

Fine-Tuning bei der Amtshaftung

STEFAN PERNER
MARTIN SPITZER

ÖJZ 2025/8

Für Schädigungen bei Hoheitsverwaltung wird nicht nach dem ABGB gehaftet, sondern nach dem AHG. Die Abgrenzung ist schwierig: Ein Bürgermeister hatte seine Amtsleiterin dreimal vergewaltigt, was nach dem OGH (1 Ob 167/24a) in ausreichendem Zusammenhang mit seinen hoheitlichen Aufgaben stand. Als ein Präsenzdiener einen anderen während des Wachdienstes in der Kaserne vorsätzlich erschossen hatte, war das AHG hingegen nicht anwendbar (1 Ob 123/20z EvBl 2021/1 [Zarari]).

Jedenfalls nach allgemeinen Grundsätzen der Zurechnung ist es nicht selbstverständlich, dass die Gemeinde für die Vergewaltigung durch den Bürgermeister haftet, auch wenn er ihr Organ ist. Die Zurechnung „reißt“ überall irgendwann ab, wobei die dahinterstehende Wertungsfrage notwendig nur durch allgemeine Formeln beschrieben werden kann (Spitzer, FS Iro [2013] 207): Wo man im common law fragt, ob der Schädiger „on a frolic of his own“ war (Joel v Morison [1834] 172 ER 1338), interessiert die deutsche Rsp zu § 31 BGB, ob der Organwalter nur „bei Gelegenheit“ der ihm zustehenden Verrichtungen tätig war, sein Tun also „erkennbar aus dem Rahmen seiner Obliegenheiten“ herausfiel (vgl Fleischer, NJW 2006, 3239).

Immerhin hat die AHG-Haftung der Gemeinde dazu geführt, dass der Bürgermeister dem Opfer trotz seiner Vorsatztat nicht haftet (§ 1 Abs 1 AHG). Zu all diesen Fragen nimmt Christian Huber in einem der nächsten Hefte Stellung.

Weniger spektakulär, aber in der Praxis umso wichtiger sind Abgrenzungsfragen zur Hoheitsverwaltung bei der Daseinsvorsorge (zB Wasserversorgung, Abwasserentsorgung, Müllabfuhr, Straßenbau). In diesem Bereich werden oft ausgegliederte GmbHs oder Vereine tätig, die teils hoheitliche Befugnisse haben (zB bescheidmäßige Gebührenvorschreibung). Entstehen einem an eine Gemeindewasserversorgungsanlage Angeschlossenen zB durch bleihaltiges Trinkwasser Schäden, ist daher das AHG anwendbar (1 Ob 256/05m). In Grenzbereichen ist die Judikatur aber nicht schlüssig (s Perner in GedS Rebhahn [2019] 413): Ein Baggerunternehmen hatte von der Wasserrechtsbehörde den Auftrag bekommen, durch einen Tankwagenunfall kontaminiertes Erdreich zu entfernen. Obwohl das Unternehmen bloß faktisch tätig war und selbst keine hoheitlichen Befugnisse hatte, war nach dem OGH das AHG anwendbar (1 Ob 56/98m). Anderes gilt für die erstmalige Errichtung von Anlagen, auch wenn deren Betrieb im Rahmen der Hoheitsverwaltung erfolgt (1 Ob 43/88; 1 Ob 39/91). Die Widersprüche sollten aufgelöst werden, denn es geht um nichts weniger als die Frage, wer zu klagen ist und wie der Regress bei leichter Fahrlässigkeit aussieht (vgl § 3 Abs 1 AHG).

Während bei der Abgrenzung der Hoheitsverwaltung also noch Fine-Tuning erforderlich ist, haben die letzten Jahre mehr

Klarheit beim Rechtswidrigkeitszusammenhang gebracht. Ältere Entscheidungen sind selten: Als ein Arzt der Stellungskommission den Wehrpflichtigen fälschlich als tauglich eingestuft hatte, folgte daraus ein Verdienstentgang, weil der Wehrpflichtige bei korrekter Einstufung ein höheres Gehalt als beim Bundesheer hätte lukrieren können. Dennoch lehnt der OGH (1 Ob 103/99z) einen Anspruch ab: Durch das Wehrgesetz soll „einerseits die Effektivität des Wehrdienstes gesichert und andererseits das Auftreten psychischer oder physischer Schäden bei den Wehrpflichtigen [...] verhindert werden. Diese Zwecke stehen so eindeutig im Vordergrund der Tätigkeit der Stellungskommission, dass mögliche wirtschaftliche Folgen ihrer Entscheidung lediglich als Reflexwirkung anzusehen sind, die eine Amtshaftungspflicht nicht entstehen lassen.“

In den letzten Jahren hatte der OGH mehrere Gelegenheiten, sich weiter mit dem Schutzzweck übertretener Vorschriften auseinanderzusetzen. Als die FPÖ die für Norbert Hofer aufgewendeten Wahlwerbungskosten verlangte, weil diese durch die Aufhebung der Bundespräsidenten-Stichwahl frustriert gewesen seien, lehnte der OGH zu Recht ab (1 Ob 212/19m JBl 2021, 257 [Geroldinger]): Die übertretenen wahlrechtlichen Bestimmungen sollen Manipulationen und Missbräuche verhindern. Sie schützen keine vermögensrechtlichen Interessen der Wahlwerber.

Bloße Vermögensschäden werden auch verursacht, wenn durch Behördenversagen nicht erkannt wird, dass ein Finanzinstitut aufsichtsrechtlichen Vorschriften nicht entspricht und Kunden geschädigt werden, indem sie etwa Geld bei einer Bank anlegen, die nicht mehr tätig hätte sein dürfen. Dass solche Schäden nicht im Rechtswidrigkeitszusammenhang liegen, hätte man diskutieren können. Der Gesetzgeber schließt den Ersatzanspruch gegen FMA, ihre Bedienstete und Organe allerdings aus (§ 3 Abs 1 FMABG), was der VfGH anlässlich der Causa *Commerzbank Mattersburg* für verfassungskonform hielt (G 224/2021).

Auch bei absolut geschützten Rechtsgütern ist der Rechtswidrigkeitszusammenhang zu prüfen, wie der OGH anlässlich der Causa *Ischgl* dargelegt hat (1 Ob 199/22d EvBl 2023/189 [Wagrandl/Vonkilch]). Dort wurden Ansprüche gegen die Republik abgelehnt, die ein Erkrankter im Zusammenhang mit dem „Corona-Missmanagement Ende Februar/Anfang März 2020 in Tirol“ erhoben hatte (Paar, RdM 2024/4 und 13).

Dabei soll nicht der Eindruck entstehen, dass der OGH eine amtshaftungsfeindliche Judikatur entwickelt. Das zeigt der Fall einer Gymnasiastin aus Nigeria, die rechtswidrig abgeschoben wurde und daraufhin Verdienstentgang aufgrund ihres verzögerten Abschlusses geltend machte. Nachdem die Unterinstanzen einen bloßen Vermögensschaden angenommen(!) und den fremdenrechtlichen Vorschriften den Charakter von Schutzgesetzen zugunsten der Fremden abgesprochen hatten, korrigierte der OGH jedenfalls das zweite Missverständnis und sprach Ersatz zu (1 Ob 146/23m).