



Republik Österreich  
Landesgericht Salzburg

53 R 18/21k

## Im Namen der Republik

Das Landesgericht Salzburg hat als Berufungsgericht durch die Richter Dr. Krallinger als Vorsitzenden sowie LGVPräs Dr. Juhász und DDr. Aichinger in der Rechtssache der klagenden Partei

vertreten durch Kinberger-Schuberth-Fischer Rechtsanwälte-GmbH in 5700 Zell am See, gegen die beklagte Partei

vertreten durch Pressl Endl Heinrich Bamberger Rechtsanwälte GmbH in 5020 Salzburg, wegen eingeschränkt € 356,72 s.A., über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Bezirksamtes Zell am See vom 30.11.2020, 15 C 266/20v - 8, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird F o l g e gegeben und das angefochtene Urteil dahingehend abgeändert, dass es zu lauten hat:

- „1. Die Klagsforderung besteht mit € 356,72 zu Recht.
2. Die Gegenforderung besteht bis zur Höhe der Klagsforderung nicht zu Recht.
3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei € 356,72 samt 4 % Zinsen aus € 356,72 seit 17.3.2020 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.
4. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit € 344,92

- 2 -

(darin € 46,82 USt. und € 64,-- Barauslagen) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit € 246,28 (darin € 29,38 USt. und € 70,-- Barauslagen) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig.

#### E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Betreffend das Vorbringen der Streitteile in erster Instanz und den vom Erstgericht seiner Entscheidung zu Grunde gelegten Sachverhalt wird auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil, Seite 1 bis 4 verwiesen (§ 500a ZPO).

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Erstgericht das Klagebegehren abgewiesen. Beim Beförderungsvertrag zwischen Pistenbenutzern und Liftunternehmen handle es sich um einen Mischtyp eines Vertrages, bei dem die Liftbeförderung, die Pisteninstandhaltung und die Sicherung der Pisten zu den Hauptpflichten gehöre. Auch wenn die Saisonkarte in einer Dauer vom 12.10.2019 bis 3.5.2020 Gültigkeit habe, gehen beide Vertragsteile beim Erwerb/Verkauf nicht davon aus, dass die Karte auch tatsächlich an jedem Tag genutzt wird bzw genutzt werden kann. Die Öffnungszeiten seien stark von Witterungsverhältnissen abhängig. Eine Bereicherung der beklagten Partei bzw eine ungerechtfertigte Vermögensverschiebung zugunsten der beklagten Partei aufgrund des verfrühten Saisonendes (16.3.2020) sei nicht ersichtlich. Der Kläger und dessen Ehegattin, die ihre Ansprüche auf Schadenersatz oder Bereicherung aus dem Verkauf der Saisonkarte an den Kläger abgetreten hatte, hätten mit ihrer Zahlung von € 747,-- pro Saisonkarte ein gültiges Schuldverhältnis erfüllt und die Leistungen daraus auch in Anspruch genommen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die rechtzeitige Berufung der klagenden Partei, mit der sie den Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geltend macht. Sie beantragt die Abänderung des angefochtenen Urteils dahingehend, dass dem Klagebegehren stattgegeben werde. In eventu wird ein

Aufhebungsantrag gestellt.

In einer rechtzeitigen Berufungsbeantwortung beantragt die beklagte Partei der Berufung keine Folge zu geben, weil der aufgezeigte Berufungsgrund nicht vorliegen würde.

Die Berufung ist berechtigt.

§ 1447 ABGB regelt die nachträgliche, auf Zufall beruhende Unmöglichkeit der Leistung, welche die Vertragsparteien von ihren Leistungspflichten befreit. Die Regeln gelten auch sinngemäß für den Fall, dass die Leistung nach Vertragsschluss unerlaubt und damit rechtlich unmöglich wird. (Kletecka/Schauer, ABGB-ON 1.05, § 1447 ABGB, Rz 1 und 2)

§ 1447 ABGB setzt ein zufälliges Ereignis voraus, wodurch die Leistung unmöglich wird. Dazu zählen Ereignisse der höheren Gewalt, oder solche, die von außen kommen und nicht aus der Sphäre der Vertragspartner stammen, die auch durch äußerste Sorgfalt nicht verhindert werden können. Die nachträgliche Unmöglichkeit kann tatsächliche oder rechtliche Gründe haben. Sie stellt die objektive Unmöglichkeit (Leistung ist an sich absolut unmöglich) und die subjektive Unmöglichkeit (Leistung ist an sich möglich, kann aber vom konkreten Schuldner nicht erbracht werden) in ihren Rechtsfolgen gleich. Rechtliche Unmöglichkeit liegt vor, wenn die Erbringung der Leistung durch Hoheitsakt (generell durch Gesetz oder Verordnung; individuell durch rechtskräftigen Bescheid oder rechtskräftiges Urteil) untersagt wird. (Kletecka/Schauer, aaO, § 1447 ABGB, Rz 15, 16, 18, 22; RIS-Justiz RS0109498)

Auch bei Dauerschuldverhältnissen knüpft die Rechtsprechung an § 1447 ABGB an und stellt der Unmöglichkeit die (weder verschuldete, noch vorhersehbare) wirtschaftliche Unerschwinglichkeit aufgrund nachträglicher Erschwerung der Leistung mit der Konsequenz gleich, dass sich die hievon betroffene Partei vom Vertrag aus wichtigem Grund lösen kann (Kletecka/Schauer, aaO, § 1447 ABGB, Rz 27/1).

Bei Dauerschuldverhältnissen ist der Schuldner befreit, wenn er während der ganzen Dauer des Schuldverhältnisses infolge zufälliger nachträglicher Unmöglichkeit nicht leisten konnte. Soweit der Schuldner von seiner Leistung befreit ist, erlischt beim synallagmatischen Vertrag auch die Gegenleistungspflicht des Gläubigers (Kletecka/Schauer, aaO, § 1447 ABGB, Rz 35).

Nach hA ist eine Rücktrittserklärung nicht erforderlich; ist die Erbringung der geschuldeten Leistung zufällig unmöglich geworden, soll dies ohne weiteres Zutun der Vertragspartner zum Zerfall des gesamten Vertrages führen (Kletecka/Schauer, aaO, § 1447 ABGB, Rz 38).

Bei Dauerschuldverhältnissen, die bereits in das Abwicklungsstadium getreten sind, bewirkt die durch einen nicht zu vertretenden Zufall vorübergehende Erfüllungsunmöglichkeit (dauernde) Teilunmöglichkeit. Der Schuldner wird hinsichtlich jener Einzelleistungen, die während der Dauer der Verhinderungszeit zu erfüllen waren, befreit; umgekehrt entfällt auch die Entgeltzahlungspflicht des Gläubigers für den Zeitraum, in dem die Leistung unmöglich ist. Der Gläubiger kann vom Schuldner zwar weder Erfüllung noch Schadenersatz verlangen; gemäß Satz 3 kann er aber dasjenige zurückverlangen, was er in Erfüllung seiner eigenen Verbindlichkeiten bereits geleistet hat. Dem liegt der allgemein schuldrechtliche Gedanke zugrunde, dass der Schuldner weder aus der zufälligen, noch aus der von ihm zu vertretenden und nachträglichen Unmöglichkeit der Leistung keinen Vorteil ziehen, also nicht bereichert werden darf. (Kletecka/Schauer, aaO, § 1447 ABGB, Rz 42 und 43)

Aus diesen Grundsätzen der Rechtsprechung kann für den vorliegenden Fall abgeleitet werden, dass die am 16.3.2020 für sämtliche Seilbahnen und Skigebiete in ganz Österreich inkrafttretende behördliche Betriebssperre, die pandemiebedingt war, ein solches Ereignis der höheren Gewalt iSd § 1447 ABGB darstellte. Ab 16.3.2020 bis einschließlich 3.5.2020 ist die von der beklagten Partei zu bewirkende Leistung rechtlich zum Teil zufällig unmöglich geworden. Damit wurde einerseits die beklagte Partei von der Erbringung ihrer Leistungen ab 16.3.2020 befreit, wobei demgegenüber auch die Entgeltzahlungspflicht des Gläubigers für den Zeitraum vom 16.3.2020 bis 3.5.2020 entfallen ist.

Soweit das Erstgericht eine Bereicherung oder ungerechtfertigte Vermögensverschiebung ab 16.3.2020 verneint, übersieht es, dass für die restlich verbleibende Zeit ein Leistungsaustausch im synallagmatischen Vertragsverhältnis nicht stattfinden konnte. Die klagende Partei und deren Ehegattin haben allerdings das Entgelt für die Saisonkarten bereits im Voraus auch für den Zeitraum ab 16.3.2020 geleistet. Das Berufungsgericht hält somit dafür, dass der klagenden Partei ein aliquoter Anspruch auf Rückersatz der bereits im Voraus erbrachten

- 5 -

Geldleistung zusteht. Auch wenn die Nutzbarkeit einer Saisonkarte von der Witterung abhängt, ändert dies nichts daran, dass die beklagte Partei keinen Anspruch auf Entgelt für jenen Zeitraum hat, wo aufgrund der dargestellten rechtlichen Unmöglichkeit kein Leistungsaustausch stattfinden konnte. Die einzig sachgerechte Möglichkeit ist damit jene, die den Preis der Saisonkarte auf die Dauer der Gültigkeit derselben aufteilt und damit die Ermittlung jenes Leistungsteiles zulässt, der auf jenen Zeitraum fällt, während dem der Leistungsaustausch jedenfalls nicht stattfinden konnte. Damit ist aber die Berechnung des Rückersatzes, wie sie die klagende Partei angestellt hat, richtig.

Soweit die Berufungsbeantwortung darzutun versucht, die beklagte Partei würde keine rechtliche Verpflichtung zum Betrieb ihrer Skigebiete bis 3.5.2020 treffen, übersieht sie die Gültigkeit der Saisonkarte für sämtliche Schiregionen im Tarifverbund. Auch wenn der Beförderungsvertrag jeweils mit jener Seilbahn- bzw Liftgesellschaft zustandekommt, deren Anlagen sowie Skipisten der Kunde benützt (4 Ob 66/20i), spielen solche haftungsrechtliche Aspekte für die Frage des Rückersatzes bei nachträglicher Teilunmöglichkeit nach Ansicht des Berufungsgerichtes keine Rolle. Im aufgespaltenen Vertragsverhältnis handelt der Unternehmer, bei dem die Liftkarte gekauft wird, für die anderen Verbundunternehmen lediglich als Vertreter, sodass eine direkte Vertragsbeziehung zum handelnden Unternehmen nur für dessen eigene Lifte und Skipisten zustandekommt. Die beklagte Partei hat aus dem Verkauf der Saisonkarte den rechtlichen Vorteil, Gelder für den Gültigkeitszeitraum der Saisonkarte im Tarifverbund zu vereinnahmen, während dem Sie selbst vielleicht gar nicht mehr geöffnet hat. Wenn Sie damit den Vorteil des Tarifverbundes für sich lukriert, so muss sie bei nachträglicher teilweiser Unmöglichkeit der Leistung auch den Rückersatz im Tarifverbund gewähren.

Auch wenn die klagende Partei durch die behördlich angeordnete Betriebssperre selbst am Konsum der Liftkarte gehindert war, ändert dies nichts am Zufall, der beide Vertragspartner daran gehindert hat, die zugesagten Leistungen (Beförderung, Pistensicherung, Pistenerhaltung) zu erfüllen bzw zu konsumieren. Von einem Zufall, der sich lediglich in der Sphäre der klagenden Partei ereignet hätte, kann damit keine Rede sein.

Eine Betrachtungsweise, wonach die klagende Partei als

Saisonkartenbenützer mehr Leistung konsumiert hätte, als sie bezahlt hätte, übersieht, dass die Leistung seitens der beklagten Partei für den gesamten Zeitraum im Tarifverbund eingenommen bzw zugesagt wurde. Es gibt damit keine Nutzung der Saisonkarte in Form einer unrechtmäßigen Bereicherung, selbst wenn die Saisonkarte (theoretisch) tatsächlich an jedem Tag der Gültigkeitsdauer genützt worden wäre. Eine Betrachtung dahingehend, dass ab einer gewissen Anzahl von Tagesfahrten eine Anpassung nach § 1447 ABGB für den Fall einer nachträglichen Teilunmöglichkeit wegen Amortisation des Saisonkartenpreises nicht mehr stattzufinden hätte, hat nicht stattzufinden. Dies würde zu einer unsachlichen und damit willkürlichen nachträglichen Anpassung nach § 1447 ABGB abhängig von der bisherigen Nutzung der Saisonkarte führen.

Eine ergänzende Vertragsauslegung in dem Sinne, dass der hypothetische Parteiwille angesichts der Leistungsstörung zu ermitteln wäre, ist nicht angebracht. Der Zufall in Form der höheren Gewalt war nicht vorhersehbar, sodass § 1447 ABGB auch keine Erforschung des hypothetischen Parteiwillens für den Fall höherer Gewalt vorsieht. Soweit neue AGB im Lichte der Erfahrung mit der Pandemie für die Folgesaison 2020/2021 die aliquote Rückzahlung des Kaufpreises der Saisonkarte beschränken, ist dies für die vorangegangene Saison ohne Bedeutung. An dieser Stelle muss auch nicht untersucht werden, inwiefern eine solche Beschränkung der aliquoten Rückzahlung rechtlich zulässig ist oder nicht.

Wesentlich erscheint einzig, dass nicht jeder einzelne Tag einer witterungsbedingten oder betriebsbedingten Betriebsunterbrechung oder Betriebseinschränkung nach § 1447 ABGB sofort zu einer Anpassung des Entgelts einer Saisonkarte im Wege einer Teilunmöglichkeit führen kann. Dies ist schon im Lichte des Umstandes nicht sachgerecht, dass die Benützung von Beförderungseinrichtungen und Pisten bei einer von Wetter- und Schneelage beeinflussten Freiluftveranstaltung immer wieder für kürzere Zeit (tageweise) unterbrochen sein kann. Es soll nicht zu einer nachträglichen Anpassung des Saisonkartenpreises im Lichte des Saisonverlaufes (Witterung oder Schneelage) kommen, ist doch für beide Vertragsparteien stets im Vorhinein absehbar, dass die Nutzungsmöglichkeit der Lifte und Pisten von Saison zu Saison unterschiedlich sein kann. Als Regulativ ist daher zu beachten, dass eine solche Anpassung erst dann im synallagmatischen Verhältnis angebracht ist, wenn sich die beklagte Partei

- 7 -

erhebliche Kosten beim Betrieb (Beförderung, Pistensicherheit, Pisteninstandhaltung) erspart und zudem noch im Ergebnis ohne Gegenleistung Zahlungen des Saisonkartenbesitzers vereinnahmt. Eine solche Anpassung ist für den Fall einer Betriebsunterbrechung, wie hier, von 49 Tagen jedenfalls zu bejahen.

Eine Gegenforderung in der Form eines üblichen Nutzungsentgeltes für die tatsächliche Nutzung der Saisonkarte seitens des Klägers und dessen Ehegattin auf Basis eines branchenüblichen Preises für eine Tageskarte von € 60,-- besteht nicht zu Recht. Die beklagte Partei stellte rechnerisch nicht schlüssig dar, wie sie das Nutzungsentgelt von € 1.281,-- und € 1.647,-- errechnete. Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass mit „dieser Betrag“ im Protokoll ON 7, Seite 2 unten, Seite 3 oben der Gesamtbetrag von € 2.928,-- kompensando eingewandt worden wäre und der branchenübliche Preis einer Tageskarte von € 61,-- (für die Hauptsaison, siehe Beilage ./B) veranschlagt worden wäre, – nur unter Heranziehung dieses Preises sind die Beträge von € 1.281,-- und € 1.647,-- für 21 bzw 27 Tage Nutzung rechnerisch ableitbar – lässt sich daraus materiellrechtlich keine Gegenforderung ableiten. Damit wäre dann zwar der Preis für (hypothetische) Tageskarten in der Hauptsaison für 21 bzw 27 Tage Nutzung rechnerisch dargestellt worden, ohne dass aber nachvollziehbar wäre, aus welchem Titel der beklagten Partei eine Forderung gegen den Kläger und dessen Ehegattin für solche nie in Auftrag gegebene oder konsumierte Leistungen zustehen würde.

Die Abänderung des Ersturteiles bedingt eine neue Kostenentscheidung nach § 41 Abs 1 ZPO zugunsten der klagenden Partei. Einwendungen gegen das Kostenverzeichnis wurden nicht erstattet (§ 54 Abs 1a ZPO).

Die Kostenentscheidung im Berufungsverfahren gründet sich auf die §§ 50, 41 Abs 1 ZPO und die von der klagenden Partei richtig verzeichneten Kosten.

Der Ausspruch über die Unanfechtbarkeit der Entscheidung gründet sich auf § 502 Abs 2 ZPO.

---

**Landesgericht Salzburg, Abteilung 23**

**Salzburg, 08. April 2021**

**Dr. Helmut Krallinger, Richter**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG