jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1981/7/15 1Ob35/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.07.1981

Norm

ABGB §1311
AHG §1
MRK Art5 Abs5
StGG Art8 Abs3

Kopf

SZ 54/108

Spruch

Bei Amtshaftungsansprüchen aus einer vom VfGH festgestellten Verletzung des Rechtes auf persönliche Freiheit ist die Einwendung des beklagten Rechtsträgers, die rechtswidrige Haft wäre auch vom zuständigen Richter verhängt worden und dabei wäre der selbe Schaden eingetreten, jedenfalls dann, wenn nicht ein Fall des § 180 Abs. 7 StPO vorliegt, unzulässig

OGH 15. Juli 1981, 1 Ob 35/80 (OLG Linz 3 R 114/80; LG Salzburg 8 Cg 521/79)

Text

Der Kläger wurde wegen Verdachtes einer "Bombendrohung" gegen ein Großkaufhaus in S von Beamten des Gendarmeriepostenkommandos S am 27. Dezember 1976 um 11.30 Uhr festgenommen und bis 28. Dezember 1976 11 Uhr im Arrestlokal des Gendarmeriepostens verwahrt. Mit Erkenntnis des VfGH vom 25. September 1978, B 52/77-26, wurde ausgesprochen, daß der Kläger durch diese Festnahme und Anhaltung im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt wurde.

Der Kläger begehrt mit Amtshaftungsklage den Zuspruch eines Betrages von 293 000 S samt Anhang. Er habe während seiner Anhaltung mehrmals Gendarmeriebeamte darauf hingewiesen, daß er nach Hause gehen müsse, um seiner Tätigkeit nachzugehen. In der Nacht müsse von ihm die Heizung des Glashauses kontrolliert werden, er mache zu diesem Zwecke jede Nacht zwei Kontrollgänge. Die Beamten hätten ihn aber diese Verrichtungen nicht vornehmen lassen. Tatsächlich sei in der Nacht vom 27. auf den 28. Dezember 1976 im Glashaus seiner Gärtnerei die Heizung ausgefallen. Dies habe zur Folge gehabt, daß auf Grund des Frostes Pflanzen im Werte von 200 000 S erfroren und für die Aufzucht neuer Pflanzen Aufwendungen in der Höhe von 93 000 S notwendig gewesen seien. Dieser Schaden wäre nicht eingetreten, hätte der Kläger seine routinemäßigen Kontrollgänge vornehmen können. Der Kläger wäre in der Lage gewesen, den Heizungsausfall selbst zu beheben. Gesetzliche Haftgrunde seien gegen ihn nicht vorgelegen. Seiner Gattin wäre es nicht möglich gewesen, einen in der Nacht erfolgten Heizungsausfall selbst zu beheben.

Die beklagte Partei, die Republik Österreich wendete ein, daß das rechtswidrige Verhalten ihrer Organe nicht kausal für den eingetretenen Schaden gewesen sei. Der Kläger wäre um nichts besser gestellt, wäre vom Gendarmeriepostenkommando S über den zuständigen Richter gegen ihn ein Haftbefehl erwirkt worden. Gegen den

Kläger hätte dringender Tatverdacht bestanden; es wären daher alle Voraussetzungen zur Erlassung eines richterlichen Haftbefehles vorgelegen. Auch sei die Schadensfolge nur durch eine zufällige, für niemanden voraussehbare Verkettung von Umständen während der Inhaftierung des Klägers eingetreten. Es liege auch nicht der notwendige Rechtswidrigkeitszusammenhang vor. Der geltend gemachte Schaden liege nicht im Rahmen des Schutzzweckes der verletzten Norm. Durch diese Norm solle das Recht auf persönliche Freiheit gewährleistet, nicht aber der Ausfall einer Heizungsanlage verhindert werden. Es liege daher ein nur mittelbarer Schaden vor. Der Kläger hätte auch den Ausfall der Heizungsanlage nicht rechtzeitig bemerkt, wäre er in Freiheit gewesen; er hätte den Schaden dann auch nicht selbst beheben können. Er hätte Gelegenheit gehabt, seiner Frau neben den anderen erteilten Anweisungen auch eine entsprechende Kontrolle der Heizungsanlage in der Nacht aufzutragen. Auch die Höhe des Schadens wurde bestritten.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die §§ 2 bis 4 des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit,RGBl. 87/1862, beträfen die Sicherung der physischen Freiheit eines Individuums vor staatlichen Zugriffen. Daraus ergebe sich, daß die von Organen der Republik Österreich rechtswidrig und schuldhaft verletzte Norm wohl den Schutz des Geschädigten bezwecke, nicht aber auch die geltend gemachte Art des Schadens erfasse. Durch dieses Gesetz solle gewährleistet werden, daß der in seiner Freiheit Beeinträchtigte in seiner persönlichen Verfügungsfähigkeit nicht beschränkt werde. Damit ergäben sich wohl Ansprüche auf Ersatz für das Ungemach, das der Angehaltene während der Zeit der Anhaltung erdulden mußte, wie auch Ansprüche auf Ersatz gerade jenes entgangenen Verdienstes, der während der Zeit der Anhaltung eingetreten sei. Nicht vom Normzweck erfaßt seien jedoch Schäden, die durch das Eintreten eines zufälligen Ereignisses herbeigeführt wurden. Da auf Grund des rechtswidrigen Verhaltens nur für jene Schäden zu haften sei, die vom Schutzzweck der Verbotsnorm, die gerade diese Schäden verhindern wolle, umfaßt werden, fehle zwischen der Festnahme und Anhaltung des Klägers und dem behaupteten Sachschaden der Rechtswidrigkeitszusammenhang.

Das Berufungsgericht gab der vom Kläger dagegen erhobenen Berufung Folge, hob das Urteil des Erstgerichtes auf und verwies die Rechtssache an das Prozeßgericht erster Instanz zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung zurück. Es setzte seinem Beschluß einen Rechtskraftvorbehalt bei. Es sei dem Erstgericht darin beizupflichten, daß nach der Lehre vom Schutzzweck einer Norm oder der Lehre vom Rechtswidrigkeitszusammenhang nur für jene verursachten Schäden zu haften sei, die vom Schutzzweck der Verbotsnorm umfaßt werden. Solle das Zuwiderhandeln gegen einen Rechtssatz einen Schadenersatzanspruch auslösen, müsse es jene Interessen verletzen, deren Schutz die Rechtsnorm bezwecke. Um beurteilen zu können, ob das schadensstiftende Verhalten der Organe der beklagten Partei als rechtswidrig anzusehen sei, müsse daher vorerst untersucht werden, welche Interessen die verletzten Normen schützen sollten. Nach dem Erkenntnis des VfGH sei der Kläger im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt worden. Es erscheine daher nicht zulässig, das rechtswidrige Verhalten der einschreitenden Organe auf einen bloßen Verfahrensverstoß im Sinne der §§ 2 ff. des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit zu reduzieren, da die Behauptung der beklagten Partei, es hätte ohnehin ein richterlicher Haftbefehl erwirkt werden können, bisher nicht erwiesen sei. Der Angriff habe sich vielmehr gegen das im Art. 8 StGG gewährleistete Recht auf Freiheit der Person schlechthin gerichtet. Der Schutz, den diese Verfassungsbestimmungen gewährleisteten, beziehe sich auf die physische Freiheit der Person. Sie sicherten alle Einwohner Österreichs vor willkürlichen Verhaftungen sowie gegen rechtswidrige Inverwahrungnahme, Internierung und Konfinierung, allerdings nicht vor jeder anderen Bewegungseinschränkung, auch nicht vor jeglicher Einschränkung der Bewegungsfreiheit, Erwerbsfreiheit oder Handlungsfähigkeit. Im vorliegenden Fall bilde aber die Verletzung des Rechtes der physischen persönlichen Freiheit des einzelnen vor der öffentlichen Gewalt die Anspruchsgrundlage. Wenn auch die Grundrechte keine Aussage darüber enthielten, was der Mensch mit seiner Freiheit beginnen solle, könne der Kläger wegen seines Schadens nicht schlechter gestellt werden, als hätte er die Nachteile zufolge eines an sich rechtmäßigen Einschreitens der Behörde erlitten. Für Schäden am Vermögen oder an der Person sei daher schlechthin zu haften. Das Gesetz enthalte keine Bestimmung, die es in Fällen unanwendbar erklären würde, in denen die Kausalkette zwischen der schuldhaften und rechtswidrigen Organhandlung und dem Vermögens- oder Personenschaden über einen zeitweiligen Freiheitsentzug läuft, in denen also der Vermögens- oder Personenschaden erst als weitere Folge des Organverschuldens eingetreten sei. Sei die Kausalität nach den Prinzipien der Adäquanztheorie zu bejahen, dann verschlage es nichts, daß sich die schuldhaft rechtswidrige Organhandlung zunächst nur gegen die Freiheitssphäre des Betroffenen gerichtet habe, der zu ersetzende Schaden an seinem Vermögen oder an seiner Person aber in einer Seitenwirkung des rechtswidrigen Angriffes eingetreten sei, da solche Schäden immer noch im Schutzbereich der

Norm verursacht erscheinen. Demnach könne der Geschädigte nicht nur Verdienstentgang, sondern unter den Voraussetzungen des § 1331 ABGB auch den Ersatz des entgangenen Gewinnes fordern. Der Kläger, der die Vernichtung seiner Verdienstmöglichkeit behauptet habe, sei sohin in diesem Belange nicht schlechter zu stellen als etwa ein unselbständig Erwerbstätiger, der einen Anspruch auf Ersatz seines Verdienstentganges habe. Auch dem Einwand der mangelnden Adäquanz könne nicht gefolgt werden. Ein Schaden sei dann adäquat herbeigeführt, wenn seine Ursache ihrer allgemeinen Natur nach für die Herbeiführung eines derartigen Erfolges nicht als völlig ungeeignet erscheinen müsse und nicht nur infolge einer ganz außergewöhnlichen Verkettung von Umständen zu einer Bedingung des Schadens geworden sei. Nach den Behauptungen in der Klage sei der Kläger gerade durch die rechtswidrige Anhaltung gehindert worden, seine nächtlichen Kontrollgänge zur Überprüfung der Heizanlage vorzunehmen; er habe die Gendarmeriebeamten auch ausdrücklich darauf wiederholt aufmerksam gemacht. Die durch eine allgemeine Freiheitsbeschränkung erfolgte Verhinderung der Kontrollgänge eines Erwerbsgärtners könne sohin nicht als eine für den Ausfall der Heizung untypischen Bedingung des Schadenseintrittes angesehen werden, da eine nicht gewartete und überprüfte Heizung angesichts der winterlichen Temperaturen die Vernichtung der Pflanzen durch Frost keineswegs als ungewöhnlich habe erscheinen lassen. Da sohin weder aus dem Schutzzweck der Norm noch aus der Adäquanz des eingetretenen Schadens zum rechtswidrigen Angriff eine Begrenzung der Schadenshaftung der beklagten Partei zu entnehmen sei, werde das Erstgericht die von den Streitteilen angebotenen Beweise aufzunehmen haben. Für die Ermittlung des Ausmaßes der Ersatzpflicht seien die Vorschriften des bürgerlichen Rechts maßgeblich. Der Höhe nach sei der Anspruch des Klägers durch die Bestimmungen der §§ 1324 und 1331 ABGB beschränkt; auch sei die Bestimmung des § 1304 ABGB und die daraus ableitbare Sorgfalts- und Rettungspflicht des Geschädigten unmittelbar anzuwenden.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Rekurse der beklagten Partei nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus der Begründung:

Der Kläger brachte rechtserzeugende Tatsachen vor, er stützte seine Ansprüche aber nicht auf einen bestimmten Rechtsgrund. Ob seine geltend gemachten Ansprüche berechtigt sind, ist daher nicht nur auf Grund des Art. 8 Abs. 3 StGG, sondern auch nach Art. 5 Abs. 5 MRK zu beurteilen, welche Bestimmung, wie der OGH bereits klarstellte (SZ 48/69 mit zahlreichen Literaturhinweisen), zum unmittelbar anzuwendenden österreichischen Rechtsbestand gehört und selbständige Ersatzansprüche geschaffen hat (vgl. Binder, Der Haftentschädigungsanspruch, ZfV 1977, 124 ff.).

Die beklagte Partei wiederholt im Rekurs ihren Rechtsstandpunkt, Schutzzweck jener Bestimmungen, die eine ungerechtfertigte Haft hintanhalten sollen, sei nicht das Vermögen des ungerechtfertigt Inhaftierten. Es mangle auch für die Berechtigung des Ersatzanspruches an der nötigen Adäquanz. In beiden Argumentationen kann dem Rekurs nicht gefolgt werden.

Auf Grund eines rechtswidrigen Verhaltens ist nur für jenen verursachten Schaden zu haften, der vom Schutzzweck der Verbotsnorm erfaßt wird; es kommt darauf an, welche Schäden der Gesetzgeber vernünftigerweise durch das Aufstellen einer bestimmten Verhaltensnorm verhindern wollte (SZ 50/24 u. a.). Dieser Schutzzweck ist durch teleologische Auslegung der Norm zu ermitteln (EvBl. 1980/200; JBl. 1979, 597; ZVR 1979/120; SZ 49/102; SZ 28/127; Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht[2] I, 151; Welser in ÖJZ 1975, 43 ff.; Bydlinski, Probleme der Schadensverursachung nach deutschem und österreichischem Recht, 63; v. Caemmerer, Kausalzusammenhang, 12 ff.; Deutsch, Haftungsrecht I, 243). Voraussetzung eines Schadenersatzanspruches nach Art. 5 Abs. 5 MRK ist eine rechtswidrige Festnahme oder Haft (Guradze, Die Europäische MRK, 85 f.). Die im Rekurs angeführten Entscheidungen Hye 13/1871 und VfSlg. 872/1927 betrafen Fälle, in denen die Beschwerdeführer nicht inhaftiert oder festgenommen worden waren. Der Anspruch aus Art. 5 Abs. 5 MRK umfaßt jeglichen durch die unrechtmäßige Freiheitsentziehung verursachten Schaden einschließlich immateriellen Schadens (SZ 48/69). Der Schadensbegriff ist also weit gefaßt (Schorn, die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 178). Die Bestimmungen der Art. 8 Abs. 3 StGG und 5 Abs. 5 MRK schützen zwar das Freiheitsrecht einer Person, ihr Normzweck ist aber nicht darin erschöpft; durch eine rechtswidrige Festnahme oder Haft sollen Personen, Ehre und Vermögen des Inhaftierten oder Festgenommenen im weitesten Sinne nicht beeinträchtigt werden (vgl. EvBl. 1967/232; Binder a.a.O., 126; Guradze a.a.O., 86). Auch der vom Kläger behauptete Vermögensschaden ist daher vom Schutzzweck der verletzten Norm umfaßt.

Auch bei konventionswidriger Inhaftierung und Festnahme muß allerdings zwischen der Haft und dem eingetretenen Vermögensschaden ein (adäquater) Kausalzusammenhang bestehen (Guradze a.a.O.). Die Lehre von der Adäquanz bezweckt die juristisch notwendige Beschränkung des durch Gegenüberstellung von eingetretenem Erfolg und hypothetischer Sachlage bei Wegfall einer Ursache gefundenen Kausalzusammenhanges (Lehre von der conditio sine qua non). Um die Verantwortung des Haftenden sinnvoll einzuschränken, werden neben der Prüfung des tatsächlichen Kausalzusammenhanges noch Wertungen über die Zurechnung eines bestimmten Schadenserfolges vorgenommen (Koziol a.a.O., 140 f.). Die Adäquanzlehre versucht objektive Kriterien dafür zu finden, welche Schadensfolgen noch in den Bereich der Verantwortlichkeit des Schädigers fallen. Der Schädiger hat grundsätzlich für alle, selbst zufällige, Folgen, mit deren Eintritt in abstracto zu rechnen war, zu haften; eine Haftung ist also nur dann zu verneinen, wenn der Erfolg atypisch ist (ZVR 1980/16; RZ 1979/24; SZ 50/24; SZ 43/177; EvBl. 1970/309 u. a.). Die für den Schadenseintritt notwendige weitere Ursache darf nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge nicht außerhalb der menschlichen Erfahrung gelegen sein (EvBl. 1980/112 u. a.). An der Adäquanz fehlt es daher, wenn das schädigende Ereignis nur durch eine außergewöhnliche Verkettung von Umständen eine Bedingung für den Schaden war (ZVR 1980/16; RZ 1979/24; JBl. 1977, 599 u. a.). Die Haftung soll in solchen Fällen eines ganz außergewöhnlichen Kausalverlaufes ausgeschlossen werden.

Formuliert man die vorzunehmenden Wertungen positiv, dann ist adäquate Verursachung dann anzunehmen, wenn das Verhalten unter Zugrundelegung eines zur Zeit der Beurteilung vorhandenen höchsten menschlichen Erfahrungswissens und unter Berücksichtigung der zum Zeitpunkt der Handlung dem Verantwortlichen oder einem durchschnittlichen Menschen bekannten oder erkennbaren Umstände geeignet war, eine Schadensfolge von der Art des eingetretenen Schadens in nicht ganz unerheblichem Grad zu begünstigen (Koziol a. a.O., 146; Mihurko, Verursachung, Begünstigung, Rechtswidrigkeit, 22). Der Ausfall einer für den Betrieb einer Gärtnerei im Winter unbedingt erforderlichen Heizungsanlage stellt eine Möglichkeit dar, mit der in abstracto immer zu rechnen ist; dies müßte umsomehr gelten, wenn der Beklagte die Gendarmeriebeamten auf diese Möglichkeit ausdrücklich hingewiesen hätte. Der geforderte adäquate Kausalzusammenhang zwischen Haft und dem behaupteten Schaden ist also zu bejahen.

Eine andere Frage ist es, ob der Kläger, wäre er nicht rechtswidrig festgenommen worden, den Schadenseintritt verhindert hätte. Den Geschädigten trifft die volle Beweislast für die Verletzung des Schutzgesetzes und den Schadenseintritt. Sache des Schädigers ist es dann, die Handlungskausalität oder die Kausalität des Pflichtwidrigkeitszusammenhanges ernsthaft in Zweifel zu ziehen (ZVR 1980/10; ZVR 1979/38 u. v. a.; Welser, Schutzgesetzverletzung, Verschulden und Beweislast, ZVR 1976, 1 ff., insbesondere 10). Dies könnte etwa durch den Beweis geschehen, daß der Kläger gar keine organisatorischen Maßnahmen getroffen hätte, um die Feststellung und/oder die Behebung eines in der Nacht aufgetretenen Heizungsschadens zu ermöglichen. Ob der Kläger zur Schadensverhinderung geeignete Maßnahmen an seine Gattin zu erteilen in der Lage gewesen wäre, solche Anweisungen aber trotzdem nicht erteilt hätte, gehört gleichfalls nicht in das Gebiet der Adäquanz, sondern zur Beurteilung, ob der Kläger allenfalls sorglos gegenüber seinen eigenen Rechtsgütern gehandelt hat (JBl. 1978, 377; Koziol a. a.O., 236 f.), indem er seiner Verpflichtung zur Schadensminderung nicht nachkam (ZVR 1979/304; SZ 47/69 u. v. a.). Bei der allfälligen Annahme einer solchen Verpflichtung wird aber eine durch die rechtswidrige Inhaftierung allenfalls bestandene psychische Ausnahmesituation des Klägers zu berücksichtigen sein.

Die beklagte Partei brachte im erstinstanzlichen Verfahren auch vor, sie sei schon deshalb nicht ersatzpflichtig, weil bei ordnungsgemäßem Vorgehen der Beamten des Gendarmeriepostens S ein richterlicher Haftbefehl ausgestellt worden und in diesem Fall der Schaden in gleicher Weise eingetreten wäre. Mit dieser Einwendung macht die beklagte Partei geltend, auch bei rechtmäßigem Verhalten ihrer Organe wäre der selbe Schaden eingetreten (rechtmäßiges Alternativverhalten: ZVR 1978/314; 8 Ob 139/79; vgl. RZ 1977/27; Koziol a.a.O., 163 ff.; v. Caemmerer, Das Problem der überholenden Kausalität, 30 ff.; Deutsch, Haftungsrecht I, 173 ff.; Esser - Schmidt[5] I/2, 188 ff.). Die grundsätzliche Beachtlichkeit einer solchen Einwendung ergibt sich für den österreichischen Rechtsbereich aus einer Reihe von Vorschriften des ABGB, so den §§ 460, 965, 979 und, was für das Schadenersatzrecht von besonderer Bedeutung ist, aus dem letzten Halbsatz des § 1311 ABGB. Wer eine Schutznorm übertritt, kann sich von der Haftung befreien, wenn er beweist, daß der Schaden auch ohne die Verletzung der Vorschrift in gleicher Weise und in gleichem Umfang eingetreten wäre (ZVR 1980/343; ZVR 1979/204; ZVR/199; ZVR 1979/120 u. v. a.). Im Gegensatz zum Problemkreis der hypothetischen Kausalität, die immer dann vorliegt, wenn zwei konkrete Ereignisse tatsächlich stattfinden, handelt es

sich hier darum, daß nur ein tatsächliches Ereignis vorliegt, wogegen das zweite Ereignis bloß hypothetisch gedacht ist und daher konkret gar nicht gefährlich werden konnte. Es geht um den Zusammenhang zwischen der Rechtswidrigkeit und dem eingetretenen Erfolg (Koziol a.a.O.; Hanau, Die Kausalität der Pflichtwidrigkeit, 67).

In einem Teil der Lehre wird die Bestimmung des letzten Halbsatzes des§ 1311 ABGB einschränkend dahin ausgelegt, daß die Einwendung des rechtmäßigen Alternativverhaltens dann versage, wenn die Verhaltensnorm (Schutzgesetz) vor allem eine bestimmte Verhaltensweise (des staatlichen Organes) ausschließen möchte und den Eingriff in das fremde Rechtsgut unbedingt an ein bestimmtes Verfahren binden will. Koziol a.a.O., 165 f. führt aus, wollte man auch hier den Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens berücksichtigen, so wäre damit für jedermann die Möglichkeit gegeben, den von der Rechtsordnung vorgeschriebenen, mit vielfacher Sicherheitsgarantie ausgestatteten Rechtsweg zu umgehen. Hier habe der Schadenersatzanspruch ohne Zweifel auch eine Sanktions- und Präventivfunktion zu erfüllen. Die Norm will die Herbeiführung von Schäden in bestimmter Weise auf jeden Fall verhindern. Der Hinweis auf ein rechtmäßiges Alternativverhalten sei also unbeachtlich, wenn der Schädiger ohne die nötige behördliche oder gerichtliche Erlaubnis den schädigenden Eingriff vorgenommen habe und nun einwende, er hätte diese nötige Genehmigung ohnedies erhalten. Dadurch würden dem Geschädigten die Sicherheiten eines geordneten Verfahrens und die Möglichkeit, den Rechtsweg zu beschreiten, abgeschnitten. Diese Ansicht wird im wesentlichen von V. Caemmerer,

Das Problem der überholenden Kausalität, 30 ff., und Deutsch, Haftungsrecht I, 175 ff., geteilt. V. Caemmerer lehrt, daß der Rechtswidrigkeitszusammenhang dort zu bejahen sei, wo das vorgeschriebene Verfahren dem Betroffenen Garantien bieten solle, die ihm nicht entzogen werden dürfen. In solchen Fällen sei die Berufung darauf, daß der Handelnde auch im rechtmäßigen Verfahren den gleichen Eingriff hätte vornehmen können, der Schaden also nur in dem Unterschied bestehe, der zwischen rechtmäßiger und rechtloser Durchführung der Maßnahme bestehe, nicht zulässig. Der Handelnde habe sich zwischen zwei Wegen entschieden und müsse, wenn er nicht den legalen, sondern den illegalen Weg beschritten habe, die Konsequenzen seiner Wahl tragen. Das bedeute aber, daß er den Betroffenen so stellen müsse, als sei die unrechtmäßige Maßnahme unterblieben. Einwände und Gegengesichtspunkte gegen ihn treffende Ermessensentscheidungen dürften dem Geschädigten nicht dadurch entzogen werden, daß das Gericht dann später im Schadenersatzprozeß die Feststellung treffe, der Eingriff hätte auch in rechtmäßiger Weise vorgenommen werden dürfen. Damit würde das Gericht seine eigene Entscheidung an die Stelle der Entscheidung der zuständigen Behörde setzen. Nach Deutsch a.a.O. greift die Einwendung rechtmäßigen Alternativverhaltens nicht durch, wenn der Schutzzweck der Norm gerade darauf geht, daß die Entscheidung einer Behörde in einem ordnungsgemäßen Verfahren getroffen werde. Das rechtmäßige Alternativverhalten befreie nur, wenn die verletzte Norm ausschließlich den Schaden verhindern wollte und nicht Verfahrensgarantien und Entscheidungsspielräume sichern wollte (ähnlich schon Niederländer, Schadenersatz bei hypothetischen Schadensereignissen in AcP 153, 41 ff., insbesondere 69 ff.). Auch der deutsche Reichsgerichtshof vertrat in seiner Entscheidung RGZ 169, 353, 358 diese Rechtsansicht. Er führte aus, daß Amtshaftungsansprüchen aus verfahrensmäßig fehlerhaften Handlungen einer Behörde nicht entgegengehalten werden könne, diese hätten bei Beachtung der Verfahrensvorschriften rechtsgültig vorgenommen werden können. Gegen diese Ansicht wendet sich allerdings Keuk, Vermögensschaden und Interesse, 64 ff. Es sei nicht zu fragen, welcher vom Schädiger verursachte Schaden etwa im Einzelfall durch die Berufung auf rechtmäßiges Alternativverhalten auszuschließen sei. Die Bestimmung des Inhaltes der Ersatzverpflichtung sei von vornherein allein auf das Ziel der Ersatzleistung ausgerichtet, also auf die ersatzweise Herstellung des Zustandes, den der Schädiger durch sein ordnungsgemäßes Verhalten hätte herbeiführen sollen. Folglich werde in jedem Fall auf das rechtmäßige Alternativverhalten des Schädigers gesehen; indem durch die Gegenüberstellung des ordnungswidrigen und des ordnungsgemäßen Verhaltens das Ziel der Schadenersatzpflicht festgelegt werde, den Zustand zu ermitteln, welcher ersatzweise herzustellen sei, und gefragt werde, inwiefern es für den Gläubiger von Belang sei, ob der Ersatzpflichtige sich ordnungsgemäß oder so, wie es geschehen sei, verhalten habe, würden von vornherein aus der Betrachtung die Vorteile ausgeschieden, die für den Gläubiger mit dem ordnungsgemäßen Verhalten des Ersatzpflichtigen nicht verbunden seien (Keuk a.a.O., 68). Esser - Schmidt a.a.O., 189 führen aus, daß das Haftungs- und Schadenersatzrecht nicht der Ort sei, präventiv oder im Wege nachträglicher Sanktion auf die Einhaltung prozessualer Bestimmungen hinzuwirken. Gegen die generelle Zulassung der Einwendung fehlenden Rechtswidrigkeitszusammenhanges spreche auch nicht der Umstand, daß im Haftungsprozeß das erkennende Gericht Fragen beurteilen müsse, die bei Beachtung der Verfahrensvorschriften von anderen Instanzen entschieden worden wären. Es ginge hier nicht um das Fingieren eines Geschehensablaufes, sondern um die unzweideutige Aufklärung, ob

bei pflichtgemäßem Verhalten die angeblichen Nachteile ganz oder wenigstens teilweise zugefügt worden wären. Auch Hanau a.a.O., 115 geht davon aus, der Zweck des Schadenersatzrechtes könne die Ignorierung pflichtgemäßen Alternativverhaltens, das nachweislich den gleichen Schaden gestiftet hätte, nicht rechtfertigen.

Wie Hanau a.a.O. aber zutreffend ausführt, ist in jedem Fall zu prüfen, ob bei bestimmten Verhaltenspflichten der Schutznorm unmittelbar die Anordnung entnommen werden kann, daß pflichtgemäßes Alternativverhalten außer Betracht zu bleiben habe. Dies ist aber für den Fall der Geltendmachung eines Schadenersatzanspruches auf Grund einer Verletzung des verfassungsmäßig gewährleisteten Rechtes auf persönliche Freiheit zu bejahen. Herzog, Das Grundrecht auf Freiheit, AöR 86, 194 ff., insbesondere 236, führt zwar aus, daß der Schadenersatzanspruch nach Art. 5 Abs. 5 MRK nichts als eine Freiheitsentziehung unter Verletzung dieser Bestimmungen voraussetzt, differenziert aber zwischen materiellrechtlicher Zulässigkeit des Freiheitsentzuges und Einhaltung der verfahrensrechtlichen Vorschriften. Der Wortlaut des Art. 5 Abs. 5 MRK lege die Annahme nahe, daß der Freiheitsentzug als solcher gegen Art. 5 MRK verstoßen müsse, nicht bloß die Art und Weise des dabei beobachteten Verfahrens. Art. 5 Abs. 5 MRK wolle nicht eine Bestrafung des Staates für die Verletzung irgendwelcher, wenn auch noch so wichtiger Formvorschriften, sondern die Behebung eines infolge der Rechtsverletzung entstandenen Schadens. Voraussetzung sei also die Kausalität zwischen Rechtsverletzung und Schaden. Ein Schaden entsteht in der Regel nicht aus der Verletzung bloßer Formvorschriften, sodaß grundsätzlich nur die Verletzung der materiellrechtlichen Bestimmungen des Art. 5 MRK zum Schadenersatz verpflichten könne. Ein selbständiger Schaden durch Verletzung von Formvorschriften und damit eine Schadenersatzpflicht nach Abs. 5 sei aber dann gegeben, wenn eine Festnahme auf Grund bloßen Verdachts erfolgt sei und die Beachtung der vorgeschriebenen verfahrensrechtlichen Sicherungen, z. B. Unterrichtung des Festgenommenen über die Beschuldigung, Vorführung vor den Richter, Haftprüfungsverfahren, mit Sicherheit zur sofortigen Aufklärung seiner Unschuld geführt hätte. Herzog betont aber unmittelbar darauf, daß materiellrechtlich ein Verstoß gegen die Menschenrechtskonvention bereits immer dann vorliege, wenn lediglich innerstaatliches Recht verletzt worden sei. Die einzelnen Vorbehalte des Art. 5 MRK verlangten jeweils ausdrücklich eine rechtmäßige Freiheitsentziehung. Auch ein Eingriff, der sich innerhalb des materiellen Rechtes der Menschenrechtskonvention halte, der sich aber auf keine oder nur auf eine durch fehlerhafte Rechtsanwendung erlangte gesetzliche Grundlage stützen könne, stelle materiellrechtlich einen Verstoß gegen die Menschenrechtskonvention dar. In beiden Fällen sei der Eingriff eben nicht rechtmäßig, obwohl das die Menschenrechtskonvention ausdrücklich fordere (Herzog a. a.O., 211). Der Anspruch nach Art. 5 Abs. 5 MRK bestehe daher stets zu Recht, wenn die fragliche Freiheitsentziehung auch innerstaatlich rechtswidrig gewesen sei. Nach dem Wortlaut der einzelnen Vorbehalte des Art. 5 Abs. 1 MRK sei damit notwendig auch ein Verstoß gegen diese Bestimmung gegeben, an den Art. 5 Abs. 5 MRK den Schadenersatzanspruch knüpfe. Dabei sei es unerheblich, ob der Eingriff nur deshalb gegen Art. 5 MRK verstoße, weil er das Erfordernis der Rechtmäßigkeit nicht erfüllte, oder ob er gleichzeitig auch noch eine der dem Gesetzgeber durch Art. 5 MRK unmittelbar gezogenen materiellrechtlichen Schranken überschreite (rechtswidrig-konventionswidriger Freiheitsentzug). Dieser Ansicht Herzogs schlossen sich Guradze a.a.O., 86 und Schorn a.a.O., 177 ausdrücklich an. Auch sie lehren, daß ein Anspruch nach Art. 5 Abs. 5 MRK schon dann zu Recht besteht, wenn die Festnahme oder Haft innerstaatlich rechtswidrig gewesen sei, d. h. die innerstaatlichen Voraussetzungen einer Freiheitsentziehung nicht vorlagen.

Die Beantwortung der Frage, ob Herzog, Guradze und Schorn jeweils a. a.O. eine Schadenersatzpflicht wegen rechtswidrigkonventionswidrigen Freiheitsentzuges ausschließlich daran knüpfen wollten, daß sich die innerstaatliche Rechtswidrigkeit auf die Verletzung bloß materiellrechtlicher Vorschriften bezieht, kann schon deshalb auf sich beruhen, weil sich sowohl auf Grund des Wortlautes des Eingangssatzes des Art. 5 Abs. 1 MRK als auch auf Grund des Erkenntnisses des VfGH vom 25. September 1978, B 52/77-26, die Möglichkeit der Einwendung eines alternativ-rechtmäßigen Verhaltens verbietet.

Art. 5 Abs. 1 MRK, der, wie unbestritten ist, die materiellrechtlichen Voraussetzungen für einen Freiheitsentzug normiert, ermächtigt ungeachtet der unmittelbaren Anwendbarkeit der Menschenrechtskonvention im österreichischen Rechtsbereich staatliche Organe deshalb allein noch nicht zur Anordnung von Freiheitsbeschränkungen; diese Freiheitsbeschränkungen müssen vielmehr durch das innerstaatliche Recht gedeckt sein (Herzog a. a.O., 210 f.). Der Freiheitsentzug nach innerstaatlichem Recht darf einerseits über die in Art. 5 Abs. 1 MRK normierten materiellrechtlichen Voraussetzungen nicht hinausgehen, materiell berechtigter Freiheitsentzug darf aber andererseits "nur auf dem gesetzlich vorgeschriebenen Weg" erfolgen. Daraus folgt, daß zumindest jene

innerstaatlichen Vorschriften, die anordnen, daß der Entzug der Freiheit nur auf Grund eines richterlichen Haftbefehles erfolgen darf, nicht einen bloß formalen Schutz der Freiheitssphäre des einzelnen bezwecken, sondern die materielle Gewähr dafür bieten wollen, daß das Recht der Freiheit des einzelnen gesichert wird. Diese Auslegung steht mit den sich aus den Vorschriften des Art. 8 StGG, des Gesetzes vom 27. Oktober 1862 zum Schutz der persönlichen Freiheit, RGBl. 87, und den Vorschriften der §§ 174 ff. StPO ergebenden Grundgedanken der österreichischen Regelung durchaus im Einklang: Die Verhaftung einer Person soll mit den dort normierten Ausnahmen nur auf Grund eines richterlichen, mit Gründen versehenen Haftbefehles erfolgen, der dem Verhafteten bei der Verhaftung oder doch innerhalb der nächsten 24 Stunden zuzustellen ist. Damit ist dem Inhaftierten die Gewähr gegeben, daß über Freiheitsentzug oder Freiheitsbeschränkung nicht niemand oder nur ein weisungsgebundenes Organ entscheidet, sondern ein von solchen Weisungen freier Richter. Diesem Grundgedanken würde es widersprechen, wenn bei rechtswidriger Verhaftung durch Verwaltungsorgane eine Nachprüfung in der Form erfolgen könnte, der Richter hätte, wäre er nur befragt worden, ohnedies einen Haftbefehl ausgestellt. Die Anordnung, daß Freiheit nur auf dem innerstaatlich vorgeschriebenen Weg entzogen werden darf, macht demnach die rechtswidrige Verhaftung ohne Erteilung eines richterlichen Haftbefehles zum materiellrechtlichen und damit rechtswidrig-konventionswidrigen Entzug des besonders geschützten Freiheitsrechtes des einzelnen. Der gesetzlich vorgeschriebene Weg, wonach Freiheitsentzug nur über richterlichen Haftbefehl erfolgen darf, bedeutet demnach nicht nur die Einhaltung einer Formvorschrift; durch diese Bestimmung soll vielmehr sichergestellt werden, daß das materielle Freiheitsrecht des einzelnen nur unter gesetzlichen Kautelen entzogen werden darf. Der Verfassungsgerichtshof hat ausdrücklich festgestellt, daß der Kläger in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt worden ist. Ein solches Erkenntnis ist nicht nur für den gesamten innerstaatlichen Rechtsbereich bindend, aus ihm folgt auch, daß die Verhaftung des Klägers nicht nur nicht auf dem gesetzlich vorgeschriebenen Weg, sondern auch unter Verletzung eines Grundrechtes erfolgte, sodaß ein Verstoß gegen materiellrechtliche Bestimmungen des Art. 5 MRK vorliegt. Allein Sache des Verfassungsgerichtshofes war es zu beurteilen, welche Sachverhaltsprüfung zur Feststellung der Verletzung des materiellen Grundrechtes der persönlichen Freiheit zu erfolgen hat. Ist eine solche Verletzung festgestellt, kann nicht mehr gesagt werden, daß nur Verfahrensvorschriften verletzt wurden. Damit allein erweist sich bereits, daß dem Kläger nach Art. 5 Abs. 5 MRK bei Vorliegen der übrigen oben dargestellten Voraussetzungen dem Gründe nach ein Schadenersatzanspruch zusteht (Binder a.a.O., 136). Der Hinweis auf rechtmäßiges Alternativverhalten, versagt hingegen, weil sonst die vom VfGH bindend festgestellte materiellrechtliche Verletzung des Freiheitsrechtes des Klägers negiert würde. Ob diese Grundsätze auch noch in Fällen zu gelten hätten, die der Bestimmung des § 180 Abs. 7 StPO zu unterstellen wären, ist hier nicht zu beurteilen.

Anmerkung

Z54108

Schlagworte

Amtshaftung, Verletzung des Rechtes auf persönliche Freiheit: keine, Einwendung rechtmäßigen Alternativverhaltens, Haft, rechtswidrige, Amtshaftung: keine Einwendung rechtmäßigen, Alternativverhaltens, Verfassungsgerichtshof, Verletzung des Rechtes auf persönliche, Freiheit: kein Einwand rechtmäßigen Alternativverhaltens bei Amtshaftung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0010OB00035.8.0715.000

Dokumentnummer

JJT_19810715_OGH0002_0010OB00035_8000000_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