungen insbesondere, wenn:

- a. *der hinreichende Schutz überwiegender öffentlicher Interessen bereits durch die Vorschriften des Herkunftsorates erreicht wird;*
[...]
- d. *der hinreichende Schutz überwiegender öffentlicher Interessen durch die praktische Tätigkeit gewährleistet werden kann, welche die Anbieterin oder der Anbieter am Herkunftsorat ausgeübt hat.*

Die Voraussetzungen von Artikel 3 Absatz 1 BGBM müssen kumulativ erfüllt sein. Den Nachweis hiefür hat die Behörde des Bestimmungsortes zu erbringen. Von praktischer Bedeutung ist dies insbesondere im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung.

Die Präzisierung in Artikel 3 Absatz 1 in Verbindung mit Absatz 2, was als verhältnismässig gilt, ergibt sich aus der besonderen Bedeutung dieses Erfordernisses in einem System, wo der Marktzugang auf der gegenseitigen Anerkennung unterschiedlicher Marktzugangsregelungen beruht. Aus diesem Grund werden zur Stärkung des freien Marktzugangs die Voraussetzungen an die Verhältnismässigkeit verschärft, indem die Behörden des Bestimmungsortes neu auch die am Herkunftsorat erlangte berufliche Erfahrung berücksichtigen müssen (Art. 3 Abs. 2 Bst. d). Diesbezüglich wird auf eine Präzisierung der Dauer bewusst verzichtet, um den Besonderheiten des Einzelfalls gerecht werden zu können.

Aufgrund dieser Ausführungen sind folgende Auswirkungen zu erwarten:

- Konstellation Bewilligungspflicht im Herkunfts- und Bestimmungskanton:
Der Schneesportlehrer/Bergführer aus dem Herkunfts kanton hat gestützt auf Artikel 2 Absatz 4 BGBM Anspruch auf freien Marktzugang. Allfällige Beschränkungen (in Form von Auflagen oder Bedingungen) richten sich nach Artikel 3 BGBM. Solche dürften nur dann in Frage kommen, wenn die Anforderungen an die Bewilligung des Herkunftsortes deutlich tiefer liegen als diejenigen des Bestimmungsortes (Abs. 2 Bst. a) und die betreffende Person nur wenig praktische Erfahrung vorzuweisen hat (Abs. 2 Bst. d).
- Konstellation keine Bewilligungspflicht im Herkunfts kanton und Bewilligungspflicht im Bestimmungskanton:
Der Schneesportlehrer/Bergführer aus dem Herkunfts kanton hat gestützt auf Artikel 2 Absatz 4 BGBM Anspruch auf freien Marktzugang. Allfällige Beschränkungen richten sich nach Artikel 3 BGBM. Solche dürften hier ge rechtfertigt sein; dies insbesondere dann, wenn der Bestimmungskanton den eidg. Fachausweis verlangt und die betreffende Person nur über wenig praktische Erfahrung verfügt. Eine (verhältnismässige) Beschränkung des freien Marktzugangs könnte in diesem Fall darin bestehen, dass die betreffende Person mittels Auflage oder Bedingungen verpflichtet wird, bestimmte Module der Ausbildung für den Erhalt des Fachausweises zu absolvieren.

2.4.5

Verhältnis der Vorlage zum Abkommen über den freien Personenverkehr

Das Abkommen über den freien Personenverkehr verpflichtet die Vertragsparteien, ihren Arbeitsmarkt sämtlichen Bürgerinnen und Bürgern anderer Vertragsparteien zu öffnen. Sofern der empfangende Staat für einen bestimmten Beruf eine staatliche Bewilligungspflicht vorsieht, schafft ein Mechanismus zur gegenseitigen Anerkennung von Berufsausübungsausweisen dem freien Personenverkehr Nachachtung. Falls der empfangende Staat für die Ausübung eines bestimmten Berufs keine Bewilligung verlangt, so ist die entsprechende Berufsausübung ohne Einschränkungen möglich. Somit müssen Arbeitnehmende aus der EU (Europäische Union) und den EFTA-Staaten (Europäische Freihandelsassoziation) ihre Berufsausübungsausweise nicht anerkennen lassen, um ihren Beruf in der Schweiz auszuüben.

Das Abkommen über den freien Personenverkehr überlässt die Festlegung von Berufsausübungsvorschriften und die Bestimmung des Ausbildungsniveaus den Vertragsparteien. Jeder Vertragsstaat kann ohne Verletzung des Abkommens die Berufsausübung freier Berufe einer staatlichen Regelung unterwerfen oder reglementierte Berufe liberalisieren.

Zurzeit können Bergführer und Schneesportlehrer aus EU/EFTA-Staaten in der Schweiz ihren Beruf ausüben, wenn sie die jeweils massgebenden kantonalen Anforderungen erfüllen. So benötigen Bergführer und Schneesportlehrer aus EU/EFTA-Staaten, die in den Kantonen Graubünden und Waadt ihren Beruf ausüben wollen, eine Bestätigung vom BBT, wonach ihre Berufsausübungsausweise den schweizerischen Fachausweisen für Bergführer resp. für Skilehrer gleichwertig sind. Für den Kanton Wallis müssen sie sich darüber hinaus von der zuständigen kantonalen Stelle bestätigen lassen, dass ihr Ausweis der kantonalen Ergänzungsprü

fung gleichwertig ist. In allen andern Kantonen ist kein Nachweis der Gleichwertigkeit notwendig, weil das Bergführer- und Skilehrerwesen dort nicht staatlich reglementiert ist. Diese Kantone könnten aber selbstverständlich jederzeit eine Bewilligungspflicht einführen.

Mit dem Inkrafttreten des vorgeschlagenen Gesetzes müssen sich ausländische Bergführer und Schneesportlehrer für den Bereich abseits der Pisten auf dem ganzen Gebiet der Schweiz die Gleichwertigkeit ihrer Berufsausübungsausweise vom BTT bestätigen lassen, bevor sie ihren Beruf ausüben dürfen.

Wenn der Bund die Tätigkeit von Bergführern und Schneesportlehrern ausserhalb von Pisten regelt und für die Ausübung der entsprechenden Tätigkeit in der Schweiz eine Bewilligung verlangt, so setzt das voraus, dass Angehörige von EU/EFTA-Staaten zur Berufsausübung zugelassen sind, wenn sie in ihrem Heimatstaat eine vergleichbare Ausbildung absolviert haben. Entspricht die Ausbildung nicht dem Standard der eidgenössischen Fachausweise, so kann die Schweiz jedoch von ausländischen Bergführern und Schneesportlehrern den Nachweis einer erfolgreichen Ergänzungsprüfung verlangen. Das Gesetz hat demzufolge keine Auswirkung auf die Zulassung von ausländischen Arbeitskräften, stellt aber die Qualität ihrer Ausbildung sicher.

2.5 Vernehmlassung zum Vorentwurf

24 Kantone, drei politische Parteien, das Bundesgericht und 32 interessierte Organisationen nahmen an der Vernehmlassung teil³⁶.

Eine knappe Mehrheit der Kantone und Organisationen sprach sich für den Gesetzesvorentwurf aus. Die drei Parteien, die an der Vernehmlassung teilgenommen haben, vertraten unterschiedliche Auffassungen: eine Partei hiess die Vorlage in ihren Grundzügen gut; eine zweite ist mit den Zielen, nicht aber mit der Umsetzung einverstanden und die dritte lehnt die Vorlage mit der Begründung ab, dass es nicht notwendig sei, in diesem Bereich ein Rahmengesetz zu erlassen.

Obwohl die Mehrheit der Vernehmlassenden anerkannte, dass es ein Gesetz braucht, um die Konsumentinnen und Konsumenten besser zu schützen, gab es auch einige, die der Meinung waren, die eidgenössische und kantonale Gesetzgebung sei ausreichend. Die Vernehmlassungsteilnehmer brachten gewisse Vorbehalte vor und äusserten sich positiv und negativ zum Inhalt der vorgeschlagenen Bestimmungen. Die Kommentare betrafen insbesondere jene Punkte, die schon in der Kommission am meisten Diskussionsstoff geboten hatten. In der Vernehmlassung zeigte sich, dass diese Punkte auch bei den interessierten Kreisen und den Kantonen kontrovers aufgenommen werden. Es handelt sich dabei insbesondere um den Geltungsbereich, die Bewilligungspflicht und das Haftpflichtversicherungsobligatorium für Anbieter.

Nachdem die Kommission festgestellt hatte, dass die Vorlage einige Punkte enthält, die schwer zu regeln sind, die Vernehmlasser den Zweck des Gesetzes aber nicht in Frage stellen, beschloss sie mit 12 zu 11 Stimmen, den Gesetzesentwurf unverändert dem Nationalrat zu unterbreiten, damit dieser über die Vorlage befindet. Nach

³⁶ Der Bericht des BASPO über die Vernehmlassungsergebnisse ist auf der Website der Kommission für Rechtsfragen unter der Rubrik »Berichte« abrufbar (<http://www.parlament.ch>).

Meinung der Kommission gibt es keinen Grund, sich noch einmal in der Kommission mit der Vorlage zu befassen, weil sich die Kommission bereits eingehend mit dem Entwurf auseinander gesetzt hat. Eine erneute Diskussion würde kaum zu anderen Ergebnissen führen als vor der Vernehmlassung, da die Kommission keine Anhaltspunkte gefunden hat, welche die einen oder anderen Mitglieder dazu bewegen könnten, ihre Meinung zu den Kernpunkten des Vorentwurfs zu ändern.

3 Abschreibungsantrag einer Kommissionsminderheit

Eine starke Kommissionsminderheit (Aeschbacher, Baumann J. Alexander, Burkhalter, Fluri, Hochreutener, Joder, Markwalder Bär, Mathys, Pagan, Stamm) ist der Ansicht, die parlamentarische Initiative müsse aufgrund der Vernehmlassungsergebnisse abgeschrieben werden. Sie betont, dass die Vorlage sowohl bei den politischen Parteien als auch bei den Kantonen und den interessierten Kreisen sehr umstritten sei und die Kernpunkte der Vorlage verschiedentlich Anlass zu Kritik gäben. Wie die Kommissionsmehrheit ist die Minderheit der Meinung, dass eine Wiederaufnahme der Diskussion keine Auswirkungen auf den Inhalt der Vorlage hätte. Deshalb beantragt sie dem Nationalrat, auf die Vorlage nicht einzutreten und die parlamentarische Initiative abzuschreiben.

4 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

4.1 1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen

Art. 1 Geltungsbereich

In Absatz 1 wird festgehalten, dass das Gesetz nur bei gewerbsmässigem Handeln zur Anwendung kommt. Dabei spielt es keine Rolle, ob es sich um einen Haupterwerb oder nur eine gelegentliche Erwerbstätigkeit handelt. Wer demgegenüber privat, sei es allein oder in einer Gruppe, auf eigenes Risiko eine vom Gesetz geregelte Aktivität ausübt, fällt nicht unter den Geltungsbereich. Ebenfalls nicht vom Geltungsbereich des Gesetzes erfasst sind die Tourenleiter alpiner Vereinigungen wie zum Beispiel des SAC. Diese Personen erhalten zwar für ihre Tätigkeit ein Entgelt. Doch handelt es sich hierbei um eine symbolische Aufwandschädigung, die in der Regel nur die Spesen deckt, weshalb in solchen Fällen die Gewerbsmässigkeit fehlt.

Das Gesetz regelt das Anbieten von bestimmten Aktivitäten, da bei diesen davon ausgegangen wird, dass ein erhöhtes Risiko- oder Gefahrenpotential besteht, weil sie sich in Fels-, Gletscher-, Bach- oder Flussgebieten oder abseits von markierten Pisten abspielen, wo zum Beispiel mit anschwellenden Wassermassen oder mit Abrutschen oder Abstürzen zu rechnen ist oder wo die Gefahr von Stein- bzw. Eisschlag oder Lawinen besteht. Unerheblich ist dabei, ob es sich um eine Naturgefahr handelt oder ob die Gefahr von Menschenhand (z.B. Wasserüberlauf bei Kraftwerken) geschaffen wurde. In jedem Fall verlangen die Aktivitäten besondere Kenntnisse oder besondere Sicherheitsvorkehrungen.

In Absatz 2 werden die einzelnen Aktivitäten, die unter den Geltungsbereich des Gesetzes fallen, konkret bezeichnet. Die Bezeichnung ist nach Möglichkeit im

Gesetz selbst vorzunehmen, weil es sich dabei um einen erheblichen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit handelt. Nebst der Tätigkeit als Bergführer resp. Bergführerin sollen auch die Schneesportlehrerinnen und -lehrer vom Geltungsbereich erfasst werden, sofern sie ihre Gäste abseits von markierten Pisten führen. Darüber hinaus ist vorgesehen, das Anbieten einzelner spezifischer Risikoaktivitäten wie Canyoning, River-Rafting und Bungee-Jumping dem Gesetz zu unterstellen. Bei diesen Aktivitäten sind in den letzten Jahren schwere Unfälle vorgekommen.

Mit 15 zu 7 Stimmen verwarf die Kommission einen Antrag, wonach der Geltungsbereich des Gesetzes auf sämtliche von Schneesportlehrern gewerbsmäßig angebotenen Aktivitäten auszudehnen sei, also auch auf den Schneesportunterricht auf markierten Pisten. Eine Kommissionsminderheit (Joder, Baumann J. Alexander, Hochreutener, Imfeld, Mathys, Pagan) möchte dem Gesetz auch die von Schneesportlehrern auf markierten Pisten angebotenen Aktivitäten unterstellen und somit nicht zwischen Schneesport auf markierten Pisten und Schneesport abseits markierter Pisten unterscheiden. Die Minderheit weist darauf hin, dass Schneesport auf markierten Pisten nicht risikofrei sei und dass deshalb Schneesportlehrerinnen und -lehrer dementsprechend ausgebildet werden müssen. Sie möchte zudem die Gesetzgebung auf dem ganzen Gebiet der Schweiz vereinheitlicht haben, damit die Bedingungen für den Marktzugang für alle gleich sind, also auch für Ausländer, die in die Schweiz unterrichten kommen. Nach Auffassung der Minderheit ist es notwendig, die Ausübung der Schneesportlehrertätigkeit zu regeln wie dies in den Nachbarländern und insbesondere in Frankreich der Fall ist.

In der Schweiz sind zahlreiche Schneesportlehrer tätig. Nicht sämtliche Aktivitäten, die von diesen angeboten werden, sollen einer Bewilligungspflicht unterstehen. Bei Schneesportaktivitäten auf markierten Pisten lassen sich nämlich Naturgefahren nahezu ausschliessen und es bedarf auch keiner besonderen Kenntnisse oder Sicherheitsvorkehren. Eine Ausdehnung des Gesetzes auf sämtliche Schneesportaktivitäten, die auf und neben den Pisten ausgeübt werden, würde den diesem Gesetz zugrunde liegenden Risikobegriff verändern. Das Risiko ergäbe sich lediglich daraus, dass Schneesportaktivitäten auf Pisten ein gewisses Gefahrenpotential innewohnt. Wird dieser Ansatz konsequent verfolgt, müssten auch andere Aktivitäten wie z.B. Tauchen, Mountainbiken, Segeln oder Surfen dem Geltungsbereich des Gesetzes unterstellt werden. Im Übrigen sind Schneesportlehrerinnen und -lehrer nicht nur auf Abfahrtspisten tätig, sondern auch auf Langlaufloipen. Das Gesetz kommt jedoch nur dann zur Anwendung, wenn es sich um Aktivitäten handelt, die im weitesten Sinne im Gebirgsraum stattfinden und deren Ausübung besondere Kenntnisse erfordert sowie mit erhöhtem Risiko verbunden ist. Das Vorliegen eines Risikos genügt nicht, es muss ein erhöhtes Risiko gegeben sein.

Beim Führen von Gästen auf markierten Pisten steht die Vermittlung der richtigen Technik und des korrekten Benehmens auf Skipisten im Vordergrund. Hierfür braucht ein Schneesportlehrer oder eine Schneesportlehrerin keine staatliche Bewilligung. Eine Ausbildung, wie sie vom Verband Schneesport Schweiz swiss snowsports angeboten wird, ist ausreichend.

Art. 2

Weitere Aktivitäten

Im Bereich von Trendsportarten oder –aktivitäten ist eine stete Entwicklung zu beobachten. In den letzten Jahren haben sich bestehende Angebote verändert und neue Angebote entwickelt. Es ist daher angebracht, dem Bundesrat die Kompetenz

einzuräumen, neue Aktivitäten im umschriebenen Gefahrenbereich dem Gesetz zu unterstellen oder Aktivitäten ausserhalb dieses Bereichs vom Geltungsbereich des Gesetzes erfassen zu lassen, sofern diesen ein vergleichbares Gefährdungspotential zukommt³⁷.

Die Kommission hat ebenfalls geprüft, ob der Geltungsbereich nicht breiter zu fassen wäre und sich generell am Risiko bzw. an der Gefahr einer Aktivität orientieren sollte. Dies würde darauf hinauslaufen, im Gesetz sämtliche Aktivitäten zu erfassen, die gegebenenfalls risiko- oder gefahrenträchtig sein können (z.B. Schneesport, Tauchen, Segeln, Surfen oder Motorsport). Dabei wären nur ausgewählte Aktivitäten einer Bewilligungspflicht unterstellt. Für die übrigen erfassten gewerbsmäßig angebotenen Aktivitäten käme nur die Sorgfaltspflicht (Art. 3) zur Anwendung. Es hat sich jedoch gezeigt, dass bei diesem Ansatz die Umschreibung von Risiko und Gefahr in generell-abstrakter Weise nicht zu bewerkstelligen ist, ohne den Geltungsbereich des Gesetzes ins Uferlose auszudehnen.

Die Ausdehnung des Gesetzes auf sämtliche gewerbsmäßig ausgeübte Aktivitäten, die mit einem gewissen Risiko behaftet sind, ist zudem auch insofern nicht notwendig, als der allgemeine Gefahrensatz nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ohnehin für sämtliche Risikoaktivitäten gilt. Nach dem allgemeinen Gefahrensatz verpflichtet nämlich die Schaffung einer Gefahr dazu, alle nach den Umständen erforderlichen Vorsichtsmassnahmen zu ergreifen, die geeignet sind, einen Unfall zu vermeiden. Mit der im vorliegenden Entwurf vorgeschlagenen Beschränkung des Gesetzes auf Aktivitäten, die der Bewilligungspflicht unterstellt werden, wird Übereinstimmung zwischen Geltungsbereich und Bewilligungspflicht hergestellt und damit einer einfachen und transparenten Lösung der Vorzug gegeben.

4.2

2. Abschnitt: Sorgfaltspflicht

Art. 3

Die Einführung der Bewilligungspflicht³⁸ soll dazu beitragen, Polizeigüter wie namentlich Leib und Leben präventiv vor den Gefahren und Risiken zu schützen, die mit den erfassten Aktivitäten verbunden sind. Im Gesetz sind daher materiell die Anforderungen an die Sicherheit zu umschreiben, die die Anbieter der Risiko-Aktivitäten als Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung zu erfüllen haben. Die vorliegende Umschreibung der Sicherheitsanforderung orientiert sich an der Gerichtspraxis zum allgemeinen Gefahrensatz und zählt insbesondere eine ganze Reihe von konkreten Pflichten auf, die in der Praxis zum allgemeinen Gefahrensatz entwickelt worden sind³⁹. Da sämtlichen Aktivitäten ein im Vergleich zu «normalen» Aktivitäten erhöhtes Risikopotential innewohnt, werden die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht relativiert. Das heisst, es sind zum Schutz von Leben und Gesundheit der an den Aktivitäten teilnehmenden Personen nur jene Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig und dem Stand der Technik möglich sind. Zudem müssen sie nach den gegebenen Verhältnissen angemessen sein. Damit wird verhindert, dass an die Anbieter unerfüllbare Anforderungen gestellt werden.

³⁷ Vgl. Erläuterungen zu Art. 1.

³⁸ Vgl. Art. 4

³⁹ BGE **129** IV 119, BGE vom 7. Juni 1996 abgedruckt in: Pra 85/1986, Nr. 212 S. 817 und BGE **118** IV 130

Art. 3bis

Eine Minderheit der Kommission (Menétrey-Savary, Aeschbacher, Hubmann, Sommaruga Carlo, Thanei, Vischer) möchte im Gesetz festgelegt haben, dass bei der Ausübung der diesem Gesetz unterstellten Aktivitäten Rücksicht auf die Umwelt genommen wird. Sie möchte die Fachleute, welche sportliche Aktivitäten in der Natur leiten, nahelegen, dass sie auf die Natur, die Fauna und die Flora Rücksicht nehmen und dass sie auch ihre Kundschaft zu umweltfreundlichem Verhalten anhalten. In den Augen der Kommissionsmehrheit gehört eine solche Umweltschutzbestimmung nicht in ein Gesetz, deren Zweck darin besteht, die Risiken einzuschränken, welche mit der Ausübung potenziell gefährlicher Sportarten einhergehen. Sie weist auch darauf hin, dass Bergführer bei ihrer Ausbildung mit Umweltschutzfragen vertraut gemacht werden.

4.3

3. Abschnitt: Bewilligung

Art. 4

Bewilligungspflicht

Der Geltungsbereich des Gesetzes umfasst zwei Kategorien kommerziell angebotener Aktivitäten: einerseits die neuen Risikoaktivitäten im Freien, und zwar unabhängig vom jeweiligen Anbieter, andererseits die Aktivitäten unter der Leitung von Bergführerin und Bergführern sowie das Führen von Gästen abseits markierter Pisten durch Schneesportlehrerinnen und -lehrer.

Die Anbieter der erwähnten Aktivitäten benötigen eine Bewilligung zur Ausübung ihrer Tätigkeit. Damit Bergführer und Schneesportlehrer eine Bewilligung erhalten, müssen sie unter anderem über einen eidgenössischen Fachausweis verfügen (Art. 5 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1). Für das Anbieten der neuen Risikoaktivitäten ist dieser Weg nicht möglich. Es gibt keine eidgenössischen Fachausweise für das Anbieten dieser Risikoaktivitäten und es wird diese auch auf absehbare Zeit nicht geben. Der Gesetzesentwurf ist vergleichbar mit dem System, welches im Rahmen des Reisendengewerbegesetzes⁴⁰ für die Kontrolle von Schaustellern und Zirkusbetreibern gewählt wurde. Die Anbieter von Risikoaktivitäten müssen – genau gleich wie Bergführer und Schneesportlehrer – Gewähr für die Einhaltung der Sorgfaltspflichten bieten und eine angemessene finanzielle Sicherheit vorweisen können. Da nicht auf das Vorliegen eines eidgenössischen Fachausweises abgestellt werden kann, müssen sie sich zudem zertifizieren lassen (Art. 7 Abs. 1). Der Bundesrat wird auf Verordnungsstufe die nötigen Regelungen erlassen; es wird ihm hierzu die Kompetenz eingeräumt, die zumutbaren sachlichen und zeitlichen Anforderungen an die Ausübung der betreffenden Aktivitäten zu regeln (Art. 7 Abs. 2). Dabei ist nach diesem Regelungskonzept klar, dass der Bundesrat nicht selbst die Anforderungen im Einzelnen festlegen wird, sondern vielmehr die Art und Weise, wie der Nachweis der Sicherheit erbracht werden kann, nämlich mittels Zertifikaten. Das Zertifikat ist demnach eine der Voraussetzungen, um eine Bewilligung zu erhalten. Die Aufsicht der öffentlichen Hand beschränkt sich auf die Kontrolle, ob ein Zertifikat vorliegt.

Zertifikate sollen von akkreditierten Zertifizierungsstellen ausgestellt werden. Eine solche Zertifizierungsstelle prüft das Sicherheitskonzept des Anbieters (sicherheitsrelevante Anforderungen wie Ausbildung, Material und Abläufe) nach dem aktuel-

len Stand der Technik. Der Bundesrat wird so hauptsächlich die Anforderungen an Zertifizierungsstellen und die Aufgaben, die diese Stellen im Einzelnen wahrzunehmen haben, regeln. Er wird in der Verordnung die Anforderungen, welche nach dem Stand der Technik theoretisch denkbar wären, nicht zu hoch ansetzen dürfen. Ansonsten würde nämlich eine Zertifizierung praktisch verunmöglicht. Personen, die an Risikoaktivitäten im Sinne des Gesetzesentwurfs teilnehmen, sind definitionsgemäss bereit, ein gewisses Risiko einzugehen. Entscheidend ist, dass dieses letztlich kalkulierbar bleibt.

Das Gesetz umschreibt sämtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Bewilligung und überlässt den Vollzug den Kantonen.

Bei den Bergführern und Bergführerinnen wird davon abgesehen, ein eidgenössisches Berufsregister zu schaffen. Ein eidgenössisches Register würde auch auf Stufe Bund eine Vollzugsinstanz bedingen. Dieser Aufwand rechtfertigt sich nicht. Für die notwendige Transparenz wird die Konkurrenz zwischen den einzelnen Anbietern sorgen sowie die Tatsache, dass Kunden jederzeit die Möglichkeit haben, bei den Kantonen Auskunft darüber zu verlangen, ob eine bestimmte Person tatsächlich über die Bewilligung verfügt, die sie zu haben behauptet (Art. 13).

Eine Minderheit der Kommission (Hochreutener, Baumann J. Alexander, Imfeld, Joder, Pagan; hiernach: die Minderheit) beantragt ein anderes Konzept, das sich an das neue Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe anlehnt⁴¹; ⁴²: Die Anbieter müssen Berufspflichten einhalten, deren Verletzung ein Disziplinarverfahren nach sich zieht. Die Einhaltung der Sorgfaltspflicht zählt zu den Berufspflichten. Die Erteilung einer Berufsbewilligung ist keineswegs an den Abschluss einer Haftpflichtversicherung oder an das Erbringen einer gleichwertigen finanziellen Sicherheit gebunden; allerdings ist eine solche Versicherung für Bergführer eine Berufspflicht. Die Minderheit stellt entsprechende Anträge zu den Artikeln 5 bis 8 und beantragt neue Artikel 12a bis 12e.

Nach Auffassung der Kommissionsmehrheit müssen, soll der Gesetzeszweck – der verbesserte Konsumentenschutz – erfüllt werden, die Kernelemente dieses Schutzes Voraussetzung für die Bewilligungserteilung sein. Die Sorgfaltspflicht und eine ausreichende finanzielle Sicherheit müssen zu den Bedingungen gehören, die für die Berufsbewilligung erfüllt sein müssen. Dadurch, dass aus der Einhaltung der Sorgfaltspflicht und bei Bergführern dem Nachweis einer ausreichenden finanziellen Sicherheit eine Berufspflicht gemacht wird, deren Verletzung beispielsweise mit einer Busse bestraft werden kann, verbessert sich der Schutz des Konsumenten nicht, denn für ihn sind die Sanktionen letztlich zweitrangig. Wichtig für den Konsumenten ist hingegen, dass den Anbietern die Bewilligung zur Durchführung der Aktivitäten entzogen wird, wenn sie nicht über die entsprechende finanzielle Sicherheit verfügen oder wenn sie ihren Sorgfaltspflichten nicht nachkommen.

⁴¹ BBl 2006 5753 ff.; die Referendumsfrist ist am 12. Oktober 2006 unbenutzt abgelaufen.

⁴² Der Abschluss einer Haftpflichtversicherung ist keine Voraussetzung für die Ausübung des Arzt-, Zahnarzt-, Chiropraktoren-, Apotheker- und Tierarztberufes (Art. 2 und Art. 36), doch stellt sie eine Berufspflicht dar, deren Verletzung zur Anordnung einer Disziplinarmassnahme führt (Art. 40 Bst. h und Art. 43).

Mit der Pflicht, die Anforderungen an die Sorgfalt einzuhalten, wird den zuständigen kantonalen Behörden die Möglichkeit eingeräumt, Bergführern oder Bergführerinnen in jenen Fällen die Bewilligung zu verweigern, in denen sie sich eine Verhaltensweise haben zuschulden kommen lassen, die mit der im Gesetz verankerten Sorgfaltspflicht nicht zu vereinbaren ist (Abs. 1 Bst. a). Die Beurteilung der Gewähr vor der erstmaligen Aufnahme der bewilligungspflichtigen Aktivität ist dabei zwangsläufig hypothetischer Natur. Es ist im Übrigen nicht Sache dieses Gesetzes, die fachlichen Anforderungen an die Bergführer und Bergführerinnen im Detail zu regeln. Mit dem eidgenössischen Fachausweis existiert ein Dokument, das sich über deren fachliche Befähigung ausspricht. Der Fachausweis oder ein gleichwertiger Fähigkeitsausweis wird denn auch zur Voraussetzung gemacht, um eine Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde zu erhalten.

Gemäss Absatz 1 Buchstabe c wird zudem eine ausreichende Haftpflichtversicherung verlangt. Kantone mit einer Regelung des Bergführerwesens sehen zurzeit eine Versicherung für Haftpflichtsummen zwischen 5 und 10 Millionen Franken vor. Es ist in Anbetracht der Rechtsgüter, die zur Disposition stehen, davon auszugehen, dass die Mindestsumme für die Haftpflichtversicherung bei 10 Millionen Franken liegen dürfte. Der Bundesrat soll nach Absatz 2 Buchstabe b diese Frage regeln. Dabei wird zu beachten sein, dass die Höhe der Mindestsumme einen erheblichen Einfluss auf die Bereitschaft der Versicherer hat, die Risiken zu erschwinglichen Prämien abzusichern. Nicht weiter verfolgt wird die Idee, von den Teilnehmern an einer dem Gesetz unterstellten Aktivität eine Unfallversicherung zu verlangen. Für schweizerische Teilnehmer erübrigts sich dies. Da die von der Bewilligungspflicht erfassten Aktivitäten nicht zu den Wagnissen gehören, deren Deckung von der SUVA und den andern Unfallversichern ausgeschlossen wird, ist in der Regel davon auszugehen, dass die jeweilige Unfallversicherung für Schäden vollumfänglich aufkommen würde. Etwas anders sieht es bei ausländischen Teilnehmern aus. In vielen Fällen fehlt ein vergleichbarer Versicherungsschutz. Die Einführung einer kollektiven Unfallversicherung ausschliesslich für den Bereich der dem Gesetz unterstellten Aktivitäten würde jedoch zu exorbitant hohen Versicherungsprämien führen, was letztlich die Durchführung von entsprechenden Aktivitäten verunmöglichen könnte.

Nach Auffassung der Minderheit muss die Einhaltung der Sorgfaltspflicht durch den Bergführer keine Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung sein, sondern soll zu den einzuhaltenden Berufspflichten gehören. In den Augen der Minderheit lässt sich im Zeitpunkt der Bewilligungserteilung nicht abschätzen, ob der Bergführer seine Sorgfaltspflicht einhalten wird. Sie sieht vor, dass bei Verletzung der Berufspflichten Disziplinarmassnahmen angeordnet werden, die von einer Verwarnung bis zu einem definitiven Ausübungsverbot gehen können (vgl. Kommentar zu Artikel 12a ff. gemäss Konzept der Minderheit). Für die Minderheit muss der Abschluss einer Haftpflichtversicherung ebenfalls zu den Berufspflichten des Bergführers gehören (Art. 12a Bst. c). Sie stellt die Notwendigkeit einer derartigen Versicherung nicht in Frage, daraus aber eine Voraussetzung für die Bewilligungserteilung zu machen, hiesse für sie, den Versicherern quasi behördlichen Status zu erteilen, da diese dem Bergführer mit einer Weigerung, mit ihm eine Haftpflichtversicherung abzuschliessen, die gewerbsmässige Ausübung seiner Tätigkeit de facto verwehren könnten.

Gemäss Absatz 2 Buchstabe a kommt dem Bundesrat auch die Kompetenz zu, in der Verordnung die Voraussetzungen für die Gleichwertigkeit der Ausweise festzulegen. Es sollen nach dem Wortlaut der Delegationsnorm nicht die einzelnen Ausweise aufgezählt werden. Vorgesehen ist vielmehr, dass in generell-abstrakter Weise die Voraussetzungen aufgezählt werden, damit ein in- oder ausländischer Fähigkeitsausweis dem Fachausweis gleichwertig ist. Die Kantone müssen sich bei der Erteilung der Bewilligung an diese bundesrechtlichen Vorgaben halten. Schliesslich regelt der Bundesrat nach Buchstabe c auch die Weiterbildung. Er wird sich dabei von den Ausbildungsangeboten des Bergführerverbandes leiten lassen.

Bergführer und Bergführerinnen sollen mit einer entsprechenden Zusatzausbildung auch andere Aktivitäten anbieten dürfen, die diesem Gesetz unterstellt sind. Zu denken ist hier in erster Linie ans Canyoning. Der Bundesrat wird in der Verordnung die hierfür notwendigen Voraussetzungen zu umschreiben haben (Abs. 2 Bst. d).

Art. 6 Bewilligung für Schneesportlehrer und Schneesportlehrerinnen

Wer heute einen Schneesportlehrer oder eine Schneesportlehrerin engagiert, will häufig auch Abfahrten ausserhalb markierter Pisten bestreiten. Dies ist mit ähnlichen Gefahren verbunden wie die Aktivitäten, die von Bergführern und Bergführern angeboten werden. Es rechtfertigt sich daher, für das kommerzielle Anbieten von Abfahrten abseits markierter Pisten eine Bewilligung zu verlangen. Diese wird im Wesentlichen nach den genau gleichen Kriterien erteilt wie für die Bergführer und Bergführerinnen. Einzige Ausnahme stellt die in Artikel 5 Absatz 2 vorgesehene Möglichkeit dar, dass Letztere unter Umständen auch bestimmte Risikoaktivitäten als Einzelpersonen anbieten dürfen. Nach Auffassung der Minderheit würden die meisten Versicherer das Anbieten von Schneesportaktivitäten abseits markierter Pisten von der Versicherungsdeckung ausschliessen. Deshalb könnten die Schneesportlehrer nicht zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung verpflichtet werden, weil sie nicht in der Lage wären, diese Forderung zu erfüllen (vgl. Kommentare zu Art. 5 und 12a ff. betr. Sorgfaltspflicht).

Das Gesetz regelt nicht die fachlichen Anforderungen an die Schneesportlehrerinnen und -lehrer. Gleich wie bei den Bergführern und -führern ist vorgesehen, dass sie über einen eidgenössischen Fachausweis oder einen gleichwertigen in- oder ausländischen Fähigkeitsausweis verfügen müssen. Um zur eidgenössischen Fachprüfung zugelassen zu werden, müssen Schneesportlehrer sich über das Bestehen eines Lawinenkurses ausweisen können. Es versteht sich von selbst, dass sich Schneesportlehrer auf Abfahrten ausserhalb markierter Pisten beschränken müssen, die keine alpintechnischen Kenntnisse verlangen, weil bei ihrer Ausbildung – abgesehen vom Lawinenkurs – keine weiteren Befähigungen für die Bewältigung der Anforderungen des Hochgebirges vermittelt werden.

Art. 7 Bewilligung für Anbieterinnen von Aktivitäten nach Art. 1 Abs. 2 Bst. c bis e

Während bei den Bergführern und Schneesportlehrern für die Erteilung einer Bewilligung unter anderem auf das Vorliegen eines Fachausweises abgestellt werden kann, ist dies bei den Anbieterinnen der übrigen Risikoaktivitäten, die diesem Gesetz unterstellt sind, nicht möglich⁴³. Die meisten Aktivitäten zeichnen sich dadurch

⁴³ Vgl. Erläuterungen zu Art. 2.

aus, dass sie ausschliesslich oder zumindest überwiegend durch Unternehmen erbracht werden (einzige Ausnahme stellt zurzeit das Canyoning dar, das auch von hierzu speziell ausgebildeten Bergführern angeboten wird). Das heisst, für die Durchführung einer Aktivität ist nicht eine Person alleine, sondern je nach Aktivität sind verschiedene Personen verantwortlich, die ihrerseits wiederum in gewissen hierarchischen Positionen des Unternehmens anzutreffen sind. So werden an einer Aktivität interessierte Personen durch verschiedene Personen betreut und es ist entscheidend, durch die Gestaltung der Betriebsabläufe ein möglichst hohes Mass an Sicherheit zu erreichen. Kommt dazu, dass zwar für die einzelnen Aktivitäten mittlerweile Ausbildungsgänge existieren und auch Bestrebungen im Gang sind, diese durch das BBT als Berufsbildung anerkennen zu lassen. Kein Ausbildungsgang befähigt aber zurzeit die Absolventen, ohne Bezug von weiteren Spezialisten ein Angebot mit den erstrebenswerten Sicherheitsstandards durchzuführen.

Um dieser spezifischen Situation gerecht zu werden, sieht der Gesetzesentwurf vor, dass für die Sicherheit des Angebotes Gewähr geboten werden muss und dass sich die Anbieterinnen von Aktivitäten nach Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben c bis e zertifizieren lassen müssen (Abs. 1 Bst. a und b). Der Entwurf verzichtet darauf, selbst Näheres über die Sicherheitsanforderungen zu regeln. Er überträgt diese Aufgabe in Absatz 2 dem Bundesrat. Dem Bundesrat kommt die Kompetenz zu, die zumutbaren sachlichen und zeitlichen Anforderungen an die Sicherheit zu regeln. Er hat insbesondere auch sicherzustellen, dass sich die Sicherheitsanforderungen in einem zumutbaren Rahmen bewegen und nicht so hoch angesetzt werden, dass die Ausübung der Aktivitäten verunmöglicht wird.

Auch der Bundesrat wird jedoch in der Verordnung die Sicherheitsanforderungen nicht im Detail regeln. Er wird sich vielmehr auf vorhandene Strukturen im Bereich der Zertifizierung von Dienstleistungen hinsichtlich der Konformität mit Sicherheitsanforderungen stützen können. Die Festlegung der Sicherheitsanforderungen im Einzelnen wird er dabei – in dem durch Gesetz und Verordnung definierten Rahmen – Zertifizierungsstellen überlassen. Dieses Vorgehen lehnt sich an die Regelung an, wie sie das Bundesgesetz über das Gewerbe der Reisenden für das Schaustellergewerbe und Zirkusse kennt. Im Rahmen der Zertifizierung werden vor allem die Prozesse, Betriebsabläufe, das verwendete Material sowie die Aus- und Weiterbildung der konkret bei der Durchführung von Aktivitäten eingesetzten Personen überprüft. Als Beispiel für eine Zertifizierungsstelle ist gegenwärtig namentlich die Stiftung «Safety in adventures» zu nennen⁴⁴.

Um die Qualität von Zertifizierungsstellen zu gewährleisten, wird der Bundesrat in der Verordnung vorsehen, dass diese akkreditiert sein müssen. Akkreditierung bedeutet dabei die Anerkennung der Fachkompetenz einer Zertifizierungsstelle zur Erteilung von Zertifikaten in einem bestimmten Bereich. In der Schweiz werden Akkreditierungen namentlich durch die Schweizerische Akkreditierungsstelle erteilt, welche dem Bundesamt für Metrologie und Akkreditierung angegliedert ist⁴⁵.

Darüber hinaus müssen Betriebe über eine ausreichende Haftpflichtversicherung oder eine gleichwertige finanzielle Sicherheit verfügen (Abs. 1 Bst. c). Da kein

⁴⁴ Vgl. Ziff. 2.1.4.

⁴⁵ Vgl. zum System der Akkreditierung: Art. 10 des Bundesgesetzes über die technischen Handelshemmnisse, SR **946.51**, sowie die Verordnung über das schweizerische Akkreditierungssystem und die Bezeichnung von Prüf-, Konformitätsbewertungs-, Anmelde- und Zulassungsstellen, SR **946.512**.

Kontrahierungszwang auf Seite der Versicherungen besteht, erlaubt diese Möglichkeit einem Unternehmen theoretisch auch dann Risikoaktivitäten anzubieten, wenn sich kein Sachversicherer bereit erklären sollte, eine Haftpflichtversicherung anzubieten. Die Gleichwertigkeit der finanziellen Sicherheit wird sich an der vom Bundesrat festzulegenden Mindesthöhe der Haftpflichtsumme orientieren. Der Bundesrat wird auch hier die Einzelheiten in der Verordnung regeln. Nicht geregelt wird die Weiterbildungspflicht. Es stellt aber eine Selbstverständlichkeit dar, dass eine ausreichende Weiterbildung des Personals Voraussetzung für eine erfolgreiche Zertifizierung sein wird.

Die Minderheit wehrt sich dagegen, die Anbieter zum Abschluss einer Haftverpflichtungsversicherung zu verpflichten, weil diese faktisch gar nicht in der Lage wären, einen Versicherer zu finden, der die Risiken ihrer angebotenen Aktivitäten decken würde. Mit dieser Pflicht würde den Versicherern gewissermaßen eine Behördenrolle übertragen, da sie es in der Hand hätten, den Anbietern ihre Aktivitäten zu verwehren. Das Gesetz hätte somit zur Folge, dass gewisse Risikoaktivitäten nicht mehr gewerbsmäßig angeboten werden könnten. Die Mehrheit weist darauf hin, dass mit einer Aufhebung der Haftversicherungspflicht oder der Pflicht, eine ausreichende finanzielle Sicherheit zu erbringen, ein dem verbesserten Konsumentenschutz dienendes Kernelement aus dem Gesetz herausgebrochen würde. Die Mehrheit ist auch dagegen, dass in Sachen Haftpflicht für die verschiedenen Anbieter unterschiedliche Regelungen gelten sollen (vgl. Kommentare zu Art. 5 und 12a ff. betr. Sorgfaltspflicht).

Art. 8 Erteilung und Erneuerung der Bewilligung

Sind die materiellen und formellen Voraussetzungen der Artikel 5, 6 und 7 erfüllt, so erteilt die zuständige kantonale Behörde die Bewilligung (Abs. 1). Für Kantone, die bereits heute Bewilligungen vorsehen, werden aller Voraussicht nach die bisherigen Bewilligungsbehörden weiter funktionieren. Alle anderen Kantone müssen die zuständigen Behörden neu festlegen.

Klar festgehalten wird in Absatz 3, dass Bergführer und Bergführerin resp. Schneesportlehrerinnen und -lehrer für eine Erneuerung ihrer Bewilligung die vorgeschriebenen Weiterbildungsveranstaltungen besucht haben müssen. Nach dem Konzept der Minderheit gehört die Weiterbildung zu den von den Anbietern einzuhaltenden Berufspflichten (Art. 12a).

Die Einzelheiten der Bewilligung, insbesondere jene über ihre Erteilung und Erneuerung, sind auf Verordnungsstufe festzulegen (Abs. 4). Die Bewilligungen sollen nach einem einheitlichen Muster ausgestellt werden. Ebenfalls auf Verordnungsstufe wird festgelegt, wo die gesuchstellende Person ihr Gesuch einzureichen hat. Dies dürfte für Unternehmen der Sitzkanton, für natürliche Personen der Wohnsitzkanton und für vom Ausland aus ihre Aktivitäten ausübende Personen der Kanton der ersten Tätigkeitsaufnahme sein. Der Absatz schafft zudem die Grundlage, Personen mit Aufenthalt, Wohnsitz oder Sitz im Ausland, die nur für eine beschränkte Zeit in die Schweiz einreisen, um hier ihre Aktivitäten auszuüben, eine Bewilligung mit kürzerer Geltungsdauer abzugeben. Es wird dabei an Anbieter gedacht, die in der Schweiz Kundenschaft anwerben wollen. Wenn ein ausländischer Bergführer oder eine ausländische Schneesportlehrerin oder ein ausländisches Unternehmen mit ausländischen Gästen für die Durchführung einer bestimmten Aktivität in die Schweiz einreist, dann rechtfertigt sich u.U. die Erteilung einer Bewilligung mit kürzerer Geltungs-

dauer nicht. Der Aufwand für die Kontrolle wäre unverhältnismässig gross. Hingegen finden die Bestimmungen des Gesetzes auch auf diese ausländischen Personen oder Unternehmen Anwendung. Das heisst, ein Bergführer oder ein Schneesportlehrer muss die Sorgfaltspflichten einhalten, über einen Fähigkeitsausweis und eine ausreichende Haftpflichtversicherung verfügen; das Unternehmen muss nebst der Haftpflichtversicherung auch Gewähr für die Einhaltung der Sorgfaltspflichten bieten. Der Bundesrat wird in der Verordnung die Kriterien festlegen, gemäss welchen auf die Ausstellung einer Bewilligung verzichtet werden kann.

Art. 9 Wirksamkeit der Bewilligung

Die Bewilligung ermächtigt zur Ausübung der im Gesetz geregelten Aktivitäten auf dem ganzen Gebiet der Schweiz (Abs. 1).

Die Bewilligung für Bergführerinnen und Bergführer sowie für Schneesportlehrerinnen und -lehrer ist persönlich und nicht übertragbar (Abs. 2), diejenige für Betriebe wird dem jeweiligen Betrieb erteilt. Mittels regelmässiger Audits im Rahmen des Zertifizierungsprozesses wird sichergestellt, dass die für den Betrieb verantwortlichen Personen über die notwendigen Qualifikationen verfügen.

In Absatz 3 wird ein Vorbehalt zu Gunsten der kantonalen Zuständigkeit für die Kontrolle von Bau und Betrieb von stationären Einrichtungen gemacht, die im Zusammenhang mit den Risikoaktivitäten im Sinne dieses Gesetzes stehen. Hier ist vor allem an die baupolizeiliche Überprüfung von Klettersteigen oder Hochseilgärten zu denken. Da diese nach der geltenden Kompetenzordnung in die kantonale Zuständigkeit fällt, handelt es sich um einen deklaratorischen Vorbehalt. Er rechtfertigt sich insofern, als damit die Kantone daran erinnert werden, dass auch solche stationären Anlagen auf ihre Sicherheit hin überprüft werden müssten.

Art. 10 Geltungsdauer der Bewilligung

Die Bewilligungen für Bergführerinnen und Bergführer resp. Schneesportlehrerinnen oder -lehrer sollen eine Gültigkeitsdauer von vier Jahren haben. Diese Dauer lässt sich angesichts der vorgesehenen Bewilligungsvoraussetzungen rechtfertigen (Fachausweis und Vorliegen einer ausreichenden Haftpflichtversicherung). Zudem besteht immer auch die Möglichkeit des Bewilligungsentzugs.

Bei den Unternehmen verhält sich die Situation anders. Zertifiziert werden vor allem die Prozesse und im Rahmen dieser Prozesse die jeweils verantwortlichen Personen. Da diesbezüglich erfahrungsgemäss mit mehr Änderungen gerechnet werden muss, ist durch regelmässige Audits sicherzustellen, dass die Sicherheit des Angebotes gewährleistet bleibt. Solche Audits müssen – um wirksam zu sein – in einem Abstand von höchstens zwei Jahren durchgeführt werden. Es rechtfertigt sich daher auch, die Bewilligungsdauer auf zwei Jahre festzusetzen.

Für Personen mit Aufenthalt, Wohnsitz oder Sitz im Ausland ist eine Bewilligung mit kürzerer Geltungsdauer vorgesehen⁴⁶.

46 Vgl. Erläuterungen zu Art. 8.

Art. 11 Entzug der Bewilligung

Artikel 11 umschreibt die Voraussetzungen, unter denen eine einmal erteilte Bewilligung entzogen wird. Dies ist beispielsweise dann möglich, wenn Unternehmen oder Einzelpersonen nicht mehr über eine ausreichende Haftpflichtversicherung verfügen. Die zuständige kantonale Behörde kann die Bewilligung auch entziehen, wenn keine Gewähr für eine ordnungsgemäße Ausübung der jeweiligen Aktivitäten mehr besteht. Dies dürfte beispielsweise bei schweren Verfehlungen der Bewilligungsinhaber der Fall sein.

Der Bewilligungsentzug ist die schwerste aufsichtsrechtliche Massnahme. Das Gesetz beschränkt sich darauf, explizit nur diese Massnahme zu nennen. Es versteht sich aber von selbst, dass die kantonalen Vollzugsorgane bei aufsichtsrechtlichen Interventionen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten haben. Für den Fall, dass der ordnungsgemäße Zustand auch durch Massnahmen wieder hergestellt werden kann, die milder als der Bewilligungsentzug sind, ist daher den mildernden Massnahmen der Vorzug zu geben. Zu denken ist beispielsweise an die Anordnung zusätzlicher Ausbildung oder an die Anweisung an ein Unternehmen, einen nicht geeigneten Mitarbeiter nicht mehr einzusetzen.

Art. 12 Gebühren

Bei der vorliegenden Gebühr handelt es sich um das Entgelt für die Erteilung, die Erneuerung oder den Entzug der Bewilligung. Im Zuge der bundesrechtlichen Vereinheitlichung der Bewilligungsanforderungen für das Anbieten von Risikoaktivitäten erscheint es auch geboten, die Gebühren für die Bewilligung landesweit einheitlich zu regeln. Der Kreis der Abgabepflichtigen ergibt sich aus dem Gesetz; es sind die Bergführer und -führerinnen, die Schneesportlehrer und -lehrerinnen sowie die Unternehmen, die eine dieser Aktivität anbieten.

Absatz 2 ermächtigt den Bundesrat, die Höhe der für die Bewilligung zu erhebenden Gebühr festzulegen. Bei der Bemessung der Höhe der Gebühr ist insbesondere das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip zu beachten. Die Gebühren sind so festzusetzen, dass sie den tatsächlichen Aufwand der Bewilligungserteilung durch die Kantone nicht übersteigen. Die Gebühr für die Erteilung, die Erneuerung und den Entzug der Bewilligung wird im Übrigen von den kantonalen Abgabestellen erhoben.

Gemäss Lehre und Rechtsprechung⁴⁷ ist dem Legalitätsprinzip Genüge getan, wenn – wie vorliegend – auf Stufe des formellen Gesetzes die Kompetenz zur Abgabeverhebung erwähnt wird, da es sich um eine kostenabhängige Kausalabgabe handelt, die der Überprüfung durch das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip unterliegt.

Art. 12a bis 12e Berufspflichten und Disziplinarverfahren

Nach dem Konzept der Minderheit (vgl. Kommentar zu Art. 4 bis 8) wäre das Gesetz mit Bestimmungen über die von den verschiedenen Anbietern einzuhaltenden Berufspflichten (Art. 12a) zu ergänzen und ein Disziplinarverfahren zur Sanktionierung von Pflichtverletzungen (Art. 12b ff.) vorzusehen. Die Weiterbildung und die Einhaltung der Sorgfaltspflicht sowie für Bergführer und Bergführerinnen der Abschluss einer

⁴⁷ BGE 151 I 173 ff. mit weiteren Hinweisen, sowie Sutter-Somm, St. Galler Kommentar zu Art. 164 BV, Rz. 12.

Haftpflichtversicherung oder das Erbringen einer vergleichbaren finanziellen Sicherheit sind gemäss der Minderheit Berufspflichten. Die Nichteinhaltung dieser Pflichten kann die Anordnung folgender Disziplinarmassnahmen durch die Aufsichtsbehörde zur Folge haben: eine Verwarnung, einen Verweis, eine Busse bis 20'000 Franken, ein befristetes oder definitives Verbot für die gewerbsmässige Ausübung der von diesem Gesetz erfassten Tätigkeiten (Art. 12b). Das von einer kantonalen Behörde angeordnete Verbot gilt für das gesamte Gebiet der Schweiz (Art. 12d).

Nach Auffassung der Mehrheit gelten als Voraussetzung für die Bewilligungserteilung insbesondere die Einhaltung der Sorgfaltspflicht und der Abschluss einer Haftpflichtversicherung oder nötigenfalls der Nachweis einer gleichwertigen finanziellen Sicherheit für Anbieter von Aktivitäten nach Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben c bis e und Artikel 2. Dass die Anbieter versichert sein oder über die finanziellen Mittel verfügen müssen, welche der Versicherungsdeckung bei einem Unfall gleichkommt, ist wichtig im Hinblick auf den Gesetzeszweck des Konsumentenschutzes. Dieses Element muss demnach eine Voraussetzung für die Ausübung der Aktivität sein und darf nicht dem freien Ermessen des Anbieters überlassen bleiben. Die Mehrheit der Kommission weist darauf hin, dass es bei diesem Gesetz nicht um die Sanktionierung der Anbieter geht. Damit der Konsument und die Konsumentin sich auf sicherere Anbieter verlassen können, reicht es nicht aus, als Kernelemente nur Berufspflichten vorzusehen, die bei Nichteinhaltung sanktioniert werden.

Art. 13 Datenschutz

Artikel 13 schafft die aus datenschutzrechtlicher Sicht notwendige gesetzliche Grundlage für die Bearbeitung der im Zusammenhang mit dem Vollzug des Gesetzes stehenden Personendaten. In Absatz 1 geht es darum, die zuständige kantonale Stelle zu ermächtigen, die zur Erteilung, zur Erneuerung und zum Entzug der Bewilligung notwendigen Personendaten zu bearbeiten.

Nach Absatz 2 kann die kantonale Stelle Dritten auf Anfrage mitteilen, ob eine bestimmte Person oder eine Unternehmung über die von ihr behauptete Bewilligung verfügt. Dritte müssen hierfür kein berechtigtes Interesse geltend machen. Die Bearbeitung der Personendaten richtet sich im Übrigen nach den jeweiligen kantonalen Datenschutzvorschriften.

4.4

4. Abschnitt: Kantonale Einschränkungen für den Zugang zu bestimmten Gebieten

Art. 14

Das Gesetz räumt den Kantonen die Möglichkeit ein, aus Gründen des Natur- oder Heimatschutzes die gewerbsmässige Begehung bestimmter Gebiete oder Wasserläufe zu verbieten. Dieser Hinweis ist im Prinzip deklaratorischer Natur, da entsprechende Verbote bereits gestützt auf die geltende Natur- und Umweltschutzgesetzgebung erlassen werden könnten. Es erscheint jedoch sinnvoll, im Zusammenhang mit dem vorliegenden Gesetz daran zu erinnern. Es versteht sich von selbst, dass der Inhaber einer Bewilligung keinen Rechtsanspruch auf die Ausübung einer Aktivität in allen Gebieten ableiten kann.

4.5

5. Abschnitt: Strafbestimmungen

Widerhandlungen gegen die Bestimmungen des Bundesgesetzes sind als Übertretungen ausgestaltet (Art. 15). Die Strafandrohung ist Haft oder Busse bis 10 000 Franken. Diese Bussenhöhe rechtfertigt sich in Anbetracht der zur Disposition stehenden Rechtsgüter aus präventiven Gründen, um die Ausübung einer dem Gesetz unterstellten Aktivität ohne Bewilligung unattraktiv zu machen. Als Straftatbestände figurieren die Erschleichung einer Bewilligung durch unvollständige, unrichtige oder irreführende Angaben (Bst. a) oder die Ausübung der Tätigkeit als Bergführerin oder Bergführer resp. Schneesportlehrerin oder Schneesportlehrer oder das Anbieten einer Risikoaktivität nach Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben c bis e ohne Bewilligung (Bst. b).

Die Strafverfolgung obliegt den Kantonen (Art. 16).

4.6

6. Abschnitt: Unterstützung juristischer Personen des Privatrechts

Mit Artikel 17 wird die Rechtsgrundlage für eine Beteiligung des Bundes an der Stiftung «Safety in adventures» geschaffen⁴⁸. Eine gesetzliche Grundlage ist gemäss herrschender Lehre und Praxis⁴⁹ erforderlich, wenn die Eidgenossenschaft sich zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben der Form der juristischen Person des privaten Rechts bedienen will. Mit der Umschreibung des Zwecks wird das Engagement des Bundes inhaltlich begrenzt.

Da seinerzeit die Gründung der Stiftung «Safety in adventures» als dringlich erachtet wurde und es für deren Akzeptanz von entscheidender Bedeutung war, dass der Bund von allem Anfang an mitwirkt, beschloss der Bundesrat am 16. Juni 2003 die Stiftung auch ohne klare formellgesetzliche Grundlage mitzugründen und für das Stiftungskapital eine Sacheinlage von 50 000 Franken aufzubringen. Mit der vorliegenden Norm steht dem Bund grundsätzlich auch die Möglichkeit offen, sich an andern juristischen Personen zu beteiligen, sofern sich dies als notwendig erweisen sollte.

4.7

7. Abschnitt: Schlussbestimmungen

Art. 18

Vollzug

Die Kantone vollziehen das Gesetz. Sie bestimmen die für die Erteilung, die Erneuerung oder den Entzug der Bewilligung zuständigen Abgabestellen. Der Rechtsweg gegen die Verweigerung oder den Entzug einer Bewilligung richtet sich nach kantonaalem Recht.

⁴⁸ Vgl. hierzu auch die Hinweise in Ziff. 2.1.4.

⁴⁹ Häfelin/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2002, Rz. 1509; Pierre Moor, Droit administratif, volume III, Bern 1992, S. 153 mit Hinweis auf S. 149 f.; sowie aus der Praxis: Bundesgesetz vom 19. Dezember 2003 über Massnahmen zur zivilen Friedensförderung und Stärkung der Menschenrechte (SR 193.9)

Absatz 2 stellt klar, dass die für die Ausführung des Gesetzes erforderliche Rechtssetzung dem Bundesrat vorbehalten ist und nicht den Kantonen überlassen wird. Der Bundesrat wird mit dem Erlass der Ausführungsbestimmungen auch gesetzesvertretendes Recht erlassen müssen. Dies vor allem im Bereich der Regelung der Bewilligungsvoraussetzungen.

Art. 19 Übergangsbestimmungen

Übergangsrechtlich ist vorgesehen, Bewilligungen, die auf Grund bisherigen kantonalen Rechts ausgestellt worden sind, bis zu ihrem Verfall, längstens aber für zwei Jahre als gültig zu erklären. Damit kann eine zeitlich sinnvolle Staffelung erreicht und der administrative Aufwand reduziert werden. Verschiedene Kantone sehen zurzeit eine Bewilligung vor. Die Bewilligungsdauer ist je nach Kanton unterschiedlich geregelt. Im Kanton Wallis werden die Bewilligungen auf ein Jahr ausgestellt, während für bewilligungspflichtige Aktivitäten im Kanton Graubünden grundsätzlich eine unbefristete Bewilligung vorgesehen ist. Es braucht daher eine Obergrenze für die zeitliche Gültigkeitsdauer der kantonalen Bewilligungen.

Welche sachlichen und zeitlichen Voraussetzungen in Bezug auf die Sicherheit Anbieterinnen, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits Risikoaktivitäten nach Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben c bis e anbieten, erfüllen müssen, wird der Bundesrat in der Verordnung regeln müssen (Abs. 2). Im Bereich der Risikoaktivitäten decken die von der Stiftung «Safety in adventures» mit einem Label versehenen Anbieter derzeit rund 50 Prozent des Marktes ab. Der Bundesrat wird diesem Umstand beim Erlass des Verordnungsrecht entsprechend Rechnung tragen und den mit einem Label versehenen Unternehmen eine angemessene Frist einräumen, bis sie um eine Bewilligung nachsuchen müssen.

Art. 20 Referendum und Inkrafttreten

Das Gesetz wird in Kraft treten können, wenn die entsprechenden Ausführungsvorschriften des Bundesrates erlassen sind. Es rechtfertigt sich daher, dem Bundesrat die Kompetenz zur Bestimmung des Inkrafttretens zu übertragen.

5 Finanzielle und personelle Auswirkungen

5.1 Auf den Bund

Die Vorlage wird weder finanzielle Mehraufwendungen mit sich bringen noch personelle Auswirkungen haben. Der Vollzug liegt vollumfänglich bei den Kantonen.

5.2 Auf die Kantone

Die Kantone müssen für das Bergführerwesen und sonstige dem Geltungsbereich des Gesetzes unterstellte Aktivitäten eine Bewilligung ausstellen. Es handelt sich dabei um gewöhnliche Polizeibewilligungen, bei welchen der Verwaltungsaufwand überschaubar ist. Der Bundesrat wird in der Ausführungsverordnung die Gebührenhöhe festlegen und sich dabei am Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip orientie-

ren. Das heisst, mit den Einnahmen sollten auch die Kosten für die Ausstellung der Bewilligung gedeckt werden können.

Es ist davon auszugehen, dass die bestehenden Bewilligungsbehörden den je nach Kanton anfallenden Mehraufwand ohne Weiteres abdecken können. In der Schweiz gibt es circa 1400 Bergführer und Bergführerinnen. Gut 90 Prozent üben ihren Beruf regelmässig aus, womit zu erwarten ist, dass sie um eine Bewilligung nachsuchen werden. Sehr viele sind in den Kantonen Bern und Wallis aktiv. Beide Kantone kennen bereits heute eine staatliche Bewilligungspflicht. Ähnlich verhält es sich bei den Schneesportberufen. Nach Angaben des zuständigen Verbandes wird mit ca. 5000–6000 Personen zu rechnen sein, die um eine staatliche Bewilligung nachsuchen werden. Gut ein Drittel sind im Kanton Wallis tätig und müssen dort schon heute um eine Bewilligung nachsuchen. Der überwiegende Teil der übrigen Schneesportlehrer und -lehrerinnen arbeitet in den Kantonen Bern und Graubünden, beides Kantone, die sich mit bewilligungspflichtigen Bergsportaktivitäten auskennen. Bei den Anbietern der übrigen dem Gesetz unterstellten Risikoaktivitäten ist von rund 30 Betrieben auszugehen, die bereits heute Aktivitäten anbieten.

Ein zusätzlicher Aufwand ergibt sich allenfalls dann, wenn in bestimmten Fällen die Gewähr für die Einhaltung der Sorgfaltspflicht nicht gegeben scheint. In diesen Fällen haben die Kantone die Pflicht, nähere Abklärungen zu treffen und gegebenenfalls einzuschreiten. Der Aufwand für die Bewältigung dieser Fälle ist kaum zu beziffern, da Vergleichswerte fehlen. Entsprechende Pflichten der Kantone können sich aber auch bereits vor Erlass des Gesetzes aufgrund der zivil- oder strafrechtlichen Verantwortlichkeit ergeben, die die Anbieter entsprechender Aktivitäten trifft.

Bei der Erteilung von Bewilligungen steht es den Kantonen schliesslich frei, sich mittels Konkordaten oder Vereinbarungen für den Vollzug des Gesetzes zusammenzuschliessen. Es besteht auch die Möglichkeit, dass Kantone beratende Kommissionen einsetzen, die das der Verwaltung fehlende Wissen für den Vollzug des Gesetzes bereitstellen.

6 Verfassungsmässigkeit

Der Bund kann gestützt auf seine Kompetenz zur Regelung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit (Art. 95 der Bundesverfassung [BV]⁵⁰), des Schutzes der Konsumentinnen und Konsumenten (Art. 97 BV) sowie der Berufsbildung (Art. 63 BV) das Bergführerwesen, das Schneesportwesen und das kommerzielle Anbieten von Risikoaktivitäten regeln. Das Gesetz stützt sich auf diese Normen. Nach Artikel 164 Absatz 1 BV sind die wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen, wozu auch die Bestimmungen über Rechte und Pflichten von Personen gehören, auf Stufe Gesetz zu regeln.

⁵⁰ SR 101