

TE OGH 1986/6/25 10b15/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.06.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Gamerith, Dr. Hofmann und Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Roland S***, Umschüler, Linz,

Brantnerweg 1, vertreten durch Dr. Reinhard Anderle, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagte Partei R*** Ö***, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien 1., Singerstraße 17-19, wegen S 350.000,-

s. A. und Feststellung (Streitwert S 10.000,-), infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 7.Jänner 1986, GZ 3 R 317/85-12, womit das Urteil des Landesgerichtes Linz vom 10.Juni 1985, GZ 1 Cg 275/84-8, unter Rechtskraftvorbehalt aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Beamte der Kriminalpolizei Linz Gruppeninspektor Helmut H*** war am 11.10.1981 zum Beobachtungsdienst für den Suchtgifthandel eingesetzt. Über Sprechfunk brachte er in Erfahrung, daß man zwei Suchtgifthändler verhaftet, bei ihnen Suchtgift im Gewicht von etwa einem Kilogramm mit einem Verkehrswert von rund S 50.000,- beschlagnahmt und außerdem in ihrem Besitz eine nicht näher bezeichnete Waffe gefunden habe. Auf der Hauptstraße in Urfahr stieß er gegen 21 Uhr auf den Kläger und Johann R***; er wußte, daß sie vorher im PKW der beiden festgenommenen Suchtgifthändler gewesen waren. Der Kläger und Johann R*** standen im Verdacht, daß sie den Festgenommenen das beschlagnahmte Suchtgift geliefert hatten. GrInsp. Helmut H*** verfolgte sie; er nahm dabei an, daß sie bewaffnet seien. Die beiden bogen von der Hauptstraße nach rechts in die Blütenstraße ein. Sie hatten dem Anschein nach bemerkt, daß sie der Beamte beobachtete. Nachdem sie neuerlich nach rechts in die Gerstnerstraße eingebogen waren, holte sie GrInsp. Helmut H*** ein und rief sie, in der Absicht, sie festzunehmen, sinngemäß mit den Worten: "Stehen bleiben - Polizei!" an. In der rechten Hand hielt er seine Dienstwaffe, eine Pistole Smith & Wesson Kaliber 38, mit dem Lauf zum Boden gerichtet, was für die beiden Angehaltenen deutlich sichtbar war. Mit der linken Hand wies GrInsp. Helmut H*** seine Erkennungsmarke vor. die beiden blieben an der Hauswand gegenüber stehen, der Kläger rechts und Johann R*** links. Der letztere zeigte sich uneinsichtig und begann mit dem Beamten zu diskutieren; gleichzeitig versuchte er, in Richtung Reindlstraße nach links weiterzugehen. Deshalb erfaßte ihn GrInsp. Helmut H***

mit der linken Hand am rechten Oberarm. Der Kläger, der sich bis dahin völlig ruhig verhalten und geschwiegen hatte, drehte sich plötzlich mit einem Sprung um seine Achse und lief in Richtung Blütenstraße davon. GrInsp. Helmut H*** wollte ihn durch Abgabe eines Schusses zum Stehenbleiben veranlassen. Dabei hielt er seine Pistole, vom Kläger aus gesehen, 45 Grad nach rechts und in einem nicht mehr näher feststellbaren Winkel zwischen 20 und 60 Grad schräg nach oben. Er rief dem Kläger nicht zu stehenzubleiben. Gerade als er den Abzug betätigte, riß sich Johann R***, den er noch mit der linken Hand festhielt, los; durch dessen Bewegung wurde die Laufrichtung der Pistole verändert. Die Schußbahn verlief nun horizontal zum Erdboden und nach links. Im selben Augenblick änderte auch der Kläger seine Richtung entlang des Gehsteigs der Gerstnerstraße, indem er sich mit einer Schwenkbewegung nach rechts zur Fahrbahn hin wandte. Hiedurch geriet er in die Schußbahn; die Kugel drang 151 cm über der Sohle des 1,80 cm großen Klägers am außenseitigen Ende des rechten Schlüsselbeins in den Körper ein und knapp 1 cm höher neben der Wirbelsäule in der Höhe des 5. bis 7. Halswirbelkörpers wieder aus. Der Kläger brach zusammen und wurde später abtransportiert. Er und Johann R*** waren sich von Anfang an im klaren, daß sie festgenommen wurden, zumal ihnen der Polizeibeamte auch kurz erklärt hatte, sie stünden im Verdacht des Rauschgifthandels. Der am 4.4.1965 geborene Kläger und Johann R*** wurden wegen Suchtgifthandels im Anlaßfall verurteilt, wogegen Helmut H*** von der Anklage, er habe durch Außerachtlassung der im Umgang mit Schußwaffen gebotenen Sorgfalt und Aufmerksamkeit den Kläger am Körper fahrlässig verletzt, rechtskräftig freigesprochen wurde. Während Ungeübte die Faustfeuerwaffe beim Durchziehen derart verreißen, daß die Schußbahn höher zu liegen kommt als beabsichtigt, tritt bei geübten Schützen mitunter die umgekehrte Wirkung ein. Ganz allgemein besteht die Tendenz, daß die rechte Hand der linken, wenn diese auf Widerstand stößt, irgendwie zu Hilfe kommen will und sich deshalb in Richtung zu dieser bewegt. Der Vorfall ereignete sich im dicht verbauten Stadtgebiet von Linz; im unmittelbaren Bereich des Geschehens befanden sich damals allerdings keine weiteren Personen. Der Kläger begehrte die Verurteilung der beklagten Partei zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von S 650.000,- und einer Entschädigung für die Verhinderung des besseren Fortkommens von S 50.000,- sowie die Feststellung, daß ihm die beklagte Partei für künftige Nachteile aus dem Vorfall am 11.10.1981 zur Gänze einzustehen habe, weil er von dem Organ der beklagten Partei unter Mißachtung des Waffengebrauchsgesetzes angeschossen und dabei schwer verletzt worden sei.

Die beklagte Partei wendete vor allem ein, GrInsp. Helmut H*** habe einen Warnschuß abgeben wollen; die Schußbahn sei nur durch das Verhalten Johann R*** abgelenkt worden. Der Beamte sei zur Abgabe des Schusses berechtigt gewesen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. GrInsp. Helmut H*** sei der Waffengebrauch gestattet gewesen, um das Entkommen des rechtmäßig festgehaltenen Klägers zu verhindern. Eine gelindere Maßnahme als ein Warnschuß wäre zwecklos gewesen. Da ein Verbrechenstatbestand nach dem Suchtgiftgesetz erfüllt gewesen sei, sei GrInsp. Helmut H*** auch zum lebensgefährdenden Waffengebrauch berechtigt gewesen. Dieser müsse zwar angedroht werden, die Abgabe eines Warnschusses gelte aber als solche Androhung. Da dem Beamten kein Sorgfaltsverstoß zur Last falle, treffe ihn auch kein Verschulden.

Das Berufungsgericht hob dieses Urteil, das in der Abweisung eines Teilbegehrens von S 350.000 s.A. und der Feststellung einer über 50 % hinausgehenden Haftung der beklagten Partei als nicht bekämpft unberührt blieb, im übrigen unter Rechtskraftvorbehalt auf. Das Verhalten eines Beamten könne gerechtfertigt sein, wenn er hiezu gesetzlich ermächtigt sei. Das treffe etwa auf das Recht der Sicherheitsorgane zum Waffengebrauch zu. GrInsp. Helmut H*** habe den Kläger durch einen Schuß in die Luft zum Stehenbleiben veranlassen wollen. Ein Schuß, mit dem auf den Betroffenen psychisch eingewirkt werden solle, sei kein Warnschuß im Sinn des § 8 Abs 1 WaffGG, sondern ein Schreckschuß. Die Abgabe eines solchen Schusses sei bereits Waffengebrauch und daher nur bei Zutreffen der im § 2 WaffGG umschriebenen Voraussetzungen zulässig. Danach dürften Sicherheitsorgane von Dienstwaffen nur zur Erzwingung einer rechtmäßigen Festnahme oder zur Verhinderung des Entkommens einer rechtmäßig festgehaltenen Person Gebrauch machen. Die Festnahme des Klägers sei durch die §§ 175 Abs 1 Z 1, 177 StPO gedeckt. Der Waffengebrauch sei jedoch gemäß § 4 WaffGG nur zulässig, wenn ungefährliche oder weniger gefährliche Maßnahmen, z.B. die Aufforderung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes oder die Androhung des Waffengebrauches, ungeeignet erschienen oder sich als wirkungslos erwiesen hätten. Es könne nicht gesagt werden, daß nicht auch ein gelinderes Mittel den Kläger von seiner Flucht abgehalten hätte. Den beiden Suchtgifttätern sei zwar klar gewesen, daß es um ihre Festnahme gehe, der Beamte habe diese jedoch nicht ausdrücklich ausgesprochen. Auch bei Zutreffen der Voraussetzungen dürfe der Waffengebrauch nur nach Versagen gelinderer Mittel erfolgen. Habe der

Beamte somit sofort geschossen, sei sein Verhalten rechtswidrig gewesen. Ob dieses Verhalten auch schuldhaft sei, müsse vor allem dann verneint werden, wenn das Organ in einer kritischen oder schwer überschaubaren Situation einen raschen Entschluß fassen müsse. Bedenke man die besondere Gefährlichkeit des Schußwaffengebrauches, müsse von einem ausgebildeten Sicherheitsorgan vor einem solchen die Überlegung gefordert werden, ob die Abgabe des Schusses zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes auch unbedingt erforderlich sei. Dabei sei die besondere Lage des Beamten zu berücksichtigen. Weder der Kläger noch sein Mittäter hätten den Eindruck besonderer Gefährlichkeit erweckt, als sie von GrInsp. Helmut H*** gestellt worden seien. Dieser habe sich somit in keiner für ihn kritischen Situation befunden. Die Festnahme habe zunächst nur der Feststellung der Identität dienen können. Da der Beamte Johann R*** ohnedies in seiner Gewahrsame gehabt habe, wäre der Zweck der Festnahme auch erreicht gewesen, wenn dem Kläger die Flucht gelungen wäre. Überdies habe jede stärkere Bewegung Johann R*** eine Änderung der Schußbahn zur Folge haben müssen; der noch ganz nahe Kläger habe bei Abgabe des Schusses in dessen Bahn gelangen können. Daß GrInsp. Helmut H*** in dieser Situation sofort geschossen habe, sei ihm als Sorgfaltsverstoß vorzuwerfen. Der Kläger habe im Berufungsverfahren ein gleichteiliges Verschulden zugestanden, die beklagte Partei habe dagegen in erster Instanz weder sein Allein- noch sein Mitverschulden behauptet. Von Amts wegen sei ein Mitverschulden nicht wahrzunehmen. Das Ausmaß des Mitverschuldens des Klägers sei deshalb nicht näher zu prüfen. Die beklagte Partei habe dem Kläger somit die Hälfte seines beim Vorfall am 11.10.1981 erlittenen Schadens zu ersetzen. Da das Erstgericht keine Feststellungen über Art, Schwere und Folgen der Verletzungen getroffen habe, werde es diese im fortgesetzten Verfahren nachzutragen haben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs der beklagten Partei ist im Ergebnis nicht berechtigt. Zunächst ist zu prüfen, ob das Verfahren gemäß § 11 Abs 1 AHG einzuleiten gewesen wäre, weil der Kläger seinen Amtshaftungsanspruch auf das rechtswidrige Vorgehen eines Beamten in Ausübung unmittelbarer behördlicher Zwangsgewalt stützt. Das Bundes-Verfassungsgesetz unterscheidet deutlich zwischen den im § 11 Abs 1 AHG allein erwähnten Bescheiden und anderen Amtshandlungen. Durch die im § 11 vorgesehene Entscheidungskompetenz des Verwaltungsgerichtshofes soll es den Gerichten also nur verwehrt bleiben, bei Geltendmachung von Amtshaftungsansprüchen über förmliche, im administrativen Instanzenzug und schließlich mittels Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof anfechtbare Verwaltungsakte ("Bescheide") zu befinden (Loebenstein-Kaniak, AHG 2 131 und 243 f; Bydliński in Mayer-Rill-Funk-Walter, Neuerungen im Verfassungsrecht 106 f). Zu Recht haben die Vorinstanzen die Rechtswidrigkeit des Verhaltens des GrInsp. Helmut H*** selbst geprüft.

Der Schußwaffengebrauch ist nicht rechtswidrig, wenn er durch die Vorschriften des Waffengebrauchsgesetzes gedeckt ist; in diesem Fall ist ein Rechtfertigungsgrund anzunehmen (Koziol, Haftpflichtrecht 2 I 115; Loebenstein-Kaniak aaO 131). Die Behauptungs- und Beweislast für den Rechtfertigungsgrund trifft denjenigen, der in fremdes Rechtsgut eingreift (JBl 1958, 603; Reischauer in Rummel, ABGB, Rdz 19 zu § 1294), im Amtshaftungsrecht den beklagten Rechtsträger. Das Berufungsgericht hat die Rechtfertigung des Schußwaffengebrauches mit dem Argument verneint, der Pistolenschuß sei nicht als Warnschuß im Sinn des § 8 Abs 1 WaffGG, sondern als Schreckschuß, der seinerseits bereits Waffengebrauch sei, zu beurteilen. Die Voraussetzungen eines solchen lägen zwar insoweit vor, als sich der Kläger der durch die §§ 175 Abs 1 Z 1, 177 StPO gedeckten Festnahme durch Flucht entziehen habe wollen (§ 2 Z 4 WaffGG), doch sei nicht dargetan, daß ungefährliche oder weniger gefährliche Maßnahmen, insbesondere die Aufforderung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes oder die Androhung des Waffengebrauches, ungeeignet erschienen (§ 4 WaffGG). Mit dieser Auffassung berücksichtigte das Gericht zweiter Instanz nicht, daß GrInsp. Helmut H*** nach den ihm bekannten Umständen auch zum lebensgefährdenden Waffengebrauch gemäß § 7 Z 3 WaffGG berechtigt war. Der Kläger war nämlich des Verbrechens nach § 12 Abs 1 SGG, das - bei Begehung als Mitglied einer Bande - mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren, aber auch bei Anwendung des § 11 Z 1 JGG von sechs Monaten bis fünf Jahren und damit mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe (vgl. EvBl 1976/259) bedroht ist und ihn schon für sich allein angesichts der damit verbundenen Gemeingefahr für die Volksgesundheit als allgemein gefährlichen Menschen kennzeichnet, zumindest dringend verdächtig. Dazu kommt, daß der Beamte offensichtlich mit Mitgliedern einer größeren, erst zum Teil ausgeforschten Bande zu tun hatte und bei bereits festgenommenen Komplizen eine Waffe entdeckt worden war, sodaß eine Bewaffnung der beiden von GrInsp. Helmut H*** festgenommenen Personen keineswegs ausgeschlossen erschien.

Auch der lebensgefährdende Waffengebrauch ist aber nur dann zulässig, wenn Maßnahmen zu seiner Vermeidung im

Sinne des § 4 WaffGG von vornherein ungeeignet schienen (vgl. auch Erben-Szirba, Das Waffengebrauchsrecht in Österreich 3 46 f). Als ungefährliche bzw. minder gefährliche Maßnahme ist dort unter anderem die Androhung des Waffengebrauches angeführt; als Androhung des lebensgefährdenden Waffengebrauches kommt gemäß § 8 Abs 1 WaffGG auch die Abgabe eines Warnschusses in Betracht. Die Auffassung des Berufungsgerichtes, der Pistolenschuß, mit dem GrInsp. Helmut H*** den flüchtenden Kläger zum Stehenbleiben veranlassen wollte, sei nicht als Warn-, sondern als Schreckschuß zu beurteilen, weil damit eine psychische Einwirkung auf die betroffene Person herbeigeführt werden sollte (vgl. Erben-Szirba, aaO 47), übersieht, daß ein Warnschuß schon begrifflich stets auch ein - im Waffengebrauchsgesetz nicht erwähnter - Schreckschuß ist. Der Warnschuß im Sinne des § 8 Abs 1 WaffGG als Androhung des unmittelbar bevorstehenden Wirkungsschusses soll in erster Linie den Betroffenen von der Fortsetzung seines das Sicherheitsorgan zum lebensgefährdenden Waffengebrauch berechtigenden Vorhabens (hier: Flucht) abhalten und ist daher seinem Zweck nach stets zugleich auch ein Schreckschuß. War GrInsp. Helmut H*** aber zur Abgabe eines Warnschusses berechtigt, so kann sein Verhalten allein aus den vom Berufungsgericht herangezogenen Gesichtspunkten noch nicht als rechtswidrig beurteilt werden.

Damit ist für den Standpunkt der beklagten Partei jedoch nichts gewonnen. Der vor lebensgefährlichem Waffengebrauch gem. § 8 Abs 1 WaffGG stets abzugebende Warnschuß ist nach seinem schon erwähnten Zweck, den Betroffenen von der Fortsetzung seines Verhaltens abzuhalten und ihn gleichzeitig eindringlich vor der ihm drohenden Lebensgefahr zu warnen, so abzufeuern, daß dieser in seiner körperlichen Integrität - noch - nicht beeinträchtigt wird. Durch den Warnschuß darf somit noch nicht in die absolut geschützten Rechte des Lebens oder der Gesundheit eingegriffen werden; nur ein dieser Forderung Rechnung tragender Warnschuß ist bei Zutreffen der übrigen Voraussetzungen gerechtfertigt. GrInsp. Helmut H*** hätte den Schuß so abgeben müssen, daß der Kläger keinesfalls getroffen werden konnte. Schon in Anbetracht der Umgebung (dicht verbautes Stadtgebiet) hätte er die Waffe nur (etwa) senkrecht in die Luft oder in den Boden abfeuern dürfen (in diesem Sinne auch Erben-Szirba aaO 48 FN 1). Keinesfalls hätte GrInsp. Helmut H*** - wenn auch nicht auf den in unmittelbarer Nähe befindlichen Kläger zielend - so schießen dürfen, daß der Kläger durch ein bloßes Verreißen seines die Schußwaffe haltenden Armes in die Schußbahn gelangen konnte. Auch wenn berücksichtigt wird, daß GrInsp. Helmut H*** die Entscheidung in Sekundenbruchteilen zu treffen hatte (vgl. Loebenstein-Kaniak aaO 143), war von ihm in Anbetracht seiner Ausbildung und Erfahrung doch zu erwarten, daß er die Lage richtig beurteilt (vgl. Erben-Szirba aaO 49); immerhin ist GrInsp. Helmut H*** ein erfahrener und versierter Beamter, der bei diesem Spezialeinsatz jederzeit mit Waffengebrauch rechnen mußte. Daß er aus besonderen Gründen außerstande gewesen wäre, anders zu handeln, hat die beklagte Partei nicht behauptet.

Dem Rekurs ist somit ein Erfolg zu versagen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 ZPO.

Anmerkung

E08512

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0010OB00015.86.0625.000

Dokumentnummer

JJT_19860625_OGH0002_0010OB00015_8600000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at