

TE OGH 1990/2/21 1Ob47/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.02.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hofmann, Dr. Schlosser, Dr. Graf und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Mag. Dr. Maria Z***, Hochschullehrerin, Klagenfurt, Klostergasse 3, vertreten durch Dr. Franz M. Unterasinger, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Hofrat Leopold G***, Bürgermeister, Klagenfurt, Rathaus, vertreten durch Dr. Gerhard Fink, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wegen Unterlassung und Widerruf, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 17. Oktober 1988, GZ 4 b R 91/88-16, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 31. Mai 1988, GZ 25 Cg 248/87-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.695,80 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 2.949,30 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist Eigentümerin der Liegenschaften EZ 19 und 20 KG Klagenfurt, Haus Klostergasse 3. Sie ist Anrainerin eines von der Firma Q*** AG (im folgenden Q***) mit dem Standort Klagenfurt, Heiligengeistplatz 4, betriebenen Kaufhauses und einer von der Firma G*** UND B*** mbH (im folgenden G***)

auf dem Grundstück 149/1 Villacher Ring betriebenen Tiefgarage; diese Tiefgarage ist an die A*** P*** mbH (im folgenden A***) verpachtet. Der Beklagte ist Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt.

Mit Bescheid des Magistrates der Landeshauptstadt Klagenfurt im übertragenen Wirkungsbereich vom 27.12.1983, MAbt. 7-9473/81, 14.291/82, wurden der Q*** und der G*** nach einem

einjährigen Probebetrieb die Betriebsbewilligung für die gemeinsame Lüftungsanlage gemäß §§ 78 Abs 2, 333, 356 GewO 1973 und § 27 Abs 2 ASchG unter Auflagen erteilt. Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin Berufung. Der Landeshauptmann von Kärnten gab dieser Berufung mit Bescheid vom 22.4.1985, GewO 190/9/85, insofern Folge, als er sieben weitere Auflagen anordnete. Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin Berufung an das Bundesministerium für Wirtschaftliche Angelegenheiten, über die zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung noch nicht entschieden war. Am 5.2.1987 richtete der Beklagte als Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt an Bundesminister Robert G*** ein Schreiben folgenden Inhaltes:

"Bei Deinem Ministerium als letzte Instanz im gewerberechlichen Verfahren läuft zur Zeit eine Berufung der Frau Dr.

Maria Z*** gegen die Betriebsanlagengenehmigung des Q***-Kaufhauses in Klagenfurt und der damit verbundenen Tiefgarage. Obwohl in der ersten Instanz der Magistrat als Gewerbebehörde nach eingehenden Prüfungen festgestellt hat, daß der Betrieb der Entlüftung und Kühlanlagen für beide Objekte keine unzumutbare und gesundheitsschädliche Belästigung darstellt, hat Frau Dr. Maria Z*** als Anrainerin dagegen berufen. Auch die Landesregierung hat dieser Berufung keine Folge gegeben und nun liegt aufgrund einer weiteren Berufung der Frau Dr. Maria Z*** dieser Akt bei Deinem Ministerium zur Erledigung. Wie ich feststellen konnte, werden zur Zeit weitere Gutachten eingeholt, die meiner Meinung nach kein anderes Ergebnis bringen dürften als die den Entscheidungen der ersten und zweiten Instanz zugrunde liegenden Gutachten. Frau Dr. Z*** verlangt immer wieder, daß ich als Gewerbebehörde erster Instanz bis zur rechtskräftigen Genehmigung der geschilderten Betriebsanlage diese schließe bzw. einstelle. Das kann aber niemand von mir als Bürgermeister verlangen, daß ich ein Großkaufhaus im Stadtzentrum und eine angeschlossene große Tiefgarage nur deswegen schließe, weil sich eine Anrainerin belästigt fühlt. Ich wäre aber doch sehr froh, wenn diese Angelegenheit sehr bald abgeschlossen werden könnte, denn schön langsam geht das uns allen buchstäblich auf die Nerven....".

Am 12.5.1987 schrieb Herta F*** an den Beklagten als Bürgermeister, sie beklage sich darüber, daß die Dauermieter in der Tiefgarage am Villacher Ring mit 31.5.1987 mit der Begründung gekündigt wurden, weil die Firma A*** seit fünf Jahren auf die Betriebsanlagengenehmigung warte. Der Kurzparkbetrieb sei geschlossen worden. Würde dieser bestehen bleiben, würde auch die Miete nicht erhöht werden. "Läßt man so etwas von Seiten der Gemeinde zu, wo doch diese Parkgarage ab nun halb leer sein wird und die Menschen nicht wissen, wo sie ihre Autos abstellen sollen, denke man doch an die vielen Fremden, die die Garage benutzten, so muß man wohl von einem Schildbürgerstreich sprechen. Überall baut man Garagen und hier liegt eine mitten im Stadtgebiet brach. Vielleicht könnten Sie, verehrter Herr Bürgermeister, doch etwas dagegen unternehmen, denn ich glaube, man findet für eine solche Vorgangsweise wohl kaum Verständnis unter der Bevölkerung". Der Beklagte in seiner Funktion als Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt richtete darauf am 4.6.1987 an Direktor Horst J. K*** der A*** ein Schreiben folgenden Inhalts: "Aus Zuschriften von ehemaligen Mietern von Dauerplätzen in Ihren Tiefgaragen am Villacher Ring und am Neuen Platz entnehme ich, daß die Kündigung damit begründet wird, daß die Firma A*** seit fünf Jahren auf die Betriebsanlagengenehmigung wartet. Diese Mitteilung erweckt den Eindruck der Säumigkeit des Magistrates der Landeshauptstadt Klagenfurt als zuständige Gewerbebehörde und muß von mir auf das schärfste zurückgewiesen werden. Sie selbst wissen, daß die Gewerbebehörde des Magistrates der Landeshauptstadt Klagenfurt nach Ablauf der erforderlichen Ermittlungen und Verhandlungen die Betriebsanlagengenehmigung für die Tiefgarage am Heiligengeistplatz (Einfahrt Villacher Ring) erteilt hat. Allerdings hat die Anrainerin Frau Dr. Z*** Berufung eingebracht, die von der Behörde zweiter Instanz abgewiesen wurde. Nunmehr hat sich die Berufungswerberin an die dritte Instanz, das zuständige Bundesministerium, mit einer Berufung gewandt. Eine Erledigung dieser Berufung ist vom zuständigen Bundesministerium für Wirtschaft noch nicht erfolgt. Ich habe jedoch vor etwa zwei Monaten den neuen Minister gebeten, die dringende Erledigung dieses Berufungsverfahrens zu veranlassen. Es wurde bekanntlich von der Berufungswerberin von mir als zuständigem Behördenchef verlangt, sowohl die Tiefgarage als auch das Q***-Kaufhaus zu schließen, weil eine in Rechtskraft getretene Betriebsanlagengenehmigung in beiden Fällen nicht vorliege. Ich habe nach Prüfung durch meine Juristen und Sachverständigen festgestellt, daß infolge Fehlens einer rechtskräftigen Genehmigung zwar eine Ordnungswidrigkeit vorliege, die jedoch keineswegs eine Schließung der beiden Betriebe rechtfertige.....". Eine Kopie dieses Schreibens trägt den Vermerk:

"Ergeht nachrichtlich an: die Mitglieder des Stadtsenates zur gefälligen Kenntnisnahme".

Die Klägerin begehrt die Fällung des Urteiles, die beklagte Partei sei schuldig, die Behauptung zu unterlassen, daß der Berufung der klagenden Partei gegen den Bescheid erster Instanz im Gewerberechtsverfahren des Magistrates Klagenfurt, Zl. 7-9473/81 und 14.291/82 vom 27.12.1983 betreffend die Klima- und Lüftungsanlagen des Q***-Großkaufhauses und der Heiligengeistgarage keine Folge gegeben wurde bzw. daß sie abgewiesen wurde; die beklagte Partei sei schuldig, gegenüber dem Bundesminister für Wirtschaftliche Angelegenheiten und der A*** A*** mbH,

Favoritenstraße 36, 1040 Wien, die Behauptung, daß der Berufung der klagenden Partei gegen den oben genannten Bescheid keine Folge gegeben wurde bzw. daß die Berufung abgewiesen wurde, zu widerrufen und den Widerruf der klagenden Partei nachzuweisen. Der Beklagte sei als Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt die erste Instanz im Verfahren nach der Kärntner Bauordnung und nach der Gewerbeordnung. Die Lüftungs- und Klimaanlage des Großkaufhauses und der Parkgarage würden seit Jahren konsenslos betrieben. Der Beklagte habe dagegen keine

entsprechenden Schritte gesetzt. Der Beklagte habe in den Schreiben an den Bundesminister für Wirtschaftliche Angelegenheiten und an die A*** die unwahre Behauptung aufgestellt, der Berufung der Klägerin gegen den Bescheid der Landeshauptstadt Klagenfurt sei keine Folge gegeben worden. Diese Behauptung sei wider besseres Wissen erfolgt. Damit suggeriere der Beklagte, daß die Klägerin mutwillig ohne sachliche Grundlage Rechtsmittel ergreife, eine Querulantin sei und dem Beklagten dadurch auf die Nerven gehe. Das könne dazu führen, daß der Kredit der Klägerin bei Dritten bzw. bei "Behördenchefs" gefährdet sei. Der Beklagte erwecke den Anschein, daß das Gewerberechtsverfahren erster Instanz ordnungsgemäß abgeführt worden sei. Er wolle Einfluß auf die Entscheidung des Bundesministeriums nehmen bzw. auf die Öffentlichkeit einwirken, um eine entsprechende Vorgangsweise gegen die Interessen der Klägerin zu erwirken. Die A*** könnte durch die unrichtige Behauptung des Beklagten zur falschen Meinung gelangen, die Klägerin trage das Verschulden für das Fehlen der gewerberechtlichen Genehmigung. Dadurch bestehe für sie die Gefahr, daß sie in der Öffentlichkeit zu Unrecht beschuldigt werde. Es sei auch die unrichtige Behauptung aufgestellt worden, die Klägerin betreibe die Schließung des Großkaufhauses und der Garage. Diese Äußerungen seien sogar in den Lokalnachrichten des ORF gebracht worden. Durch diese Äußerung werde eine soziale Bedrohung der Klägerin herbeigeführt, der Betriebsleiter der Parkgarage habe ihr das Betreten und die Benützung der Garage untersagt. Der Betriebsrat des Kaufhauses habe der Klägerin mitgeteilt, sie werde, wenn sie weitere Ansprüche gegen Verwaltungsentscheidungen einbringe, Mitarbeiter, deren Arbeitsplatz verlorengehen werde, am Genick haben. Der Beklagte wendete ein, Anfang 1987 sei er von der Q*** verständigt worden, daß das Bundesministerium über die Berufung der Klägerin noch nicht entschieden habe. Dies sei für ihn Anlaß gewesen, sich in seiner Eigenschaft als Bürgermeister an den zuständigen Ressortminister zu wenden, damit das Verfahren einer baldigen Erledigung zugeführt werde. Das Schreiben vom 4.6.1987 sei durch die Eingabe von Herta F***, mit der er als

Bürgermeister um Intervention gebeten worden sei, ausgelöst worden. Die inkriminierten Äußerungen habe er weder wider besseres Wissen noch fahrlässig falsch gemacht. Die Voraussetzungen nach § 1330 Abs 2 ABGB seien nicht gegeben. Durch eine ungerechtfertigt erhobene Berufung werde das Ansehen der Klägerin nicht beeinträchtigt. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die Mitteilungen des Beklagten an den Bundesminister für Wirtschaftliche Angelegenheiten und an die A*** seien objektiv unrichtig gewesen. Sie vermögen jedoch trotz ihrer Unrichtigkeit den Kredit, den Erwerb, das Fortkommen oder den wirtschaftlichen Ruf der Klägerin nicht zu gefährden. Die Mitteilung des Beklagten als Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt entbinde die Berufungsbehörde nicht einer gewissenhaften Überprüfung des von der Klägerin angefochtenen Bescheides und des bisher abgeführten Verfahrens. Es liege daher kein Anlaß für die Befürchtung vor, die Berufungsinstanz könnte eine gewissenhafte Prüfung des bisherigen Verfahrens unterlassen. Die A*** sei als Pächterin der Heiligengeistgarage über den Stand und den Fortgang des Betriebsgenehmigungsverfahrens zweifellos am laufenden gewesen. Ihr sei ohne Zweifel bekannt gewesen, daß zufolge der von der Klägerin gegen den Bescheid des Amtes der Kärntner Landesregierung erhobenen Berufung die Betriebsbewilligung noch nicht rechtskräftig geworden sei. Darüber hinaus sei der Inhalt beider Schreiben nicht für die Öffentlichkeit bestimmt gewesen. Eine soziale Bedrohung der Klägerin sei durch die Schreiben nicht bewirkt worden. Die Äußerungen des Betriebsleiters der Garage und des Betriebsrates der Q*** seien nicht auf die Behauptungen des Beklagten zurückzuführen.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin nicht Folge. Es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden habe, S 300.000 übersteigt. Es billigte die Rechtsauffassung des Erstgerichtes.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Klägerin ist nicht berechtigt.

Zutreffend führt die Klägerin in ihrer Revision aus, der Beklagte habe die unrichtigen Behauptungen in beiden Schreiben in seiner Eigenschaft als Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt und damit als Gewerbebehörde erster Instanz aufgestellt. Damit ist aber den auf die privatrechtlichen Schadenersatzbestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches gestützten Ansprüche der Boden entzogen. Die Landeshauptstadt Klagenfurt als Statutarstadt hat gemäß Art.116 Abs 3 B-VG auch die Aufgaben der Bezirksverwaltung zu besorgen (siehe § 4 der Bundesverfassungsnovelle 1962 im Zusammenhang mit der damals geltenden Gemeindeordnung für die Landeshauptstadt Klagenfurt, LGBl. 1924 Nr. 20; Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechtes 6 Rz 867). Sie war damit erste Instanz im gewerblichen Betriebsanlagengenehmigungsverfahren. Dieses ist, wie sich aus den Vorschriften der §§ 356 ff GewO ergibt, hoheitlicher Natur. Die Gewerbebehörde tritt den Parteien des Genehmigungsverfahrens nicht als Gleichberechtigte,

sondern in hoheitlicher Funktion gegenüber. Um die Genehmigung des Betriebes einer Betriebsanlage ist anzusuchen, die Behörde hat eine Augenscheinsverhandlung anzuberaumen (§ 356 Abs 1 GewO), die Errichtung und der Betrieb der Anlage sind mit Bescheid zu genehmigen (§ 359 Abs 1 GewO). Es entspricht nun ständiger Rechtsprechung, daß dann, wenn eine Aufgabe ihrem Wesen nach hoheitlicher Natur ist, alle damit im Zusammenhang stehenden Maßnahmen als in Vollziehung der Gesetze erfolgt angesehen werden, wenn sie nur einen hinreichend engen inneren und äußeren Zusammenhang mit der hoheitlichen Aufgabe haben, so wenn sie vorbereitender oder abschließender Natur sind (SZ 60/156; SZ 59/112; SZ 55/17 ua; Schragel, AHG2 68). Dieser Zusammenhang ist bei beiden Schreiben des Beklagten gegeben. Mit dem Schreiben an den Bundesminister für Wirtschaftliche Angelegenheiten vom 5.2.1987 ersuchte der Beklagte in seiner Eigenschaft als Behördenleiter den gemäß § 359 a GewO als dritte Instanz zuständigen Bundesminister um rasche Erledigung einer gegen die Entscheidung der zweiten Instanz eingebrachten Berufung der Klägerin. Da grundsätzlich nur ein rechtskräftiger Genehmigungsbescheid die rechtliche Grundlage für den Betrieb einer gewerblichen Betriebsanlage bildet (Mache-Kinscher, Gewerbeordnung5 § 74 Anm.35, § 78 Anm. 1), sodaß sich für den Beklagten die Frage der Einleitung eines Strafverfahrens (§ 366 Abs 1 Z 3 GewO) oder der Erlassung einstweiliger Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen nach § 360 GewO durchaus stellen konnte, steht das Ersuchen um baldige Entscheidung der dritten Instanz in untrennbarem Zusammenhang mit den hoheitlichen Aufgaben des Beklagten als für die Betriebsanlagengenehmigung und Gewerbepolizei zuständiges Organ. Gleiches gilt aber auch für das Schreiben des Beklagten an die A***. Über Beschwerde einer Mieterin der Garage wollte der Beklagte klarstellen, daß die fehlende Rechtskraft des Genehmigungsbescheides nicht auf sein Verschulden (auf das Verschulden des Magistrates der Landeshauptstadt Klagenfurt) zurückzuführen sei. Er sehe zwar im weiteren Betrieb der Garage eine Ordnungswidrigkeit, mit einer Schließung des Betriebes sei aber bis zum rechtskräftigen Abschluß des Betriebsanlagengenehmigungsverfahrens nicht zu rechnen. Auch hier erfolgte demnach die Äußerung im unmittelbaren Zusammenhang mit dem bereits anhängigen Betriebsanlagengenehmigungsverfahren (vgl. 1 Ob 171/75; Schragel aaO 256).

Die Vorschriften des Amtshaftungsgesetzes stellen im Verhältnis zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch eine Sonderregelung dar. Handelt eine Person im Sinn des § 1 AHG als Organ, sind damit auf die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes gestützte Ansprüche des Geschädigten gegen das Organ ausgeschlossen (Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht2 II 383).

Wenn § 9 Abs 5 AHG idF der WGN 1989 auch normiert, daß der Geschädigte den Ersatz des Schadens, den ihm ein Organ eines im § 1 AHG genannten Rechtsträgers in Vollziehung der Gesetze zugefügt hat, gegen das Organ im ordentlichen Rechtsweg nicht geltend machen kann, der Rechtsweg für solche Ansprüche demnach ausgeschlossen ist, gilt dies nur für Fälle, in denen der Kläger sein Begehren auf Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes stützte. § 9 Abs 5 AHG kommt aber nicht zur Anwendung, wenn sich im Verfahren über einen nicht auf die Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes gestützten Schadenersatzanspruch herausstellt, daß der Beklagte als Organ in Vollziehung der Gesetze gehandelt hat. Das Begehren ist dann als sachlich nicht berechtigt abzuweisen (JBl. 1973, 155; MietSlg 23.613; Schragel aaO 232).

Der Revision ist der Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Die Voraussetzungen nach § 21 Abs 1 RAT liegen nicht vor.

Anmerkung

E20580

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0010OB00047.89.0221.000

Dokumentnummer

JJT_19900221_OGH0002_0010OB00047_8900000_000

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