

TE OGH 2015/1/22 1Ob219/14h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.01.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Sailer als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Mag. Wurzer, Mag. Dr. Wurdinger und die Hofrätin Dr. Hofer-Zeni-Rennhofer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E***** KG *****, vertreten durch Dr. Michael Kramer, Rechtsanwalt in Telfs, gegen die beklagte Partei Ing. M***** K*****, vertreten durch Dr. Martin Wöll, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 30.000 EUR sA und Feststellung (Feststellungsinteresse 8.000 EUR), über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 21. Oktober 2014, GZ 1 R 147/14y-20, mit dem der Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 10. Juli 2014, GZ 6 Cg 187/12d-15, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs verworfen wird.

Dem Erstgericht wird eine neuerliche Entscheidung unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei deren mit 6.660,66 EUR (darin 1.110,11 EUR USt) bestimmten Kosten aller drei Instanzen im Zwischenstreit über die Zulässigkeit des Rechtswegs binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Im Jahr 2005 beabsichtigten eine Agrargemeinschaft und eine Gemeinde in Tirol die Errichtung einer Forststraße und die Neuverlegung der „dort führenden“ Gemeindewasserleitung. Die Errichtung der Forststraße wurde unter anderem mit forstlichen Fördermitteln finanziert. Die Bezirkshauptmannschaft I***** erteilte mit (rechtskräftig gewordenem) Bescheid vom 3. 10. 2005 die forst- und naturschutzrechtliche Bewilligung zur Errichtung der Forststraße unter anderem unter folgenden Nebenbestimmungen:

„Für den Wegbau sind eine Baufirma und ein Baggerfahrer einzusetzen, die Forstwege bereits mehrfach in entsprechender Qualität gebaut haben.

...

Die Bauleitung obliegt dem Obmann der Agrargemeinschaft A*****, mit der behördlichen Bauaufsicht sind die Forstorgane der Bezirksforstinspektion T***** betraut.“

Der Beklagte war als Förster bei der Bezirksforstinspektion T***** tätig. Aufgrund von mehreren in der Vergangenheit stattgefundenen Forststraßenbauten durch die Klägerin kamen der Beklagte und sein Dienstvorgesetzter zur Ansicht, dass es aus ihrer Sicht keinen Sinn macht, bei diesem schwierigen Forststraßenbau die Klägerin auf die Liste der in Frage kommenden Auftragnehmer zu geben. Der Beklagte empfahl daraufhin „auf Weisung seines Vorgesetzten“ den Bauwerbern, bei der Ausschreibung der Errichtung der Forststraße die Klägerin nicht zu berücksichtigen. Diese wurde daher auch nicht zur Anbotslegung eingeladen. Als sich der persönlich haftende Gesellschafter der Klägerin später beim Obmann der Agrargemeinschaft danach erkundigte, warum die Klägerin nicht zur Angebotstellung eingeladen worden sei, erhielt er die Information, der Beklagte habe gesagt, die Klägerin führe ihre Arbeiten unzureichend und mangelhaft aus bzw könne schwierige Aufgaben nicht bewältigen.

Die Klägerin, die sich als Erdbewegungsunternehmen bezeichnete, begehrte vom Beklagten nun die Zahlung von 30.000 EUR samt Zinsen sowie die Feststellung seiner Haftung für alle künftigen, derzeit nicht bekannten Schäden aus seiner unwahren Behauptung, die Klägerin würde ihre Arbeiten nur unzureichend bzw mangelhaft durchführen bzw schwierige Aufgaben nicht bewältigen können. Dazu brachte sie im Wesentlichen vor, die 2005 aufgestellten unrichtigen Behauptungen des Beklagten über die Qualität der Arbeiten der Klägerin hätten zu massiven Umsatzeinbußen und Auftragsrückgängen geführt, wodurch im Jahr 2011 ein Schaden von zumindest 30.000 EUR eingetreten sei. Es bestehe auch die Gefahr weiterer wirtschaftlicher Schäden. Der vom Beklagten erhobene Einwand der Unzulässigkeit des Rechtswegs sei unberechtigt, weil dieser nicht in Vollziehung der Gesetze gehandelt habe. Darüber hinaus habe er in einem gerichtlichen Vergleich die Erklärung abgegeben, dass die Arbeiten der Klägerin bei dem einen oder anderen Forstweg, mit dem er in letzter Zeit in dienstlicher Eigenschaft zu tun gehabt hatte, keinen Anlass dafür gegeben hätten, Bemängelungen hinsichtlich der Arbeit oder des technischen Standes auszusprechen, und dass diese Arbeiten qualitätsvoll und dem Stand der Technik entsprechend gewesen seien.

Der Beklagte bestritt die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs, weil seine Handlungen als öffentlich Bediensteter im Rahmen der Dienstverrichtung als Förster einer Bezirksforstinspektion der Hoheitsverwaltung zuzuordnen seien. Er werde im Rahmen der behördlichen Bauaufsicht und als Amtssachverständiger in einem allfälligen naturschutz- und forstrechtlichen Verfahren von der zuständigen Bezirkshauptmannschaft herangezogen. Er habe im Rahmen seiner Tätigkeit als Beamter bei der Bezirksforstinspektion und in Absprache bzw auf Weisung durch seinen Vorgesetzten eine sachlich wohl begründete Empfehlung abgegeben, für gewisse Bauvorhaben die Klägerin nicht mehr heranzuziehen. Es sei nämlich im Rahmen der behördlichen Bauaufsicht immer wieder zu Beanstandungen hinsichtlich der bescheidgemäßen Ausführung, speziell von naturkundefachlichen Auflagen, gekommen. Überdies wären sämtliche Ansprüche bereits verjährt. Aus dem gerichtlichen Vergleich sei für die Klägerin nichts zu gewinnen.

Das Erstgericht wies die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurück. Bei hoheitlichem Handeln sei nicht nur die Schadenersatzhaftung des handelnden Organs gemäß § 1 Abs 1 AHG zu verneinen, sondern gemäß § 9 Abs 5 AHG auch der Rechtsweg unzulässig. Nach dem Gesetz vom 11. 5. 2005 über die Regelung bestimmter Angelegenheiten des Forstwesens in Tirol (Tiroler Waldordnung 2005) gehöre es zu den Amtspflichten des Beklagten im Rahmen seiner Dienstverrichtung als Förster der zuständigen Bezirksforstinspektion, bei der Errichtung der Forststraße im Sinn des § 61 lit a leg cit beratend tätig zu werden, wobei er in Absprache mit seinem Dienstvorgesetzten die Empfehlung abgegeben habe, die Klägerin nicht heranzuziehen. Er habe diese Empfehlung nicht als Privatperson, sondern in seiner Funktion als Förster der Bezirksforstinspektion erteilt. Er habe zwar in diesem Zusammenhang nicht unmittelbar Hoheitsgewalt ausgeübt, doch seien alle mit der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben verbundenen Verhaltensweisen als in Vollziehung der Gesetze erfolgt anzusehen, zumal sie einen hinreichend engen inneren und äußeren Zusammenhang mit der hoheitlichen Aufgabe aufgewiesen hätten. Das Erstgericht wies die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurück. Bei hoheitlichem Handeln sei nicht nur die Schadenersatzhaftung des handelnden Organs gemäß Paragraph eins, Absatz eins, AHG zu verneinen, sondern gemäß Paragraph 9, Absatz 5, AHG auch der Rechtsweg unzulässig. Nach dem Gesetz vom 11. 5. 2005 über die Regelung bestimmter Angelegenheiten des Forstwesens in Tirol (Tiroler Waldordnung 2005) gehöre es zu den Amtspflichten des Beklagten im Rahmen seiner Dienstverrichtung als Förster der zuständigen Bezirksforstinspektion, bei der Errichtung der Forststraße im Sinn des Paragraph 61, Litera a, leg cit beratend tätig zu werden, wobei er in Absprache mit seinem Dienstvorgesetzten die Empfehlung abgegeben habe, die Klägerin nicht heranzuziehen. Er habe diese Empfehlung nicht als Privatperson, sondern in seiner Funktion als Förster

der Bezirksforstinspektion erteilt. Er habe zwar in diesem Zusammenhang nicht unmittelbar Hoheitsgewalt ausgeübt, doch seien alle mit der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben verbundenen Verhaltensweisen als in Vollziehung der Gesetze erfolgt anzusehen, zumal sie einen hinreichend engen inneren und äußeren Zusammenhang mit der hoheitlichen Aufgabe aufgewiesen hätten.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und erklärte den Revisionsrekurs für nicht zulässig. Es sei zwar richtig, dass Förderungen nach den Bestimmungen der Tiroler Waldordnung dem Land Tirol als Träger von Privatrechten obliegen. Die vom Beklagten gegenüber dem Obmann der Agrargemeinschaft abgegebene Empfehlung sei jedoch nicht allein Ausfluss einer der Förderungsverwaltung zuzuordnenden Beratungsleistung, sondern darüber hinaus (auch) einem hoheitlichen Verwaltungshandeln zuzuordnen. Die Tätigkeit des Beklagten habe unter anderem auf einem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft beruht, dem die Bestimmungen des § 62 Abs 1 lit c, Abs 2 und Abs 3 ForstG 1975 sowie Bestimmungen des Tiroler Naturschutzgesetzes zugrunde gelegen seien. Darin sei angeordnet worden, dass die Bauleitung dem Obmann der Agrargemeinschaft obliege und die Forstorgane der Bezirksforstinspektion mit der „behördlichen Bauaufsicht“ betraut seien. Sei nun also der Beklagte als Forstorgan mit der behördlichen Bauaufsicht betraut gewesen und habe er in dieser Funktion auf die Einhaltung der im Bescheid vorgesehenen Nebenbestimmungen zu achten gehabt, sei die von der Klägerin inkriminierte Äußerung des Beklagten ein Ausfluss der behördlichen Bauaufsicht. Damit sei ein hinreichend enger innerer Zusammenhang zu den hoheitlichen Aufgaben des Beklagten als Organ der Bezirkshauptmannschaft gegeben. Die der Förderungsverwaltung zuzuordnenden Beratungsleistungen im Sinne der Bestimmungen der §§ 59 ff der Tiroler Waldordnung träten dagegen in den Hintergrund. Aufgrund dieses engen inneren Zusammenhangs mit den hoheitlichen Aufgaben des Organs sei das Prozesshindernis des § 9 Abs 5 AHG gegeben. Dass sich der Beklagte persönlich in einen Rechtsstreit vor einem Bezirksgericht eingelassen und einen Vergleich mit der Klägerin geschlossen habe, stehe der nunmehr erhobenen Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs nicht entgegen. Ebensowenig vermöge es die Zulässigkeit des Rechtswegs zu begründen, dass die Staatsanwaltschaft Innsbruck - im Zusammenhang mit der Verfahrenseinstellung - ausgeführt habe, dass die privatrechtlichen Ansprüche der Klägerin unberührt blieben. Der ordentliche Revisionsrekurs sei nicht zulässig, weil keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung im Sinn des § 528 Abs 1 ZPO zu lösen gewesen seien, sei doch aus dem der Hoheitsverwaltung (§ 62 ForstG) entspringenden Bescheid und der dort angeordneten behördlichen Bauaufsicht der Zusammenhang zur Hoheitsverwaltung hinreichend hergestellt.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und erklärte den Revisionsrekurs für nicht zulässig. Es sei zwar richtig, dass Förderungen nach den Bestimmungen der Tiroler Waldordnung dem Land Tirol als Träger von Privatrechten obliegen. Die vom Beklagten gegenüber dem Obmann der Agrargemeinschaft abgegebene Empfehlung sei jedoch nicht allein Ausfluss einer der Förderungsverwaltung zuzuordnenden Beratungsleistung, sondern darüber hinaus (auch) einem hoheitlichen Verwaltungshandeln zuzuordnen. Die Tätigkeit des Beklagten habe unter anderem auf einem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft beruht, dem die Bestimmungen des Paragraph 62, Absatz eins, Litera c., Absatz 2 und Absatz 3, ForstG 1975 sowie Bestimmungen des Tiroler Naturschutzgesetzes zugrunde gelegen seien. Darin sei angeordnet worden, dass die Bauleitung dem Obmann der Agrargemeinschaft obliege und die Forstorgane der Bezirksforstinspektion mit der „behördlichen Bauaufsicht“ betraut seien. Sei nun also der Beklagte als Forstorgan mit der behördlichen Bauaufsicht betraut gewesen und habe er in dieser Funktion auf die Einhaltung der im Bescheid vorgesehenen Nebenbestimmungen zu achten gehabt, sei die von der Klägerin inkriminierte Äußerung des Beklagten ein Ausfluss der behördlichen Bauaufsicht. Damit sei ein hinreichend enger innerer Zusammenhang zu den hoheitlichen Aufgaben des Beklagten als Organ der Bezirkshauptmannschaft gegeben. Die der Förderungsverwaltung zuzuordnenden Beratungsleistungen im Sinne der Bestimmungen der Paragraphen 59, ff der Tiroler Waldordnung träten dagegen in den Hintergrund. Aufgrund dieses engen inneren Zusammenhangs mit den hoheitlichen Aufgaben des Organs sei das Prozesshindernis des Paragraph 9, Absatz 5, AHG gegeben. Dass sich der Beklagte persönlich in einen Rechtsstreit vor einem Bezirksgericht eingelassen und einen Vergleich mit der Klägerin geschlossen habe, stehe der nunmehr erhobenen Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs nicht entgegen. Ebensowenig vermöge es die Zulässigkeit des Rechtswegs zu begründen, dass die Staatsanwaltschaft Innsbruck - im Zusammenhang mit der Verfahrenseinstellung - ausgeführt habe, dass die privatrechtlichen Ansprüche der Klägerin unberührt blieben. Der ordentliche Revisionsrekurs sei nicht zulässig, weil keine Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung im Sinn des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zu lösen gewesen seien, sei doch aus dem der Hoheitsverwaltung (Paragraph 62, ForstG) entspringenden Bescheid und der dort angeordneten behördlichen Bauaufsicht der Zusammenhang zur Hoheitsverwaltung hinreichend hergestellt.

Rechtliche Beurteilung

Der dagegen erhobene Revisionsrekurs der Klägerin erweist sich - entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Unzulässigkeitsausspruch des Rekursgerichts - als zulässig, weil bisher zur Frage ob ein mit der („behördlichen“) Bauaufsicht betrautes Organ einer Bezirksforstinspektion in hoheitlicher Funktion tätig wird, keine höchstgerichtliche Rechtsprechung ergangen ist. Das Rechtsmittel ist darüber hinaus auch berechtigt.

Die Vorinstanzen haben die Fragen, ob dem Beklagten im Zusammenhang mit der Bauaufsicht beim Bau der Forststraße hoheitliche Befugnisse zukamen und ob die Empfehlung, die Klägerin zu diesen Baumaßnahmen nicht heranzuziehen, in Ausübung hoheitlicher Befugnisse ausgesprochen wurde, bejaht. Richtigerweise wäre aber bereits die erste Frage zu verneinen gewesen.

Gesetzliche Vorschriften zur Bauaufsicht bei derartigen Projekten sind insbesondere in § 61 Abs 1 ForstG 1975 (idF BGBl I 2005/87) zu finden. Nach dieser Bestimmung dürfen Bringungsanlagen nur aufgrund einer Planung und unter der Bauaufsicht befugter Fachkräfte errichtet werden (Abs 1); befugte Fachkräfte für die Bauaufsicht sind Absolventen der Diplomstudien der Studienzeige Forstwirtschaft oder Wildbach- und Lawinenverbauung der Studienrichtung Forst- und Holzwirtschaft und bestimmter forstwirtschaftlicher Lehrveranstaltungen sowie Absolventen einer Höheren Lehranstalt für Forstwirtschaft (Försterschule) oder des Bakkalaureatsstudiums Forstwirtschaft (Abs 2 Z 2 iVm Z 1 und § 105 Abs 1 ForstG idF BGBl I 2005/87). Gesetzliche Vorschriften zur Bauaufsicht bei derartigen Projekten sind insbesondere in Paragraph 61, Absatz eins, ForstG 1975 in der Fassung BGBl I 2005/87) zu finden. Nach dieser Bestimmung dürfen Bringungsanlagen nur aufgrund einer Planung und unter der Bauaufsicht befugter Fachkräfte errichtet werden (Absatz eins,); befugte Fachkräfte für die Bauaufsicht sind Absolventen der Diplomstudien der Studienzeige Forstwirtschaft oder Wildbach- und Lawinenverbauung der Studienrichtung Forst- und Holzwirtschaft und bestimmter forstwirtschaftlicher Lehrveranstaltungen sowie Absolventen einer Höheren Lehranstalt für Forstwirtschaft (Försterschule) oder des Bakkalaureatsstudiums Forstwirtschaft (Absatz 2, Ziffer 2, in Verbindung mit Ziffer eins und Paragraph 105, Absatz eins, ForstG in der Fassung BGBl I 2005/87).

Zu einem vergleichbaren Fall hat der Oberste Gerichtshof zu 1 Ob 33/94 (= SZ 67/208 = RIS-Justiz RS0050166) Stellung genommen. Damals hatte ein Sachbearbeiter einer Bezirksforstinspektion der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde für den Kläger ein Projekt für eine geplante Forststraße ausgearbeitet und auch die Bauaufsicht übernommen. Der Oberste Gerichtshof sprach aus, dass derartige Planungs- und Bauaufsichtstätigkeiten eines Baustellensachbearbeiters einer Bezirksforstinspektion keineswegs der Hoheitsverwaltung zuzuordnen seien, habe dieser doch die Aufgaben nicht etwa aufgrund eines förmlichen Verfahrens durch Erlassung von Bescheiden wahrzunehmen. Vielmehr solle durch die einschlägigen gesetzlichen Vorschriften - insbesondere § 61 ForstG - sichergestellt werden, dass die technisch schwierigen Aufgaben der Planung von forstlichen Bringungsanlagen bzw die dabei wahrzunehmende Bauaufsicht nur hiezu besonders befähigten Personen übertragen wird. Diese Tätigkeit sei nicht einmal entsprechend befähigten Bediensteten der Forst-bzw anderer Behörden vorbehalten, sondern könne - neben solchen - auch von Forstorganen privater Waldeigentümer oder Ziviltechnikern für die Forstverwaltung wahrgenommen werden. Demgemäß übten nicht etwa die in § 61 Abs 1 und 2 ForstG näher umschriebenen Fachkräfte ihre Tätigkeit im Rahmen der Hoheitsverwaltung aus, sondern lediglich die Behörden, die die Einhaltung dieser Vorschriften im Rahmen der Forstaufsicht zu überwachen und deren Missachtung als Verwaltungsübertretung zu ahnden hätten. Sei selbst die Errichtung öffentlicher Straßen, auch wenn diese in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht geschehe, zur Privatwirtschaftsverwaltung zu rechnen, müsse dies umso mehr für die Mitwirkung an der Errichtung privater Straßen gelten. Auch § 171 Abs 1 lit d ForstG, wonach zu den Aufgaben der (Forst-)Behörden insbesondere auch die Mitwirkung an der forstlichen Förderung gehöre, rechtfertige die Zuordnung der Planungs- und Bauaufsichtstätigkeit zur Hoheitsverwaltung nicht, zumal die im Forstgesetz geregelte Förderung durch den Bund im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung abgewickelt werde. Die Planungs- und Bauaufsichtstätigkeit des Baustellensachbearbeiters sei daher unter keinem der denkbaren Gesichtspunkte der Hoheitsverwaltung zuzurechnen. Zu einem vergleichbaren Fall hat der Oberste Gerichtshof zu 1 Ob 33/94 (= SZ 67/208 = RIS-Justiz RS0050166) Stellung genommen. Damals hatte ein Sachbearbeiter einer Bezirksforstinspektion der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde für den Kläger ein Projekt für eine geplante Forststraße ausgearbeitet und auch die Bauaufsicht übernommen. Der Oberste Gerichtshof sprach aus, dass derartige Planungs- und Bauaufsichtstätigkeiten eines Baustellensachbearbeiters einer Bezirksforstinspektion keineswegs der Hoheitsverwaltung zuzuordnen seien, habe dieser doch die Aufgaben nicht etwa aufgrund eines förmlichen Verfahrens durch Erlassung von Bescheiden

wahrzunehmen. Vielmehr solle durch die einschlägigen gesetzlichen Vorschriften - insbesondere Paragraph 61, ForstG - sichergestellt werden, dass die technisch schwierigen Aufgaben der Planung von forstlichen Bringungsanlagen bzw die dabei wahrzunehmende Bauaufsicht nur hiezu besonders befähigten Personen übertragen wird. Diese Tätigkeit sei nicht einmal entsprechend befähigten Bediensteten der Forst-bzw anderer Behörden vorbehalten, sondern könne - neben solchen - auch von Forstorganen privater Waldeigentümer oder Ziviltechnikern für die Forstverwaltung wahrgenommen werden. Demgemäß übten nicht etwa die in Paragraph 61, Absatz eins und 2 ForstG näher umschriebenen Fachkräfte ihre Tätigkeit im Rahmen der Hoheitsverwaltung aus, sondern lediglich die Behörden, die die Einhaltung dieser Vorschriften im Rahmen der Forstaufsicht zu überwachen und deren Missachtung als Verwaltungsübertretung zu ahnden hätten. Sei selbst die Errichtung öffentlicher Straßen, auch wenn diese in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht geschehe, zur Privatwirtschaftsverwaltung zu rechnen, müsse dies umso mehr für die Mitwirkung an der Errichtung privater Straßen gelten. Auch Paragraph 171, Absatz eins, Litera d, ForstG, wonach zu den Aufgaben der (Forst-)Behörden insbesondere auch die Mitwirkung an der forstlichen Förderung gehöre, rechtfertige die Zuordnung der Planungs- und Bauaufsichtstätigkeit zur Hoheitsverwaltung nicht, zumal die im Forstgesetz geregelte Förderung durch den Bund im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung abgewickelt werde. Die Planungs- und Bauaufsichtstätigkeit des Baustellensachbearbeiters sei daher unter keinem der denkbaren Gesichtspunkte der Hoheitsverwaltung zuzurechnen.

Auch wenn sich die einschlägigen Regelungen des ForstG in der Zwischenzeit teilweise geändert haben, gilt die dargelegte Einordnung auch für die aktuelle Rechtslage. Insbesondere ergibt sich aus der bereits erwähnten Bestimmung des § 61 Abs 1 und Abs 2 ForstG (weiterhin), dass für die Bauaufsicht verschiedene „befugte Fachkräfte“ herangezogen werden dürfen. Diese müssen lediglich eine bestimmte fachliche Qualifikation aufweisen, keineswegs aber eine einschlägige Berufstätigkeit bei einer Behörde ausüben. Auch wenn sich die einschlägigen Regelungen des ForstG in der Zwischenzeit teilweise geändert haben, gilt die dargelegte Einordnung auch für die aktuelle Rechtslage. Insbesondere ergibt sich aus der bereits erwähnten Bestimmung des Paragraph 61, Absatz eins und Absatz 2, ForstG (weiterhin), dass für die Bauaufsicht verschiedene „befugte Fachkräfte“ herangezogen werden dürfen. Diese müssen lediglich eine bestimmte fachliche Qualifikation aufweisen, keineswegs aber eine einschlägige Berufstätigkeit bei einer Behörde ausüben.

Soweit sich der Revisionsrekursgegner - ebenso wie die Vorinstanzen - darauf beruft, dass er als Organ der im Bescheid erwähnten Bezirksforstinspektion mit der „behördlichen Bauaufsicht“ betraut worden sei, ist ihm entgegenzuhalten, dass eine „behördliche Bauaufsicht“ im Sinne einer (hoheitlichen) Aufsicht durch die Behörde selbst bzw durch deren Organe im ForstG - anders als etwa in § 34 TirBauO 2011 - gerade nicht vorgesehen ist (Dies gilt ebenso für das Tiroler Naturschutzgesetz 2005; auf die dort in § 44 vorgesehene „ökologische Bauaufsicht“ beruft sich der Revisionsrekursgegner aber ohnehin nicht.). Abgesehen davon, dass - gesetzlich nicht eingeräumte - Hoheitsbefugnisse nicht einfach durch eine (gesetzlich nicht gedeckte) bescheidmäßige Anordnung geschaffen werden könnte, dürfte in Wahrheit auch nur eine terminologische Ungenauigkeit bei der Formulierung der Bescheidaufgaben vorliegen. Mit den Worten „behördliche Bauaufsicht“ ist ersichtlich die gesetzlich vorgesehene Bauaufsicht gemeint, nicht aber die - mangels gesetzlicher Ermächtigungsnorm gar nicht in Betracht kommende - Aufsicht durch die Behörde selbst. Auch aus dem Beschwerdeinhalt ist klar zu erkennen, dass die Behörde nicht die Absicht hatte, - ohne gesetzliche Deckung - Organe für hoheitliche Aufgaben zu bestellen: Mit der Formulierung „... sind die Forstorgane ... betraut ...“ (und nicht etwa „... werden ... betraut ...“) wollte die Behörde wohl zum Ausdruck bringen, dass die Bewilligungswerber die genannten „Forstorgane“ für die Bauaufsicht vorgeschlagen hätten oder zumindest mit deren Tätigkeit einverstanden seien. Dass hier kein konstitutiver Bestellungsakt vorliegt und die genannten Personen nicht Bescheidadressaten sein sollten, ergibt sich auch unmissverständlich aus der Zustellverfügung, nach der der Bescheid der „Bezirksforstinspektion“ nur „nachrichtlich zur Kenntnis ohne Parteistellung“ zu übermitteln war. Soweit sich der Revisionsrekursgegner - ebenso wie die Vorinstanzen - darauf beruft, dass er als Organ der im Bescheid erwähnten Bezirksforstinspektion mit der „behördlichen Bauaufsicht“ betraut worden sei, ist ihm entgegenzuhalten, dass eine „behördliche Bauaufsicht“ im Sinne einer (hoheitlichen) Aufsicht durch die Behörde selbst bzw durch deren Organe im ForstG - anders als etwa in Paragraph 34, TirBauO 2011 - gerade nicht vorgesehen ist (Dies gilt ebenso für das Tiroler Naturschutzgesetz 2005; auf die dort in Paragraph 44, vorgesehene „ökologische Bauaufsicht“ beruft sich der Revisionsrekursgegner aber ohnehin nicht.). Abgesehen davon, dass - gesetzlich nicht eingeräumte - Hoheitsbefugnisse nicht einfach durch eine (gesetzlich nicht gedeckte) bescheidmäßige Anordnung geschaffen werden könnte, dürfte in Wahrheit auch nur eine terminologische Ungenauigkeit bei der Formulierung der Bescheidaufgaben

vorliegen. Mit den Worten „behördliche Bauaufsicht“ ist ersichtlich die gesetzlich vorgesehene Bauaufsicht gemeint, nicht aber die - mangels gesetzlicher Ermächtigungsnorm gar nicht in Betracht kommende - Aufsicht durch die Behörde selbst. Auch aus dem Beschwerdeinhalt ist klar zu erkennen, dass die Behörde nicht die Absicht hatte, - ohne gesetzliche Deckung - Organe für hoheitliche Aufgaben zu bestellen: Mit der Formulierung „... sind die Forstorgane ... betraut ...“ (und nicht etwa „... werden ... betraut ...“) wollte die Behörde wohl zum Ausdruck bringen, dass die Bewilligungswerber die genannten „Forstorgane“ für die Bauaufsicht vorgeschlagen hätten oder zumindest mit deren Tätigkeit einverstanden seien. Dass hier kein konstitutiver Bestellsungsakt vorliegt und die genannten Personen nicht Bescheidadressaten sein sollten, ergibt sich auch unmissverständlich aus der Zustellverfügung, nach der der Bescheid der „Bezirksforstinspektion“ nur „nachrichtlich zur Kenntnis ohne Parteistellung“ zu übermitteln war.

Damit erweist sich die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die eine Zuordnung der Tätigkeit des Beklagten zur Hoheitsverwaltung angenommen haben, als unzutreffend. Wenn dieser in seiner Revisionsrekursbeantwortung darauf hinweist, hoheitliche Tätigkeiten in diesem Zusammenhang wären etwa die „Forstaufsicht zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften“ und die allfällige Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren, ist nicht erkennbar, inwieweit dies für die Beurteilung der vorliegenden Rechtsfrage von Bedeutung sein sollte, hat er doch weder an der Durchführung eines Verwaltungsstrafverfahrens mitgewirkt noch Maßnahmen der allgemeinen Forstaufsicht wahrgenommen. Er selbst hat sich im Verfahren erster Instanz vielmehr darauf berufen, er sei mit seiner Empfehlung, die Klägerin nicht zu berücksichtigen, im Rahmen der Bauaufsicht (nach § 61 ForstG) tätig geworden. Diese Tätigkeit ist aber - wie dargelegt - keine Aufgabe der Hoheitsverwaltung. Damit erweist sich die Rechtsansicht der Vorinstanzen, die eine Zuordnung der Tätigkeit des Beklagten zur Hoheitsverwaltung angenommen haben, als unzutreffend. Wenn dieser in seiner Revisionsrekursbeantwortung darauf hinweist, hoheitliche Tätigkeiten in diesem Zusammenhang wären etwa die „Forstaufsicht zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften“ und die allfällige Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren, ist nicht erkennbar, inwieweit dies für die Beurteilung der vorliegenden Rechtsfrage von Bedeutung sein sollte, hat er doch weder an der Durchführung eines Verwaltungsstrafverfahrens mitgewirkt noch Maßnahmen der allgemeinen Forstaufsicht wahrgenommen. Er selbst hat sich im Verfahren erster Instanz vielmehr darauf berufen, er sei mit seiner Empfehlung, die Klägerin nicht zu berücksichtigen, im Rahmen der Bauaufsicht (nach Paragraph 61, ForstG) tätig geworden. Diese Tätigkeit ist aber - wie dargelegt - keine Aufgabe der Hoheitsverwaltung.

Die Kostenentscheidung beruht auf den § 50 Abs 1, § 48 Abs 1 ZPO. Der Beklagte ist im Zwischenstreit über die Zulässigkeit des Rechtswegs unterlegen und hat daher der Klägerin die durch diesen Zwischenstreit verursachten Verfahrenskosten (Teilnahme an der Tagsatzung vom 26. 5. 2014, Rekurs, Revisionsrekurs) zu ersetzen; die von der Klägerin verzeichneten Pauschalgebühren sind allerdings nicht angefallen (vgl Anm 1 zu TP 2 und Anm 1 zu TP 3 GGG). Über die übrigen Kosten wird entsprechend dem meritorischen Verfahrensausgang abzusprechen sein. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraph 50, Absatz eins., Paragraph 48, Absatz eins, ZPO. Der Beklagte ist im Zwischenstreit über die Zulässigkeit des Rechtswegs unterlegen und hat daher der Klägerin die durch diesen Zwischenstreit verursachten Verfahrenskosten (Teilnahme an der Tagsatzung vom 26. 5. 2014, Rekurs, Revisionsrekurs) zu ersetzen; die von der Klägerin verzeichneten Pauschalgebühren sind allerdings nicht angefallen (vergleiche Anmerkung eins, zu TP 2 und Anmerkung eins, zu TP 3 GGG). Über die übrigen Kosten wird entsprechend dem meritorischen Verfahrensausgang abzusprechen sein.

Schlagworte

Gruppe: Amtshaftungsrecht

Textnummer

E110165

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:00100B00219.14H.0122.000

Im RIS seit

20.03.2015

Zuletzt aktualisiert am

03.08.2016

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at