



## BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

### **Die Reform des Staatshaftungsrechts ist notwendig!**

Der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen begrüßt das Vorhaben der die Bundesregierung tragenden Koalition im Deutschen Bundestag, die Staatshaftung zu reformieren, nachdrücklich.

1. **Das Staatshaftungsrecht ist eine tragende Säule unseres Rechtsstaats:** Die Haftung des Staates gegenüber den Bürgern für hoheitliches Unrecht ergänzt den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Artikel 20 Abs. 3 GG) und die Rechtsschutzgarantie (Artikel 19 Abs. 4 GG). Artikel 74 Abs. 1 Nr. 25 GG ermächtigt den Bundesgesetzgeber ausdrücklich zu einer umfassenden Kodifikation des Staatshaftungsrechts. Das Anliegen der Bundesregierung, das Staatshaftungsrecht zu kodifizieren und gerecht auszugestalten, knüpft an die Verpflichtung des Gesetzgebers an, für eine optimale Wirkkraft der Verfassungsordnung zu sorgen. **Das geltende Recht der staatlichen Ersatzleistungen ist in seiner Kompliziertheit und Unübersichtlichkeit nur schwer zugänglich. Seine in wichtigen Bereichen nur gewohnheits- oder richterrechtliche Prägung entspricht nicht mehr modernem Verfassungsverständnis.** Der in das nationale Haftungsrecht umzusetzende Grundsatz der Haftung der Mitgliedstaaten für Unionsrechtsverstöße und das hieraus erwachsene Institut der unionsrechtlich gebotenen Staatshaftung in den Fällen hinreichend beziehungsweise besonders qualifizierter Verstöße gegen das Unionsrecht verstärken die Notwendigkeit einer Kodifizierung des Staatshaftungsrechts. **Nur der Gesetzgeber vermag die dringend notwendige Schaffung eines konsistenten, verständlichen und gerechten Staatshaftungssystems in befriedigender Weise vorzunehmen. Das aus formellen Gründen für nichtig erklärte Staatshaftungsgesetz aus dem Jahre 1981 liefert eine gute Grundlage, die es an die heutigen Gegebenheiten anzupassen gilt.** Ein Staatshaftungsgesetz sollte nicht nur die geltende Amtshaftung verbessern, sondern auch die auf rechtswidrigem hoheitlichen Verhalten gründenden richterrechtlichen Institute der Folgenbeseitigung, des enteignungsgleichen Eingriffs und des aufopferungsgleichen Eingriffs inkorporieren. Ein modernes Staatshaftungsrecht wird die öffentliche Gewalt in all ihren Erscheinungsformen, mithin auch die Haftung für legislatives und judikatives Unrecht einbeziehen müssen.



## BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

2. Im Mittelpunkt einer Reform des Staatshaftungsrechts sollte die Modernisierung der Amtshaftung stehen. Die Amtshaftung ist seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches im Jahr 1900 geprägt von der Vorstellung, nicht der Staat hafte den Bürgern, sondern originär der schuldhaft handelnde Beamte. Erst das Grundgesetz leitete im Jahr 1949 die Haftung der Beamten auf den Staat über, beließ es aber bei der Regelung des BGB und damit bei der mittelbaren Staatshaftung. Konsequenz war die weiterhin geltende Einengung des Schadensersatzes von der nach allgemeinen Regeln vorgesehenen Naturalrestitution (§ 249 Absatz 1 BGB) auf den Geldersatz (§ 251 Abs. 1 BGB). Hintergrund dieser folgenschweren Einengung war der Grund, dass nur der Staat Hoheitsakte erlassen kann, während der Beamte keine Verwaltungsakte in eigenem Namen zur Wiedergutmachung seines Fehlers verfügen darf. Beibehalten wurde auch die nur subsidiäre Haftung des Beamten (§ 841 BGB) sowie die strikte Obliegenheit des Geschädigten, sich um primären Rechtsschutz zu bemühen, wenn er den Amtshaftungsanspruch nicht verlieren will (§ 839 Abs. 3 BGB). Grund für diese Restriktionen war das Bemühen der Väter des Bürgerlichen Gesetzbuches, die ursprünglich allein haftenden Beamten nicht über Gebühr zu belasten. Dieser Schutzzweck läuft seit der Überleitung im Jahr 1949 leer. **Die an den Beamten anknüpfende Amtshaftung ist nicht mehr zeitgemäß.** Es hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass auch der Staat schuldhaft handeln kann; das Verhalten seiner Bediensteten (Organwalter) ist ihm als eigenes Verhalten zuzurechnen. Ein modernes Staatshaftungsrecht darf sich dieser Erkenntnis nicht verschließen. **Geboten ist der Übergang zur originären und primären Haftung des Staates wegen schuldhafter Verletzung drittgerichteter Amtspflichten.**
3. Die Einführung der originären Amtshaftung hat große Vorteile für den Bürger und auch für den Staat. **Hat ein Bediensteter des Staates schuldhaft eine den Bürger schützende Amtspflicht verletzt, ist der Bürger nach Möglichkeit so zu stellen, als sei die Amtspflichtverletzung nicht erfolgt (Naturalrestitution durch Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre).** Beispiel: Der Einzelne hat durch Fehlberatung seitens der Behörde eine zwingende Antragsfrist verpasst; die Genehmigung kann ihm dann auch noch danach erteilt werden. Der Bürger bekommt doch noch sein Recht, um das er schuldhaft gebracht wurde, und der Staat braucht nicht Steuergelder als Schadensersatz aufzubringen. Denn nur wenn die Herstellung tatsächlich oder aus übergeordneten Gesichtspunkten rechtlich – insbesondere falls Dritte in ihren Rechten verletzt würden – ausscheidet, ist dem Geschädigten Geldersatz zu leisten. Der Gesetzgeber kann mit die-



## BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

ser Fortentwicklung des Amtshaftungsrechts anknüpfen an den im Sozialrecht richterrechtlich entwickelten sogenannten Herstellungsanspruch (ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, siehe BSGE 41, 126, und zuletzt ausführlich das Urteil vom 30. September 2009 - B 9 VG 3/08 R -, Juris Rn. 41 ff.). Dieser Herstellungsanspruch wird im allgemeinen Verwaltungsrecht mangels gesetzlicher Kodifikation nicht anerkannt (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 30. Oktober 1997 – 3 C 35.96 –, BVerwGE 105, 288, 298 mit weiteren Nachweisen). Es ist Sache des Gesetzgebers, ihn für das pflichtwidrige Verhalten sämtlicher Behörden einzuführen.

4. Amtshaftungsbeschränkungen wie § 839 Abs. 3 BGB und § 841 BGB, die vornehmlich die Beamten schützen sollten, haben diese Bedeutung durch die Überleitung auf die Staatshaftung eingebüßt. Der Staat ist zum Rückgriff auf seine amtspflichtwidrig handelnden Bediensteten grundsätzlich nur bei deren Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit berechtigt. Soweit an die Stelle der Naturalrestitution der Geldersatz treten muss, verdient der Gedanke der Mitverursachung (§ 254 BGB) in der Zukunft größere Beachtung. Den Bürgern sollte aber weiterhin abverlangt werden, drohende Amtspflichtverletzungen nach Möglichkeit abzuwenden.
5. Das Amtshaftungsverfahren sollte wie folgt abgewickelt werden: Der Bürger meldet bei der zuständigen Behörde seinen Amtshaftungsanspruch an. Die Behörde überprüft, ob ein staatlicher Bediensteter schuldhaft eine Amtspflicht zulasten des Bürgers verletzt hat. Wenn das zu verneinen ist, wird der Antrag abgelehnt. Wenn das zu bejahen ist, entscheidet die Behörde, ob dem Bürger Herstellung zugesprochen werden kann. Sollte das nicht möglich sein, setzt sie den Schadensersatz fest. Die Ablehnung, die Herstellung rechtmäßiger Verhältnisse oder ansonsten der Schadensersatz erfolgt mittels schriftlichen Verwaltungsakts, gegen den der Rechtsweg offensteht.
6. **Die überkommene Verweisung in Artikel 34 Satz 3 GG auf den ordentlichen Rechtsweg steht mit einem modernen Staatshaftungsrecht nicht mehr in Einklang.** Sie gründet vornehmlich in dem Umstand, dass früher nur die ordentliche Gerichtsbarkeit mit persönlicher und sachlicher Unabhängigkeit ausgestattet war. Diese Erklärung hat in Ansehung der Gleichwertigkeit der Rechtswege seit langem ihre Rechtfertigung eingebüßt. Die Spaltung des Rechtsweges ist nicht nur unpraktisch, sondern sogar ausgeschlossen, wenn die Behörde in der Amtshaftung über Herstellung oder Geldersatz als Alternative befindet. Das wird au-



## BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

genfällig in einem Fall, in dem die Behörde nur Geldersatz zubilligen will, der Bürger aber meint, ihm stehe die Herstellung seines Rechtes zu. Der Herstellungsanspruch gleicht dem Primäranspruch auf Erteilung einer Genehmigung etc. und ist von derjenigen Gerichtsbarkeit zu beurteilen, die für das einschlägige Verwaltungsrechtsgebiet zuständig ist. Modernem Verfassungsverständnis entspricht es, die Entscheidung, ob dem Bürger nach einer Amtspflichtverletzung die Herstellung oder Geldersatz zusteht, den Verwaltungs-, Sozial- bzw. Finanzgerichten zu überantworten.

7. Die ungeachtet der Entwicklung des Rechtsschutzsystems fortbestehende Verweisung auf den Zivilrechtsweg erweist sich auch ansonsten als Hemmschuh für einen nach einheitlichen Lebenssachverhalten zusammengefassten Rechtsschutz: Einheitliche Lebenssachverhalte werden ohne Not auseinandergerissen. Primärrechtsschutz und Sekundärrechtsschutz müssen bei unterschiedlichen Gerichtsbarkeiten begehrt werden: Während Primärrechtsschutz vielfach durch die allgemeine oder besondere Verwaltungsgerichtsbarkeit gewährt wird, können Amtshaftungsansprüche nur bei der ordentlichen Gerichtsbarkeit geltend gemacht werden. Aber auch innerhalb des Systems des sekundären Rechtsschutzes ist der Rechtsweg gespalten: Anders als für Amtshaftungsansprüche ist etwa für die Geltendmachung eines Folgenbeseitigungsanspruches oder eines Schadensersatzanspruches wegen der Verletzung eines öffentlich-rechtlichen Vertrages oder der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet. Bedarf es im Vorfeld einer zivilprozessualen Amtshaftungsklage noch der Erhebung einer Auskunft- oder Feststellungsklage, so ist auch diese bei den Verwaltungsgerichten zu erheben. Das bestehende „System“ leistet insbesondere Verzögerungen des gerichtlichen Rechtsschutzes, einer Doppelbelastung der Gerichtsbarkeiten und der Gefahr einer uneinheitlichen Beurteilung einheitlicher Lebenssachverhalte Vorschub und führt damit zu Rechtsunsicherheit.
8. **Im Interesse der Gewährung effektiven Rechtsschutzes und zur Vermeidung der Befassung mehrerer Gerichtsbarkeiten mit demselben Lebenssachverhalt sollte Artikel 34 Satz 3 GG durch die Streichung des Wortes „ordentliche“ auf die verfassungsrechtliche Gewährleistung zurückgeführt werden, dass im Streitfall der Rechtsweg offen steht.** Hiermit würde gewährleistet, dass sich die Rechtswegzuständigkeit im Staatshaftungsrecht grundsätzlich an der Rechtswegzuständigkeit für Entscheidungen über die Rechtmäßigkeit der die Staatshaftung begründenden Ausübung öffentlicher Gewalt ausrichtet. Primär- und sekundärrechtliche Ansprüche könnten damit in einem einheitlichen Rechts-



## BUND DEUTSCHER VERWALTUNGSRICHTER UND VERWALTUNGSRICHTERINNEN

weg verfolgt und gegebenenfalls im Wege der Eventualklagehäufung miteinander verbunden werden. Der Bürger erhält Rechtsschutz in einem einzigen gerichtlichen Verfahren.

9. **Die Kodifikation des Staatshaftungsrechts sollte zugleich zum Anlass genommen werden, die überkommenen Rechtswegzuweisungen im Entschädigungsrecht, allen voran die vornehmlich historisch motivierte Verweisung in Artikel 14 Abs. 3 Satz 4 GG auf den ordentlichen Rechtsweg anzupassen und damit die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass Streitigkeiten grundsätzlich derjenigen Gerichtsbarkeit zugewiesen werden, der auch die Entscheidung über den Primärrechtsschutz obliegt.** Die Konzentration des gerichtlichen Rechtsschutzes würde eine einheitliche rechtliche Beurteilung einheitlicher Lebenssachverhalte, einen schnelleren und rationelleren Rechtsschutz, ein vermindertes Prozessrisiko und letztlich eine Entlastung der Justiz bewirken. Entbehrlich würden beispielsweise die Kammern für Baulandsachen bei den Landgerichten, die über Bescheide der für Bau- und Enteignungssachen zuständigen Behörden entscheiden nach Prozessvorschriften, die den Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung angepasst sind (vgl. §§ 217, 221 Abs. 2 BauGB).
  
10. **In Artikel 19 Absatz 4 Satz 2 GG sollte – der Entwicklung des Rechtsschutzsystems entsprechend – im Wege der Ersetzung der Wörter „ordentliche Rechtsweg“ durch das Wort „Verwaltungsrechtsweg“ eine Auffangzuständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit für Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt begründet werden.** Damit würde der generellen Zielsetzung zur Durchsetzung verholfen, die Rechtswegzuständigkeit an die materiellrechtliche Einordnung der Streitigkeit anzuknüpfen.

Berlin, im April 2010

gez. Dr. Christoph Heydemann  
Vorsitzender des BDVR