

Nr. 15

1. Art. 34 GG leitet die durch § 839 BGB begründete persönliche Haftung des Beamten auf den Staat über: § 839 BGB ist die haftungsbegründende Vorschrift, während Art. 34 GG die haftungsverlagernde Norm darstellt.
2. Aus dem Grundgesetz läßt sich die Forderung nach einer Ablösung der Amtshaftung durch eine unmittelbare Staatshaftung nicht ableiten. Art. 34 GG steht der Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung andererseits auch nicht entgegen. Die Vorschrift enthält nur eine "Mindestgarantie", die der zuständige Gesetzgeber zwar nicht unterschreiten, über die er aber hinausgehen darf.
3. Art. 34 GG hat die mittelbare Staatshaftung nicht zum lückenlosen Prinzip verdichtet, sondern läßt Raum für Regelungen, die den Umfang der öffentlich-rechtlichen Haftungsübernahme modifizieren.
4. Art. 34 GG verleiht weder dem Bund noch den Ländern Gesetzgebungsbefugnisse.
5. a) Ein Gesetzgebungsrecht des Bundes für das Staatshaftungsgesetz ergibt sich nicht aus seiner konkurrierenden Zuständigkeit für

Seite 150

das Gebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG). Die im Staatshaftungsgesetz geregelte Haftung des Staates oder anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts für durch hoheitliches Unrecht verursachte Schäden kann weder in heutiger Sicht noch kraft Tradition kompetenzrechtlich als "bürgerliches Recht" begriffen werden.

b) Auf andere Kompetenzvorschriften des Grundgesetzes kann der Bund eine Befugnis zur umfassenden Regelung des Staatshaftungsrechts ebenfalls nicht stützen.

6. Dem Gestaltungsspielraum des Bundes, unter Inanspruchnahme seiner Kompetenz zur Regelung der persönlichen Haftung des "Beamten" über Art. 34 GG in das ihm sonst grundsätzlich verschlossene Gebiet des Staatshaftungsrechts der Länder hineinzuwirken, sind in Rücksicht auf Art. 30, 70 Abs. 1 GG verhältnismäßig enge Grenzen gezogen. Die dem Bund verfassungsrechtlich abverlangte Rücksichtnahme auf die Rechte der Länder verwehrt es ihm jedenfalls, an der Leine des § 839 BGB über Art. 34 GG in Wahrheit umfassend die Staatshaftung zu regeln.

7. Gewohnheitsrecht ist dem Kompetenzbereich zuzuordnen, den es durch seine Übung aktualisiert. Wächst es auf einem Felde, das dem Gesetzgebungsrecht der Länder unterliegt, so verbleibt es auch dort, unbeschadet dessen, ob es bundesweit gilt.

Urteil des Zweiten Senats vom 19. Oktober 1982 auf die mündliche Verhandlung vom 22. Juni 1982 - 2 BvF 1/81 - in dem Verfahren über den Antrag zu prüfen, ob das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) mit dem Grundgesetz vereinbar ist - Antragsteller: 1. Regierung des Landes Baden-Württemberg, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Richard-Wagner-Straße 15, Stuttgart 1, 2. Bayerische Staatsregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Prinzregentenstraße 7, München 22, 3. Niedersächsische Landesregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Planckstraße 2, Hannover, 4. Regierung des Landes Rheinland-Pfalz, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Peter-Altmeier-Allee 1, Mainz, 5. Regierung des Landes Schleswig-Holstein, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Landeshaus, Kiel, - Bevollmächtigter zu 1, 2, 4, 5: Professor

Dr. Peter Lerche, Junkerstraße 13, Gauting, - Bevollmächtigter zu 3: Professor Dr. Hans Hugo Klein, Mitglied des Deutschen Bundestages, Kolberger Straße 8, Bovenden -.

Seite 151

Entscheidungsformel:

Das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (Bundesgesetzbl. I S. 553) ist mit Artikel 70 des Grundgesetzes unvereinbar und daher nichtig.

Gründe:

A.

Das Normenkontrollverfahren betrifft im wesentlichen die Frage, ob dem Bund die Gesetzgebungsbefugnis für das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 zustand.

I.

1. Das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) - StHG - hat die Haftung (Ersatzpflicht) für durch die öffentliche Gewalt verursachtes Unrecht umfassend geordnet und auf eine einheitliche gesetzliche Grundlage gestellt. Es verfolgt das Ziel, dem durch hoheitliches Unrecht Geschädigten einen Träger öffentlicher Gewalt unmittelbar und ausschließlich haften zu lassen.

Nach dem Grundhaftungstatbestand des § 1 StHG hat grundsätzlich der Träger öffentlicher Gewalt den Schaden zu ersetzen, der daraus erwächst, daß die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts verletzt, die ihr dem Geschädigten gegenüber obliegt. Unter besonderen Voraussetzungen haftet die öffentliche Gewalt zudem für das Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2 StHG). Für rechtswidriges Verhalten der rechtssprechenden und gesetzgebenden Gewalt gelten Einschränkungen (§ 5 StHG). Besteht die Pflichtverletzung in einem rechtswidrigen Verhalten des Gesetzgebers, so tritt eine Haftung nur ein, sofern dies gesetzlich vorgesehen ist. Die Haftung für Pflichtverletzungen der vollziehenden oder rechtssprechenden Gewalt, die ausschließlich auf dem Verhalten des Gesetzgebers beruhen, bleibt davon unberührt (§ 5 Abs. 2 StHG).

Als Wiedergutmachungsarten sind Geldersatz (§ 2 StHG) und Folgenbeseitigung (§ 3 StHG) vorgesehen. Geldersatz, der grundsätzlich auch für einen Nichtvermögensschaden gewährt wird

Seite 152

(§ 7 StHG), entfällt jedoch, wenn der Geschädigte es schuldhaft versäumt hat, den Schaden durch Gebrauch von Rechtsbehelfen abzuwenden (§ 6 StHG), oder wenn die Pflichtverletzung auch bei Beachtung der bei der Ausübung öffentlicher Gewalt den Umständen nach gebotenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können (§ 2 Abs. 1 Satz 2 StHG). Im letzteren Fall bleibt es jedoch bei der Ersatzpflicht, wenn technische Einrichtungen versagt haben (§ 2 Abs. 1 Satz 3 StHG) oder die Pflichtverletzung in einem "rechtswidrigen Grundrechtseingriff" besteht (§ 2 Abs. 2 StHG).

Im einzelnen haben die wesentlichen materiell-rechtlichen Vorschriften des Gesetzes folgenden Wortlaut:

§ 1

Haftung der öffentlichen Gewalt

(1) Verletzt die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts, die ihr einem anderen gegenüber obliegt, so haftet ihr Träger dem anderen für den daraus entstehenden Schaden nach diesem Gesetz.

(2) Das Versagen einer technischen Einrichtung gilt als Pflichtverletzung, wenn der Träger anstatt durch Personen durch diese Einrichtung öffentliche Gewalt selbständig ausüben läßt und das Versagen einer Pflichtverletzung dieser Personen entsprechen würde.

(3) Personen, die die Pflichtverletzung begehen, haften dem Geschädigten nicht.

§ 2

Schadensausgleich in Geld

(1) Der Träger hat den Schaden in Geld zu ersetzen. Der Geldersatz entfällt, wenn die Pflichtverletzung auch bei Beachtung der bei der Ausübung öffentlicher Gewalt den Umständen nach gebotenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können. Satz 2 wird bei Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2) nicht angewandt.

(2) Besteht die Pflichtverletzung in einem rechtswidrigen Grundrechtseingriff, so ist der Schaden auch bei Beachtung der nach Absatz 1 gebotenen Sorgfalt in Geld zu ersetzen.

(3) Der zu ersetzende Schaden umfaßt auch den entgangenen Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte,

sowie den Nichtvermögensschaden nach Maßgabe des § 7. Satz 1 wird bei Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2) und bei Grundrechtseingriffen (Absatz 2) nicht angewandt.

(4) ...

§ 3

Folgenbeseitigung

(1) Besteht der Schaden in der Veränderung eines tatsächlichen Zustandes zum Nachteil des Geschädigten, so hat der Träger diese Folgen durch Herstellung des früheren oder, falls dies unzweckmäßig ist, eines gleichwertigen Zustandes zu beseitigen. Entsprechendes gilt, wenn ein durch die öffentliche Gewalt herbeigeführter Zustand nachträglich rechtswidrig wird, diese Folgen ihr als fortwirkender Eingriff zuzurechnen und nicht schon nach anderen Rechtsvorschriften zu beseitigen sind.

(2) Die Folgenbeseitigung entfällt, soweit die Herstellung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist. Sie entfällt ferner, soweit der bestehende Zustand einem Verwaltungsakt oder einer anderen Entscheidung entspricht, die für den Geschädigten unanfechtbar geworden ist.

(3) ...

Daneben enthält das Gesetz in seinem I.Abschnitt (§§ 1 bis 13 StHG) weitere Vorschriften, die die Haftungsverhältnisse, das Verhältnis der Haftungsarten zueinander und den Umfang des Ersatzanspruchs näher bestimmen. In den §§ 10 und 11 StHG regelt das Gesetz die Rechtsbeziehungen bei einer Mehrheit von Schuldnern sowie den Rückgriff von Trägern öffentlicher Gewalt gegeneinander. Diese Vorschriften lauten:

§ 10

Mehrheit von Schuldnern

(1) Haben mehrere Träger die Pflichtverletzung zu verantworten, so ist jeder für den gesamten Schaden verantwortlich. Sie haften dem Geschädigten als Gesamtschuldner.

(2) Ist neben dem Träger ein Dritter ersatzpflichtig, so wird Absatz 1 entsprechend angewandt.

(3) Im Verhältnis der Ersatzpflichtigen zueinander richtet sich ihre Verpflichtung nach den Umständen, insbesondere nach der Schwere der jeweiligen Pflichtverstöße und dem Maße der Mitverursachung des Schadens.

§ 11

Rückgriff

Soweit die von einem Träger zu verantwortende Pflichtverletzung auf dem rechtswidrigen Verhalten eines anderen Trägers beruht, kann der in Anspruch genommene Träger gegen den anderen Rückgriff nehmen, wenn nicht gesetzlich etwas anderes geregelt ist; das gilt insbesondere für Maßnahmen der vollziehenden Gewalt, deren Rechtswidrigkeit ganz oder teilweise auf Gesetz, Rechtsverordnung, Satzung sowie auf der Weisung oder auf der sonstigen notwendigen Mitwirkung einer anderen Behörde oder Stelle beruht. § 10 Abs. 3 wird entsprechend angewandt.

Im 2. Abschnitt des Staatshaftungsgesetzes (§§ 14 bis 17 StHG) hat der Gesetzgeber das Verhältnis zu benachbarten Rechtsbereichen geregelt und dabei eine "Haftungsabgrenzung zum Privatrecht" getroffen (§ 17 StHG): Die Haftung des Trägers öffentlicher Gewalt aus seiner Teilnahme am Privatrechtsverkehr richtet sich grundsätzlich nach den dafür geltenden Vorschriften (§ 17 Abs. 1 StHG). Ausschließlich nach Privatrecht haftet der Träger auch für hoheitliches Verhalten bei der Verletzung von Verkehrssicherungspflichten sowie in weiteren, im Gesetz im einzelnen aufgeführten Fällen (§ 17 Abs. 2 StHG). Personen, durch die der Träger die genannten Tätigkeiten ausübt, haften dem Geschädigten nicht; an ihrer Stelle haftet der Träger, für den sie die Tätigkeit ausgeübt haben (§ 17 Abs. 4 StHG).

Der 3. Abschnitt des Gesetzes (§§ 18 bis 20 StHG) befaßt sich mit dem "gerichtlichen Rechtsschutz". Danach ist für die Streitigkeiten über Folgenbeseitigung nach § 3 grundsätzlich der Rechtsweg zu dem Gerichtszweig gegeben, in dem über die Rechtmäßigkeit der die Staatshaftung begründenden Ausübung öffentlicher Gewalt zu entscheiden ist (§ 18 Abs. 2 StHG). Für Streitigkeiten über Geldersatz bleibt es bei der überlieferten Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte (§ 18 Abs. 1 StHG).

Im 4. Abschnitt ist die Anpassung von Bundes- und Landesrecht an das neue Gesetz geregelt (§§ 21 bis 34 StHG). Hier wird u. a. angeordnet, daß landesrechtliche Vorschriften über

die Haftung für pflichtwidriges Verhalten der öffentlichen Gewalt außer Kraft treten. Landesrecht, nach dem sich bisher die Haftung für pflichtwidrige Maßnahmen der Polizei- oder Ordnungsbehörden und für pflichtwidrige Beschlagnahmen von Presseerzeugnissen bestimmte, wird aufgehoben (§ 34 StHG).

Der 5. Abschnitt (§§ 35 bis 38 StHG) enthält Übergangs- und Schlußvorschriften. Altes Recht ist weiterhin anzuwenden, wenn der anspruchsbegründende Tatbestand vor dem Inkrafttreten des Gesetzes entstanden ist (§ 36 StHG).

2. a) Das Staatshaftungsgesetz hat sich eines Rechtsbereiches angenommen, über dessen Reformbedürftigkeit Einigkeit herrschte. Nach bisherigem Recht beruhte die Haftung des Staates für rechtswidrige Ausübung öffentlicher Gewalt auf verschiedenen, verstreuten Rechtsgrundlagen; sie hatte zudem eine nur unvollkommene gesetzliche Regelung erfahren. Die sogenannte "Amtshaftung" gründete sich auf eine deliktische Eigenhaftung

des Beamten (§ 839 BGB), wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch schon zu Anfang des Jahrhunderts reichseinheitlich normiert hatte. Art. 131 der Weimarer Reichsverfassung (WRV) und - in enger Anlehnung an diese Vorschrift - Art. 34 GG knüpften daran an, indem sie verfassungskräftig die Ersatzpflicht des Beamten grundsätzlich auf den Staat überleiteten. Neben dieser nur mittelbaren Haftung des Staates hatte die Rechtsprechung eine verschuldensunabhängige unmittelbare Haftung des Staates aus "enteignungsgleichem" und "aufopferungsgleichem Eingriff" in bestimmte, durch Art. 14 und Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Rechtsgüter (Eigentum, Leben, körperliche Unversehrtheit, persönliche Bewegungsfreiheit) entwickelt. Während all diese Ansprüche vor den Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu verfolgen waren, hat in jüngerer Zeit ein vor den Verwaltungsgerichten geltend zu machender, vom Verschulden unabhängiger Folgenbeseitigungsanspruch Anerkennung gefunden, der auf die Beseitigung fortwirkender Folgen rechtswidrigen hoheitlichen Handelns der vollziehenden Gewalt gerichtet ist. Das Staatshaftungsgesetz sollte diese rechtlichen

Tatbestände in sich aufnehmen und auf einen einheitlichen Haftungstatbestand zurückführen (BTDrucks. 9/25).

b) Das als unbefriedigend empfundene Nebeneinander schwer überschaubarer, auf unterschiedlichen Voraussetzungen beruhender und nur unvollkommen aufeinander abgestimmter Ansprüche, für deren Durchsetzung zudem noch verschiedene Gerichtsbarkeiten zuständig waren, hatte seit längerem zu Reformüberlegungen Anlaß gegeben (vgl. Luhmann, öffentlich-rechtliche Entschädigung rechtspolitisch betrachtet, 1965). Die Frage einer umfassenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für eine Gesamtvereinigung der Materie ist dabei früh gestellt und verneint worden (Luhmann, a.a.O., S. 216 ff.).

Der entscheidende Anstoß für die Bemühungen um eine grundlegende Reform des Staatshaftungsrechts ging im Jahr 1968 vom 47. Deutschen Juristentag aus; er gelangte zu der Auffassung, daß der Folgenbeseitigungsanspruch, ein etwa gegebener Folgenentschädigungsanspruch und der Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff in den "größeren / Zusammenhang einer öffentlich-rechtlichen Staatshaftung" gehörten (Verhandlungen des 47. DJT, Bd. II, L 144 f.). Der Juristentag empfahl einstimmig, eine bundesgesetzliche Regelung der Staatshaftung, falls unerlässlich, durch eine Änderung des Grundgesetzes zu ermöglichen (a.a.O., L 145).

c) Die Bundesregierung betraute im Jahr 1970 eine unabhängige Kommission mit der Aufgabe, eine umfassende gesetzliche Neuregelung des Staatshaftungsrechts und des Tumultschädenrechts vorzubereiten. Die Kommission legte 1973 ihren Bericht mit Entwürfen für ein Staatshaftungsgesetz und ein Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vor. Anstelle des in Art. 14 und Art. 34 GG bisher garantierten *ordentlichen* Rechtswegs für Entschädigungs- und Schadensersatzforderungen sollte "der Rechtsweg" allgemein eröffnet sein. Art. 34 GG sollte die Haftung der öffentlichen Gewalt für das von ihr begangene Unrecht gewährleisten. Zur näheren Regelung von Inhalt und Umfang der Haftung sollte dem Bund eine ausschließliche Ge-

setzungsbefugnis eingeräumt werden (Art. 34 Abs. 2 des Kommissionsentwurfs). Die Kommission empfahl ferner eine Ergänzung des Art. 104 a Abs. 5 GG, die es ermöglichen sollte, daß die im Außenverhältnis vom Geschädigten in Anspruch genommenen Länder den Bund in Rückgriff nehmen können (Reform des Staatshaftungsrechts, Kommissionsbericht, 1973, S. 11, 68 f.).

Der vorgezeichneten Linie folgten die im Jahr 1978 vorgelegten Gesetzentwürfe der Bundesregierung, die insbesondere eine ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht vorsahen; Staatshaftungsgesetze sollten der Zustimmung des Bundesrates unterliegen (Art. 34 Abs. 2 in der Fassung des

Entwurfs eines ... Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes). Von der ebenfalls vorgeschlagenen Ausgestaltung des Art. 34 GG als grundrechtsgleichen Rechts wurde indessen abgesehen (BRDrucks. 214/78 und 215/78; vgl. auch Reform des Staatshaftungsrechts, Referentenentwürfe, 1976, S. 13, 22 f.).

Der Bundesrat schlug in seinen Äußerungen gemäß Art. 76 Abs. 2 GG vor, die vorgesehene *ausschließliche* Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht in eine *konkurrierende* Gesetzgebungszuständigkeit "umzugestalten"; derartige Staatshaftungsgesetze sollten allerdings der Zustimmung des Bundesrates bedürfen (BRDrucks. 214/78 [Beschluß]). Der Inhalt des Entwurfs eines Staatshaftungsgesetzes setze voraus, daß dem Bund die Gesetzgebungsbefugnisse zugewiesen würden, die der dem Bundesrat gleichzeitig zugeleitete Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes zum Gegenstand habe (BRDrucks. 215/78 [Beschluß]).

Die Bundesregierung griff diesen Änderungsvorschlag auf (BTDrucks. 8/2080, Anlage 3). Ihm stimmte auch der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages zu, in dem nach teilweise einschneidenden Änderungen der Regierungsentwürfe vorübergehend Übereinstimmung über die Gesetzesvorhaben erzielt worden war. Unter anderem war auf die Entschädigung für Tumult-

schäden, auf ein der gerichtlichen Rechtsverfolgung vorgeschaltetes behördliches Abhilfeverfahren und auf die Zusammenfassung des gerichtlichen Rechtsschutzes in dem Gerichtszweig, in dem über die Rechtmäßigkeit der die Staatshaftung begründenden Akte zu entscheiden ist, verzichtet worden (BTDrucks. 8/4026). Art. 34 Abs. 1 GG sollte als institutionelle Garantie ausgestaltet und durch einen zweiten Absatz wie folgt ergänzt werden: "Das Nähere über Inhalt und Umfang der Haftung wird durch Gesetz bestimmt; ein Bundesgesetz bedarf der Zustimmung des Bundesrates." Damit werde die nähere Ausgestaltung der Staatshaftung dem Bundesgesetzgeber "übertragen" (Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BTDrucks. 8/4028).

In seinem Bericht zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vertrat der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages die Ansicht, daß die vorgeschlagene Einfügung des Art. 34 Abs. 2 GG für die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes nicht konstitutiv sei; sie ergebe sich schon nach geltendem Verfassungsrecht aus der Zuständigkeit des Bundes, das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts gesetzlich zu regeln (Art. 74 Nr. 1 GG). Durch die in Aussicht genommene Grundgesetzänderung durch Einfügung eines zweiten Absatzes in Art. 34 GG werde mithin die bereits bestehende Befugnis zur konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes für das Staatshaftungsgesetz lediglich "neu gefaßt", um im Hinblick auf die öffentlich-rechtliche Konzeption der Reform "denkbare Zweifel auszuschließen" (BTDrucks. 8/4036).

Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages teilte die Auffassung, daß der im Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes vorgesehene Rückgriff öffentlich-rechtlicher Rechtsträger untereinander im Blick auf Art. 104 a Abs. 5 Satz 1 GG eine Grundgesetzänderung erfordere, soweit der Rückgriff der Länder gegen den Bund in Frage stehe. Der Ausschuß beschloß deshalb, Art. 104 a Abs. 5 GG neu zu fassen; der Rückgriff der Länder gegen den Bund wurde zugelassen, "soweit die Länder Dritten für eine Pflichtverletzung nach Artikel 34 haften, die auf einem

rechtswidrigen Verhalten des Bundes beruht" (BTDrucks. 8/4036, 8/4037).

Der Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes in der Fassung, wie sie der Rechtsausschuß verabschiedet hatte, stieß auf finanzielle Bedenken des Haushaltsausschusses, denen die Mehrheit des Rechtsausschusses Rechnung trug. Während dieser Beratung vertrat auch die Bundesregierung den Standpunkt, daß die Gesetzge-

bungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz in der vom Ausschuß beschlossenen Fassung dem Artikel 74 Nr. 1 GG entnommen werden könne; die vorherige Schaffung einer Kompetenzgrundlage für das Gesetzesvorhaben sei deshalb entbehrlich. Im übrigen bedürfe das Gesetz auch nicht der Zustimmung des Bundesrates. Die beschlossene Änderung des Art. 34 GG, die das Erfordernis der Zustimmung des Bundesrates zukünftig vorsehe, könne die Zustimmungsbedürftigkeit des Staatshaftungsgesetzes nicht begründen, weil die Grundgesetzänderung gleichzeitig mit dem Staatshaftungsgesetz in Kraft treten solle und deshalb für dieses Gesetz noch nicht wirksam werde. Demgegenüber bestand eine Minderheit des Rechtsausschusses nach wie vor darauf, daß der Bundesrat dem Gesetz zustimmen müsse.

Nachdem der Rechtsausschuß den Entwurf des Staatshaftungsgesetzes mit den Stimmen der Koalition (SPD/F.D.P.) gegen die Stimmen der Opposition (CDU/CSU) angenommen hatte, erklärte seine Vorsitzende, die Abgeordnete Frau Dr. Däubler-Gmelin, die Grundgesetzänderung werde mangels Aussicht auf Erfolg nicht weiter verfolgt (Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages, 97. Sitzung vom 22. Mai 1980, StenBer. S. 5 ff.).

Die vorgesehenen Änderungen der Art. 34 und 104 a GG wurden daraufhin nicht mehr betrieben. Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages beschränkte sich darauf, mit Mehrheit den unveränderten Entwurf des Staatshaftungsgesetzes zur Annahme zu empfehlen. Die Ausschlußmehrheit hielt es auch im Hinblick auf die Rückgriffsregelung (§ 11 StHG) nicht für

erforderlich, eine Änderung des Grundgesetzes herbeizuführen. Die zunächst vorgesehene Ergänzung des Artikels 104 a Abs. 5 GG habe den Rückgriff der Länder gegen den Bund *ermöglichen* sollen. Ohne sie finde "die Rückgriffsregelung des § 11 in Artikel 104 a Abs. 5 Satz 1 ihre Schranke" (BTDrucks. 8/4144, S. 36/37). Mit dem finanziellen Nachteil, beim Bund keinen Rückgriff nehmen zu können, blieben demnach die Länder belastet.

Der Entwurf des Staatshaftungsgesetzes wurde vom Bundestag mehrheitlich angenommen (Beschluß des Bundestages in der 220. Sitzung vom 12. Juni 1980, StenBer. S. 17728). Der Bundesrat bestritt die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für dieses Gesetz. Er bemängelte ferner, daß die Rückgriffsregelung des § 11 StHG nicht in Art. 104 a GG verankert worden war (BRDrucks. 299/80 [Beschluß]). Der Bundesrat bezeichnete das Gesetz als zustimmungsbedürftig, versagte nach erfolgloser Anrufung des Vermittlungsausschusses die Zustimmung und legte vorsorglich Einspruch gemäß Art. 77 Abs. 3 GG ein (Bundesrat, 491. Sitzung vom 18. Juli 1980, StenBer. S. 356). Da über den Einspruch vor dem Ende der Wahlperiode des 8. Deutschen Bundestages nicht mehr entschieden wurde, erledigte sich das Gesetzesvorhaben.

d) Zu Beginn der 9. Wahlperiode wurde aus der Mitte des Bundestages eine nur geringfügig veränderte Gesetzesvorlage für ein Staatshaftungsgesetz neu eingebracht (BTDrucks. 9/25). Zur Begründung der Vorlage ist ausgeführt: Der Regelungsgegenstand "Staatshaftung" gehöre herkömmlich zum Bereich des bürgerlichen Rechts und unterliege damit der Regelungsbefugnis des Bundes nach Art. 74 Nr. 1 GG. Das Staatshaftungsrecht sei traditionell durch § 839 BGB geprägt. Die verfassungsgesetzliche Regelung der Art. 131 WRV und Art. 34 GG, die den Staat als Haftungsschuldner zur Verfügung gestellt habe, knüpfe an diese Bestimmung an und sei mit dem bürgerlichrechtlichen Regelungsbereich auf das engste verbunden. Die richterrechtlich entwickelten Staatshaftungsinstitute, nämlich der

enteignungsgleiche Eingriff, der aufopferungsgleiche Eingriff und der Folgenbeseitigungsanspruch, seien in Ergänzung der gesetzlich geregelten Staatshaftung ausgebildet worden und inhaltlich zu wesentlichen Bestandteilen des Gesamtkomplexes dieser Gesetzgebungsmaterie geworden (a.a.O., S. 13).

Der Bundesminister der Justiz trat im Gesetzgebungsverfahren dieser Auffassung bei. öffentlich-rechtliche Überlagerungen des traditionell dem bürgerlichen Recht zuzuordnenden Amtshaftungsrechts des Bürgerlichen Gesetzbuchs und spätere Wandlungen in der rechtlichen Beurteilung der Materie könnten die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Staatshaftungsrecht nicht schmälern (vgl. Bundesrat, 491. Sitzung vom 18. Juli 1980, StenBer. S. 390 f., 391).

Der Bundestag nahm die Gesetzesvorlage mit Mehrheit an (Deutscher Bundestag, 21. Sitzung vom 12. Februar 1981, StenBer., S. 881 ff., 890). Der Bundesrat hielt demgegenüber daran fest, daß dem Bund für die wesentlichen Punkte der Regelung die Gesetzgebungsbefugnis fehle. Er bejahte zudem wegen des in §§ 11, 10 Abs. 3 StHG geregelten Rückgriffs die Zustimmungsbefähigung des Gesetzes nach Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG. In seiner 497. Sitzung am 13. März 1981 hat er diese Zustimmung verweigert (BRDrucks. 92/81 [Beschluß]); auf die Einlegung eines Einspruchs hat er verzichtet.

Der Bundespräsident hat das Staatshaftungsgesetz am 26. Juni 1981 ausgefertigt; es wurde am 2. Juli 1981 (BGBl. I S. 553) verkündet.

In einem Schreiben an den Präsidenten des Bundesrates vom 26. Juni 1981 hat der Bundespräsident "erhebliche Zweifel an der Gesetzgebungskompetenz des Bundes" geäußert; zudem sprachen "erhebliche Gründe für die Ansicht", daß selbst dann, wenn die Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegeben sei, das Gesetz nur mit Zustimmung des Bundesrates erlassen werden könne. "Die gegen das verfassungsmäßige Zustandekommen des Gesetzes erhobenen Bedenken" wögen "schwer"; sie reichten jedoch "nicht aus, um die Ausfertigung des Gesetzes durch den

Bundespräsidenten abzulehnen". Die Feststellung seiner Verfassungswidrigkeit mit verbindlicher Wirkung für alle sei dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten, das nach Ausfertigung und Verkündung des Gesetzes im Wege des Normenkontrollverfahrens angerufen werden könne (BRDrucks. 267/81).

II.

Die Landesregierungen von Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein haben am 28. November 1981 gemeinsam beantragt, das Staatshaftungsgesetz gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 und § 76 Nr. 1 BVerfGG im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle auf seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu überprüfen.

Die Antragstellerinnen halten dieses Bundesgesetz für unvereinbar mit dem Grundgesetz. Dem Bund habe jedenfalls für die wesentlichen Vorschriften des Staatshaftungsgesetzes die Gesetzgebungsbefugnis gefehlt; dieser Mangel wirke sich auf den Bestand des gesamten Gesetzes aus. Außerdem sei es ohne die erforderliche Zustimmung des Bundesrates erlassen worden und deshalb nicht verfassungsgemäß zustande gekommen.

Zur Begründung ihres Antrages tragen die Antragstellerinnen im wesentlichen vor:

1. a) Zu Unrecht habe der Bund die Regelungsbefugnis für das Staatshaftungsgesetz aus seiner Gesetzgebungszuständigkeit für das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG) hergeleitet. Die im Staatshaftungsgesetz getroffenen Regelungen seien nicht bürgerlich-rechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur. Ihre Zuordnung zum Kompetenzbegriff des "bürgerlichen Rechts" lasse sich auch nicht aus historischer Sicht rechtfertigen.

aa) Bei der Bestimmung des Umfangs der Gebiete, auf die sich nach Art. 74 GG die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt, sei nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Zweifelsfall auch der historische Zusammenhang

Seite 163

in der deutschen Gesetzgebung zu beachten. Dies zwingt dazu, zur Bestimmung der Grenzen des Gesetzgebungsrechts des Bundes im Bereich des "bürgerlichen Rechts" auf den Rechtszustand bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs zurückzugehen, an den Art. 74 Nr. 1 GG anknüpft. Ein solcher Rückblick ergebe, daß nach damaligem Verfassungsverständnis unter bürgerlichem Recht wesentlich die Ordnung der Individualrechtsverhältnisse verstanden worden sei; die Beziehung des Einzelnen zu den öffentlichen Einrichtungen hätte zu diesem Sachbereich hingegen grundsätzlich nicht gehört.

Im Einklang damit sei die Staatspraxis bei Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs davon ausgegangen, daß keine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches bestanden habe, die Haftung öffentlich-rechtlicher Körperschaften für Fehlverhalten ihrer Beamten im hoheitlichen Bereich umfassend zu regeln. Die Materialien und der Gang der Gesetzgebung wiesen eindeutig aus, daß eine solche umfassende Regelung des Staatshaftungsrechts durch das Reich als Einbruch in den den Ländern vorbehaltenen Gesetzgebungsbereich angesehen und deshalb mehrmals ausdrücklich abgelehnt worden sei.

Das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, das es den Landesgesetzgebern in Art. 77 freigestellt habe, neben oder anstelle der in § 839 BGB geregelten persönlichen Haftung des Beamten eine Haftung des Staates einzuführen, stelle dies klar.

Die in der damaligen Staatspraxis anerkannte Abgrenzung der Gesetzgebungsbefugnis für das bürgerliche Recht von der als öffentlich-rechtlich verstandenen Staatshaftung wirke bestimmend in das Grundgesetz hinein.

Art. 131 WRV und Art. 34 GG hätten weder eine Gesetzgebungsbefugnis des Gesamtstaats noch eine unmittelbare Staatshaftung begründet. Durch diese Vorschriften sei lediglich die bürgerlich-rechtliche deliktische Eigenhaftung des Beamten kraft öffentlichen (Verfassungs-)Rechts auf den Staat übergeleitet worden. § 839 BGB sei demnach die haftungsbegründende Norm geblieben. Ihre auf die Eigenhaftung des Beamten

Seite 164

zugeschnittenen Eigenheiten - wie der Ausschluß der Naturalrestitution und die Verweisung des Geschädigten auf anderweitige Ersatzmöglichkeiten - seien auch für den Inhalt des auf den Staat umgeleiteten Anspruchs maßgeblich geblieben. Innerhalb des verfassungsgesetzlich gezogenen Rahmens hätten die Länder bis zum Inkrafttreten des Staatshaftungsgesetzes die Befugnis behalten, ihre Haftung für hoheitliches Unrecht zu regeln. Dies sei etwa für solche landesgesetzlichen Vorschriften anerkannt gewesen, die die nur "grundsätzlich" gewährleistete Staatshaftung gegenüber Ausländern oder bei Gebührenbeamten eingeschränkt oder ausgeschlossen hätten. Nicht ohne Grund habe sich der Bundesgesetzgeber gehalten gesehen, entsprechende Landesgesetze ausdrücklich aufzuheben (§ 34 Abs. 1 StHG).

Dies bedeute, daß nur das bürgerlich-rechtliche Element der "Amtshaftung" zur Disposition des für das bürgerliche Recht zuständigen Bundesgesetzgebers stehe. Die ihm dadurch gezogenen Grenzen habe er mit dem Erlaß des Staatshaftungsgesetzes überschritten, denn durch dieses Gesetz werde die Anbindung der Haftung an das "bürgerliche Recht" vollständig gelöst. Die Anknüpfung an die persönliche Schadensersatzpflicht des Amtsträgers sei aufgegeben; die für die deliktsrechtliche Haftung kennzeichnenden Merkmale des persönlichen Verschuldens und die Beschränkung auf Geldersatz unter Ausschluß der Wiedergutmachung in Natur seien weggefallen. Das Staatshaftungsgesetz verstehe sich nach Anspruch und Ausgestaltung als Weiterentwicklung

des Rechtsschutzes zu einer Eigenhaftung des Staates. Der Gesetzgeber habe die Haftung des Staates vollständig in das öffentliche Recht hinein verlagert und damit unter , bewußtem Bruch der Tradition ein von Grund auf neues Institut des öffentlichen Rechts geschaffen. Die ohnehin nur noch historisch verständlich zu machende, schmale Verbindung zur bürgerlich-rechtlichen Beamtenhaftung sei weggefallen. Deshalb könne das Gesetz in der Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das bürgerliche Recht (Art. 74 Nr. 1 GG) keine Stütze finden.

Seite 165

Keinesfalls genüge es, daß dem Bund in Gestalt seiner Gesetzgebungsbefugnis für die Beamtenhaftung gewissermaßen ein Einstieg in das Rechtsgebiet "Staatshaftungsrecht" zur Verfügung gestanden habe. Ließe man dies allgemein ausreichen, so würde die grundgesetzliche Begrenzung der Gesetzgebungsbefugnisse des Bundes weitgehend aufgelöst und damit die föderative Gewichtsverteilung zu Lasten der Länder schwerwiegend gestört.

bb) Die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz lasse sich auch nicht daraus gewinnen, daß der Grundhaftungsstatbestand des neuen Gesetzes sich auf die bisher gesetzlich nicht geregelten Ansprüche aus "enteignungsgleichem" und "aufopferungsgleichem Eingriff" erstrecke. Diese von der Rechtsprechung entwickelten Entschädigungsansprüche für rechtswidrige hoheitliche Eingriffe in Vermögenswerte Rechtspositionen und in durch Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Rechtsgüter seien auch aus historischer Sicht öffentlich-rechtlicher Natur. Daran könne es nichts ändern, daß herkömmlich die ordentlichen Gerichte zur Entscheidung über diese Ansprüche berufen gewesen seien. Der in das Gesetz einbezogene "Folgenbeseitigungsanspruch" habe mit dem bürgerlichen Recht ebenfalls nichts gemein; er sei erst in neuerer Zeit entwickelt und nach Grund und Folgen stets einhellig dem öffentlichen Recht zugeordnet worden.

cc) Soweit das Staatshaftungsgesetz Haftungsinstitute neu eingeführt habe, fehle jeder - insbesondere historische - Zusammenhang mit dem bürgerlichen Recht. Dies gelte sowohl für die Haftung für "Grundrechtseingriffe" (§ 2 Abs. 2 StHG), soweit sie über den Bereich der bisherigen Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungsgleichem Eingriff hinausgehe, als auch für die Haftung für Fehlverhalten des Gesetzgebers (§ 5 StHG).

Darüber hinaus sei der in § 11 StHG geregelte Rückgriff im Verhältnis mehrerer Träger öffentlicher Gewalt gegeneinander ausschließlich ein Gegenstand des öffentlichen Rechts. Dem Bund sei es deshalb insbesondere verwehrt, den Rückgriff von Trägern öffentlicher Gewalt innerhalb eines Landes, etwa im

Seite 166

Verhältnis eines Landes zu seinen kommunalen Gebietskörperschaften, zu ordnen. Desgleichen fehle ihm die Gesetzgebungsbefugnis, landesrechtliche Vorschriften aufzuheben, in denen die Haftung für pflichtwidrige Beschlagnahme von Presseerzeugnissen geregelt sei (§ 34 Abs. 2 StHG), denn für diese Fragen seien die Landesgesetzgeber zuständig. Der Bund sei schließlich auch nicht berechtigt, den Ländern die Organisationsform der Verkehrssicherung vorzuschreiben (§ 17 Abs. 3 StHG).

b) Die für das Staatshaftungsgesetz erforderliche umfassende Gesetzgebungsbefugnis des Bundes ergebe sich auch nicht aus anderen Kompetenz Gesichtspunkten.

2. Das Staatshaftungsgesetz habe zudem nicht ohne Zustimmung des Bundesrates erlassen werden dürfen; schon deshalb sei das Gesetz nichtig.

a) Die Vorschriften über den Rückgriff öffentlicher Rechtsträger gegeneinander (§ 11 StHG) und ihren internen Schadensausgleich für den Fall gesamtschuldnerischer Haftung (§ 10 Abs. 3 StHG), die auch im Verhältnis der Länder zum Bund Geltung beanspruchten, begründeten die Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes nach Art.

104 a Abs. 5 Satz 2 GG. Beide Bestimmungen legten fest, nach welchem Maßstab im Haftungsfall entstandene Lasten zwischen Bund und Ländern aufzuteilen seien: ihre Verpflichtung gegeneinander habe sich "nach den Umständen, insbesondere nach der Schwere der jeweiligen Pflichtverstöße und dem Maße der Mitverursachung des Schadens" zu richten. Demnach regelten die §§ 11, 10 Abs. 3 StHG insoweit auch "Näheres" über die Verteilung der bei den Behörden des Bundes und der Länder entstehenden Verwaltungsausgaben sowie über die Haftung des Bundes und der Länder in ihrem Verhältnis zueinander für eine ordnungsmäßige Verwaltung im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 Satz 1 GG.

b) Es liege überdies nahe, in der Regelung der Folgenbeseitigung (§ 3 StHG) zugleich eine bundesgesetzliche Regelung des Verwaltungsverfahrens der Länder zu sehen mit der Folge, daß

das Staatshaftungsgesetz auch deshalb der Zustimmung des Bundesrates bedurft habe (Art. 84 Abs. 1 GG).

III.

Von den Verfassungsorganen, denen das Bundesverfassungsgericht gemäß § 77 BVerfGG Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat, haben der Deutsche Bundestag, der Bundesrat und die Bundesregierung Stellung genommen.

1. Der Bundesrat teilt die Auffassung der antragstellenden Landesregierungen, das Staatshaftungsgesetz sei mit dem Grundgesetz unvereinbar und nichtig, weil dem Bundesgesetzgeber - jedenfalls für die maßgebenden Bestimmungen des Gesetzes - die Gesetzgebungsbefugnis gefehlt habe und weil das Gesetz mangels der gemäß Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG erforderlichen Zustimmung des Bundesrates nicht verfassungsgemäß zustande gekommen sei.

2. Der Deutsche Bundestag und der Bundesminister der Justiz, der sich für die Bundesregierung zu dem Normenkontrollantrag geäußert hat, halten das Staatshaftungsgesetz für verfassungsgemäß. Ihr Vorbringen läßt sich im wesentlichen wie folgt zusammenfassen:

a) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Sachgebiet "bürgerliches Recht" (Art. 74 Nr. 1 GG) umschließe die Regelungsbefugnis für das Staatshaftungsrecht.

Freilich sei nach heutigem Rechtsverständnis jede Form der Staatshaftung materiell nicht dem bürgerlichen, sondern dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Der aktuelle Stand der hier angesprochenen Ordnungsprinzipien sei indessen kompetenzrechtlich nicht ausschlaggebend. Wie das Bundesverfassungsgericht entschieden habe, sei das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts nicht als Gegensatz zum öffentlichen Recht zu verstehen; es fasse vielmehr alle Normen und Institute zusammen, die nach ihrem wesensmäßigen und historischen Zusammenhang dem Zivilrecht zuzurechnen seien. Die Berücksichtigung auch des historischen Zusammenhangs gewährleiste dabei zutreffend, daß

für in sich geschlossene Sachgebiete derjenige Gesetzgeber zuständig bleibe, der diese Gebiete schon in der Vergangenheit maßgeblich geordnet habe. Die Staatshaftung gehöre herkömmlich zum bürgerlichen Recht in diesem Sinne.

aa) Zwar habe das Bürgerliche Gesetzbuch nur die persönliche Haftung des Beamten (§ 839 BGB) geregelt; die Einführung einer Haftung des Staates im hoheitlichen Bereich durch das Bürgerliche Gesetzbuch habe sich damals u. a. auch aus finanziellen und verwaltungstechnischen Gründen nicht verwirklichen lassen. Ungeachtet dessen sei schon vor 1919 die Haftung des Staates für hoheitliches Unrecht in Lehre und Rechtsprechung

grundsätzlich als Teil des zum bürgerlichen Recht gehörenden Deliktsrechts anerkannt worden. Davon sei auch die Staatspraxis ausgegangen. Dies werde unter anderem durch die in § 12 der Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897 getroffene Regelung unter Beweis gestellt, mit der eine Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen seiner Grundbuchbeamten unter Berufung auf die bürgerlich-rechtliche Kompetenz reichseinheitlich eingeführt worden sei. Die vor 1919 ergangenen Staatshaftungsgesetze des Reiches und der Länder, die die Beamtenhaftung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf den Staat übergeleitet hätten, seien zivilrechtlich ausgestaltet und als dem Zivilrecht zugehörig begriffen worden. Die betreffenden Regelungen der Länder fänden sich bezeichnenderweise in Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Die Konstruktion einer Schuldübernahme des Staates, wie sie sich in der Staatspraxis durchgesetzt habe, sei erkennbar zivilrechtlichen Vorstellungen entsprungen. Der Eintritt des Staates in die unzweifelhaft privatrechtliche Eigenhaftung des Beamten habe zudem an der privatrechtlichen Natur des nunmehr gegen den Staat gerichteten Anspruchs nichts zu ändern vermocht. Darüber hinaus sei Rechtsschutz in Staatshaftungssachen von den ordentlichen Gerichten gemäß § 13 GVG a. F. gewährt worden. Diese reichseinheitlich geltende, den Rechtsweg eröffnende Vorschrift bringe als verfahrensrechtliche Ergänzung zur sachlich-

Seite 169

rechtlichen Unterscheidung von bürgerlichem und öffentlichem Recht auch die Vorstellung von Inhalt und Wesen des bürgerlichen Rechts im Sinne des damaligen Kompetenzverständnisses zum Ausdruck.

Es sei verfehlt, der reichsgesetzlichen Bestimmung des Art. 77 EGBGB, der den Ländern die Einführung der Staatshaftung für ihren Bereich anheimgegeben habe, nur klarstellende Bedeutung für die Grenzen des bürgerlichen Rechts beizulegen. Die Vorschrift enthalte vielmehr eine ausdrückliche *Ermächtigung* des Reiches für die Länder, die Staatshaftung unabhängig von der Beamtenhaftung mit einem weiten Spielraum zu gestalten. Den Materialien zu dieser Vorschrift sei zu entnehmen, daß auch die Einführung einer reinen Rechtswidrigkeitshaftung des Staates nicht habe ausgeschlossen sein sollen. Hieraus sei zu folgern, daß jedwede Form der Staatshaftung als Teil des reichsrechtlich regelbaren bürgerlichen Rechts verstanden worden sei.

Die Weimarer Reichsverfassung habe an den vorgefundenen, privatrechtlich zu qualifizierenden Rechtszustand angeknüpft. Höchstrichterliche Rechtsprechung, Rechtslehre und Staatspraxis seien stets von der bürgerlich-rechtlichen Grundlage der Staatshaftung ausgegangen. Insbesondere die Rechtsprechung des Reichsgerichts habe in diese Richtung gewirkt. Nach seiner Auslegung des Art. 131 WRV als verfassungsunmittelbar geltender Staatshaftungsnorm sei den Ländern Wesentliches auf diesem Gebiet nicht mehr zu regeln verblieben. Im Rahmen ihrer Zuständigkeit für das Beamtenrecht seien sie nur noch in engen Grenzen als befugt angesehen worden, die durch Art. 131 WRV reichsrechtlich vorgegebene Staatshaftung in Randfragen zu modifizieren. Im übrigen seien sowohl die Art. 131 WRV, § 839 BGB entgegenstehenden als auch die gleichlautenden haftungsrechtlichen Bestimmungen der Länder gegenstandslos geworden. Die Rechtsprechung habe schließlich den Zusammenhang von Art. 131 WRV mit § 839 BGB unter anderem dadurch verfestigt, daß sie unter der Einwirkung der Verfassung den haftungsrechtlichen Beamtenbegriff auf sämtliche hoheit-

Seite 170

lich handelnden Bediensteten erstreckt habe. Dieser Befund verbiete es seitdem, die durch § 839 BGB begründete Ersatzpflicht im Geflecht der Staatshaftung zu isolieren; § 839 BGB in Verbindung mit Art. 131 WRV sei in eine primäre und unmittelbare Staatshaftung umgeschlagen.

In konsequenter Fortführung seiner Rechtsprechung habe das Reichsgericht nach 1933 den Art. 131 WRV ausdrücklich als Rechtsnorm des bürgerlichen Rechts gewürdigt und damit ihre weitere Geltung gesichert. Auch

im Schrifttum sei man damals von einer unmittelbaren Staatshaftung ausgegangen, deren Charakter durch § 839 BGB als ihrem integrierenden Bestandteil geprägt sei.

Das Grundgesetz habe die vorgefundene zivilrechtliche Tradition nicht nur übernommen, sondern das bürgerlich-rechtliche Fundament der Staatshaftung verstärkt. Die rechtsstaatliche Ordnung des Grundgesetzes verlange zwar, daß hoheitliches Unrecht unmittelbar dem Staat zugerechnet werde. Vorstellungen von der Unrechtsunfähigkeit des Staates, auf die sich die überholte Schuldübernahmekonstruktion zurückführen lasse, seien damit nicht mehr vereinbar. Die Erörterungen im Parlamentarischen Rat bei der Beratung des Grundgesetzes ergäben, daß die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht im Rahmen seiner Kompetenz für das Sachgebiet "bürgerliches Recht" dennoch nicht in Frage gestellt worden sei. Dies erweise sich auch daran, daß die hergebrachte Zuständigkeit der "Zivilgerichte" für Rechtsstreitigkeiten in diesem Bereich beibehalten worden sei. Das Grundgesetz habe zudem die besondere Gesetzgebungsbefugnis zur Regelung einzelner Haftungsbeschränkungen, wie sie Art. 131 Abs. 2 WRV den für das Beamtenrecht zuständigen Landesgesetzgebern in engen Grenzen noch belassen habe, nicht übernommen. Damit sei auch dieser letzte Rest von Regelungsmacht für die Länder entfallen. Die Aufhebung derartiger Landesgesetze in § 34 StHG stelle dies lediglich klar.

Die Annahme, die Länder hätten die Staatshaftung zu regeln,

Seite 171

gerate zudem in einen unauflösbaren Widerspruch zum Gedanken der Rechtseinheit, den sich der Parlamentarische Rat gerade bei der Staatshaftung habe angelegen sein lassen. Sie führe zu einem Zustand der Rechtszersplitterung zurück, wie er vor Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung bestanden habe. Eine Verteilung der Kompetenzen in der Weise, daß der Bund für die Amtshaftung im herkömmlichen Sinne, die Länder hingegen für die unmittelbare Staatshaftung gesetzgebungsbefugt seien, sei nicht durchführbar. Ein solches Nebeneinander bewirke Doppelzuständigkeiten, die das Grundgesetz nicht kenne. Die begriffliche Unterscheidung zwischen mittelbarer und unmittelbarer Haftung des Staates sei im übrigen nicht nur überholt und für den Rechtsuchenden nicht mehr verständlich, ihr liege auch kein Sinn mehr zugrunde. Weder bei der Begründung eines Anspruchs noch bei seiner praktischen Durchsetzung spiele die Haftungsüberleitung irgendeine Rolle. Wegen des Überleitungsmechanismus des Art. 34 GG sei der Bund mittels einer Veränderung der ihm unbestritten zur Gesetzgebung zugewiesenen Beamtenhaftung ohnehin imstande, einen Rechtszustand herbeizuführen, der einer unmittelbaren Staatshaftung im Ergebnis gleichkomme. Das Staatshaftungsgesetz regle substantiell nichts anderes. Angesichts dessen verwundere es nicht, daß die Länder seit 1919 - abgesehen von hier bedeutungslosen Bestimmungen in einigen ihrer Verfassungsgesetze nach 1945 - materielles Staatshaftungsrecht nicht mehr gesetzt, sich einer derartigen Kompetenz nicht einmal berühmt hätten. Für eine Regelung der Staatshaftung durch die Länder sei nach alledem kein Raum.

bb) Wegen der nach Sachbereichen geordneten Kompetenzzuweisungen des Grundgesetzes erfasse die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes aus Art. 74 Nr. 1 GG jegliche der Verfassungsgarantie des Art. 34 GG entsprechende Form der Staatshaftung. Die durch § 839 BGB vermittelte "Einstiegskompetenz" in das Gebiet reiche aus, eine umfassende Regelung der Materie Staatshaftung zu treffen. Engere Grenzen seien dem Bundesgesetz-

Seite 172

geber nicht gezogen. Die Regelungen des Staatshaftungsgesetzes hielten sich auch im einzelnen in diesem Rahmen. Insbesondere bestünden keine Bedenken gegen den in § 3 StHG normierten Anspruch auf Folgenbeseitigung. Diese Rechtsfolge stehe dem bürgerlichen Recht sogar näher als das bisherige Recht, weil sie einen

der Naturalrestitution (§ 249 BGB) ähnlichen Ausgleich gewähre, während nach früherem Recht nur Geldersatz möglich gewesen sei. Soweit das Staatshaftungsgesetz landesgesetzliche Entschädigungsansprüche auf den Gebieten des Polizei- und Ordnungsrechts sowie des Presserechts aufgehoben habe (§ 34 Abs. 2 StHG), sei zu bedenken, daß die betreffenden Ansprüche dem Bundesgewohnheitsrecht zugerechnet würden, das der Einwirkung der Landesgesetzgebung nicht ohne weiteres unterliege. Möglicherweise reiche die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes zwar nicht so weit, den Rückgriff zwischen Rechtsträgern auf Landesebene abschließend zu ordnen; das wolle § 11 StHG indessen auch nicht bewirken, denn die Vorschrift stelle es den Ländern insoweit frei, eine abweichende Regelung zu treffen.

Eine Überschreitung der Kompetenzgrenzen ergebe sich schließlich auch nicht insoweit, als die Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungsgleichem Eingriff in den Blick genommen würden. Das Staatshaftungsgesetz habe diese richterrechtlich entwickelten Rechtsinstitute nicht selbständig geregelt. Sie gehörten im übrigen zum Bundesrecht und seien deshalb gesetzgeberischen Einwirkungen der Länder entzogen.

b) Das Staatshaftungsgesetz habe der Zustimmung des Bundesrates nicht bedurft.

aa) In § 11 StHG sei "Näheres" im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG nicht bestimmt, denn der Rückgriff finde im Verhältnis der Länder zum Bund nicht statt, weil insoweit "etwas anderes geregelt sei" (§ 11 Satz 1 StHG). Die Finanzverfassung des Grundgesetzes lasse den Rückgriff nach § 11 StHG im Bund-Länder-Verhältnis derzeit nicht zu. Im Gesetzgebungsverfahren sei unmißverständlich klargestellt worden, daß der Rückgriff in diesem Verhältnis keine Anwendung finde.

Dieser gesetzgeberische Wille habe in den Inhalt der Vorschrift Eingang gefunden.

Der Ausgleich zwischen Gesamtschuldern, wie ihn § 10 Abs. 3 StHG regele, betreffe keine Frage der Finanzverfassung im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 GG und werde von dieser Vorschrift deshalb nicht erfaßt.

bb) Die in § 3 StHG geregelte Folgenbeseitigung gehöre zum materiellen Recht; sie enthalte keine Regelung des Verwaltungsverfahrens der Länder im Sinne des Art. 84 Abs. 1 GG.

IV.

In der mündlichen Verhandlung am 22. Juni 1982 haben sich geäußert:

Für die Antragstellerinnen der Justizminister des Freistaates Bayern, Dr. Hillermeier, der Justizminister des Landes Rheinland-Pfalz, Professor Dr. Schreckenberger, die Professoren Dr. Lerche und Dr. Hans Hugo Klein (MdB), für den Deutschen Bundestag Rechtsanwältin Dr. Däubler-Gmelin (MdB) und Rechtsanwalt Kleinen (MdB), für die Bundesregierung der Bundesminister der Justiz, Dr. Schmude, sowie Ministerialdirektor Bahlmann, Rechtsanwalt Professor Dr. Redeker und Professor Dr. Frowein.

B.

Der Antrag der Landesregierungen von Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein, das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) auf seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu überprüfen, ist zulässig. Die Voraussetzungen des Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 und § 76 Nr. 1 BVerfGG sind gegeben.

C.-I.

Der Antrag ist auch begründet. Das Staatshaftungsgesetz ist mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. Es trifft eine Regelung, für die dem Bund in wesentlichen Teilen die erforderliche Ge-

setzungsbefugnis fehlte. Schon dies führt zur Nichtigkeit des Gesetzes.

Nach Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht der Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Die Gesetzgebungsrechte des Bundes sind im Grundgesetz einzeln und abschließend aufgezählt. Die Systematik des Grundgesetzes fordert eine strikte Auslegung der Art. 73 ff. GG (BVerfGE [12](#), [205](#) [[228](#) f.]; [26](#), [281](#) [[297](#) f.]; st. Rspr.).

Für die vom Staatshaftungsgesetz geregelte Neuordnung der Folgen schädigenden rechtswidrigen Verhaltens der öffentlichen Gewalt kann sich der Bund auf eine derartige Kompetenzzuweisung nicht stützen:

1. Art. 34 GG verleiht weder dem Bund noch den Ländern Gesetzgebungsbefugnisse. Er bestimmt, daß die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Anstellungskörperschaft trifft, wenn jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Art. 34 GG setzt also eine anderweit geregelte Verantwortlichkeit voraus, läßt indessen offen, welcher Gesetzgeber regelungsbefugt ist (vgl. Dagtoglou, in Bonner Kommentar, Zweitbearbeitung 1970, Art. 34 Rdnr. 458; Haas, Verhandlungen des 47. Deutschen Juristentages 1968, Bd. II, L 44 und 48; Maurer, Die Gesetzgebungskompetenz für das Staatshaftungsrecht, 1981, S. 15; Badura, NJW 1981, S. 1337 [1338]).

2. Ein Gesetzgebungsrecht des Bundes für das Staatshaftungsgesetz ergibt sich auch nicht aus seiner Zuständigkeit zur konkurrierenden Gesetzgebung für das Gebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG).

a) Die Grenzen der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG hat das Grundgesetz selbst nicht ausdrücklich definiert. Die Kompetenzbestimmung des Art. 74 Nr. 1 GG ist im Rückblick auf die Befugnis des Reiches zur konkurrierenden Gesetzgebung über "das bürgerliche Recht" gemäß Art. 7 Nr. 1 der Weimarer Reichsverfas-

sung formuliert worden, der seinerseits, ohne selbst näheren Aufschluß über Umfang und Grenzen dieser Materie zu geben, insoweit dem Vorbild der Reichskompetenz für das "gesamte bürgerliche Recht" in der Verfassung des Deutschen Reiches von 1871 gefolgt ist (Art. 4 Nr. 13 in der Fassung des verfassungsändernden Gesetzes vom 20. Dezember 1873; RGBl. S. 379).

Die stetige Verwendung und beinahe wörtliche Übernahme des Begriffs "bürgerliches Recht" in den Kompetenzordnungen der neueren deutschen Verfassungsgeschichte gibt einen Fingerzeig, daß dieser Begriff grundsätzlich in demselben Sinne wie früher verstanden werden will (vgl. BVerfGE [3](#), [407](#) [[414](#) f.]; [12](#), [205](#) [[226](#)]; [26](#), [281](#) [[299](#)]; [33](#), [52](#) [[61](#)]; [42](#), [20](#) [[29](#)]). Bei der Bestimmung von Inhalt und Umfang der Materie im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG kommt daher neben dem Grundsatz des Art. 30 GG dem Merkmal des "Traditionellen" und "Herkömmlichen" wesentliche Bedeutung zu. Der historische Zusammenhang in der deutschen Verfassungsentwicklung und Gesetzgebung ist zu beachten; Entstehungsgeschichte und Staatspraxis gewinnen für die Auslegung besonderes Gewicht (BVerfGE [33](#), [125](#) [[152](#) f.]; [42](#), [20](#) [[29](#)]).

Die Berücksichtigung der Tradition bei der Umschreibung des Gebiets "bürgerliches Recht" ist nicht nur eine bewährte und anerkannte juristische Auslegungshilfe; sie erfüllt im Felde dieser Kompetenznorm auch eine spezifische Aufgabe: Sie spiegelt die Erkenntnis wider, daß die Lehren des materiellen Rechts, auf die der Kompetenzbegriff "bürgerliches Recht" ursprünglich ausgerichtet war, im Laufe der Zeit Veränderungen unterworfen sein können, deren jeweils getreue Übernahme in die Kompetenzordnung zu Verwerfungen in der bundesstaatlichen Ordnung führen müßte, zumal eine seit langem ausgebildete gesetzliche Ordnung des Sachgebiets vorhanden war. Die Zuständigkeitsgrenzen zwischen Bund und Ländern bilden den formalen Rahmen der

Gesetzgebung im Bundesstaat und bedürfen als solche in hohem Maße der Festigkeit und Berechenbarkeit. Darin liegt die Bedeutung, die der herkömmlichen Staatspraxis

Seite 176

zukommt: Sie vermittelt nicht nur die im allgemeinen bestmögliche Gewißheit über die hergebrachten Grenzen des Sachbereichs, sondern zeigt auch an, ob und wie der historische Gesetzgeber eine Kompetenz genutzt hat und wieweit sich dadurch unter dem übergeordneten Gesichtspunkt der Kontinuität der Kompetenzordnung eine Bestandsgarantie herausgebildet hat.

b) Die im Staatshaftungsgesetz geregelte Haftung des Staates oder anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts für durch hoheitliches Unrecht verursachte Schäden kann weder in heutiger Sicht noch kraft Tradition kompetenzrechtlich als "bürgerliches Recht" begriffen werden.

Nach heutiger Auffassung gehört die Frage der Haftung des Staates, seiner Verantwortlichkeit für die Folgen pflichtwidriger Ausübung öffentlicher Gewalt, zum öffentlichen Recht, das vom Privatrecht zu unterscheiden ist. Das Staatshaftungsgesetz ordnet sich auch selbst dem öffentlichen Recht zu, denn es hat in seinem § 17 eine "Haftungsabgrenzung zum Privatrecht" getroffen. Die Bezugnahme auf moderne materiell-rechtliche Ordnungsvorstellungen bietet mithin keinen Ansatzpunkt, der zur Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das "bürgerliche Recht" als dem "Recht der Privaten" hinführte. Hierin stimmen auch Bundestag und Bundesregierung überein. Sie haben demgemäß ausschließlich an eine besitzstandswahrende Kompetenz "kraft Tradition" angeknüpft, um die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für ein umfassendes Staatshaftungsrecht zu begründen. Eine solche besteht jedoch nur für die herkömmlich privatrechtlich behandelte persönliche Ersatzpflicht des Beamten, wie sie in § 839 BGB ihren Niederschlag gefunden hatte. Insofern genießt der Bund kompetenzrechtlichen Bestandsschutz, so daß es dahinstehen kann, ob die persönliche Haftung eines hoheitlich handelnden Beamten auch heute noch zum bürgerlichen Recht zu rechnen wäre.

Für die von der persönlichen Haftung des Beamten zu unterscheidende Haftung des Staates, die den Gegenstand des Staatshaftungsgesetzes bildet, hat der Bund ein Gesetzgebungsrecht

Seite 177

aus Art. 74 Nr. 1 GG auch nicht kraft Herkommens. Die Rückschau in die Verfassungsgeschichte weist aus, daß eine Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz sich nicht durch traditionelle Vorbilder legitimieren läßt. Der Entstehungsgeschichte des Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung von 1871 lassen sich eindeutige Hinweise allerdings nicht entnehmen. Deshalb kommt der Staatspraxis, die um die Jahrhundertwende in Auslegung und Anwendung der Kompetenzvorschrift der Reichsverfassung ein Gesetzgebungsrecht des Reiches für ein umfassendes Staatshaftungsrecht mehrmals ausdrücklich abgelehnt hat, entscheidendes Gewicht zu. Die Weimarer Reichsverfassung und das Grundgesetz haben die daraus abzulesende Kompetenzlage übernommen; eine entgegenstehende Staatspraxis hat sich in dieser Zeit nicht gebildet. Unter beiden Verfassungsordnungen ist die Staatshaftung auch nicht auf andere Weise dem "bürgerlichen Recht" zugewachsen. Daher gewinnt die aus der Reichsverfassung von 1871 abgeleitete, mit Stetigkeit durchgesetzte und in der herkömmlichen Staatspraxis anerkannte kompetenzrechtliche Abgrenzung, auf die zurückzugehen die Berufung auf den Traditionszusammenhang nötigt, auch für die Bestimmung der Grenzen des Art. 74 Nr. 1 GG Bedeutung.

aa) Der Reichsgesetzgeber ging unter der Geltung der Verfassung von 1871 davon aus, daß die umfassende Regelung des Staatshaftungsrechts im hoheitlichen Bereich seiner Gesetzgebung verschlossen sei; das Gesetzgebungsrecht über die Staatshaftung galt vielmehr - soweit es sich nicht um die Haftung des Reiches für

seine eigene Verwaltung handelte - als Attribut der verfassungsrechtlich vorgegebenen Souveränität der Bundesstaaten.

(1) Diese Auffassung hat sich insbesondere bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs durchgesetzt. Mit dem am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Bürgerlichen Gesetzbuch hat der Reichsgesetzgeber von seiner ihm durch die Verfassungsänderung von 1873 eingeräumten Gesetzgebungsbefugnis für das "ge-

Seite 178

sammte bürgerliche Recht" kodifikatorisch Gebrauch gemacht und das lang ersehnte Nationalgesetzbuch geschaffen, das die Kompetenzerweiterung ermöglichen wollte. Sein Inhalt und die Begleitumstände seines Zustandekommens lassen schon deshalb gewichtige Rückschlüsse auf das damalige Verständnis des Kompetenzbegriffs zu. Die spätere Gesetzgebung des Reiches hat die durch das Bürgerliche Gesetzbuch belegte Staatspraxis weiter bekräftigt und verfestigt.

(a) Die Haftung des Staates für hoheitliche rechtswidrige Schädigung seiner Bürger gehörte im 19. Jahrhundert und zu Beginn dieses Jahrhunderts zu den umstrittensten rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Fragen. Während sich der Staat - als "Fiskus" - auch nach damaliger Ansicht in privatrechtliche Beziehungen zu seinen Bürgern einlassen und insoweit wie ein Privater haftbar gemacht und verklagt werden konnte, galt der sich im Herrscher verkörpernde hoheitlich handelnde Staat lange Zeit als unrechtsunfähig und damit grundsätzlich nicht haftbar. Als Haftungssubjekt stand folglich nur der handelnde Staatsdiener selbst zur Verfügung, dessen Verhältnis zum Landesherrn ursprünglich als privatrechtliches Mandatsverhältnis gedeutet wurde (vgl. Zoepfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts, Zweiter Theil, 5. Auflage, 1863, § 520, S. 802). Der pflichtwidrig handelnde Beamte überschritt nach damaligem Verständnis seine Vollmachten und konnte deshalb den Staat nicht verpflichten. Der Geschädigte war regelmäßig darauf verwiesen, den Beamten als Privatmann nach deliktischen Grundsätzen zur Verantwortung zu ziehen. Dieses Haftungsmodell blieb auch erhalten, als sich im vorigen Jahrhundert die Auffassung von einem öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältnis durchsetzte (Richter, Der Ausschluß der Staatshaftung nach Art. 34 GG, Diss., München 1968, S. 6; Kohl, Die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des Staates, 1977, S. 78 f.).

Die in der Folge dieser Ansicht liegende Freizeichnung des Staates von eigener Verbindlichkeit für rechtswidrige Schädigungen durch seine hoheitlich handelnden Diener wurde schon

Seite 179

in der ersten Hälfte des vorigen Jahrhunderts grundsätzlicher Kritik unterzogen (vgl. Zachariä, ZStW, 19. Bd., 1863, S. 582 ff.). Mehrere Juristentage nahmen sich des Themas an und forderten, den Staat für seine Beamten haften zu lassen (Verhandlungen des 6. DJT 1867, Dritter Band, 1868, S. 78 f., 80; Verhandlungen des 9. DJT, 1871, Dritter Band, 1871, S. 63). Indessen vermochten sich diese Forderungen dennoch nicht allgemein durchzusetzen: die privatrechtliche Beamtenhaftung beherrschte im vorigen Jahrhundert noch weitgehend allein das Feld (vgl. insbesondere Loening, Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten, 1879).

Dem Gesetzgeber des Bürgerlichen Gesetzbuchs waren die tiefgreifenden Auseinandersetzungen um die Haftung des Staates als Hoheitsträger geläufig. Ihm waren auch die wissenschaftlichen Anschauungen bekannt, deren Vertreter sich gegen Ende des Jahrhunderts für eine zivilrechtliche Verbandshaftung des Staates auch im hoheitlichen Bereich ausgesprochen hatten (insbesondere Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, 1887, S. 794 ff.; ders., Deutsches Privatrecht, I. Band, 1895, S. 476, 532). Die rechtspolitische Forderung nach Einführung einer allgemeinen Haftung des Staates auch im hoheitlichen Bereich wurde

überdies massiv in das Gesetzgebungsverfahren hineingetragen. Der Reichsgesetzgeber beschränkte sich dennoch bewußt darauf, die Organhaftung öffentlich-rechtlicher Körperschaften im privatrechtlichen Bereich (§§ 89, 31 BGB) einzuführen und daneben die persönliche Haftung des Beamten (§ 839 BGB) zu normieren, die nicht nur formal in das Deliktsrecht aufgenommen, sondern in unverkennbarer Anknüpfung an überlieferte Vorstellungen von Anfang an als materiell privatrechtliche Beziehung verstanden wurde. Dem Verzicht des Reichsgesetzgebers auf die Einführung einer Staatshaftung im hoheitlichen Bereich lag die Auffassung zugrunde, daß eine reichsgesetzliche Regelung dieses Gegenstandes die Gesetzgebungskompetenz für die Regelung des bürgerlichen Rechts überschreite und einen Übergriff in das Hausgut der Bundes-

Seite 180

staaten darstelle. Dies wird durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes bestätigt: Während der langjährigen Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuch und auch noch im Laufe der Gesetzesberatungen wurden mehrmals Vorstöße unternommen, im Rahmen des bürgerlichen Rechts zu einer unmittelbaren Staatshaftung zu gelangen. Diese Forderungen wurden indessen im Ergebnis stets mit der Begründung verworfen, daß die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich dem öffentlichen Recht angehöre und deshalb der Kompetenz des Reichsgesetzgebers - soweit es die Bundesstaaten angehe - nicht unterliege (Gehre, Die Entwicklung der Amtshaftung in Deutschland seit dem 19. Jahrhundert, Diss., Bonn 1958, S. 96 ff.; Heidenhain, Amtshaftung und Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff, 1965, S. 33 f.; Maurer, a.a.O., S. 24 ff.).

Bereits in den Motiven zum ersten Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird diese Konzeption des Gesetzes, die sich später durchgesetzt hat, deutlich herausgearbeitet. Zur Erläuterung der Vorschriften über die Organhaftung im privatrechtlichen Bereich (§§ 31, 89 BGB) heißt es (Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, Band I, Allgemeiner Theil, 1888, S. 103):

Die Vorschrift hat für private wie öffentlich-rechtliche Körperschaften Geltung. Es liegt kein Grund vor, die Vertreter des Staates und der Gemeinden, soweit sie in Ausübung *privatrechtlicher* Vertretungsmacht handeln, anderen Grundsätzen zu unterstellen, als die Vertreter sonstiger Körperschaften. Die öffentlich-rechtliche Frage, ob und inwieweit der Staat bzw. eine Gemeinde denjenigen Schaden zu ersetzen habe, welchen ein Beamter bei Ausübung einer ihm anvertrauten *öffentlichen* Gewalt Dritten zufüge, bleibt unberührt und beantwortet sich nach den Landesgesetzen.

Entsprechendes ist in den Motiven zum späteren § 839 BGB ausgeführt. Dort wird in diesem Zusammenhang hervorgehoben, daß "selbstverständlich die dem Privatrechte überhaupt nicht angehörenden landes- und reichsgesetzlichen Vorschriften unberührt" blieben (Motive, II. Band, Recht der Schulverhältnisse, 2. Aufl., 1896, S. 826).

Seite 181

Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs stieß in Teilen der Wissenschaft auf starke Vorbehalte, die sich zum Teil auch gegen die Ausklammerung der Staatshaftung im hoheitlichen Bereich richteten (Zusammenstellung der gutachtlichen Äußerungen zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1890, Band I, S. 94; Band II, S. 419). Die mit einer Umarbeitung des ersten Entwurfs beauftragte Kommission erörterte diese Frage eingehend. Ein Antrag, die Haftung des Staates auf den hoheitlichen Bereich auszudehnen, verfiel bei Stimmengleichheit mit dem Stichentscheid des Vorsitzenden der Ablehnung, weil - neben finanziellen Bedenken - "die Anerkennung der Haftpflicht auf das Tiefste in das öffentliche Recht einschneiden würde" (Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Band I, 1897, S. 607 ff., 611).

Auch im Reichstag wurde die Staatshaftung kontrovers behandelt. Bei der Beratung des späteren § 839 BGB in der Reichstags-Kommission wurden wiederum Anträge gestellt, die auf eine allgemeine Haftung des Staates abzielten (Bericht der Reichstags-Kommission, Verhandlungen des Reichstags, IX. Legislaturperiode, IV. Session, Aktenstück Nr. 440, S. 1992 f.). Dagegen wandte sich der Staatssekretär des Reichsjustizamts Nieberding "mit Entschiedenheit". Er führte aus:

In erster Reihe komme aber in Betracht, daß es sich hierbei gar nicht um eine Aufgabe des bürgerlichen Rechts, sondern des öffentlichen Rechts handle. Ihre Lösung gehöre deshalb überhaupt nicht in das bürgerliche Gesetzbuch hinein. Ja, sie gehöre, soweit es sich nicht um die Reichsbeamten, sondern um die Beamten der einzelnen Staaten und der Gemeinden handle, überhaupt nicht zur Kompetenz der Reichsgesetzgebung. ... unter diesen Umständen müsse er dringend bitten, von Anträgen, welche die verfassungsmäßige Kompetenz der Reichsgesetzgebung überschreiten, Abstand zu nehmen.

Wie im Protokoll weiter vermerkt ist, wurde diese Auffassung von verschiedenen Seiten geteilt:

Auch von anderen Vertretern der verbündeten Regierungen und aus der Mitte der Kommission wurde betont, daß die Frage der Haf-

tung des Staates für die Beamten unzweifelhaft eine Frage des öffentlichen Rechts sei, welche sich dahin präzisieren lasse: wie weit haftet der Staat, wenn dem Einzelnen durch die Ausübung der öffentlichen Gewalt Schaden zugefügt wird? ... Die Annahme der gestellten Anträge dagegen werde eine derartige, durchaus zweckentsprechende Ordnung ihrer eigenen Angelegenheiten den Einzelstaaten unmöglich machen und sei deshalb in positiver wie in negativer Beziehung als eine offenbare Überschreitung der Kompetenz des Reiches zu betrachten.

Zwar wurde dennoch mit knapper Mehrheit ein Antrag angenommen, der eine subsidiäre Staatshaftung vorsah, der Beschluß wurde in der zweiten Lesung der Reichstags-Kommission (Bericht, a.a.O., S. 1993 f.) jedoch wieder zurückgenommen, nachdem die Bedenken von den verbündeten Regierungen und aus der Mitte der Kommission eindringlich wiederholt worden waren und der Staatssekretär noch einmal darauf hingewiesen hatte, daß es sich hier, nicht nur nach der Ansicht der verbündeten Regierungen, sondern auch nach der überwiegenden Meinung der hervorragendsten Rechtslehrer, um eine Frage handle, die wesentlich auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts liege. Verfassungsmäßig sei die Reichsgesetzgebung nicht zuständig, hier, soweit es sich nicht um Reichs-, sondern um Landesbeamte handle, eine Regelung herbeizuführen.

Gleichfalls wegen fehlender Kompetenz wurde ein Antrag abgelehnt, dem Reichstag zu empfehlen, in einer Resolution die Erwartung auszusprechen, "daß alsbald ein Reichsgesetz dem Reichstage vorgelegt werde, wonach die Haftung des Staates und der juristischen Personen für den Fall geregelt wird, daß der Ersatz des Schadens von den Beamten nicht zu erlangen ist". Dagegen wurde mit großer Mehrheit ein Antrag angenommen, eine entsprechende Regelung für die Reichsbeamten vorzuschlagen, der den geäußerten Kompetenzbedenken nicht unterlag (Bericht, a.a.O., S. 1993 f.).

Im Plenum des Reichstags wurde die Staatshaftung dann noch einmal Gegenstand von Erörterungen (Verhandlungen des

Reichstags, IX. Legislaturperiode, IV. Session, Vierter Band, S. 2855 ff.). Aus der Mitte des Reichstags wurde ein Antrag eingebracht, der eine gleichzeitige Haftung von Staat und Beamten vorsah. Der Staatssekretär des Reichsjustizamts trat auch diesem Antrag entgegen. Er führte u. a. aus (a.a.O., S. 2860):

Ich muß Sie aber auch vom Standpunkt der Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung dringend bitten, nicht über den Rahmen dessen hinauszutreten, was die Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung zugewiesen hat. Der Herr Abgeordnete Frohme hat zwar bestritten, daß es sich bei dieser Gelegenheit um eine Frage des öffentlichen Rechts handelt, die nach der Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung verschlossen ist; aber nach dieser Richtung hin kann gar kein Zweifel bestehen. Die Frage, ob der Staat haften soll für die Versehen seiner Beamten dem Publikum gegenüber, ist ganz zweifellos eine Frage des öffentlichen Rechts, die nicht zu den Gegenständen gehört, auf welche sich die Tätigkeit der Reichsgesetzgebung bezieht.

Der Antrag wurde daraufhin abgelehnt. Die Bestrebungen, die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich im bürgerlichen Recht zu regeln, waren damit gescheitert, und zwar ausweislich der Gesetzesmaterialien vornehmlich deshalb, weil eine entsprechende Gesetzgebungsbefugnis des Reiches verneint wurde.

(b) Auch nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde die Einführung einer allgemeinen Staatshaftung durch das Reich in der Staatspraxis eindeutig abgelehnt.

Die Entscheidung des Reichsgesetzgebers, von einer solchen Regelung der Folgen rechtswidrigen hoheitlichen Handelns abzusehen, hatte die in der Rechtswissenschaft erhobene Forderung nach Einführung einer reichseinheitlichen unmittelbaren Staatshaftung zwar nicht verstummen lassen. So sprach sich der 28. Deutsche Juristentag im Jahre 1906 dafür aus, eine unmittelbare Staatshaftung durch das Reichsrecht einzuführen (Verhandlungen des 28. DJT, Dritter Band, 1907, S. 162, 583 f.). Aus der Mitte des Reichstags wurde verschiedentlich beantragt, durch eine Resolution die Vorlage eines entsprechenden Gesetzes vorzuschlagen. Diese Anstöße und Anträge blieben jedoch - wenn auch teils mit knapper Mehrheit abgelehnt -

sämtlich ohne Erfolg (Verhandlungen des Reichstags, XI. Legislaturperiode, II. Session, Aktenstück Nr. 546; Band 239, Aktenstück Nr. 83; Band 241, Aktenstück Nr. 295; Band 228, S. 1033 f.).

Die Auffassung, daß ein Entstehen des Staates für das Fehlverhalten seiner hoheitlich tätigen Beamten unumgänglich sei, setzte sich indessen auch in der Staatspraxis zunehmend durch. Die meisten Einzelstaaten führten für ihre Landesbeamten entsprechende Regelungen ein. Sie sahen überwiegend vor, daß die nach § 839 Abs. 1 BGB gegen den Beamten gerichtete Forderung auf den Staat überging, nachdem diese Form der Haftung des Staates erstmals durch § 12 der Reichsgrundbuchordnung von 1897 (RGBl. S. 139) Gesetz geworden war. Eine solche Regelung traf vor allem Preußen (§ 1 Abs. 1 des Gesetzes über die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt vom 1. August 1909 [GS S. 691]). Sie wurde schließlich auch vom Reich, beschränkt auf die Haftung für die *Reichs*-beamten, übernommen.

Das Gesetz über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 22. Mai 1910 (RGBl. S. 798) ordnete in seinem § 1 Abs. 1 an, daß die in § 839 Abs. 1 BGB bestimmte Verantwortlichkeit anstelle des Reichsbeamten das Reich treffe. Diese Bestimmung, die den Staat als "Schuldner" zur Verfügung stellte, stand außerhalb des "bürgerlichen Rechts". Die Begründung des Gesetzentwurfs unterstreicht dies, indem sie ausdrücklich hervorhebt, daß dem Reich die weitergehende Kompetenz fehle, Vorschriften über die Haftung der Bundesstaaten, der Gemeinden und anderer öffentlich-rechtlicher Verbände für ihre Beamten zu erlassen; es handele sich um "Fragen, die das öffentliche Recht der einzelnen Bundesstaaten berühren und sich deshalb einer Einwirkung der Reichsgesetzgebung entziehen" (Verhandlungen des Reichstags, Band 255, Aktenstück Nr. 1343, S. 8230;

Band 270, Aktenstück Nr. 5, S. 16). Gleichwohl wurde im Gesetzgebungsverfahren der Antrag eingebracht, eine reichs-

Seite 185

einheitliche Haftungsregelung für Amtspflichtverletzungen aller Beamten zu schaffen. Dem Antrag wurde wiederum entgegengehalten, sein Inhalt sei mit dem föderativen Charakter des Reichs unvereinbar; er könne aus verfassungsrechtlichen Gründen unmöglich angenommen werden. Die Beziehungen der einzelnen Landesverwaltungen zu ihren Beamten spielten sich nicht nur im Rahmen des bürgerlichen Rechts ab, das der Kompetenz des Reiches unterliege, sondern es stünden dabei Grundsätze des öffentlichen Rechts in Frage, in die einzugreifen nach der Reichsverfassung unstatthaft sei. Der Antrag wurde demgemäß abgelehnt (Verhandlungen des Reichstags, Band 275, Aktenstück Nr. 366, S. 1905 ff.).

(c) Die Staatspraxis des Reiches unter der Geltung der Verfassung von 1871 unterschied somit genau zwischen der persönlichen Verantwortlichkeit des Beamten, die aus damaliger Sicht als bürgerlich-rechtliche Frage angesehen wurde und damit der Zuständigkeit des Reiches nach Art. 4 Nr. 13 der Verfassung unterlag, und der Staatshaftung im hoheitlichen Bereich, für die unter Inanspruchnahme eines anderen Kompetenztitels eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches nur hinsichtlich seiner eigenen Beamten anerkannt wurde. Diese in der Verfassung angelegte Unterscheidung wurde stets respektiert und vollzogen. Die Berechtigung einer derartigen Grenzziehung ist unter *materiellen* Gesichtspunkten zwar immer wieder bezweifelt worden (vgl. schon: Gneist, Verhandlungen des 6. DJT, Dritter Band, 1868, S. 78); die Staatspraxis hielt jedoch an ihr für die Verteilung der *Gesetzgebungszuständigkeiten* auf Reich und Bundesstaaten unter Berufung auf die Reichsverfassung unverwandelt fest, wie insbesondere die Gesetzesmaterialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch ausweisen. Die Zurückhaltung des Reichsgesetzgebers gegenüber den wiederholten Forderungen nach Einführung einer allgemeinen reichsrechtlichen Staatshaftung ist bemerkenswert. Obgleich das Reich nach damals praktizierter Ansicht befähigt gewesen wäre, Veränderungen der Verfassung im Wege der Gesetzgebung herbeizuführen, sofern sie nicht im

Seite 186

Bundesrate eine Minderheit von 14 Stimmen gegen sich hatten (Art. 78 Abs. 1 RV; Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1901, S. 191), hat es diesen Versuch nicht unternommen. Die darin zum Ausdruck gekommene Achtung vor der Eigenständigkeit der Bundesstaaten besitzt unbeschadet des seitherigen Wandels der bundesstaatlichen Struktur eine Aussagekraft, die über die historische verfassungsrechtliche Situation hinausweist.

(2) Die Einwendungen von Bundestag und Bundesregierung vermögen dieses klare Ergebnis nicht zu erschüttern.

(a) Schon angesichts dessen, daß der Gesetzgeber des Bürgerlichen Gesetzbuchs seine Gesetzgebungsbefugnis für die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich unzweideutig verneint hat, verbietet es sich, aus Art. 77 seines Einführungsgesetzes gegenteilige Schlüsse zu ziehen. Diese Bestimmung, die u. a. vorsah, daß die "landesgesetzlichen Vorschriften über die Haftung des Staates ... für den von (seinen) Beamten in Ausübung der diesen anvertrauten öffentlichen Gewalt zugefügten Schaden" unberührt blieben, kann nicht im Widerspruch zum erklärten Willen des Reichsgesetzgebers dahin gedeutet werden, daß er aus Art. 4 Nr. 13 der Verfassung zwar eine umfassendere Kompetenz für sich beansprucht, einen Teil hiervon jedoch widerruflich der Landesgesetzgebung zu regeln überlassen habe. Art. 77 EGBGB will vielmehr lediglich eine Klarstellung der Grenzen des bürgerlichen Rechts bewirken (vgl. Krause/Schmitz, NVwZ 1982, S. 281 [283]). Derartige Klarstellungen gehörten zum "Programm" des Einführungsgesetzes, wie die Materialien ausdrücklich belegen (Mugdan, Die ge-

samtlichen Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, I. Band, Einführungsgesetz und Allgemeiner Theil, 1899, S. 16). Auf die lediglich klarstellende Funktion des Art. 77 EGBGB, soweit er die Staatshaftung betrifft, ist in der Begründung zum Entwurf eines Reichsbeamtenhaftpflichtgesetzes überdies noch einmal eigens hingewiesen worden (Verhandlungen des Reichstags, Band 270, Aktenstück Nr. 5, S. 15).

Seite 187

Die Einzelstaaten haben sich bei ihrer Staatshaftungsgesetzgebung im übrigen auch nicht an den vom Bürgerlichen Gesetzbuch inhaltlich vorgegebenen Haftungsmaßstab gehalten. Sie haben vielmehr bewußt über § 839 BGB inhaltlich hinausgehendes materielles Staatshaftungsrecht geschaffen. Während die persönliche Haftung des Beamten nach § 839 BGB ein Verschulden voraussetzte, haben mehrere Landesgesetze eine Verantwortlichkeit des Staates auch dann eintreten lassen, wenn der Beamte deswegen nicht in Anspruch genommen werden konnte, weil er sich im Zustand der Bewußtlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden hatte. Diese von der persönlichen Haftung des Beamten völlig losgelöste, durchaus als Besonderheit verstandene unmittelbare Staatshaftung wurde schon frühzeitig in Süddeutschland Gesetz (Art. 61 Abs. 1 bayerisches AGBGB vom 9. Juni 1899, GVBl. S. 304, Beilage zum Landtags-Abschied S. 16; Art. 202 Abs. 2 württembergisches AGBGB vom 28. Juli 1899, RegBl. S. 423). Sie ist in der Form einer Billigkeitshaftung später auch in Norddeutschland, insbesondere in Preußen eingeführt worden (§ 1 Abs. 3 des Gesetzes für das Großherzogtum Oldenburg, betreffend die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen der öffentlichen Gewalt vom 22. Dezember 1908 [GBl. S. 1110]; § 1 Abs. 2 des preußischen Gesetzes vom 1. August 1909 [GS S. 691]; § 1 Abs. 2 des anhaltischen Gesetzes vom 2. April 1910 [Ges. S. 475]; § 1 Abs. 2 des lübeckischen Gesetzes über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten vom 17. Februar 1912 [GVBl. S. 86]).

Bei der Beratung des bayerischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch stand die Frage zur Erörterung, ob die durch § 12 GBO eingeführte reichsrechtliche Staatshaftung die Kompetenz des Einzelstaates, darüber hinauszugehen, begrenze; dies wurde mit großer Mehrheit verneint: Das Reichsgesetz enthalte "nur das Minimum von Haftung"; das Landesgesetz sei nicht "verhindert, weitergehende Vorschriften zu geben" (Ver-

Seite 188

handlungen des besonderen Ausschusses der Kammer der Reichsräthe, s. Becher, Die gesamtlichen Materialien zu dem Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 9. Juni 1899, Band 1, S. 877, 916, 919 f., 923). Die Einführung des "Verursachungsprinzips" wurde bei den Beratungen erwogen; von ihr wurde nur wegen praktischer Bedenken Abstand genommen. Die rechtliche Möglichkeit, das "Verursachungsprinzip" einzuführen, wurde nicht bezweifelt; der Staat könne "jede Haftungsverbindlichkeit übernehmen, welche er will" (a.a.O., S. 916). Auch bei der Beratung des badischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch wurde ernsthaft in Erwägung gezogen, den Staat, "unbeschadet der Verantwortlichkeit des Beamten selbst", für jede widerrechtliche Schädigung Dritter durch seine Beamten haften zu lassen (Bericht der Justizkommission der zweiten Kammer, Beilage zum Protokoll der 110. Sitzung vom 8. Juni 1898, S. 11).

(b) § 12 der zugleich mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch in Kraft getretenen Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897 (RGrBl. S. 139; § 82 GBO, Art. 1 EGBGB), der die Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen seiner Grundbuchbeamten reichseinheitlich mit Wirkung für die Bundesstaaten eingeführt hatte, rechtfertigt schon deshalb keine andere Sicht der Grenzen des bürgerlichen Rechts, weil die Diskrepanz dieser Bestimmung mit der vom Bürgerlichen Gesetzbuch verfolgten Konzeption nicht übersehen wurde. Man beruhigte sich jedoch letztlich damit, daß bei der Haftungsübernahme des Staates für Pflichtverletzungen seiner Grundbuch-

beamten die Besonderheit gegeben sei, daß es sich "nicht um die Ausübung von Staatshoheitsrechten, sondern um die Beurkundung von Privatrechtsverhältnissen handele" (Protokolle des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Band III, S. 76 ff.; vgl. Güthe/Triebel, Grundbuchordnung, Erster Band, 5. Aufl., 1929, § 12 Rdnr. 1). Eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches kraft Tradition ließe sich deshalb allenfalls für die gegenständlich eng begrenzte Haftung

der Grundbuchbeamten in Erwägung ziehen, nicht jedoch für die Staatshaftung im allgemeinen.

(c) Für die kompetenzrechtliche Lage ist es ohne Bedeutung, daß eine Reihe von Bundesstaaten die Frage des Eintretens des Staates für die Haftung ihrer Beamten in Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch - zum Teil auch unter Verwendung zivilrechtlicher Begriffe und Rechtsfiguren - behandelt hat. Die Eindeutigkeit der damaligen Staatspraxis ist mit dem Hinweis auf die Landesgesetzgebung nicht in Frage zu stellen. Denn nachdem die Bundesstaaten sich im Zusammenhang mit dem Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegen eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches für die Haftung des Staates im hoheitlichen Bereich ausgesprochen hatten, kann nicht angenommen werden, daß sie mit ihrer Ausführungsgesetzgebung zum Bürgerlichen Gesetzbuch einen gegenteiligen Standpunkt einnehmen wollten. Die Einfügung von Staatshaftungsnormen in Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch lag als zweckmäßig nahe, weil die Regelung in § 839 BGB Anlaß für derartige Folgebestimmungen war. Ein Wandel des öffentlichrechtlichen Charakters dieser Normen war damit ebensowenig verbunden wie mit der *entsprechenden* Heranziehung von Begriffen und Rechtsfiguren des Zivilrechts. Sie hing damit zusammen, daß damals das Zivilrecht über eine geschlossene Systematik von Niveau verfügte, während das öffentliche Recht eine solche in vergleichbarer Weise noch nicht ausgebildet hatte (vgl. Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Erster Band, 5. Aufl., 1911, S. VII).

(d) Vergeblich stützen sich Bundestag und Bundesregierung zur Begründung der Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz auch auf zu Anfang dieses Jahrhunderts vertretene Anschauungen in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft. Auf diese im einzelnen recht unterschiedlichen Ansichten kommt es hier nicht an. Hat sich eine klare und beständige Praxis der maßgebenden Verfassungsorgane in Auslegung der Verfassung gebildet, so kann diese nicht unter Hinweis auf

keineswegs einheitlich vertretene Ansichten in Rechtsprechung und Lehre entkräftet werden. Für die Beurteilung der Gesetzgebungsbefugnisse des Reiches ist die überkommene Staatspraxis maßgebend.

Ob einer eindeutigen Staatspraxis gegenüber jedem anderen Ergebnis juristischer Meinungsbildung ausnahmslos der Vorzug gebührt oder ihr jedenfalls dann die Anerkennung zu versagen ist, wenn sie die Tragweite der Verfassung offenkundig verkannt hat, ist hier nicht zu klären. Ein derartiger Fall liegt nicht vor. Die Entscheidungen des Reichsgesetzgebers wie auch der Landesgesetzgeber paßten sich vielmehr folgerichtig in eine lange rechtsgeschichtliche Entwicklung ein. Sie führte dazu, daß sich das bürgerliche Recht - im Gegensatz zu älteren Auffassungen vom "Recht der Privatpersonen", die noch am Modell einer umfassenden Sozialordnung orientiert und auf das verletzte Privatrecht als Gegenstand des Streits fixiert waren - in seinen Wirkungen auf den Mitbürger ausrichtete, die Beziehungen des einzelnen zu den öffentlichen Einrichtungen hingegen prinzipiell ausschloß. Auf diese im vorigen Jahrhundert gewachsene Systematisierung des Rechtsgebiets "bürgerliches Recht" nimmt die Reichsverfassung von 1871 in ihrem Art. 4 Nr. 13 Bezug (vgl. BVerfGE [42](#), [20](#) [[30](#) f.]).

(e) Als unergiebig aus kompetenzrechtlicher Sicht erweisen sich Überlegungen, ob die bürgerlich-rechtliche Rechtsnatur der Ersatzpflicht des Beamten die Überleitung der Verantwortlichkeit auf den Staat überdauert.

Jedenfalls die Überleitung selbst kann historisch nicht als Teil der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" qualifiziert werden. Denn gerade die Bestimmung darüber, den Staat als Schuldner zur Verfügung zu stellen, liegt aus kompetenzrechtlichen Gründen außerhalb des "bürgerlichen Rechts". Die prozessuale Möglichkeit, Rechtsschutz gegen den Staat vor den ordentlichen Gerichten zu suchen, läßt deshalb ebenfalls keinen Schluß auf die bürgerlich-rechtliche Natur der Überleitung zu.

bb) Die Weimarer Verfassung bewirkte durch ihren Art. 7

Seite 191

Nr. 1 keine Veränderung der überkommenen Grenzen der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" gegenüber dem Rechtsbereich der Staatshaftung; diese Grenzen hatten durch die Staatspraxis, insbesondere durch Inhalt und Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuchs feste Konturen erfahren (vgl. BVerfGE [42](#), [20](#) [\[31](#) f.]). Zwar enthielt die Weimarer Reichsverfassung mit Art. 131 WRV eine Bestimmung, die sich mit einem Ausschnitt aus der Staatshaftung befaßte. Diese Vorschrift schuf aber weder eine eigene Kompetenzgrundlage für den Reichsgesetzgeber, noch verwandelte sie die Staatshaftung in bürgerliches Recht.

(1) Art. 131 WRV bestimmte, daß die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft trifft, in deren Dienst der Beamte steht, wenn dieser in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Die "nähere Regelung" lag nach Art. 131 Abs. 2 WRV "der zuständigen Gesetzgebung" ob. Darunter war der nach den allgemeinen Vorschriften der Verfassung über die Verteilung der Kompetenzen zwischen Reich und Ländern zuständige Gesetzgeber zu verstehen. Die Vorschrift begründete also selbst keine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches, sondern setzte nach ihrem ausdrücklichen Wortlaut ein anderweit begründetes Gesetzgebungsrecht voraus, beließ es also bei der vorgegebenen Aufgabenverteilung zwischen Reich und Ländern.

Das wird durch den Hintergrund dieser Verfassungsbestimmung zusätzlich verdeutlicht: Dem Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1919 mußte sich, als er Art. 131 WRV schuf, die Frage der Gesetzgebungsbefugnis im Bereich des Staatshaftungsrechts aufdrängen, zumal die Auseinandersetzungen um eine Reichskompetenz nur wenige Jahre zurücklagen. Trotzdem hat er keine Veranlassung gesehen, die überkommene Abgrenzung der Materie "bürgerliches Recht" zum Staatshaftungsrecht zu korrigieren oder in die neu geordneten Kompetenzzuweisungen für die Reichsgesetzgebung einen besonderen Titel für die Staats-

Seite 192

haftung aufzunehmen; er hat darüber hinaus in Art. 131 Abs. 2 WRV die Gesetzgebungsbefugnis zur Regelung des Näheren nicht dem Reich, vielmehr ausdrücklich dem "zuständigen Gesetzgeber" und damit auch den Landesgesetzgebern übertragen. Es bliebe unerklärlich, warum sich der Verfassungsgesetzgeber einer eindeutigen Kompetenzzuweisung hätte enthalten sollen, wenn ihn die Vorstellung bestimmt hätte, daß für das Staatshaftungsrecht nur eine - ausschließliche oder konkurrierende - Regelungsbefugnis des Reiches gegeben sei. Vor dem Hintergrund der früheren und aktuell nachwirkenden Staatspraxis hat der Verfassungsgesetzgeber somit eine klare Entscheidung für die Beibehaltung der überkommenen Kompetenzlage getroffen; sie kann auch nicht unter Hinweis auf einen Wandel der Verhältnisse übergangen werden. Bei der Beratung des Entwurfs einer Verfassung des Deutschen Reichs wurde eine auf das Sachgebiet "bürgerliches Recht" gestützte Regelungsbefugnis des Reiches für die Staatshaftung nicht in Erwägung gezogen. Dagegen wurde vorgeschlagen, die dem späteren Art. 131 WRV entsprechende Vorschrift den Beamtenetzen zu überlassen, also öffentlich-rechtlich zu regeln (Heilfron, Die Deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919, 6. Band, S. 3968 ff., 3969, 3975).

(2) Die materielle Aussage des Art. 131 WRV und die formale Befugnis zur Gesetzgebung sind streng auseinanderzuhalten; beides steht in keiner unmittelbaren Wechselwirkung zueinander. Im Kompetenzrecht mag zwar im Einzelfall eine materiale Entscheidung zum Ausdruck kommen; materiale Entscheidungen als solche vermögen jedoch regelmäßig keine Kompetenz zu begründen.

(a) Der Sinngehalt des Art. 131 WRV wurde schon früh von der Rechtsprechung festgelegt. Das Reichsgericht sah in dieser Vorschrift kein Programm für die zukünftige Gesetzgebung, sondern eine unmittelbar anwendbare Norm, welche die in § 839 BGB geregelte Beamtenhaftung auf den Staat oder die jeweilige Anstellungskörperschaft kraft Verfassungsrechts über-

Seite 193

leitete. Damit wurde reichseinheitlich die als "Schuldüberwälzung" gedeutete, auf der Eigenhaftung des Beamten aufbauende mittelbare Staatshaftung eingeführt, wie sie schon zuvor in der Gesetzgebung des Reiches und der Länder überwogen hatte. Für die bisher im Reich und in den Ländern geltenden Regelungen äußerte dieses Verfassungsverständnis verschiedene Wirkungen: In den Ländern, in denen bislang überhaupt noch keine Inanspruchnahme des Staates vorgesehen war, wurde sie durch Art. 131 WRV geschaffen. Diejenigen Vorschriften der Länder, die eine Haftung des Staates nur subsidiär zu einer Haftung des Beamten ermöglicht hatten, traten außer Kraft, da es Art. 131 WRV grundsätzlich nicht mehr zuließ, daß der Geschädigte den Beamten unmittelbar in Anspruch nahm. Soweit das Prinzip des Art. 131 WRV bereits gegolten hatte, wurden die betreffenden Regelungen durch die Verfassungsvorschrift ersetzt (vgl. RGZ 102, 391 [393]; Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, II. Band, 2. Hälfte: Recht der Schuldverhältnisse [Besonderer Teil], 4. Aufl., 1928, § 839 Anm. I c; Leonhard, Das Schuldrecht des BGB, 2. Band: Besonderes Schuldrecht des BGB, 1931, S. 592). An dieser Auslegung des Art. 131 WRV hielt das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung fest (RGZ 103, 429 [430]; 105, 334 [335]; 106, 34 [35] mit Gesetzeskraft; vgl. ferner RGZ 160, 193 [195 f.]; 167, 1 [7]). Sie setzte sich auch in der Lehre durch (vgl. z.B. Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 1931, S. 321; Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, 14. Aufl., 1933, Art. 131 Anm. 1).

(b) Die Annahme jedoch, mit diesem Inhalt habe Art. 131 WRV die "Staatshaftungsmaterie" in die Gesetzgebungsbefugnis des Reiches übergeleitet, sie sogar zu "bürgerlichem Recht" werden lassen, hält einer Überprüfung nicht stand. Zwar wurde der dem Reichsgesetzgeber und den Landesgesetzgebern früher zustehende Gestaltungsspielraum durch die Verfassung fühlbar eingeschränkt: Art. 131 WRV ließ es nicht mehr zu, daß sich das Reich oder ein Land von der durch § 839 BGB begründeten

Seite 194

Haftung seiner Beamten vollständig lossagte oder doch auf den Beamten als primären Schuldner verwies, wie dies vordem in einer Anzahl von Ländern noch der Fall gewesen war. All dies galt jedoch nur "grundsätzlich". Ausnahmen waren angängig, soweit durch sie "der grundsätzlich allgemeinen Herrschaft der Norm der Staatsverantwortlichkeit kein Abbruch getan" wurde (RGZ 102, 166 [172]). Die Frage, welcher Gesetzgeber für die Regelung der Ausnahmen zuständig sei, beantwortete sich aus den Kompetenzvorschriften der Reichsverfassung. Nach damaliger Ansicht war insoweit die Gesetzgebungsbefugnis für das *Beamtenrecht* einschlägig, für das eine allgemeine Regelungskompetenz des Reiches nicht bestand (vgl. Art. 10 Nr. 3 WRV). Das Reichsgericht und die Lehre der Weimarer Zeit gingen von einer fortbestehenden originären Kompetenz der Länder als selbstverständlich aus (RGZ 102, 166 [171]; vgl. Anschütz, a.a.O., Art. 131 Anm. 13; Poetsch/Heffter, Handkommentar der Reichsverfassung, 3. Aufl., 1928, Art. 131 Anm. 7; Brand, in Nipperdey, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, Zweiter Band, 1930, S. 281; Oegg, in RGRKomm. z. BGB, II. Band, Recht der Schuldverhältnisse II, 6. Aufl., 1928, § 839 Anm. 1). Es stand außer Frage, daß die früheren Landes-

gesetze, die die Haftung des Staates für Gebührenbeamte und gegenüber Ausländern ausgeschlossen oder beschränkt hatten, in Kraft geblieben waren (RGZ 109, 209 [212]; 111, 294, 375; Oegg, a.a.O.). Ebensovienig wurde aber auch bezweifelt, daß die landesgesetzlichen Erweiterungen der Staatshaftung bei Schädigungen durch unzurechnungsfähige Beamte weiterhin galten (RGZ 102, 166 [171]; Delius, Die Beamtenhaftpflichtgesetze des Reiches und der Länder, 4. Aufl., 1929, S. 53, 59 f.; 71, 76, 88). Selbstverständlich blieben die Länder befugt, derartige Beschränkungen oder Erweiterungen zukünftig gesetzlich neu einzuführen oder abzuändern (vgl. Delius, a.a.O., S. 29). Das ist unter der Geltung der Weimarer Reichsverfassung auch in mehreren Ländern geschehen (vgl. Freie und Hansestadt Hamburg, § 27 a Abs. 2

des Gesetzes, betreffend die Ausführung des bürgerlichen Gesetzbuches vom 14. Juli 1899, in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 26. Januar 1920 [GS I S. 13]; Freie Hansestadt Bremen, § 1 Abs. 2 des Gesetzes, betreffend die Haftung des Staates und der Gemeinden für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt vom 19. März 1921 [GBl. S. 101]; Freistaat Lippe, § 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 28. November 1922 über die Haftung des Staates und anderer öffentlich-rechtlicher Körperschaften für die Beamten [GS S. 910]; Art. 188 Abs. 1 des württembergischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch und zu anderen Reichsjustizgesetzen [AGBGB] vom 29. Dezember 1931 [RegBl. S. 545]). Eine Kompetenz des Reiches zur umfassenden Gestaltung des Staatshaftungsrechts ist unter der Geltung des Art. 131 WRV in ungebrochener Anknüpfung an die frühere Staatspraxis demgegenüber zu keiner Zeit beansprucht worden. Gegenteilige Ansichten haben sich auch in Rechtsprechung und Lehre kein Gehör verschafft; eine Kompetenzdiskussion fand nicht statt.

(c) Zwar liegt nahe, daß Art. 131 WRV über die verfassungskräftige Überleitung der persönlichen Beamtenhaftung auf den Staat hinaus auch als eine institutionelle Garantie des Prinzips der Haftung des Staates aufzufassen war (vgl. Anschütz, a.a.O., Art. 131 Anm. 3). Diese Frage bedarf jedoch keiner abschließenden Klärung; denn auch aus einer solchen Garantie hätte sich eine umfassende Gesetzgebungsbefugnis des Reiches nicht herleiten lassen. Institutionelle Garantien verankern das betreffende Institut als solches in der Verfassung und schützen es gegen völlige Abschaffung oder eine Verletzung seiner Substanz. Der einfachen Gesetzgebung ist nur gestattet, innerhalb dieser Schranken die Einzelheiten des von der Garantie erfaßten Rechtsgebiets zu regeln (vgl. Anschütz, a.a.O., S. 520). Die institutionelle Garantie enthält also keine kompetenzbegründende Vorschrift, sondern nur eine Norm, die den jeweils zuständigen

Gesetzgeber inhaltlich bindet, aber selbst keine Gesetzgebungsbefugnisse zuteilt.

(d) Der Hinweis darauf, Art. 131 WRV habe die Herstellung der Rechtseinheit im Reich auf dem Gebiet der Staatshaftung bezweckt, zu der sich abweichende Regelungen der Länder zwangsläufig in Widerspruch gesetzt hätten, führt nicht weiter. Auch das Reichsgericht hat sich bei der Auslegung des Art. 131 WRV von so ausgreifenden Vorstellungen nicht leiten lassen; sein Anliegen war lediglich, die (nur) *grundsätzlich* angeordnete Übernahme der Beamtenhaftung auf den Staat sicherzustellen, deren Einführung nicht in allen Ländern verwirklicht worden war. Den Entscheidungen des Reichsgerichts sind jedoch keine Aussagen darüber zu entnehmen, ob etwa auch landesgesetzliche Verbesserungen der Staatshaftung über das geltende Reichsrecht hinaus ausgeschlossen oder doch zumindest durch das Reich ausschließbar sein sollten. Hierfür hat die Reichsverfassung auch keinen Anhaltspunkt geboten. Ihr Art. 12 Abs. 1, der den Ländern das Recht zur konkurrierenden Gesetzgebung nur insoweit vorbehielt, als das Reich von seinem Gesetzgebungsrecht noch keinen Gebrauch gemacht hatte, hätte landesgesetzlichen Verbesserungen der Staatshaftung aus Art. 131 WRV, § 839 BGB nicht entge-

gengestanden, denn dem Reich war die konkurrierende Gesetzgebung nur für das bürgerliche Recht (Art. 7 Nr. 1 WRV), also für die herkömmlich zivilrechtlich verstandene "Beamtenhaftung" verliehen. Die durch Art. 131 WRV bewirkte Verantwortlichkeit des Staates gehörte traditionell nicht dem bürgerlichen Recht, sondern dem Verfassungsrecht an, zu dessen Inhalt sich die Länder zwar nicht in Widerspruch setzen durften, das sie jedoch im übrigen nicht hinderte, Staatshaftung zu regeln.

(e) Die rechtspraktischen Auswirkungen des Normverbunds von Art. 131 WRV, § 839 BGB mögen sich zwar derart beschreiben lassen, daß die ursprünglich persönliche Haftung des Beamten sich im Ergebnis in eine Haftung des Staates und eine Nichthaftung des Beamten verwandelt habe; sie berechtigen

Seite 197

jedoch nicht zu dem Schluß, daß dem Reich ohne Änderung der Kompetenzordnung, gleichsam von selbst, die höchst bedeutsame Gesetzgebungsbefugnis für jede Form der Staatshaftung zugefallen sei. Der Rechtsprechung, der sich in diesem Zusammenhang Kompetenzfragen nicht stellten, kommt eine verfassungsändernde Dimension nicht zu, mag sie auch den funktionellen Zusammenhang beider Vorschriften zunehmend betont haben. Es wurden auch keine unabweisbaren Sachgründe gesehen, die es hätten gebieten können, dem Reich auf Kosten der Länder zusätzliche Gesetzgebungsbefugnisse zuzuführen, um es zu befähigen, die vordem unüberwindlichen Schranken der auf die Person des Beamten zugeschnittenen Haftung zu übersteigen und sich der Regelungsbefugnis für jede Form der Staatshaftung zu bemächtigen.

cc) Die Zeit zwischen 1933 und 1945 hat Traditionsbildendes für die hier maßgebliche Frage der Gesetzgebungsbefugnis nicht beizutragen. Der Gesetzgebungskatalog des Grundgesetzes knüpft an die Weimarer Reichsverfassung als eine *bundesstaatliche* Verfassung und die dort für die Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeiten auf Reich und Länder niedergelegten Grundsätze an. Anzeichen dafür, daß sich die ersichtlich zeitbedingte Entscheidung des Reichsgerichts vom 6. November 1935 (RGZ 149, 167 [170]) als Ausdruck einer allgemein gebilligten Anschauung über die bürgerlich-rechtliche Natur der Staatshaftung begreifen ließe, die der Grundgesetzgeber vorgefunden und in Abweichung von der herkömmlichen Kompetenzordnung übernommen hätte, sind nicht vorhanden.

dd) Art. 74 Nr. 1 GG umschließt ebensowenig wie Art. 7 Nr. 1 WRV die Befugnis, das Staatshaftungsrecht umfassend zu regeln; Art. 34 GG hat den Rechtsbereich Staatshaftung nicht in "bürgerliches Recht" übergeleitet.

(1) Art. 131 WRV findet seine Entsprechung in Art. 34 GG, der in Wortlaut und systematischer Stellung gegenüber seinem Vorgänger zwar nicht gleichgeblieben ist, ausweislich der Materialien jedoch nichts anderes aussagen soll (vgl. Dagoglou,

Seite 198

a.a.O., Art. 34, Rdnr. 23 m. w. N.). Im Grundsatzausschuß des Parlamentarischen Rates war noch die Fassung "Die Grundsätze des Art. 131 WRV gelten fort" für ausreichend erachtet worden (JöR n. F., Bd. 1, S. 324 ff. [328]). Der letztlich angenommene Vorschlag gibt lediglich das Bemühen wieder, die Vorschrift im Dienste größerer Klarheit den von der Rechtsprechung zu Art. 131 WRV entwickelten Grundsätzen sprachlich anzupassen.

Art. 34 GG leitet die durch § 839 BGB begründete persönliche Haftung des Beamten auf den Staat über: § 839 BGB ist die haftungsbegründende Vorschrift, während Art. 34 GG die haftungsverlagernde Norm darstellt. Dem Verfassungsgeber war durchaus bewußt, daß die Staatshaftung im Bürgerlichen Gesetzbuch - also in der persönlichen Haftung des Beamten gemäß § 839 BGB - gründete (vgl. JöR n. F., Bd. 1, S. 325). Der Staat wird durch die Übernahme der persönlichen Beamtenhaftung nach § 839 BGB "zwar Haftungs- aber nicht Zurechnungsobjekt" (Dagoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 9; Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., Rdnr. 388, 389; Ossen-

bühl, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., § 2). Das Grundgesetz hat damit die historisch aus der Ablehnung einer Verbandshaftung entstandene *mittelbare* Haftung des Staates bei Amtspflichtverletzungen seiner Beamten übernommen und folglich auch hingenommen. Dies verwehrt es, aus dem Grundgesetz die Forderung nach einer Ablösung der Amtshaftung durch eine unmittelbare Staatshaftung abzuleiten. Mit einem Wandel der Haftung des Staates zu einer unmittelbaren Staatshaftung aufgrund einer "geläuterten Sicht" des Art. 34 GG läßt sich die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes aus dem Sachgebiet des "bürgerlichen Rechts" schon deshalb nicht unterstützen; Art. 34 GG enthält keine "versteckte" Kompetenzzuweisung.

Art. 34 GG steht der Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung andererseits auch nicht entgegen. Er schreibt nicht das Institut der auf die Eigenhaftung des Amtsträgers gegründeten und auf den Staat übergeleiteten Amtshaftung fest und ist folg-

Seite 199

lich nicht berührt, wenn die bisher übergeleiteten, auf § 839 BGB aufbauenden Ansprüche durch eine unmittelbare Staatshaftung ersetzt werden. Art. 34 GG spricht nur davon, daß die Verantwortlichkeit für eine Amtspflichtverletzung grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft trifft, in deren Dienst der Amtsträger steht. Die Vorschrift will zwar am überkommenen Rechtszustand nichts ändern, die Konstruktion der Amtshaftung aber auch nicht "versteinern" (Lerche, JuS 1961, S. 242, Fn. 37). Sie gibt also einer andersartigen und weitergehenden Haftung keine Stütze, behindert sie aber auch nicht. Denn Art. 34 GG will den durch eine Amtspflichtverletzung Geschädigten schützen, nicht aber den Staat gegen weitergehende Konsequenzen seiner Fehler abschirmen. Eine Ausweitung des Rechts der Entschädigung ist deshalb verfassungsgesetzlich nicht blockiert (Luhmann, a.a.O., S. 205). Art. 34 GG enthält nur eine "Mindestgarantie", die der zuständige Gesetzgeber zwar nicht unterschreiten, über die er aber hinausgehen darf (Lerche, a.a.O., S. 240 f.; Leisner, in: VVDStRL 20, S. 185 [237]; Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 31). Die Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung entbindet den Gesetzgeber indessen nicht von der Pflicht, sich hierfür mit einer Kompetenz auszuweisen.

(2) Bundestag und Bundesregierung gehen im übrigen zu Unrecht davon aus, daß Art. 34 GG landesrechtlichen Haftungsbeschränkungen keine Grundlage mehr biete. Schon die Übernahme des Wortes "grundsätzlich" aus Art. 131 WRV läßt es zur Gewißheit werden, daß diese Norm des Grundgesetzes die mittelbare Staatshaftung nicht zum lückenlosen Prinzip verdichtet, sondern nach wie vor Raum für Regelungen bietet, die den Umfang der öffentlich-rechtlichen Haftungsübernahme modifizieren. Entsprechende landesrechtliche Haftungs Vorschriften sind daher in Kraft geblieben (BGHZ 9, 289; 12, 89; 13, 241; 76, 375 [379]; Kreft, öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen, 1980, § 839 BGB, Rdnr. 24; Richter, a.a.O., S. 64 ff.; Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 34 m. w. N.). Hätte der Verfassungsgeber

Seite 200

auch solche modifizierenden Haftungsbeschränkungen ausschließen wollen, so hätte er dies unmißverständlich zum Ausdruck bringen müssen. Alle Versuche, dem Wort "grundsätzlich" eine andere Bedeutung beizulegen (v. Mangoldt/Klein, Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl., Art. 34 Anm. II 8; E. R. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Aufl., Bd. 1, 1953, S. 505 f.; Jess, Bonner Kommentar, Erstbearbeitung, Art. 34 GG Anm. II 1), geraten in Widerspruch zur Entstehungsgeschichte des Art. 34 GG. Im Ausschuß für Zuständigkeitsabgrenzung des Parlamentarischen Rates war nämlich ursprünglich eine Fassung gebilligt worden, die eine *ausschließliche* Haftung des Dienstherrn vorsah, die Beibehaltung von Vorschriften über die Eigenhaftung von Beamten also ausgeschlossen hätte (Kurzprot. Drucks. PR 10, 48-149 II, S. 8). Diese Fassung konnte sich jedoch nicht durchsetzen; sie wurde zugunsten einer Angleichung an Art. 131 WRV verworfen.

Daraus ergibt sich, daß eine Gesetzgebungsbefugnis der Länder zur Regelung begrenzter Haftungsbeschränkungen stillschweigend vorausgesetzt wurde. Der nicht mehr erneuerte, sachlich entbehrliche Hinweis auf den "zuständigen Gesetzgeber", der in Art. 131 Abs. 2 WRV enthalten war, in Art. 34 GG hingegen keinen Eingang mehr gefunden hat, bringt deshalb auch keine gewandelte Auffassung zur Kompetenzfrage zum Ausdruck. Dies entspricht der den Parlamentarischen Rat bestimmenden Absicht, insoweit alles beim alten zu belassen, wie sie auch in der Fassung des Art. 34 GG zum Ausdruck kommt. Art. 34 GG will folglich auch keine Hindernisse für die Landesgesetzgeber aufrichten, soweit ihnen unter der Geltung des Art. 131 WRV die Einführung von Haftungserweiterungen erlaubt gewesen war. Deshalb blieb die durch einzelne Landesgesetze begründete Haftung des Staates für unzurechnungsfähige Beamte weiterhin von Bedeutung (Kreft, a.a.O., Rdnr. 13; Weimar, DÖV 1952, S. 459 [460]; Papier, in Münchener Kommentar, § 839 Rdnr. 183). Das baden-württembergische Landesrecht hat sie ausdrücklich erneuert (§ 18 des Baden-Württem-

Seite 201

bergischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch [Ba.Wü. AGBGB] vom 26. November 1974 [Ges.Bl. 498]; LTDrucks. 6/4230, S. 28). Auch im Schrifttum wird darauf hingewiesen, daß "die Übernahme einer über § 839 BGB hinausgehenden Verantwortlichkeit in ... Landesgesetzen" "mit Art. 34 in Verbindung mit Art. 31 GG" "vereinbar" sei (v. Mangoldt/Klein, a.a.O., S. 827 f.; a. M.: Papier, DVBl. 1975, S. 567 [571 f.]).

(3) Das Grundgesetz ist daher Erbe einer eigentümlichen kompetenzrechtlichen Lage, die dem Bund im Rahmen des Sachgebiets "bürgerliches Recht" die Gesetzgebungsbefugnis verleiht, die persönliche Haftung des Beamten zu regeln, ihm aber verwehrt, unter diesem Kompetenztitel statt dessen ein bundeseinheitliches umfassendes Staatshaftungsrecht zu schaffen, weil dieser Bereich auch traditionell nicht in das Gebiet des bürgerlichen Rechts fällt (ebenso: Rupp, in Festschrift für Otto Mühl, 1981, S. 553 [564]; Maurer, a.a.O., S. 39).

Das Staatshaftungsgesetz, dessen gesetzgeberisches Ziel auch darin bestand, die Staatshaftung von der überkommenen Beamtenhaftung zu lösen, weist nach alledem zum "bürgerlichen Recht" im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG keine traditionellen Bezüge auf. Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber sogar jegliche Verbindung zur persönlichen Haftung des Beamten aufgegeben. Die vom Bund in Anspruch genommene Gesetzgebungsbefugnis aus Art. 74 Nr. 1 GG stand ihm für das Staatshaftungsgesetz mithin nicht zur Seite (so auch Maurer, a.a.O., S. 41; Papier, NJW 1981, S. 2321 [2323]; Rübner, AöR 106. Bd. [1981], S. 548 [579]; ders., Jura 1982, S. 1; Krause/Schmitz, NVwZ 1982, S. 281; Wesener, NVwZ 1982, S. 290 [291]; Oldiges, JA 1982, S. 330 [336 f.]; die Verfassungsmäßigkeit bezweifelnd: Rupp, a.a.O., S. 570; Hirsch, BayVBl. 1981, S. 737 [745]; Wochner, BB 1982, S. 1; Schultz, MDR 1982, S. 17 [18]; Weimar, MDR 1982, S. 438; Schlosshauer-Selbach, NJW 1982, S. 1305; a. M.: Becker, DÖV 1954, S. 496f.; Badura, NJW 1981, S. 1341; Schäfer/Bonk, Staatshaftungsgesetz, 1982, Einf.

Seite 202

Rdnr. 249; Bonk, DVBl. 1981, S. 801 [804 ff.]; ders., VR 1982, S. 1 [3]; Schäfer, DB 1981, S. 1499 [1508]; Jacobs, Staatshaftungsrecht, 1982, Rdnr. 44 ff.; und Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 458 ff., 462).

3. Auf andere Kompetenzvorschriften des Grundgesetzes kann der Bund eine Befugnis zur umfassenden Regelung des Staatshaftungsrechts ebenfalls nicht stützen. Davon gehen auch der Deutsche Bundestag und die Bundesregierung aus.

a) Für die im Staatshaftungsgesetz getroffene Regelung findet der Bund insbesondere in seinen Gesetzgebungsbefugnissen zur Regelung des öffentlichen Dienstrechts (Art. 75 Nr. 1, 73 Nr. 8 GG) keine Grundlage. Die unmittelbar gegen den Staat gerichteten Ansprüche, die das Staatshaftungsgesetz gewährt, sind dienstrechtlich

nicht zu erfassen (ebenso Maurer, a.a.O., S. 48; Rupp, a.a.O., S. 566; a. A. offenbar Wochner, BB 1982, S. 1). Zwar mögen diese Kompetenznormen durchaus weit zu verstehen sein, um den Weg zu einer geordneten und möglichst erschöpfenden Regelung des Gebietes freizumachen (vgl. v. Mangoldt/Klein, a.a.O., Art. 75, Anm. IV 2 c, S. 1695, und Art. 73 Anm. XV 2 c, S. 1498; Maunz, in Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Art. 73, Rdnr. 110 f., und Art. 75, Rdnr. 28). Unentbehrliches Erfordernis ist jedoch stets, daß eine genügend tragfähige Beziehung zum öffentlichen Dienst-*recht*, d. h. den *rechtlichen* Beziehungen zwischen Dienstherrn und Dienstnehmer besteht. Der Staatshaftungsanspruch (§ 1 StHG) stellt indessen keine Rechtsbeziehung zum Bediensteten her; er dient nicht einmal der Sicherung dienstrechtlicher Verpflichtungen. Der Gesetzgeber hat ihn vielmehr in bewußter Abkehr vom früheren Haftungsmodell als ein von der Person des Handelnden unabhängiges Verhältnis entworfen. Seine Begründung und nähere Ausgestaltung liegt daher außerhalb des öffentlichen Dienstrechts im Sinne der Art. 75 Nr. 1 und Art. 73 Nr. 8 GG.

b) Eine Gesetzgebungsbefugnis des Bundes findet sich auch nicht insoweit, als das Staatshaftungsgesetz die von der Recht-

Seite 203

sprechung entwickelten öffentlich-rechtlichen Institute des enteignungs- und aufopferungsgleichen Eingriffs sowie den Folgenbeseitigungsanspruch in sich aufgenommen hat.

Selbst wenn man sich auf den Standpunkt stellte, daß die genannten Ansprüche grundgesetzliche Bezüge enthielten, ergäbe sich nichts anderes; denn daraus könnte nicht entnommen werden, daß nur der Bundesgesetzgeber zu ihrer gesetzlichen Konkretisierung und Ausgestaltung berufen sei. Das Grundgesetz enthält eine Reihe allgemeiner Verfassungsgrundsätze, etwa das Rechtsstaatsprinzip, ohne daß der Bundesgesetzgeber deshalb als befugt anzusehen wäre, diese Grundsätze auch überall dort zu verwirklichen, wo ihm keine Gesetzgebungsbefugnis verliehen ist. Wäre dies anders, so würde ihm eine Regelungsmacht gegeben, die die sorgfältig zwischen Bund und Ländern ausgewogenen Gesetzgebungsbefugnisse (Art. 30, 70 ff. GG) grundlegend verschöbe. Der Bundesgesetzgeber darf sich also der Ausgestaltung und Konkretisierung von Verfassungsgrundsätzen nur annehmen, soweit ihm das Grundgesetz eine Gesetzgebungszuständigkeit eigens zugewiesen hat. Ist das nicht der Fall, verbleibt es bei der Gesetzgebungszuständigkeit der Länder.

Für die Frage der Gesetzgebungsbefugnis wäre es auch ohne Belang, wenn die Ausgestaltung der Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungsgleichem Eingriff sowie auf Folgenbeseitigung zu Gewohnheitsrecht erstarkt sein sollte. Das Entstehen von Gewohnheitsrecht aufgrund längerer tatsächlicher Übung, die eine dauernde und ständige, gleichmäßige und allgemeine ist und von den Beteiligten als verbindliche Rechtsnorm anerkannt wird (BVerfGE [34](#), [293](#) [[303](#) f.]), hat nicht zur Folge, daß sich die Kompetenzordnung des Grundgesetzes für das gesetzte Recht verwandelte und Regelungsbereiche in die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes hinüberwanderten, die ihm vorher verschlossen waren. Gewohnheitsrecht ist vielmehr dem Kompetenzbereich zuzuordnen, den es durch seine Übung aktualisiert. Wächst es auf einem Felde, das dem Gesetzgebungsrecht der

Seite 204

Länder unterliegt, so verbleibt es auch dort, unbeschadet dessen, ob es bundesweit gilt; denn die Zuordnung von Gewohnheitsrecht zum Bundes- oder Landesrecht je nach dem Umfang des räumlichen Geltungsbereichs der gewohnheitsrechtlich geltenden Rechtsüberzeugung geriete zur Kompetenzverteilung des Grundgesetzes in Widerspruch (Rupp, a.a.O., S. 566 ff.).

4. Die Zuständigkeit der Länder, Staatshaftung zu regeln, bewirkt - entgegen dem Vorbringen der Bundesregierung - keine "Doppelzuständigkeit" im Bereich der Staatshaftung, auf deren Grundlage Bund und Länder ein

und denselben Gegenstand in unterschiedlicher Weise zu regeln vermöchten. Eine solche "Doppelzuständigkeit" wäre dem System der verfassungsrechtlichen Kompetenznormen allerdings fremd und mit ihrer Abgrenzungsfunktion (vgl. Art. 70 Abs. 2 GG) auch nicht vereinbar (BVerfGE [36](#), [193](#) [[202](#) f.]).

a) Soweit der Bund befugt ist, die Haftung für seine eigenen Organe zu regeln oder etwa aufgrund besonderer Kompetenztitel die Staatshaftung sektoral auch mit Wirkung für die Länder gesetzlich zu begründen, ist eine "Doppelzuständigkeit" von vornherein deshalb ausgeschlossen, weil die Länder Gesetzgebungsbefugnisse entweder überhaupt nicht oder nur in dem Umfang haben, in dem ihnen der Bund hierzu Raum läßt (Art. 70 ff. GG).

b) Die Beamtenhaftung nach bürgerlichem Recht und die unmittelbare Staatshaftung sind kompetenzrechtlich verschiedene Gegenstände. Das Problem einer dem Grundgesetz fremden Doppelzuständigkeit stellt sich in diesem Verhältnis nicht.

Zwar kann der Bund - was er hier schon formell nicht getan hat - unter Inanspruchnahme seiner Gesetzgebungsbefugnis aus Art. 74 Nr. 1 GG durch eine Änderung der die Beamtenhaftung regelnden Vorschrift des § 839 BGB über Art. 34 GG in das ihm sonst grundsätzlich verschlossene Gebiet des Staatshaftungsrechts der Länder hineinwirken und auf diese Weise landesgesetzliche Regelungen ausschließen oder verdrängen (Art. 31 GG). Diese verfassungsgesetzliche Besonderheit, die es dem Bund

ausnahmsweise erlaubt, in Ausübung seiner ihm für eine bestimmte Materie verliehenen Gesetzgebungsbefugnis (mittelbar) rechtlich regelnd in einen anderen Bereich hineinzuwirken, in dem die Länder das Recht der Gesetzgebung haben, führt indessen nicht dazu, daß die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern unterlaufen oder ausgehöhlt werden darf. Dem Gestaltungsspielraum des Bundes sind hier mit Rücksicht auf die für die bundesstaatliche Struktur der Verfassungsordnung grundlegenden Vorschriften der Art. 30, 70 Abs. 1 GG verhältnismäßig enge Grenzen gezogen. Der das gesamte verfassungsrechtliche Verhältnis zwischen Bund und Ländern beherrschende Grundsatz der wechselseitigen Pflicht des Bundes und der Länder zu bundesfreundlichem Verhalten verlangt gegenseitige Rücksichtnahme und schließt eine mißbräuchliche Interessenwahrnehmung aus (vgl. BVerfGE [43](#), [291](#) [[348](#)] m. w. N.)-Diese dem Bund verfassungsrechtlich abverlangte Rücksichtnahme auf die Rechte der Länder verwehrt es ihm deshalb, jedenfalls an der Leine des § 839 BGB über Art. 34 GG in Wahrheit umfassend *die* Staatshaftung zu regeln.

5. Die kompetenzrechtliche Lage, wie sie sich nach alledem darstellt, fügt sich im übrigen in die föderative Gewichtsverteilung des Grundgesetzes ein. Die Zubilligung einer Befugnis des Bundes zur Regelung des Staatshaftungsrechts im Rahmen seines Rechts zur konkurrierenden Gesetzgebung auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts, wie sie der Bund für sich beansprucht hat, verleihe ihm die Macht, Haftungstatbestände zu begründen, die - losgelöst von den überschaubaren Grenzen, die einer auf den Staat übergeleiteten Beamtenhaftung innewohnen - über die vom Staatshaftungsgesetz geschaffenen weit hinausgingen. Dies könnte die Verteilung der Gewichte im Bund-Länder-Verhältnis, wie sie das Grundgesetz verwirklicht hat, stören; dem Bundesrat wäre es prinzipiell verwehrt, über solche Gesetze maßgeblich mitzuentcheiden, obwohl der Bund Ersatzpflichten begründen könnte, die sich nicht allein auf die Finanzen, sondern auch auf die Verwaltungen der Länder tief-

greifend auswirkten. Nicht von ungefähr hat der Parlamentarische Rat auf eine echte Eigenständigkeit der Länder großen Wert gelegt und in Angelegenheiten von vergleichbarer finanzieller und verwaltungsmäßiger Tragweite die Interessen der Länder durch das Erfordernis der Zustimmung des Bundesrates umhegt und damit zum

Ausdruck gebracht, daß die Länder in derartigen für sie und die föderative Ordnung gewichtigen Fragen durch den Bundesrat ein entscheidendes Wort mitzureden haben (Art. 80 Abs. 2; 84 Abs. 1; 85; 105 Abs. 3; 107; 108 Abs. 3, 6; 134 Abs. 4; 135 Abs. 5 GG in der Fassung vom 23. Mai 1949).

II.

Die Unvereinbarkeit der Vollregelung des Staatshaftungsrechts durch den Bund mit dem Grundgesetz führt zur Nichtigkeit des Gesetzes im ganzen. Es ist nicht möglich, den zentralen Haftungstatbestand des Gesetzes (§ 1 StHG) horizontal oder vertikal in kompetenzwidrige und kompetenzgemäße Bestandteile aufzuspalten und einen verfassungskonformen Teil aufrechtzuerhalten. Die übrigen Regelungen des Gesetzes stehen mit seiner Zentralnorm in unlösbarem Zusammenhang und beziehen einzig aus ihr ihre Rechtfertigung. Mit ihr steht und fällt daher das gesamte Gesetz.

1. a) Tragender Gedanke der Reform des Staatshaftungsrechts war - neben der Verbesserung der Position der Geschädigten - die prinzipielle Neuordnung der Staatshaftung unter Wahrung der Rechtseinheit. Dieser Gesichtspunkt ist schon im Gesetzgebungsverfahren in der vorangegangenen 8. Wahlperiode des Deutschen Bundestages, an dessen Ergebnisse der Gesetzgeber des Staatshaftungsgesetzes angeknüpft hat, als wesentlich herausgestellt worden (BRDrucks. 214/78, S. 15); er bildet erkennbar einen Leitfaden der gesamten Reformbemühungen. Eine etwa auf die Haftung des Bundes begrenzte Aufrechterhaltung des Gesetzes liefe dieser Absicht eindeutig zuwider (ebenso Papier, NJW 1981, S. 2321 [2323 f.]; a.A. Wesener, a.a.O., S. 293). Sie würde das zerstören, was der Gesetzgeber gerade

Seite 207

verwirklicht sehen wollte, und sein Werk so verändern, daß von einer Verfälschung der gesetzgeberischen Idee gesprochen werden müßte (vgl. BVerfGE [10](#), [200](#) [[220](#)]). Angesichts der einschneidenden Veränderungen, die das ursprünglich umfassender angelegte Reformvorhaben im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens erfahren hat, kann ausgeschlossen werden, daß der Gesetzgeber eine weitere erhebliche Einschränkung des Regelungsumfangs als noch mit seinem Willen übereinstimmend gelten ließe.

b) Das Staatshaftungsgesetz läßt sich ferner nicht in der Weise zerteilen, daß die Schnittlinie zwischen die Haftung für Pflichtverletzungen der rechtsprechenden und der vollziehenden Gewalt gelegt wird. Eine verschärfte Haftung einzig der rechtsprechenden Gewalt widerspricht der Anlage und den klaren Intentionen des Gesetzes nicht minder. Es kann somit dahinstehen, ob das Gesetzgebungsrecht des Bundes für das gerichtliche Verfahren (Art. 74 Nr. 1 GG) ihn befähigte, die Haftung für hoheitliches Unrecht der rechtsprechenden Gewalt gesetzlich zu ordnen.

2. Die Nichtigkeit seiner zentralen Haftungsregelung erfaßt das gesamte Gesetz. Seine übrigen Bestimmungen sind Teil einer Gesamtregelung, die ohne die verfassungswidrige Vorschrift ihren Sinn und ihre Rechtfertigung verlöre (vgl. BVerfGE [48](#), [127](#) [[177](#)]). Das Gesetz ist in allen seinen Teilen erkennbar darauf angelegt, den Grundhaftungstatbestand des § 1 StHG zu ergänzen, an den sie sachlich und sprachlich anknüpfen. Die Einführung des Grundhaftungstatbestandes war Anlaß der Neuregelung und stellt ihren Kernbereich dar. Der restliche Normbestand ist mit dieser Zentralregelung zu einer untrennbaren Einheit verschmolzen, die in weitere Teilmhalte nicht zerlegt werden kann. Das gilt auch für die verfahrensrechtlichen Regelungen (§§ 18 bis 20 StHG), die sich auf "Staatshaftungsstreitigkeiten" beziehen und mit deren Fortfall ihre Daseinsberechtigung verlieren. Schließlich können die Vorschriften des 4. Abschnitts (§§ 21 bis 34 StHG) nicht bestehen bleiben. Sie

Seite 208

enthalten Bestimmungen zur "Anpassung des Bundes- und Landesrechts" an das neue Gesetz und verfehlen mit dessen Nichtigkeit ihren erklärten Zweck. Auch die Einzelbetrachtung der in diesem Abschnitt zusammengefaßten Regelungen läßt nicht erkennen, daß sich in ihm Vorschriften verbergen, die vernünftigerweise isoliert lebensfähig sind.

Das Gesetz, das in seinem Kernbestand wegen der Verletzung von Art. 70 GG als verfassungswidrig erkannt worden ist, ist daher als Ganzes nichtig.

III.

Ob das Staatshaftungsgesetz der Zustimmung des Bundesrates bedurft hätte, kann hiernach dahinstehen.

D.

Diese Entscheidung ist einstimmig ergangen.

(gez.) Zeidler Rinck Wand

Dr. Rottmann Dr. Dr. h. c. Niebler Steinberger

Träger Mahrenholz

[Zum Anfang](#)



Notiz erstellen



Text markieren



Drucken...

BVerfGE 61, 149ff

19.10.1982 – 2 BvF 1/81

II. Senat

Nr. 15

- 1. Art. 34 GG leitet die durch § 839 BGB begründete persönliche Haftung des Beamten auf den Staat über: § 839 BGB ist die haftungsbegründende Vorschrift, während Art. 34 GG die haftungsverlagernde Norm darstellt.**
- 2. Aus dem Grundgesetz läßt sich die Forderung nach einer Ablösung der Amtshaftung durch eine unmittelbare Staatshaftung nicht ableiten. Art. 34 GG steht der Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung andererseits auch nicht entgegen. Die Vorschrift enthält nur eine "Mindestgarantie", die der zuständige Gesetzgeber zwar nicht unterschreiten, über die er aber hinausgehen darf.**
- 3. Art. 34 GG hat die mittelbare Staatshaftung nicht zum lückenlosen Prinzip verdichtet, sondern läßt Raum für Regelungen, die den Umfang der öffentlich-rechtlichen Haftungsübernahme modifizieren.**
- 4. Art. 34 GG verleiht weder dem Bund noch den Ländern Gesetzgebungsbefugnisse.**
- 5. a) Ein Gesetzgebungsrecht des Bundes für das Staatshaftungsgesetz ergibt sich nicht aus seiner konkurrierenden Zuständigkeit für**

das Gebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG). Die im Staatshaftungsgesetz geregelte Haftung des Staates oder anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts für durch hoheitliches Unrecht verur-

sachte Schäden kann weder in heutiger Sicht noch kraft Tradition kompetenzrechtlich als "bürgerliches Recht" begriffen werden.

b) Auf andere Kompetenzvorschriften des Grundgesetzes kann der Bund eine Befugnis zur umfassenden Regelung des Staatshaftungsrechts ebenfalls nicht stützen.

6. Dem Gestaltungsspielraum des Bundes, unter Inanspruchnahme seiner Kompetenz zur Regelung der persönlichen Haftung des "Beamten" über Art. 34 GG in das ihm sonst grundsätzlich verschlossene Gebiet des Staatshaftungsrechts der Länder hineinzuwirken, sind in Rücksicht auf Art. 30, 70 Abs. 1 GG verhältnismäßig enge Grenzen gezogen. Die dem Bund verfassungsrechtlich abverlangte Rücksichtnahme auf die Rechte der Länder verwehrt es ihm jedenfalls, an der Leine des § 839 BGB über Art. 34 GG in Wahrheit umfassend *die* Staatshaftung zu regeln.

7. Gewohnheitsrecht ist dem Kompetenzbereich zuzuordnen, den es durch seine Übung aktualisiert. Wächst es auf einem Felde, das dem Gesetzgebungsrecht der Länder unterliegt, so verbleibt es auch dort, unbeschadet dessen, ob es bundesweit gilt.

Urteil des Zweiten Senats vom 19. Oktober 1982 auf die mündliche Verhandlung vom 22. Juni 1982 - 2 BvF 1/81 - in dem Verfahren über den Antrag zu prüfen, ob das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) mit dem Grundgesetz vereinbar ist - Antragsteller: 1. Regierung des Landes Baden-Württemberg, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Richard-Wagner-Straße 15, Stuttgart 1, 2. Bayerische Staatsregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Prinzregentenstraße 7, München 22, 3. Niedersächsische Landesregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Planckstraße 2, Hannover, 4. Regierung des Landes Rheinland-Pfalz, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Peter-Altmeier-Allee 1, Mainz, 5. Regierung des Landes Schleswig-Holstein, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Landeshaus, Kiel, - Bevollmächtigter zu 1, 2, 4, 5: Professor Dr. Peter Lerche, Junkerstraße 13, Gauting, - Bevollmächtigter zu 3: Professor Dr. Hans Hugo Klein, Mitglied des Deutschen Bundestages, Kolberger Straße 8, Bovenden -.

Entscheidungsformel:

Das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (Bundesgesetzbl. I S. 553) ist mit Artikel 70 des Grundgesetzes unvereinbar und daher nichtig.

Gründe:

A.

Das Normenkontrollverfahren betrifft im wesentlichen die Frage, ob dem Bund die Gesetzgebungsbefugnis für das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 zustand.

I.

1. Das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) - StHG - hat die Haftung (Ersatzpflicht) für durch die öffentliche Gewalt verursachtes Unrecht umfassend geordnet und auf eine einheitliche gesetzliche Grundlage gestellt. Es verfolgt das Ziel, dem durch hoheitliches Unrecht Geschädigten einen Träger öffentlicher Gewalt unmittelbar und ausschließlich haften zu lassen.

Nach dem Grundhaftungstatbestand des § 1 StHG hat grundsätzlich der Träger öffentlicher Gewalt den Schaden zu ersetzen, der daraus erwächst, daß die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts verletzt, die ihr dem Geschädigten gegenüber obliegt. Unter besonderen Voraussetzungen haftet die öffentliche Gewalt zudem für das Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2 StHG). Für rechtswidriges Verhalten der rechtsprechenden und gesetzgebenden Gewalt gelten Einschränkungen (§ 5 StHG). Besteht die Pflichtverletzung in einem rechtswidrigen Verhalten des Gesetzgebers, so tritt eine Haftung nur ein, sofern dies gesetzlich vorgesehen ist. Die Haftung für Pflichtverletzungen der vollziehenden oder rechtsprechenden Gewalt, die ausschließlich auf dem Verhalten des Gesetzgebers beruhen, bleibt davon unberührt (§ 5 Abs. 2 StHG).

Als Wiedergutmachungsarten sind Geldersatz (§ 2 StHG) und Folgenbeseitigung (§ 3 StHG) vorgesehen. Geldersatz, der grundsätzlich auch für einen Nichtvermögensschaden gewährt wird

(§ 7 StHG), entfällt jedoch, wenn der Geschädigte es schuldhaft versäumt hat, den Schaden durch Gebrauch von Rechtsbehelfen abzuwenden (§ 6 StHG), oder wenn die Pflichtverletzung auch bei Beachtung der bei der Ausübung öffentlicher Gewalt den Umständen nach gebotenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können (§ 2 Abs. 1 Satz 2 StHG). Im letzteren Fall bleibt es jedoch bei der Ersatzpflicht, wenn technische Einrichtungen versagt haben (§ 2 Abs. 1 Satz 3 StHG) oder die Pflichtverletzung in einem "rechtswidrigen Grundrechtseingriff" besteht (§ 2 Abs. 2 StHG).

Im einzelnen haben die wesentlichen materiell-rechtlichen Vorschriften des Gesetzes folgenden Wortlaut:

§ 1

Haftung der öffentlichen Gewalt

- (1) Verletzt die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts, die ihr einem anderen gegenüber obliegt, so haftet ihr Träger dem anderen für den daraus entstehenden Schaden nach diesem Gesetz.
- (2) Das Versagen einer technischen Einrichtung gilt als Pflichtverletzung, wenn der Träger anstatt durch Personen durch diese Einrichtung öffentliche Gewalt selbständig ausüben läßt und das Versagen einer Pflichtverletzung dieser Personen entsprechen würde.
- (3) Personen, die die Pflichtverletzung begehen, haften dem Geschädigten nicht.

§ 2

Schadensausgleich in Geld

- (1) Der Träger hat den Schaden in Geld zu ersetzen. Der Geldersatz entfällt, wenn die Pflichtverletzung auch bei Beachtung der bei der Ausübung öffentlicher Gewalt den Umständen nach gebotenen Sorgfalt nicht hätte vermieden werden können. Satz 2 wird bei Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2) nicht angewandt.
- (2) Besteht die Pflichtverletzung in einem rechtswidrigen Grundrechtseingriff, so ist der Schaden auch bei Beachtung der nach Absatz 1 gebotenen Sorgfalt in Geld zu ersetzen.
- (3) Der zu ersetzende Schaden umfaßt auch den entgangenen Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte,

sowie den Nichtvermögensschaden nach Maßgabe des § 7. Satz 1 wird bei Versagen technischer Einrichtungen (§ 1 Abs. 2) und bei Grundrechtseingriffen (Absatz 2) nicht angewandt.

(4) ...

§ 3

Folgenbeseitigung

(1) Besteht der Schaden in der Veränderung eines tatsächlichen Zustandes zum Nachteil des Geschädigten, so hat der Träger diese Folgen durch Herstellung des früheren oder, falls dies unzweckmäßig ist, eines gleichwertigen Zustandes zu beseitigen. Entsprechendes gilt, wenn ein durch die öffentliche Gewalt herbeigeführter Zustand nachträglich rechtswidrig wird, diese Folgen ihr als fortwirkender Eingriff zuzurechnen und nicht schon nach anderen Rechtsvorschriften zu beseitigen sind.

(2) Die Folgenbeseitigung entfällt, soweit die Herstellung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist. Sie entfällt ferner, soweit der bestehende Zustand einem Verwaltungsakt oder einer anderen Entscheidung entspricht, die für den Geschädigten unanfechtbar geworden ist.

(3) ...

Daneben enthält das Gesetz in seinem I.Abschnitt (§§ 1 bis 13 StHG) weitere Vorschriften, die die Haftungsverhältnisse, das Verhältnis der Haftungsarten zueinander und den Umfang des Ersatzanspruchs näher bestimmen. In den §§ 10 und 11 StHG regelt das Gesetz die Rechtsbeziehungen bei einer Mehrheit von Schuldern sowie den Rückgriff von Trägern öffentlicher Gewalt gegeneinander. Diese Vorschriften lauten:

§ 10

Mehrheit von Schuldern

(1) Haben mehrere Träger die Pflichtverletzung zu verantworten, so ist jeder für den gesamten Schaden verantwortlich. Sie haften dem Geschädigten als Gesamtschuldner.

(2) Ist neben dem Träger ein Dritter ersatzpflichtig, so wird Absatz 1 entsprechend angewandt.

(3) Im Verhältnis der Ersatzpflichtigen zueinander richtet sich ihre Verpflichtung nach den Umständen, insbesondere nach der Schwere der jeweiligen Pflichtverstöße und dem Maße der Mitverursachung des Schadens.

§ 11

Rückgriff

Soweit die von einem Träger zu verantwortende Pflichtverletzung auf dem rechtswidrigen Verhalten eines anderen Trägers beruht, kann der in Anspruch genommene Träger gegen den anderen Rückgriff nehmen, wenn nicht gesetzlich etwas anderes geregelt ist; das gilt insbesondere für Maßnahmen der vollziehenden Gewalt, deren Rechtswidrigkeit ganz oder teilweise auf Gesetz, Rechtsverordnung, Satzung sowie auf der Weisung oder auf der sonstigen notwendigen Mitwirkung einer anderen Behörde oder Stelle beruht. § 10 Abs. 3 wird entsprechend angewandt.

Im 2. Abschnitt des Staatshaftungsgesetzes (§§ 14 bis 17 StHG) hat der Gesetzgeber das Verhältnis zu benachbarten Rechtsbereichen geregelt und dabei eine "Haftungsabgrenzung zum Privatrecht" getroffen (§ 17 StHG): Die Haftung des Trägers öffentlicher Gewalt aus seiner Teilnahme am Privatrechtsverkehr richtet sich grundsätzlich nach den dafür geltenden Vorschriften (§ 17 Abs. 1 StHG). Ausschließlich nach Privatrecht haftet der Träger auch für hoheitliches Verhalten bei der Verletzung von Verkehrssicherungspflichten sowie in weite-

ren, im Gesetz im einzelnen aufgeführten Fällen (§ 17 Abs. 2 StHG). Personen, durch die der Träger die genannten Tätigkeiten ausübt, haften dem Geschädigten nicht; an ihrer Stelle haftet der Träger, für den sie die Tätigkeit ausgeübt haben (§ 17 Abs. 4 StHG).

Der 3. Abschnitt des Gesetzes (§§ 18 bis 20 StHG) befaßt sich mit dem "gerichtlichen Rechtsschutz". Danach ist für die Streitigkeiten über Folgenbeseitigung nach § 3 grundsätzlich der Rechtsweg zu dem Gerichtszweig gegeben, in dem über die Rechtmäßigkeit der die Staatshaftung begründenden Ausübung öffentlicher Gewalt zu entscheiden ist (§ 18 Abs. 2 StHG). Für Streitigkeiten über Geldersatz bleibt es bei der überlieferten Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte (§ 18 Abs. 1 StHG).

Im 4. Abschnitt ist die Anpassung von Bundes- und Landesrecht an das neue Gesetz geregelt (§§ 21 bis 34 StHG). Hier wird u. a. angeordnet, daß landesrechtliche Vorschriften über

Seite 155

die Haftung für pflichtwidriges Verhalten der öffentlichen Gewalt außer Kraft treten. Landesrecht, nach dem sich bisher die Haftung für pflichtwidrige Maßnahmen der Polizei- oder Ordnungsbehörden und für pflichtwidrige Beschlagnahmen von Presseerzeugnissen bestimmte, wird aufgehoben (§ 34 StHG).

Der 5. Abschnitt (§§ 35 bis 38 StHG) enthält Übergangs- und Schlußvorschriften. Altes Recht ist weiterhin anzuwenden, wenn der anspruchsbegründende Tatbestand vor dem Inkrafttreten des Gesetzes entstanden ist (§ 36 StHG).

2. a) Das Staatshaftungsgesetz hat sich eines Rechtsbereiches angenommen, über dessen Reformbedürftigkeit Einigkeit herrschte. Nach bisherigem Recht beruhte die Haftung des Staates für rechtswidrige Ausübung öffentlicher Gewalt auf verschiedenen, verstreuten Rechtsgrundlagen; sie hatte zudem eine nur unvollkommene gesetzliche Regelung erfahren. Die sogenannte "Amtshaftung" gründete sich auf eine deliktische Eigenhaftung des Beamten (§ 839 BGB), wie sie das Bürgerliche Gesetzbuch schon zu Anfang des Jahrhunderts reichseinheitlich normiert hatte. Art. 131 der Weimarer Reichsverfassung (WRV) und - in enger Anlehnung an diese Vorschrift - Art. 34 GG knüpften daran an, indem sie verfassungskräftig die Ersatzpflicht des Beamten grundsätzlich auf den Staat überleiteten. Neben dieser nur mittelbaren Haftung des Staates hatte die Rechtsprechung eine verschuldensunabhängige unmittelbare Haftung des Staates aus "enteignungsgleichem" und "aufopferungsgleichem Eingriff" in bestimmte, durch Art. 14 und Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Rechtsgüter (Eigentum, Leben, körperliche Unversehrtheit, persönliche Bewegungsfreiheit) entwickelt. Während all diese Ansprüche vor den Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu verfolgen waren, hat in jüngerer Zeit ein vor den Verwaltungsgerichten geltend zu machender, vom Verschulden unabhängiger Folgenbeseitigungsanspruch Anerkennung gefunden, der auf die Beseitigung fortwirkender Folgen rechtswidrigen hoheitlichen Handelns der vollziehenden Gewalt gerichtet ist. Das Staatshaftungsgesetz sollte diese rechtlichen

Seite 156

Tatbestände in sich aufnehmen und auf einen einheitlichen Haftungstatbestand zurückführen (BTDrucks. 9/25).

b) Das als unbefriedigend empfundene Nebeneinander schwer überschaubarer, auf unterschiedlichen Voraussetzungen beruhender und nur unvollkommen aufeinander abgestimmter Ansprüche, für deren Durchsetzung zudem noch verschiedene Gerichtsbarkeiten zuständig waren, hatte seit längerem zu Reformüberlegungen Anlaß gegeben (vgl. Luhmann, öffentlich-rechtliche Entschädigung rechtspolitisch betrachtet, 1965). Die Frage einer umfassenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für eine Gesamtbereinigung der Materie ist dabei früh gestellt und verneint worden (Luhmann, a.a.O., S. 216 ff.).

Der entscheidende Anstoß für die Bemühungen um eine grundlegende Reform des Staatshaftungsrechts ging im Jahr 1968 vom 47. Deutschen Juristentag aus; er gelangte zu der Auffassung, daß der Folgenbeseitigungsanspruch, ein etwa gegebener Folgenentschädigungsanspruch und der Anspruch auf Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff in den "größeren / Zusammenhang einer öffentlich-rechtlichen Staatshaftung" gehörten (Verhandlungen des 47. DJT, Bd. II, L 144 f.). Der Juristentag empfahl einstimmig, eine bundesgesetzliche Regelung der Staatshaftung, falls unerläßlich, durch eine Änderung des Grundgesetzes zu ermöglichen (a.a.O., L 145).

c) Die Bundesregierung betraute im Jahr 1970 eine unabhängige Kommission mit der Aufgabe, eine umfassende gesetzliche Neuregelung des Staatshaftungsrechts und des Tumultschädenrechts vorzubereiten. Die Kommission legte 1973 ihren Bericht mit Entwürfen für ein Staatshaftungsgesetz und ein Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vor. Anstelle des in Art. 14 und Art. 34 GG bisher garantierten *ordentlichen* Rechtswegs für Entschädigungs- und Schadensersatzforderungen sollte "der Rechtsweg" allgemein eröffnet sein. Art. 34 GG sollte die Haftung der öffentlichen Gewalt für das von ihr begangene Unrecht gewährleisten. Zur näheren Regelung von Inhalt und Umfang der Haftung sollte dem Bund eine ausschließliche Ge-

setzgebungsbefugnis eingeräumt werden (Art. 34 Abs. 2 des Kommissionsentwurfs). Die Kommission empfahl ferner eine Ergänzung des Art. 104 a Abs. 5 GG, die es ermöglichen sollte, daß die im Außenverhältnis vom Geschädigten in Anspruch genommenen Länder den Bund in Rückgriff nehmen können (Reform des Staatshaftungsrechts, Kommissionsbericht, 1973, S. 11, 68 f.).

Der vorgezeichneten Linie folgten die im Jahr 1978 vorgelegten Gesetzentwürfe der Bundesregierung, die insbesondere eine ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht vorsahen; Staatshaftungsgesetze sollten der Zustimmung des Bundesrates unterliegen (Art. 34 Abs. 2 in der Fassung des Entwurfs eines ... Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes). Von der ebenfalls vorgeschlagenen Ausgestaltung des Art. 34 GG als grundrechtsgleichen Rechts wurde indessen abgesehen (BRDrucks. 214/78 und 215/78; vgl. auch Reform des Staatshaftungsrechts, Referentenentwürfe, 1976, S. 13, 22 f.).

Der Bundesrat schlug in seinen Äußerungen gemäß Art. 76 Abs. 2 GG vor, die vorgesehene *ausschließliche* Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht in eine *konkurrierende* Gesetzgebungszuständigkeit "umzugestalten"; derartige Staatshaftungsgesetze sollten allerdings der Zustimmung des Bundesrates bedürfen (BRDrucks. 214/78 [Beschluß]). Der Inhalt des Entwurfs eines Staatshaftungsgesetzes setze voraus, daß dem Bund die Gesetzgebungsbefugnisse zugewiesen würden, die der dem Bundesrat gleichzeitig zugeleitete Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes zum Gegenstand habe (BRDrucks. 215/78 [Beschluß]).

Die Bundesregierung griff diesen Änderungsvorschlag auf (BTDrucks. 8/2080, Anlage 3). Ihm stimmte auch der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages zu, in dem nach teilweise einschneidenden Änderungen der Regierungsentwürfe vorübergehend Übereinstimmung über die Gesetzesvorhaben erzielt worden war. Unter anderem war auf die Entschädigung für Tumult-

schäden, auf ein der gerichtlichen Rechtsverfolgung vorgeschaltetes behördliches Abhilfeverfahren und auf die Zusammenfassung des gerichtlichen Rechtsschutzes in dem Gerichtszweig, in dem über die Rechtmäßigkeit der die Staatshaftung begründenden Akte zu entscheiden ist, verzichtet worden (BTDrucks. 8/4026). Art. 34 Abs. 1 GG sollte als institutionelle Garantie ausgestaltet und durch einen zweiten Absatz wie folgt ergänzt wer-

den: "Das Nähere über Inhalt und Umfang der Haftung wird durch Gesetz bestimmt; ein Bundesgesetz bedarf der Zustimmung des Bundesrates." Damit werde die nähere Ausgestaltung der Staatshaftung dem Bundesgesetzgeber "übertragen" (Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BTDrucks. 8/4028).

In seinem Bericht zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vertrat der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages die Ansicht, daß die vorgeschlagene Einfügung des Art. 34 Abs. 2 GG für die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes nicht konstitutiv sei; sie ergebe sich schon nach geltendem Verfassungsrecht aus der Zuständigkeit des Bundes, das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts gesetzlich zu regeln (Art. 74 Nr. 1 GG). Durch die in Aussicht genommene Grundgesetzänderung durch Einfügung eines zweiten Absatzes in Art. 34 GG werde mithin die bereits bestehende Befugnis zur konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes für das Staatshaftungsgesetz lediglich "neu gefaßt", um im Hinblick auf die öffentlich-rechtliche Konzeption der Reform "denkbare Zweifel auszuschließen" (BTDrucks. 8/4036).

Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages teilte die Auffassung, daß der im Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes vorgesehene Rückgriff öffentlich-rechtlicher Rechtsträger untereinander im Blick auf Art. 104 a Abs. 5 Satz 1 GG eine Grundgesetzänderung erfordere, soweit der Rückgriff der Länder gegen den Bund in Frage stehe. Der Ausschuß beschloß deshalb, Art. 104 a Abs. 5 GG neu zu fassen; der Rückgriff der Länder gegen den Bund wurde zugelassen, "soweit die Länder Dritten für eine Pflichtverletzung nach Artikel 34 haften, die auf einem

rechtswidrigen Verhalten des Bundes beruht" (BTDrucks. 8/4036, 8/4037).

Der Entwurf eines Staatshaftungsgesetzes in der Fassung, wie sie der Rechtsausschuß verabschiedet hatte, stieß auf finanzielle Bedenken des Haushaltsausschusses, denen die Mehrheit des Rechtsausschusses Rechnung trug. Während dieser Beratung vertrat auch die Bundesregierung den Standpunkt, daß die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz in der vom Ausschuß beschlossenen Fassung dem Artikel 74 Nr. 1 GG entnommen werden könne; die vorherige Schaffung einer Kompetenzgrundlage für das Gesetzesvorhaben sei deshalb entbehrlich. Im übrigen bedürfe das Gesetz auch nicht der Zustimmung des Bundesrates. Die beschlossene Änderung des Art. 34 GG, die das Erfordernis der Zustimmung des Bundesrates zukünftig vorsehe, könne die Zustimmungsbedürftigkeit des Staatshaftungsgesetzes nicht begründen, weil die Grundgesetzänderung gleichzeitig mit dem Staatshaftungsgesetz in Kraft treten solle und deshalb für dieses Gesetz noch nicht wirksam werde. Demgegenüber bestand eine Minderheit des Rechtsausschusses nach wie vor darauf, daß der Bundesrat dem Gesetz zustimmen müsse.

Nachdem der Rechtsausschuß den Entwurf des Staatshaftungsgesetzes mit den Stimmen der Koalition (SPD/F.D.P.) gegen die Stimmen der Opposition (CDU/CSU) angenommen hatte, erklärte seine Vorsitzende, die Abgeordnete Frau Dr. Däubler-Gmelin, die Grundgesetzänderung werde mangels Aussicht auf Erfolg nicht weiter verfolgt (Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages, 97. Sitzung vom 22. Mai 1980, StenBer. S. 5 ff.).

Die vorgesehenen Änderungen der Art. 34 und 104 a GG wurden daraufhin nicht mehr betrieben. Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages beschränkte sich darauf, mit Mehrheit den unveränderten Entwurf des Staatshaftungsgesetzes zur Annahme zu empfehlen. Die Ausschlußmehrheit hielt es auch im Hinblick auf die Rückgriffsregelung (§ 11 StHG) nicht für

erforderlich, eine Änderung des Grundgesetzes herbeizuführen. Die zunächst vorgesehene Ergänzung des Artikels 104 a Abs. 5 GG habe den Rückgriff der Länder gegen den Bund *ermöglichen* sollen. Ohne sie finde

"die Rückgriffsregelung des § 11 in Artikel 104 a Abs. 5 Satz 1 ihre Schranke" (BTDrucks. 8/4144, S. 36/37). Mit dem finanziellen Nachteil, beim Bund keinen Rückgriff nehmen zu können, blieben demnach die Länder belastet.

Der Entwurf des Staatshaftungsgesetzes wurde vom Bundestag mehrheitlich angenommen (Beschluß des Bundestages in der 220. Sitzung vom 12. Juni 1980, StenBer. S. 17728). Der Bundesrat bestritt die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für dieses Gesetz. Er bemängelte ferner, daß die Rückgriffsregelung des § 11 StHG nicht in Art. 104 a GG verankert worden war (BRDrucks. 299/80 [Beschluß]). Der Bundesrat bezeichnete das Gesetz als zustimmungsbedürftig, versagte nach erfolgloser Anrufung des Vermittlungsausschusses die Zustimmung und legte vorsorglich Einspruch gemäß Art. 77 Abs. 3 GG ein (Bundesrat, 491. Sitzung vom 18. Juli 1980, StenBer. S. 356). Da über den Einspruch vor dem Ende der Wahlperiode des 8. Deutschen Bundestages nicht mehr entschieden wurde, erledigte sich das Gesetzesvorhaben.

d) Zu Beginn der 9. Wahlperiode wurde aus der Mitte des Bundestages eine nur geringfügig veränderte Gesetzesvorlage für ein Staatshaftungsgesetz neu eingebracht (BTDrucks. 9/25). Zur Begründung der Vorlage ist ausgeführt: Der Regelungsgegenstand "Staatshaftung" gehöre herkömmlich zum Bereich des bürgerlichen Rechts und unterliege damit der Regelungsbefugnis des Bundes nach Art. 74 Nr. 1 GG. Das Staatshaftungsrecht sei traditionell durch § 839 BGB geprägt. Die verfassungsgesetzliche Regelung der Art. 131 WRV und Art. 34 GG, die den Staat als Haftungsschuldner zur Verfügung gestellt habe, knüpfe an diese Bestimmung an und sei mit dem bürgerlichrechtlichen Regelungsbereich auf das engste verbunden. Die richterrechtlich entwickelten Staatshaftungsinstitute, nämlich der

enteignungsgleiche Eingriff, der aufopferungsgleiche Eingriff und der Folgenbeseitigungsanspruch, seien in Ergänzung der gesetzlich geregelten Staatshaftung ausgebildet worden und inhaltlich zu wesentlichen Bestandteilen des Gesamtkomplexes dieser Gesetzgebungsmaterie geworden (a.a.O., S. 13).

Der Bundesminister der Justiz trat im Gesetzgebungsverfahren dieser Auffassung bei. öffentlich-rechtliche Überlagerungen des traditionell dem bürgerlichen Recht zuzuordnenden Amtshaftungsrechts des Bürgerlichen Gesetzbuchs und spätere Wandlungen in der rechtlichen Beurteilung der Materie könnten die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Staatshaftungsrecht nicht schmälern (vgl. Bundesrat, 491. Sitzung vom 18. Juli 1980, StenBer. S. 390 f., 391).

Der Bundestag nahm die Gesetzesvorlage mit Mehrheit an (Deutscher Bundestag, 21. Sitzung vom 12. Februar 1981, StenBer., S. 881 ff., 890). Der Bundesrat hielt demgegenüber daran fest, daß dem Bund für die wesentlichen Punkte der Regelung die Gesetzgebungsbefugnis fehle. Er bejahte zudem wegen des in §§ 11, 10 Abs. 3 StHG geregelten Rückgriffs die Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes nach Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG. In seiner 497. Sitzung am 13. März 1981 hat er diese Zustimmung verweigert (BRDrucks. 92/81 [Beschluß]); auf die Einlegung eines Einspruchs hat er verzichtet.

Der Bundespräsident hat das Staatshaftungsgesetz am 26. Juni 1981 ausgefertigt; es wurde am 2. Juli 1981 (BGBl. I S. 553) verkündet.

In einem Schreiben an den Präsidenten des Bundesrates vom 26. Juni 1981 hat der Bundespräsident "erhebliche Zweifel an der Gesetzgebungskompetenz des Bundes" geäußert; zudem sprachen "erhebliche Gründe für die Ansicht", daß selbst dann, wenn die Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegeben sei, das Gesetz nur mit Zustimmung des Bundesrates erlassen werden könne. "Die gegen das verfassungsmäßige Zustandekommen des Gesetzes erhobenen Bedenken" wögen "schwer"; sie reichten jedoch "nicht aus, um die Ausfertigung des Gesetzes durch den

Bundespräsidenten abzulehnen". Die Feststellung seiner Verfassungswidrigkeit mit verbindlicher Wirkung für alle sei dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten, das nach Ausfertigung und Verkündung des Gesetzes im Wege des Normenkontrollverfahrens angerufen werden könne (BRDrucks. 267/81).

II.

Die Landesregierungen von Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein haben am 28. November 1981 gemeinsam beantragt, das Staatshaftungsgesetz gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 und § 76 Nr. 1 BVerfGG im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle auf seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu überprüfen.

Die Antragstellerinnen halten dieses Bundesgesetz für unvereinbar mit dem Grundgesetz. Dem Bund habe jedenfalls für die wesentlichen Vorschriften des Staatshaftungsgesetzes die Gesetzgebungsbefugnis gefehlt; dieser Mangel wirke sich auf den Bestand des gesamten Gesetzes aus. Außerdem sei es ohne die erforderliche Zustimmung des Bundesrates erlassen worden und deshalb nicht verfassungsgemäß zustande gekommen.

Zur Begründung ihres Antrages tragen die Antragstellerinnen im wesentlichen vor:

1. a) Zu Unrecht habe der Bund die Regelungsbefugnis für das Staatshaftungsgesetz aus seiner Gesetzgebungszuständigkeit für das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG) hergeleitet. Die im Staatshaftungsgesetz getroffenen Regelungen seien nicht bürgerlich-rechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur. Ihre Zuordnung zum Kompetenzbegriff des "bürgerlichen Rechts" lasse sich auch nicht aus historischer Sicht rechtfertigen.

aa) Bei der Bestimmung des Umfangs der Gebiete, auf die sich nach Art. 74 GG die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt, sei nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Zweifelsfall auch der historische Zusammenhang

in der deutschen Gesetzgebung zu beachten. Dies zwinge dazu, zur Bestimmung der Grenzen des Gesetzgebungsrechts des Bundes im Bereich des "bürgerlichen Rechts" auf den Rechtszustand bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs zurückzugehen, an den Art. 74 Nr. 1 GG anknüpfe. Ein solcher Rückblick ergebe, daß nach damaligem Verfassungsverständnis unter bürgerlichem Recht wesentlich die Ordnung der Individualrechtsverhältnisse verstanden worden sei; die Beziehung des Einzelnen zu den öffentlichen Einrichtungen hätte zu diesem Sachbereich hingegen grundsätzlich nicht gehört.

Im Einklang damit sei die Staatspraxis bei Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs davon ausgegangen, daß keine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches bestanden habe, die Haftung öffentlich-rechtlicher Körperschaften für Fehlverhalten ihrer Beamten im hoheitlichen Bereich umfassend zu regeln. Die Materialien und der Gang der Gesetzgebung wiesen eindeutig aus, daß eine solche umfassende Regelung des Staatshaftungsrechts durch das Reich als Einbruch in den den Ländern vorbehaltenen Gesetzgebungsbereich angesehen und deshalb mehrmals ausdrücklich abgelehnt worden sei.

Das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, das es den Landesgesetzgebern in Art. 77 freigestellt habe, neben oder anstelle der in § 839 BGB geregelten persönlichen Haftung des Beamten eine Haftung des Staates einzuführen, stelle dies klar.

Die in der damaligen Staatspraxis anerkannte Abgrenzung der Gesetzgebungsbefugnis für das bürgerliche Recht von der als öffentlich-rechtlich verstandenen Staatshaftung wirke bestimmend in das Grundgesetz hinein.

Art. 131 WRV und Art. 34 GG hätten weder eine Gesetzgebungsbefugnis des Gesamtstaats noch eine unmittelbare Staatshaftung begründet. Durch diese Vorschriften sei lediglich die bürgerlich-rechtliche deliktische Eigenhaftung des Beamten kraft öffentlichen (Verfassungs-)Rechts auf den Staat übergeleitet worden. § 839 BGB sei demnach die haftungsbegründende Norm geblieben. Ihre auf die Eigenhaftung des Beamten

Seite 164

zugeschnittenen Eigenheiten - wie der Ausschluß der Naturalrestitution und die Verweisung des Geschädigten auf anderweitige Ersatzmöglichkeiten - seien auch für den Inhalt des auf den Staat umgeleiteten Anspruchs maßgeblich geblieben. Innerhalb des verfassungsgesetzlich gezogenen Rahmens hätten die Länder bis zum Inkrafttreten des Staatshaftungsgesetzes die Befugnis behalten, ihre Haftung für hoheitliches Unrecht zu regeln. Dies sei etwa für solche landesgesetzlichen Vorschriften anerkannt gewesen, die die nur "grundsätzlich" gewährleistete Staatshaftung gegenüber Ausländern oder bei Gebührenbeamten eingeschränkt oder ausgeschlossen hätten. Nicht ohne Grund habe sich der Bundesgesetzgeber gehalten gesehen, entsprechende Landesgesetze ausdrücklich aufzuheben (§ 34 Abs. 1 StHG).

Dies bedeute, daß nur das bürgerlich-rechtliche Element der "Amtshaftung" zur Disposition des für das bürgerliche Recht zuständigen Bundesgesetzgebers stehe. Die ihm dadurch gezogenen Grenzen habe er mit dem Erlaß des Staatshaftungsgesetzes überschritten, denn durch dieses Gesetz werde die Anbindung der Haftung an das "bürgerliche Recht" vollständig gelöst. Die Anknüpfung an die persönliche Schadensersatzpflicht des Amtsträgers sei aufgegeben; die für die deliktsrechtliche Haftung kennzeichnenden Merkmale des persönlichen Verschuldens und die Beschränkung auf Geldersatz unter Ausschluß der Wiedergutmachung in Natur seien weggefallen. Das Staatshaftungsgesetz verstehe sich nach Anspruch und Ausgestaltung als Weiterentwicklung des Rechtsschutzes zu einer Eigenhaftung des Staates. Der Gesetzgeber habe die Haftung des Staates vollständig in das öffentliche Recht hinein verlagert und damit unter, bewußtem Bruch der Tradition ein von Grund auf neues Institut des öffentlichen Rechts geschaffen. Die ohnehin nur noch historisch verständlich zu machende, schmale Verbindung zur bürgerlich-rechtlichen Beamtenhaftung sei weggefallen. Deshalb könne das Gesetz in der Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das bürgerliche Recht (Art. 74 Nr. 1 GG) keine Stütze finden.

Seite 165

Keinesfalls genüge es, daß dem Bund in Gestalt seiner Gesetzgebungsbefugnis für die Beamtenhaftung gewissermaßen ein Einstieg in das Rechtsgebiet "Staatshaftungsrecht" zur Verfügung gestanden habe. Ließe man dies allgemein ausreichen, so würde die grundgesetzliche Begrenzung der Gesetzgebungsbefugnisse des Bundes weitgehend aufgelöst und damit die föderative Gewichtsverteilung zu Lasten der Länder schwerwiegend gestört.

bb) Die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz lasse sich auch nicht daraus gewinnen, daß der Grundhaftungstatbestand des neuen Gesetzes sich auf die bisher gesetzlich nicht geregelten Ansprüche aus "enteignungsgleichem" und "aufopferungsgleichem Eingriff" erstrecke. Diese von der Rechtsprechung entwickelten Entschädigungsansprüche für rechtswidrige hoheitliche Eingriffe in Vermögenswerte Rechtspositionen und in durch Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Rechtsgüter seien auch aus historischer Sicht öffentlich-rechtlicher Natur. Daran könne es nichts ändern, daß herkömmlich die ordentlichen Gerichte zur Entscheidung über diese Ansprüche berufen gewesen seien. Der in das Gesetz einbezogene "Folgenbeseitigungsanspruch" habe mit dem bürgerlichen Recht ebenfalls nichts gemein; er sei erst in neuerer Zeit entwickelt und nach Grund und Folgen stets einhellig dem öffentlichen Recht zugeordnet worden.

cc) Soweit das Staatshaftungsgesetz Haftungsinstitute neu eingeführt habe, fehle jeder - insbesondere historische - Zusammenhang mit dem bürgerlichen Recht. Dies gelte sowohl für die Haftung für "Grundrechtseingriffe" (§ 2 Abs. 2 StHG), soweit sie über den Bereich der bisherigen Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungs-gleichem Eingriff hinausgehe, als auch für die Haftung für Fehlverhalten des Gesetzgebers (§ 5 StHG).

Darüber hinaus sei der in § 11 StHG geregelte Rückgriff im Verhältnis mehrerer Träger öffentlicher Gewalt gegeneinander ausschließlich ein Gegenstand des öffentlichen Rechts. Dem Bund sei es deshalb insbesondere verwehrt, den Rückgriff von Trägern öffentlicher Gewalt innerhalb eines Landes, etwa im

Verhältnis eines Landes zu seinen kommunalen Gebietskörperschaften, zu ordnen. Desgleichen fehle ihm die Gesetzgebungsbefugnis, landesrechtliche Vorschriften aufzuheben, in denen die Haftung für pflichtwidrige Beschlagnahme von Presseerzeugnissen geregelt sei (§ 34 Abs. 2 StHG), denn für diese Fragen seien die Landesgesetzgeber zuständig. Der Bund sei schließlich auch nicht berechtigt, den Ländern die Organisationsform der Verkehrssicherung vorzuschreiben (§ 17 Abs. 3 StHG).

b) Die für das Staatshaftungsgesetz erforderliche umfassende Gesetzgebungsbefugnis des Bundes ergebe sich auch nicht aus anderen Kompetenzgesichtspunkten.

2. Das Staatshaftungsgesetz habe zudem nicht ohne Zustimmung des Bundesrates erlassen werden dürfen; schon deshalb sei das Gesetz nichtig.

a) Die Vorschriften über den Rückgriff öffentlicher Rechtsträger gegeneinander (§ 11 StHG) und ihren internen Schadensausgleich für den Fall gesamtschuldnerischer Haftung (§ 10 Abs. 3 StHG), die auch im Verhältnis der Länder zum Bund Geltung beanspruchten, begründeten die Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes nach Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG. Beide Bestimmungen legten fest, nach welchem Maßstab im Haftungsfall entstandene Lasten zwischen Bund und Ländern aufzuteilen seien: ihre Verpflichtung gegeneinander habe sich "nach den Umständen, insbesondere nach der Schwere der jeweiligen Pflichtverstöße und dem Maße der Mitverursachung des Schadens" zu richten. Demnach regelten die §§ 11, 10 Abs. 3 StHG insoweit auch "Näheres" über die Verteilung der bei den Behörden des Bundes und der Länder entstehenden Verwaltungsausgaben sowie über die Haftung des Bundes und der Länder in ihrem Verhältnis zueinander für eine ordnungsmäßige Verwaltung im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 Satz 1 GG.

b) Es liege überdies nahe, in der Regelung der Folgenbeseitigung (§ 3 StHG) zugleich eine bundesgesetzliche Regelung des Verwaltungsverfahrens der Länder zu sehen mit der Folge, daß

das Staatshaftungsgesetz auch deshalb der Zustimmung des Bundesrates bedurft habe (Art. 84 Abs. 1 GG).

III.

Von den Verfassungsorganen, denen das Bundesverfassungsgericht gemäß § 77 BVerfGG Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat, haben der Deutsche Bundestag, der Bundesrat und die Bundesregierung Stellung genommen.

1. Der Bundesrat teilt die Auffassung der antragstellenden Landesregierungen, das Staatshaftungsgesetz sei mit dem Grundgesetz unvereinbar und nichtig, weil dem Bundesgesetzgeber - jedenfalls für die maßgebenden Bestimmungen des Gesetzes - die Gesetzgebungsbefugnis gefehlt habe und weil das Gesetz mangels der gemäß Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG erforderlichen Zustimmung des Bundesrates nicht verfassungsgemäß zustande gekommen sei.

2. Der Deutsche Bundestag und der Bundesminister der Justiz, der sich für die Bundesregierung zu dem Normenkontrollantrag geäußert hat, halten das Staatshaftungsgesetz für verfassungsgemäß. Ihr Vorbringen läßt sich im wesentlichen wie folgt zusammenfassen:

a) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Sachgebiet "bürgerliches Recht" (Art. 74 Nr. 1 GG) umschließe die Regelungsbefugnis für das Staatshaftungsrecht.

Freilich sei nach heutigem Rechtsverständnis jede Form der Staatshaftung materiell nicht dem bürgerlichen, sondern dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Der aktuelle Stand der hier angesprochenen Ordnungsprinzipien sei indessen kompetenzrechtlich nicht ausschlaggebend. Wie das Bundesverfassungsgericht entschieden habe, sei das Sachgebiet des bürgerlichen Rechts nicht als Gegensatz zum öffentlichen Recht zu verstehen; es fasse vielmehr alle Normen und Institute zusammen, die nach ihrem wesensmäßigen und historischen Zusammenhang dem Zivilrecht zuzurechnen seien. Die Berücksichtigung auch des historischen Zusammenhangs gewährleiste dabei zutreffend, daß

Seite 168

für in sich geschlossene Sachgebiete derjenige Gesetzgeber zuständig bleibe, der diese Gebiete schon in der Vergangenheit maßgeblich geordnet habe. Die Staatshaftung gehöre herkömmlich zum bürgerlichen Recht in diesem Sinne.

aa) Zwar habe das Bürgerliche Gesetzbuch nur die persönliche Haftung des Beamten (§ 839 BGB) geregelt; die Einführung einer Haftung des Staates im hoheitlichen Bereich durch das Bürgerliche Gesetzbuch habe sich damals u. a. auch aus finanziellen und verwaltungstechnischen Gründen nicht verwirklichen lassen. Ungeachtet dessen sei schon vor 1919 die Haftung des Staates für hoheitliches Unrecht in Lehre und Rechtsprechung grundsätzlich als Teil des zum bürgerlichen Recht gehörenden Deliktsrechts anerkannt worden. Davon sei auch die Staatspraxis ausgegangen. Dies werde unter anderem durch die in § 12 der Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897 getroffene Regelung unter Beweis gestellt, mit der eine Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen seiner Grundbuchbeamten unter Berufung auf die bürgerlich-rechtliche Kompetenz reichseinheitlich eingeführt worden sei. Die vor 1919 ergangenen Staatshaftungsgesetze des Reiches und der Länder, die die Beamtenhaftung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf den Staat übergeleitet hätten, seien zivilrechtlich ausgestaltet und als dem Zivilrecht zugehörig begriffen worden. Die betreffenden Regelungen der Länder fänden sich bezeichnenderweise in Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Die Konstruktion einer Schuldübernahme des Staates, wie sie sich in der Staatspraxis durchgesetzt habe, sei erkennbar zivilrechtlichen Vorstellungen entsprungen. Der Eintritt des Staates in die unzweifelhaft privatrechtliche Eigenhaftung des Beamten habe zudem an der privatrechtlichen Natur des nunmehr gegen den Staat gerichteten Anspruchs nichts zu ändern vermocht. Darüber hinaus sei Rechtsschutz in Staatshaftungssachen von den ordentlichen Gerichten gemäß § 13 GVG a. F. gewährt worden. Diese reichseinheitlich geltende, den Rechtsweg eröffnende Vorschrift bringe als verfahrensrechtliche Ergänzung zur sachlich-

Seite 169

rechtlichen Unterscheidung von bürgerlichem und öffentlichem Recht auch die Vorstellung von Inhalt und Wesen des bürgerlichen Rechts im Sinne des damaligen Kompetenzverständnisses zum Ausdruck.

Es sei verfehlt, der reichsgesetzlichen Bestimmung des Art. 77 EGBGB, der den Ländern die Einführung der Staatshaftung für ihren Bereich anheimgegeben habe, nur klarstellende Bedeutung für die Grenzen des bürgerlichen Rechts beizulegen. Die Vorschrift enthalte vielmehr eine ausdrückliche *Ermächtigung* des Reiches für die Länder, die Staatshaftung unabhängig von der Beamtenhaftung mit einem weiten Spielraum zu gestalten. Den

Materialien zu dieser Vorschrift sei zu entnehmen, daß auch die Einführung einer reinen Rechtswidrigkeitshaftung des Staates nicht habe ausgeschlossen sein sollen. Hieraus sei zu folgern, daß jedwede Form der Staatshaftung als Teil des reichsrechtlich regelbaren bürgerlichen Rechts verstanden worden sei.

Die Weimarer Reichsverfassung habe an den vorgefundenen, privatrechtlich zu qualifizierenden Rechtszustand angeknüpft. Höchstrichterliche Rechtsprechung, Rechtslehre und Staatspraxis seien stets von der bürgerlich-rechtlichen Grundlage der Staatshaftung ausgegangen. Insbesondere die Rechtsprechung des Reichsgerichts habe in diese Richtung gewirkt. Nach seiner Auslegung des Art. 131 WRV als verfassungsunmittelbar geltender Staatshaftungsnorm sei den Ländern Wesentliches auf diesem Gebiet nicht mehr zu regeln verblieben. Im Rahmen ihrer Zuständigkeit für das Beamtenrecht seien sie nur noch in engen Grenzen als befugt angesehen worden, die durch Art. 131 WRV reichsrechtlich vorgegebene Staatshaftung in Randfragen zu modifizieren. Im übrigen seien sowohl die Art. 131 WRV, § 839 BGB entgegenstehenden als auch die gleichlautenden haftungsrechtlichen Bestimmungen der Länder gegenstandslos geworden. Die Rechtsprechung habe schließlich den Zusammenhang von Art. 131 WRV mit § 839 BGB unter anderem dadurch verfestigt, daß sie unter der Einwirkung der Verfassung den haftungsrechtlichen Beamtenbegriff auf sämtliche hoheit-

lich handelnden Bediensteten erstreckt habe. Dieser Befund verbiete es seitdem, die durch § 839 BGB begründete Ersatzpflicht im Geflecht der Staatshaftung zu isolieren; § 839 BGB in Verbindung mit Art. 131 WRV sei in eine primäre und unmittelbare Staatshaftung umgeschlagen.

In konsequenter Fortführung seiner Rechtsprechung habe das Reichsgericht nach 1933 den Art. 131 WRV ausdrücklich als Rechtsnorm des bürgerlichen Rechts gewürdigt und damit ihre weitere Geltung gesichert. Auch im Schrifttum sei man damals von einer unmittelbaren Staatshaftung ausgegangen, deren Charakter durch § 839 BGB als ihrem integrierenden Bestandteil geprägt sei.

Das Grundgesetz habe die vorgefundene zivilrechtliche Tradition nicht nur übernommen, sondern das bürgerlich-rechtliche Fundament der Staatshaftung verstärkt. Die rechtsstaatliche Ordnung des Grundgesetzes verlange zwar, daß hoheitliches Unrecht unmittelbar dem Staat zugerechnet werde. Vorstellungen von der Unrechtsunfähigkeit des Staates, auf die sich die überholte Schuldübernahmekonstruktion zurückführen lasse, seien damit nicht mehr vereinbar. Die Erörterungen im Parlamentarischen Rat bei der Beratung des Grundgesetzes ergäben, daß die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsrecht im Rahmen seiner Kompetenz für das Sachgebiet "bürgerliches Recht" dennoch nicht in Frage gestellt worden sei. Dies erweise sich auch daran, daß die hergebrachte Zuständigkeit der "Zivilgerichte" für Rechtsstreitigkeiten in diesem Bereich beibehalten worden sei. Das Grundgesetz habe zudem die besondere Gesetzgebungsbefugnis zur Regelung einzelner Haftungsbeschränkungen, wie sie Art. 131 Abs. 2 WRV den für das Beamtenrecht zuständigen Landesgesetzgebern in engen Grenzen noch belassen habe, nicht übernommen. Damit sei auch dieser letzte Rest von Regelungsmacht für die Länder entfallen. Die Aufhebung derartiger Landesgesetze in § 34 StHG stelle dies lediglich klar.

Die Annahme, die Länder hätten die Staatshaftung zu regeln,

gerate zudem in einen unauflösbaren Widerspruch zum Gedanken der Rechtseinheit, den sich der Parlamentarische Rat gerade bei der Staatshaftung habe angelegen sein lassen. Sie führe zu einem Zustand der Rechtszersplitterung zurück, wie er vor Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung bestanden habe. Eine Verteilung der Kompetenzen in der Weise, daß der Bund für die Amtshaftung im herkömmlichen Sinne, die

Länder hingegen für die unmittelbare Staatshaftung gesetzgebungsbefugt seien, sei nicht durchführbar. Ein solches Nebeneinander bewirke Doppelzuständigkeiten, die das Grundgesetz nicht kenne. Die begriffliche Unterscheidung zwischen mittelbarer und unmittelbarer Haftung des Staates sei im übrigen nicht nur überholt und für den Rechtsuchenden nicht mehr verständlich, ihr liege auch kein Sinn mehr zugrunde. Weder bei der Begründung eines Anspruchs noch bei seiner praktischen Durchsetzung spiele die Haftungsüberleitung irgendeine Rolle. Wegen des Überleitungsmechanismus des Art. 34 GG sei der Bund mittels einer Veränderung der ihm unbestritten zur Gesetzgebung zugewiesenen Beamtenhaftung ohnehin imstande, einen Rechtszustand herbeizuführen, der einer unmittelbaren Staatshaftung im Ergebnis gleichkomme. Das Staatshaftungsgesetz regle substantiell nichts anderes. Angesichts dessen verwundere es nicht, daß die Länder seit 1919 - abgesehen von hier bedeutungslosen Bestimmungen in einigen ihrer Verfassungsgesetze nach 1945 - materielles Staatshaftungsrecht nicht mehr gesetzt, sich einer derartigen Kompetenz nicht einmal berühmt hätten. Für eine Regelung der Staatshaftung durch die Länder sei nach alledem kein Raum.

bb) Wegen der nach Sachbereichen geordneten Kompetenzzuweisungen des Grundgesetzes erfasse die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes aus Art. 74 Nr. 1 GG jegliche der Verfassungsgarantie des Art. 34 GG entsprechende Form der Staatshaftung. Die durch § 839 BGB vermittelte "Einstiegskompetenz" in das Gebiet reiche aus, eine umfassende Regelung der Materie Staatshaftung zu treffen. Engere Grenzen seien dem Bundesgesetz-

geber nicht gezogen. Die Regelungen des Staatshaftungsgesetzes hielten sich auch im einzelnen in diesem Rahmen. Insbesondere bestünden keine Bedenken gegen den in § 3 StHG normierten Anspruch auf Folgenbeseitigung. Diese Rechtsfolge stehe dem bürgerlichen Recht sogar näher als das bisherige Recht, weil sie einen der Naturalrestitution (§ 249 BGB) ähnlichen Ausgleich gewähre, während nach früherem Recht nur Geldersatz möglich gewesen sei. Soweit das Staatshaftungsgesetz landesgesetzliche Entschädigungsansprüche auf den Gebieten des Polizei- und Ordnungsrechts sowie des Presserechts aufgehoben habe (§ 34 Abs. 2 StHG), sei zu bedenken, daß die betreffenden Ansprüche dem Bundesgewohnheitsrecht zugerechnet würden, das der Einwirkung der Landesgesetzgebung nicht ohne weiteres unterliege. Möglicherweise reiche die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes zwar nicht so weit, den Rückgriff zwischen Rechtsträgern auf Landesebene abschließend zu ordnen; das wolle § 11 StHG indessen auch nicht bewirken, denn die Vorschrift stelle es den Ländern insoweit frei, eine abweichende Regelung zu treffen.

Eine Überschreitung der Kompetenzgrenzen ergebe sich schließlich auch nicht insoweit, als die Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungsgleichem Eingriff in den Blick genommen würden. Das Staatshaftungsgesetz habe diese richterrechtlich entwickelten Rechtsinstitute nicht selbständig geregelt. Sie gehörten im übrigen zum Bundesrecht und seien deshalb gesetzgeberischen Einwirkungen der Länder entzogen.

b) Das Staatshaftungsgesetz habe der Zustimmung des Bundesrates nicht bedurft.

aa) In § 11 StHG sei "Näheres" im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 Satz 2 GG nicht bestimmt, denn der Rückgriff finde im Verhältnis der Länder zum Bund nicht statt, weil insoweit "etwas anderes geregelt sei" (§ 11 Satz 1 StHG). Die Finanzverfassung des Grundgesetzes lasse den Rückgriff nach § 11 StHG im Bund-Länder-Verhältnis derzeit nicht zu. Im Gesetzgebungsverfahren sei unmißverständlich klargestellt worden, daß der Rückgriff in diesem Verhältnis keine Anwendung finde.

Dieser gesetzgeberische Wille habe in den Inhalt der Vorschrift Eingang gefunden.

Der Ausgleich zwischen Gesamtschuldnern, wie ihn § 10 Abs. 3 StHG regelt, betreffe keine Frage der Finanzverfassung im Sinne des Art. 104 a Abs. 5 GG und werde von dieser Vorschrift deshalb nicht erfaßt.

bb) Die in § 3 StHG geregelte Folgenbeseitigung gehöre zum materiellen Recht; sie enthalte keine Regelung des Verwaltungsverfahrens der Länder im Sinne des Art. 84 Abs. 1 GG.

IV.

In der mündlichen Verhandlung am 22. Juni 1982 haben sich geäußert:

Für die Antragstellerinnen der Justizminister des Freistaates Bayern, Dr. Hillermeier, der Justizminister des Landes Rheinland-Pfalz, Professor Dr. Schreckenberger, die Professoren Dr. Lerche und Dr. Hans Hugo Klein (MdB), für den Deutschen Bundestag Rechtsanwältin Dr. Däubler-Gmelin (MdB) und Rechtsanwalt Kleinen (MdB), für die Bundesregierung der Bundesminister der Justiz, Dr. Schmude, sowie Ministerialdirektor Bahlmann, Rechtsanwalt Professor Dr. Redeker und Professor Dr. Frowein.

B.

Der Antrag der Landesregierungen von Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein, das Staatshaftungsgesetz vom 26. Juni 1981 (BGBl. I S. 553) auf seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu überprüfen, ist zulässig. Die Voraussetzungen des Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 und § 76 Nr. 1 BVerfGG sind gegeben.

C.-I.

Der Antrag ist auch begründet. Das Staatshaftungsgesetz ist mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. Es trifft eine Regelung, für die dem Bund in wesentlichen Teilen die erforderliche Ge-

setzgebungsbefugnis fehlte. Schon dies führt zur Nichtigkeit des Gesetzes.

Nach Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht der Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Die Gesetzgebungsrechte des Bundes sind im Grundgesetz einzeln und abschließend aufgezählt. Die Systematik des Grundgesetzes fordert eine strikte Auslegung der Art. 73 ff. GG (BVerfGE [12, 205 \[228 f.\]](#); [26, 281 \[297 f.\]](#); st. Rspr.).

Für die vom Staatshaftungsgesetz geregelte Neuordnung der Folgen schädigenden rechtswidrigen Verhaltens der öffentlichen Gewalt kann sich der Bund auf eine derartige Kompetenzzuweisung nicht stützen:

1. Art. 34 GG verleiht weder dem Bund noch den Ländern Gesetzgebungsbefugnisse. Er bestimmt, daß die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Anstellungskörperschaft trifft, wenn jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Art. 34 GG setzt also eine anderweit geregelte Verantwortlichkeit voraus, läßt indessen offen, welcher Gesetzgeber regelungsbefugt ist (vgl. Dagtoglou, in Bonner Kommentar, Zweitbearbeitung 1970, Art. 34 Rdnr. 458; Haas, Verhandlungen des 47. Deutschen Juristentages 1968, Bd. II, L 44 und 48; Maurer, Die Gesetzgebungskompetenz für das Staatshaftungsrecht, 1981, S. 15; Badura, NJW 1981, S. 1337 [1338]).

2. Ein Gesetzgebungsrecht des Bundes für das Staatshaftungsgesetz ergibt sich auch nicht aus seiner Zuständigkeit zur konkurrierenden Gesetzgebung für das Gebiet des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Nr. 1 GG).

a) Die Grenzen der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG hat das Grundgesetz selbst nicht ausdrücklich definiert. Die Kompetenzbestimmung des Art. 74 Nr. 1 GG ist im Rückblick auf die Befugnis des Reiches zur konkurrierenden Gesetzgebung über "das bürgerliche Recht" gemäß Art. 7 Nr. 1 der Weimarer Reichsverfas-

sung formuliert worden, der seinerseits, ohne selbst näheren Aufschluß über Umfang und Grenzen dieser Materie zu geben, insoweit dem Vorbild der Reichskompetenz für das "gesamte bürgerliche Recht" in der Verfassung des Deutschen Reiches von 1871 gefolgt ist (Art. 4 Nr. 13 in der Fassung des verfassungsändernden Gesetzes vom 20. Dezember 1873; RGBl. S. 379).

Die stetige Verwendung und beinahe wörtliche Übernahme des Begriffs "bürgerliches Recht" in den Kompetenzordnungen der neueren deutschen Verfassungsgeschichte gibt einen Fingerzeig, daß dieser Begriff grundsätzlich in demselben Sinne wie früher verstanden werden will (vgl. BVerfGE [3](#), [407](#) [[414](#) f.]; [12](#), [205](#) [[226](#)]; [26](#), [281](#) [[299](#)]; [33](#), [52](#) [[61](#)]; [42](#), [20](#) [[29](#)]). Bei der Bestimmung von Inhalt und Umfang der Materie im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG kommt daher neben dem Grundsatz des Art. 30 GG dem Merkmal des "Traditionellen" und "Herkömmlichen" wesentliche Bedeutung zu. Der historische Zusammenhang in der deutschen Verfassungsentwicklung und Gesetzgebung ist zu beachten; Entstehungsgeschichte und Staatspraxis gewinnen für die Auslegung besonderes Gewicht (BVerfGE [33](#), [125](#) [[152](#) f.]; [42](#), [20](#) [[29](#)]).

Die Berücksichtigung der Tradition bei der Umschreibung des Gebiets "bürgerliches Recht" ist nicht nur eine bewährte und anerkannte juristische Auslegungshilfe; sie erfüllt im Felde dieser Kompetenznorm auch eine spezifische Aufgabe: Sie spiegelt die Erkenntnis wider, daß die Lehren des materiellen Rechts, auf die der Kompetenzbegriff "bürgerliches Recht" ursprünglich ausgerichtet war, im Laufe der Zeit Veränderungen unterworfen sein können, deren jeweils getreue Übernahme in die Kompetenzordnung zu Verwerfungen in der bundesstaatlichen Ordnung führen müßte, zumal eine seit langem ausgebildete gesetzliche Ordnung des Sachgebiets vorhanden war. Die Zuständigkeitsgrenzen zwischen Bund und Ländern bilden den formalen Rahmen der Gesetzgebung im Bundesstaat und bedürfen als solche in hohem Maße der Festigkeit und Berechenbarkeit. Darin liegt die Bedeutung, die der herkömmlichen Staatspraxis

zukommt: Sie vermittelt nicht nur die im allgemeinen bestmögliche Gewißheit über die hergebrachten Grenzen des Sachbereichs, sondern zeigt auch an, ob und wie der historische Gesetzgeber eine Kompetenz genutzt hat und wieweit sich dadurch unter dem übergeordneten Gesichtspunkt der Kontinuität der Kompetenzordnung eine Bestandsgarantie herausgebildet hat.

b) Die im Staatshaftungsgesetz geregelte Haftung des Staates oder anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts für durch hoheitliches Unrecht verursachte Schäden kann weder in heutiger Sicht noch kraft Tradition kompetenzrechtlich als "bürgerliches Recht" begriffen werden.

Nach heutiger Auffassung gehört die Frage der Haftung des Staates, seiner Verantwortlichkeit für die Folgen pflichtwidriger Ausübung öffentlicher Gewalt, zum öffentlichen Recht, das vom Privatrecht zu unterscheiden ist. Das Staatshaftungsgesetz ordnet sich auch selbst dem öffentlichen Recht zu, denn es hat in seinem § 17 eine "Haftungsabgrenzung zum Privatrecht" getroffen. Die Bezugnahme auf moderne materiell-rechtliche Ordnungsvorstellungen bietet mithin keinen Ansatzpunkt, der zur Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das "bürgerliche Recht" als dem "Recht der Privaten" hinführte. Hierin stimmen auch Bundestag und Bundesregierung überein. Sie haben demgemäß ausschließlich an eine besitzstandswahrende Kompetenz "kraft Tradition" angeknüpft, um die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für ein umfassendes Staatshaftungsrecht zu begründen. Eine solche besteht jedoch nur für die herkömmlich privatrechtlich behandelte persönliche Ersatzpflicht des Beamten, wie sie in § 839 BGB ihren Niederschlag gefunden hatte. Insofern genießt der Bund kompetenzrechtlichen Bestandsschutz, so daß es dahinstehen kann, ob die persönliche Haftung eines hoheitlich handelnden Beamten auch heute noch zum bürgerlichen Recht zu rechnen wäre.

Für die von der persönlichen Haftung des Beamten zu unterscheidende Haftung des Staates, die den Gegenstand des Staatshaftungsgesetzes bildet, hat der Bund ein Gesetzgebungsrecht

Seite 177

aus Art. 74 Nr. 1 GG auch nicht kraft Herkommens. Die Rückschau in die Verfassungsgeschichte weist aus, daß eine Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz sich nicht durch traditionelle Vorbilder legitimieren läßt. Der Entstehungsgeschichte des Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung von 1871 lassen sich eindeutige Hinweise allerdings nicht entnehmen. Deshalb kommt der Staatspraxis, die um die Jahrhundertwende in Auslegung und Anwendung der Kompetenzvorschrift der Reichsverfassung ein Gesetzgebungsrecht des Reiches für ein umfassendes Staatshaftungsrecht mehrmals ausdrücklich abgelehnt hat, entscheidendes Gewicht zu. Die Weimarer Reichsverfassung und das Grundgesetz haben die daraus abzulesende Kompetenzlage übernommen; eine entgegenstehende Staatspraxis hat sich in dieser Zeit nicht gebildet. Unter beiden Verfassungsordnungen ist die Staatshaftung auch nicht auf andere Weise dem "bürgerlichen Recht" zugewachsen. Daher gewinnt die aus der Reichsverfassung von 1871 abgeleitete, mit Stetigkeit durchgesetzte und in der herkömmlichen Staatspraxis anerkannte kompetenzrechtliche Abgrenzung, auf die zurückzugehen die Berufung auf den Traditionszusammenhang nötigt, auch für die Bestimmung der Grenzen des Art. 74 Nr. 1 GG Bedeutung.

aa) Der Reichsgesetzgeber ging unter der Geltung der Verfassung von 1871 davon aus, daß die umfassende Regelung des Staatshaftungsrechts im hoheitlichen Bereich seiner Gesetzgebung verschlossen sei; das Gesetzgebungsrecht über die Staatshaftung galt vielmehr - soweit es sich nicht um die Haftung des Reiches für seine eigene Verwaltung handelte - als Attribut der verfassungsrechtlich vorgegebenen Souveränität der Bundesstaaten.

(1) Diese Auffassung hat sich insbesondere bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs durchgesetzt. Mit dem am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Bürgerlichen Gesetzbuch hat der Reichsgesetzgeber von seiner ihm durch die Verfassungsänderung von 1873 eingeräumten Gesetzgebungsbefugnis für das "ge-

Seite 178

sammte bürgerliche Recht" kodifikatorisch Gebrauch gemacht und das lang ersehnte Nationalgesetzbuch geschaffen, das die Kompetenzerweiterung ermöglichen wollte. Sein Inhalt und die Begleitumstände seines Zustandekommens lassen schon deshalb gewichtige Rückschlüsse auf das damalige Verständnis des Kompetenzbegriffs zu. Die spätere Gesetzgebung des Reiches hat die durch das Bürgerliche Gesetzbuch belegte Staatspraxis weiter bekräftigt und verfestigt.

(a) Die Haftung des Staates für hoheitliche rechtswidrige Schädigung seiner Bürger gehörte im 19. Jahrhundert und zu Beginn dieses Jahrhunderts zu den umstrittensten rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Fragen. Während sich der Staat - als "Fiskus" - auch nach damaliger Ansicht in privatrechtliche Beziehungen zu seinen Bürgern einlassen und insoweit wie ein Privater haftbar gemacht und verklagt werden konnte, galt der sich im Herrscher verkörpernde hoheitlich handelnde Staat lange Zeit als unrechtsunfähig und damit grundsätzlich nicht haftbar. Als Haftungssubjekt stand folglich nur der handelnde Staatsdiener selbst zur Verfügung, dessen Verhältnis zum Landesherrn ursprünglich als privatrechtliches Mandatsverhältnis gedeutet wurde (vgl. Zoepfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts, Zweiter Theil, 5. Auflage, 1863, § 520, S. 802). Der pflichtwidrig handelnde Beamte überschritt nach damaligem Verständnis seine Vollmachten und konnte deshalb den Staat nicht verpflichten. Der Geschädigte war regelmäßig darauf verwiesen, den Beamten als Privatmann nach deliktischen Grundsätzen zur Verantwortung zu ziehen. Dieses Haftungsmodell blieb auch erhalten, als sich im vorigen Jahrhundert die Auffassung von einem öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältnis durchsetzte

(Richter, Der Ausschluß der Staatshaftung nach Art. 34 GG, Diss., München 1968, S. 6; Kohl, Die Lehre von der Unrechtsunfähigkeit des Staates, 1977, S. 78 f.).

Die in der Folge dieser Ansicht liegende Freizeichnung des Staates von eigener Verbindlichkeit für rechtswidrige Schädigungen durch seine hoheitlich handelnden Diener wurde schon

Seite 179

in der ersten Hälfte des vorigen Jahrhunderts grundsätzlicher Kritik unterzogen (vgl. Zachariä, ZStW, 19. Bd., 1863, S. 582 ff.). Mehrere Juristentage nahmen sich des Themas an und forderten, den Staat für seine Beamten haften zu lassen (Verhandlungen des 6. DJT 1867, Dritter Band, 1868, S. 78 f., 80; Verhandlungen des 9. DJT, 1871, Dritter Band, 1871, S. 63). Indessen vermochten sich diese Forderungen dennoch nicht allgemein durchzusetzen: die privatrechtliche Beamtenhaftung beherrschte im vorigen Jahrhundert noch weitgehend allein das Feld (vgl. insbesondere Loening, Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten, 1879).

Dem Gesetzgeber des Bürgerlichen Gesetzbuchs waren die tiefgreifenden Auseinandersetzungen um die Haftung des Staates als Hoheitsträger geläufig. Ihm waren auch die wissenschaftlichen Anschauungen bekannt, deren Vertreter sich gegen Ende des Jahrhunderts für eine zivilrechtliche Verbandshaftung des Staates auch im hoheitlichen Bereich ausgesprochen hatten (insbesondere Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, 1887, S. 794 ff.; ders., Deutsches Privatrecht, I. Band, 1895, S. 476, 532). Die rechtspolitische Forderung nach Einführung einer allgemeinen Haftung des Staates auch im hoheitlichen Bereich wurde überdies massiv in das Gesetzgebungsverfahren hineingetragen. Der Reichsgesetzgeber beschränkte sich dennoch bewußt darauf, die Organhaftung öffentlich-rechtlicher Körperschaften im privatrechtlichen Bereich (§§ 89, 31 BGB) einzuführen und daneben die persönliche Haftung des Beamten (§ 839 BGB) zu normieren, die nicht nur formal in das Deliktsrecht aufgenommen, sondern in unverkennbarer Anknüpfung an überlieferte Vorstellungen von Anfang an als materiell privatrechtliche Beziehung verstanden wurde. Dem Verzicht des Reichsgesetzgebers auf die Einführung einer Staatshaftung im hoheitlichen Bereich lag die Auffassung zugrunde, daß eine reichsgesetzliche Regelung dieses Gegenstandes die Gesetzgebungskompetenz für die Regelung des bürgerlichen Rechts überschreite und einen Übergriff in das Hausgut der Bundes-

Seite 180

staaten darstelle. Dies wird durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes bestätigt: Während der langjährigen Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuch und auch noch im Laufe der Gesetzesberatungen wurden mehrmals Vorstöße unternommen, im Rahmen des bürgerlichen Rechts zu einer unmittelbaren Staatshaftung zu gelangen. Diese Forderungen wurden indessen im Ergebnis stets mit der Begründung verworfen, daß die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich dem öffentlichen Recht angehöre und deshalb der Kompetenz des Reichsgesetzgebers - soweit es die Bundesstaaten angehe - nicht unterliege (Gehre, Die Entwicklung der Amtshaftung in Deutschland seit dem 19. Jahrhundert, Diss., Bonn 1958, S. 96 ff.; Heidenhain, Amtshaftung und Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff, 1965, S. 33 f.; Maurer, a.a.O., S. 24 ff.).

Bereits in den Motiven zum ersten Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird diese Konzeption des Gesetzes, die sich später durchgesetzt hat, deutlich herausgearbeitet. Zur Erläuterung der Vorschriften über die Organhaftung im privatrechtlichen Bereich (§§ 31, 89 BGB) heißt es (Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Band I, Allgemeiner Theil, 1888, S. 103):

Die Vorschrift hat für private wie öffentlich-rechtliche Körperschaften Geltung. Es liegt kein Grund vor, die Vertreter des Staates und der Gemeinden, soweit sie in Ausübung *privatrechtlicher* Vertretungsmacht handeln,

anderen Grundsätzen zu unterstellen, als die Vertreter sonstiger Körperschaften. Die öffentlich-rechtliche Frage, ob und inwieweit der Staat bzw. eine Gemeinde denjenigen Schaden zu ersetzen habe, welchen ein Beamter bei Ausübung einer ihm anvertrauten *öffentlichen* Gewalt Dritten zufüge, bleibt unberührt und beantwortet sich nach den Landesgesetzen.

Entsprechendes ist in den Motiven zum späteren § 839 BGB ausgeführt. Dort wird in diesem Zusammenhang hervorgehoben, daß "selbstverständlich die dem Privatrechte überhaupt nicht angehörenden landes- und reichsgesetzlichen Vorschriften unberührt" blieben (Motive, II. Band, Recht der Schulverhältnisse, 2. Aufl., 1896, S. 826).

Seite 181

Der erste Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs stieß in Teilen der Wissenschaft auf starke Vorbehalte, die sich zum Teil auch gegen die Ausklammerung der Staatshaftung im hoheitlichen Bereich richteten (Zusammenstellung der gutachtlichen Äußerungen zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs, 1890, Band I, S. 94; Band II, S. 419). Die mit einer Umarbeitung des ersten Entwurfs beauftragte Kommission erörterte diese Frage eingehend. Ein Antrag, die Haftung des Staates auf den hoheitlichen Bereich auszudehnen, verfiel bei Stimmgleichheit mit dem Stichentscheid des Vorsitzenden der Ablehnung, weil - neben finanziellen Bedenken - "die Anerkennung der Haftpflicht auf das Tiefste in das öffentliche Recht einschneiden würde" (Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Band I, 1897, S. 607 ff., 611).

Auch im Reichstag wurde die Staatshaftung kontrovers behandelt. Bei der Beratung des späteren § 839 BGB in der Reichstags-Kommission wurden wiederum Anträge gestellt, die auf eine allgemeine Haftung des Staates abzielten (Bericht der Reichstags-Kommission, Verhandlungen des Reichstags, IX. Legislaturperiode, IV. Session, Aktenstück Nr. 440, S. 1992 f.). Dagegen wandte sich der Staatssekretär des Reichsjustizamts Nieberding "mit Entschiedenheit". Er führte aus:

In erster Reihe komme aber in Betracht, daß es sich hierbei gar nicht um eine Aufgabe des bürgerlichen Rechts, sondern des öffentlichen Rechts handle. Ihre Lösung gehöre deshalb überhaupt nicht in das bürgerliche Gesetzbuch hinein. Ja, sie gehöre, soweit es sich nicht um die Reichsbeamten, sondern um die Beamten der einzelnen Staaten und der Gemeinden handle, überhaupt nicht zur Kompetenz der Reichsgesetzgebung. ... unter diesen Umständen müsse er dringend bitten, von Anträgen, welche die verfassungsmäßige Kompetenz der Reichsgesetzgebung überschreiten, Abstand zu nehmen.

Wie im Protokoll weiter vermerkt ist, wurde diese Auffassung von verschiedenen Seiten geteilt:

Auch von anderen Vertretern der verbündeten Regierungen und aus der Mitte der Kommission wurde betont, daß die Frage der Haf-

Seite 182

tung des Staates für die Beamten unzweifelhaft eine Frage des öffentlichen Rechts sei, welche sich dahin präzisieren lasse: wie weit haftet der Staat, wenn dem Einzelnen durch die Ausübung der öffentlichen Gewalt Schaden zugefügt wird? ... Die Annahme der gestellten Anträge dagegen werde eine derartige, durchaus zweckentsprechende Ordnung ihrer eigenen Angelegenheiten den Einzelstaaten unmöglich machen und sei deshalb in positiver wie in negativer Beziehung als eine offenbare Überschreitung der Kompetenz des Reiches zu betrachten.

Zwar wurde dennoch mit knapper Mehrheit ein Antrag angenommen, der eine subsidiäre Staatshaftung vorsah, der Beschluß wurde in der zweiten Lesung der Reichstags-Kommission (Bericht, a.a.O., S. 1993 f.) jedoch wie-

der zurückgenommen, nachdem die Bedenken von den verbündeten Regierungen und aus der Mitte der Kommission eindringlich wiederholt worden waren und der Staatssekretär noch einmal darauf hingewiesen hatte, daß es sich hier, nicht nur nach der Ansicht der verbündeten Regierungen, sondern auch nach der überwiegenden Meinung der hervorragendsten Rechtslehrer, um eine Frage handle, die wesentlich auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts liege. Verfassungsmäßig sei die Reichsgesetzgebung nicht zuständig, hier, soweit es sich nicht um Reichs-, sondern um Landesbeamte handle, eine Regelung herbeizuführen.

Gleichfalls wegen fehlender Kompetenz wurde ein Antrag abgelehnt, dem Reichstag zu empfehlen, in einer Resolution die Erwartung auszusprechen, "daß alsbald ein Reichsgesetz dem Reichstage vorgelegt werde, wonach die Haftung des Staates und der juristischen Personen für den Fall geregelt wird, daß der Ersatz des Schadens von den Beamten nicht zu erlangen ist". Dagegen wurde mit großer Mehrheit ein Antrag angenommen, eine entsprechende Regelung für die Reichsbeamten vorzuschlagen, der den geäußerten Kompetenzbedenken nicht unterlag (Bericht, a.a.O., S. 1993 f.).

Im Plenum des Reichstags wurde die Staatshaftung dann noch einmal Gegenstand von Erörterungen (Verhandlungen des

Seite 183

Reichstags, IX. Legislaturperiode, IV. Session, Vierter Band, S. 2855 ff.). Aus der Mitte des Reichstags wurde ein Antrag eingebracht, der eine gleichzeitige Haftung von Staat und Beamten vorsah. Der Staatssekretär des Reichsjustizamts trat auch diesem Antrag entgegen. Er führte u. a. aus (a.a.O., S. 2860):

Ich muß Sie aber auch vom Standpunkt der Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung dringend bitten, nicht über den Rahmen dessen hinauszutreten, was die Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung zugewiesen hat. Der Herr Abgeordnete Frohme hat zwar bestritten, daß es sich bei dieser Gelegenheit um eine Frage des öffentlichen Rechts handelt, die nach der Reichsverfassung der Reichsgesetzgebung verschlossen ist; aber nach dieser Richtung hin kann gar kein Zweifel bestehen. Die Frage, ob der Staat haften soll für die Versehen seiner Beamten dem Publikum gegenüber, ist ganz zweifellos eine Frage des öffentlichen Rechts, die nicht zu den Gegenständen gehört, auf welche sich die Tätigkeit der Reichsgesetzgebung bezieht.

Der Antrag wurde daraufhin abgelehnt. Die Bestrebungen, die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich im bürgerlichen Recht zu regeln, waren damit gescheitert, und zwar ausweislich der Gesetzesmaterialien vornehmlich deshalb, weil eine entsprechende Gesetzgebungsbefugnis des Reiches verneint wurde.

(b) Auch nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde die Einführung einer allgemeinen Staatshaftung durch das Reich in der Staatspraxis eindeutig abgelehnt.

Die Entscheidung des Reichsgesetzgebers, von einer solchen Regelung der Folgen rechtswidrigen hoheitlichen Handelns abzusehen, hatte die in der Rechtswissenschaft erhobene Forderung nach Einführung einer reichseinheitlichen unmittelbaren Staatshaftung zwar nicht verstummen lassen. So sprach sich der 28. Deutsche Juristentag im Jahre 1906 dafür aus, eine unmittelbare Staatshaftung durch das Reichsrecht einzuführen (Verhandlungen des 28. DJT, Dritter Band, 1907, S. 162, 583 f.). Aus der Mitte des Reichstags wurde verschiedentlich beantragt, durch eine Resolution die Vorlage eines entsprechenden Gesetzes vorzuschlagen. Diese Anstöße und Anträge blieben jedoch - wenn auch teils mit knapper Mehrheit abgelehnt -

Seite 184

sämtlich ohne Erfolg (Verhandlungen des Reichstags, XI. Legislaturperiode, II. Session, Aktenstück Nr. 546; Band 239, Aktenstück Nr. 83; Band 241, Aktenstück Nr. 295; Band 228, S. 1033 f.).

Die Auffassung, daß ein Entstehen des Staates für das Fehlverhalten seiner hoheitlich tätigen Beamten unumgänglich sei, setzte sich indessen auch in der Staatspraxis zunehmend durch. Die meisten Einzelstaaten führten für ihre Landesbeamten entsprechende Regelungen ein. Sie sahen überwiegend vor, daß die nach § 839 Abs. 1 BGB gegen den Beamten gerichtete Forderung auf den Staat überging, nachdem diese Form der Haftung des Staates erstmals durch § 12 der Reichsgrundbuchordnung von 1897 (RGBl. S. 139) Gesetz geworden war. Eine solche Regelung traf vor allem Preußen (§ 1 Abs. 1 des Gesetzes über die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt vom 1. August 1909 [GS S. 691]). Sie wurde schließlich auch vom Reich, beschränkt auf die Haftung für die *Reichsbeamten*, übernommen.

Das Gesetz über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 22. Mai 1910 (RGBl. S. 798) ordnete in seinem § 1 Abs. 1 an, daß die in § 839 Abs. 1 BGB bestimmte Verantwortlichkeit anstelle des Reichsbeamten das Reich treffe. Diese Bestimmung, die den Staat als "Schuldner" zur Verfügung stellte, stand außerhalb des "bürgerlichen Rechts". Die Begründung des Gesetzentwurfs unterstreicht dies, indem sie ausdrücklich hervorhebt, daß dem Reich die weitergehende Kompetenz fehle, Vorschriften über die Haftung der Bundesstaaten, der Gemeinden und anderer öffentlich-rechtlicher Verbände für ihre Beamten zu erlassen; es handele sich um "Fragen, die das öffentliche Recht der einzelnen Bundesstaaten berühren und sich deshalb einer Einwirkung der Reichsgesetzgebung entziehen" (Verhandlungen des Reichstags, Band 255, Aktenstück Nr. 1343, S. 8230; Band 270, Aktenstück Nr. 5, S. 16). Gleichwohl wurde im Gesetzgebungsverfahren der Antrag eingebracht, eine reichs-

einheitliche Haftungsregelung für Amtspflichtverletzungen aller Beamten zu schaffen. Dem Antrag wurde wiederum entgegengehalten, sein Inhalt sei mit dem föderativen Charakter des Reichs unvereinbar; er könne aus verfassungsrechtlichen Gründen unmöglich angenommen werden. Die Beziehungen der einzelnen Landesverwaltungen zu ihren Beamten spielten sich nicht nur im Rahmen des bürgerlichen Rechts ab, das der Kompetenz des Reiches unterliege, sondern es stünden dabei Grundsätze des öffentlichen Rechts in Frage, in die einzugreifen nach der Reichsverfassung unstatthaft sei. Der Antrag wurde demgemäß abgelehnt (Verhandlungen des Reichstags, Band 275, Aktenstück Nr. 366, S. 1905 ff.).

(c) Die Staatspraxis des Reiches unter der Geltung der Verfassung von 1871 unterschied somit genau zwischen der persönlichen Verantwortlichkeit des Beamten, die aus damaliger Sicht als bürgerlich-rechtliche Frage angesehen wurde und damit der Zuständigkeit des Reiches nach Art. 4 Nr. 13 der Verfassung unterlag, und der Staatshaftung im hoheitlichen Bereich, für die unter Inanspruchnahme eines anderen Kompetenztitels eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches nur hinsichtlich seiner eigenen Beamten anerkannt wurde. Diese in der Verfassung angelegte Unterscheidung wurde stets respektiert und vollzogen. Die Berechtigung einer derartigen Grenzziehung ist unter *materiellen* Gesichtspunkten zwar immer wieder bezweifelt worden (vgl. schon: Gneist, Verhandlungen des 6. DJT, Dritter Band, 1868, S. 78); die Staatspraxis hielt jedoch an ihr für die Verteilung der *Gesetzgebungszuständigkeiten* auf Reich und Bundesstaaten unter Berufung auf die Reichsverfassung unverwandelt fest, wie insbesondere die Gesetzesmaterialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch ausweisen. Die Zurückhaltung des Reichsgesetzgebers gegenüber den wiederholten Forderungen nach Einführung einer allgemeinen reichsrechtlichen Staatshaftung ist bemerkenswert. Obgleich das Reich nach damals praktizierter Ansicht befähigt gewesen wäre, Veränderungen der Verfassung im Wege der Gesetzgebung herbeizuführen, sofern sie nicht im

Bundesrate eine Minderheit von 14 Stimmen gegen sich hatten (Art. 78 Abs. 1 RV; Arndt, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 1901, S. 191), hat es diesen Versuch nicht unternommen. Die darin zum Ausdruck gekommene Achtung vor der Eigenständigkeit der Bundesstaaten besitzt unbeschadet des seitherigen Wandels der bundesstaatlichen Struktur eine Aussagekraft, die über die historische verfassungsrechtliche Situation hinausweist.

(2) Die Einwendungen von Bundestag und Bundesregierung vermögen dieses klare Ergebnis nicht zu erschüttern.

(a) Schon angesichts dessen, daß der Gesetzgeber des Bürgerlichen Gesetzbuchs seine Gesetzgebungsbe fugnis für die Staatshaftung im hoheitlichen Bereich unzweideutig verneint hat, verbietet es sich, aus Art. 77 seines Einführungsgesetzes gegenteilige Schlüsse zu ziehen. Diese Bestimmung, die u. a. vorsah, daß die "landesgesetzlichen Vorschriften über die Haftung des Staates ... für den von (seinen) Beamten in Ausübung der diesen anvertrauten öffentlichen Gewalt zugefügten Schaden" unberührt blieben, kann nicht im Widerspruch zum erklärten Willen des Reichsgesetzgebers dahin gedeutet werden, daß er aus Art. 4 Nr. 13 der Verfassung zwar eine umfassendere Kompetenz für sich beansprucht, einen Teil hiervon jedoch widerruflich der Landesgesetzgebung zu regeln überlassen habe. Art. 77 EGBGB will vielmehr lediglich eine Klarstellung der Grenzen des bürgerlichen Rechts bewirken (vgl. Krause/Schmitz, NVwZ 1982, S. 281 [283]). Derartige Klarstellungen gehörten zum "Programm" des Einführungsgesetzes, wie die Materialien ausdrücklich belegen (Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, I. Band, Einführungsgesetz und Allgemeiner Theil, 1899, S. 16). Auf die lediglich klarstellende Funktion des Art. 77 EGBGB, soweit er die Staatshaftung betrifft, ist in der Begründung zum Entwurf eines Reichsbeamtenhaftpflichtgesetzes überdies noch einmal eigens hingewiesen worden (Verhandlungen des Reichstags, Band 270, Aktenstück Nr. 5, S. 15).

Die Einzelstaaten haben sich bei ihrer Staatshaftungsgesetzgebung im übrigen auch nicht an den vom Bürgerlichen Gesetzbuch inhaltlich vorgegebenen Haftungsmaßstab gehalten. Sie haben vielmehr bewußt über § 839 BGB inhaltlich hinausgehendes materielles Staatshaftungsrecht geschaffen. Während die persönliche Haftung des Beamten nach § 839 BGB ein Verschulden voraussetzte, haben mehrere Landesgesetze eine Verantwortlichkeit des Staates auch dann eintreten lassen, wenn der Beamte deswegen nicht in Anspruch genommen werden konnte, weil er sich im Zustand der Bewußtlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden hatte. Diese von der persönlichen Haftung des Beamten völlig losgelöste, durchaus als Besonderheit verstandene unmittelbare Staatshaftung wurde schon frühzeitig in Süddeutschland Gesetz (Art. 61 Abs. 1 bayerisches AGBGB vom 9. Juni 1899, GVBl. S. 304, Beilage zum Landtags-Abschied S. 16; Art. 202 Abs. 2 württembergisches AGBGB vom 28. Juli 1899, RegBl. S. 423). Sie ist in der Form einer Billigkeitshaftung später auch in Norddeutschland, insbesondere in Preußen eingeführt worden (§ 1 Abs. 3 des Gesetzes für das Großherzogtum Oldenburg, betreffend die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen der öffentlichen Gewalt vom 22. Dezember 1908 [GBl. S. 1110]; § 1 Abs. 2 des preußischen Gesetzes vom 1. August 1909 [GS S. 691]; § 1 Abs. 2 des anhaltischen Gesetzes vom 2. April 1910 [Ges. S. 475]; § 1 Abs. 2 des lübeckischen Gesetzes über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten vom 17. Februar 1912 [GVBl. S. 86]).

Bei der Beratung des bayerischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch stand die Frage zur Erörterung, ob die durch § 12 GBO eingeführte reichsrechtliche Staatshaftung die Kompetenz des Einzelstaates, darüber hinauszugehen, begrenze; dies wurde mit großer Mehrheit verneint: Das Reichsgesetz enthalte "nur das Minimum von Haftung"; das Landesgesetz sei nicht "verhindert, weitergehende Vorschriften zu geben" (Ver-

handlungen des besonderen Ausschusses der Kammer der Reichsräthe, s. Becher, Die gesammten Materialien zu dem Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 9. Juni 1899, Band 1, S. 877, 916, 919 f., 923). Die Einführung des "Verursachungsprinzips" wurde bei den Beratungen erwogen; von ihr wurde nur wegen praktischer Bedenken Abstand genommen. Die rechtliche Möglichkeit, das "Verursachungsprinzip" einzuführen, wurde nicht bezweifelt; der Staat könne "jede Haftungsverbindlichkeit übernehmen, welche er will" (a.a.O., S. 916). Auch bei der Beratung des badischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch wurde ernsthaft in Erwägung gezogen, den Staat, "unbeschadet der Verantwortlichkeit des Beamten selbst", für jede widerrechtliche Schädigung Dritter durch seine Beamten haften zu lassen (Bericht der Justizkommission der zweiten Kammer, Beilage zum Protokoll der 110. Sitzung vom 8. Juni 1898, S. 11).

(b) § 12 der zugleich mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch in Kraft getretenen Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897 (RGBl. S. 139; § 82 GBO, Art. 1 EGBGB), der die Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen seiner Grundbuchbeamten reichseinheitlich mit Wirkung für die Bundesstaaten eingeführt hatte, rechtfertigt schon deshalb keine andere Sicht der Grenzen des bürgerlichen Rechts, weil die Diskrepanz dieser Bestimmung mit der vom Bürgerlichen Gesetzbuch verfolgten Konzeption nicht übersehen wurde. Man beruhigte sich jedoch letztlich damit, daß bei der Haftungsübernahme des Staates für Pflichtverletzungen seiner Grundbuchbeamten die Besonderheit gegeben sei, daß es sich "nicht um die Ausübung von Staatshoheitsrechten, sondern um die Beurkundung von Privatrechtsverhältnissen handle" (Protokolle des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Band III, S. 76 ff.; vgl. Güthe/Triebel, Grundbuchordnung, Erster Band, 5. Aufl., 1929, § 12 Rdnr. 1). Eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches kraft Tradition ließe sich deshalb allenfalls für die gegenständlich eng begrenzte Haftung

der Grundbuchbeamten in Erwägung ziehen, nicht jedoch für die Staatshaftung im allgemeinen.

(c) Für die kompetenzrechtliche Lage ist es ohne Bedeutung, daß eine Reihe von Bundesstaaten die Frage des Eintretens des Staates für die Haftung ihrer Beamten in Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch - zum Teil auch unter Verwendung zivilrechtlicher Begriffe und Rechtsfiguren - behandelt hat. Die Eindeutigkeit der damaligen Staatspraxis ist mit dem Hinweis auf die Landesgesetzgebung nicht in Frage zu stellen. Denn nachdem die Bundesstaaten sich im Zusammenhang mit dem Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegen eine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches für die Haftung des Staates im hoheitlichen Bereich ausgesprochen hatten, kann nicht angenommen werden, daß sie mit ihrer Ausführungsgesetzgebung zum Bürgerlichen Gesetzbuch einen gegenteiligen Standpunkt einnehmen wollten. Die Einfügung von Staatshaftungsnormen in Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch lag als zweckmäßig nahe, weil die Regelung in § 839 BGB Anlaß für derartige Folgebestimmungen war. Ein Wandel des öffentlichrechtlichen Charakters dieser Normen war damit ebensowenig verbunden wie mit der *entsprechenden* Heranziehung von Begriffen und Rechtsfiguren des Zivilrechts. Sie hing damit zusammen, daß damals das Zivilrecht über eine geschlossene Systematik von Niveau verfügte, während das öffentliche Recht eine solche in vergleichbarer Weise noch nicht ausgebildet hatte (vgl. Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Erster Band, 5. Aufl., 1911, S. VII).

(d) Vergeblich stützen sich Bundestag und Bundesregierung zur Begründung der Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für das Staatshaftungsgesetz auch auf zu Anfang dieses Jahrhunderts vertretene Anschauungen in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft. Auf diese im einzelnen recht unterschiedlichen Ansichten kommt es hier nicht an. Hat sich eine klare und beständige Praxis der maßgebenden Verfassungsorgane in Auslegung der Verfassung gebildet, so kann diese nicht unter Hinweis auf

keineswegs einheitlich vertretene Ansichten in Rechtsprechung und Lehre entkräftet werden. Für die Beurteilung der Gesetzgebungsbefugnisse des Reiches ist die überkommene Staatspraxis maßgebend.

Ob einer eindeutigen Staatspraxis gegenüber jedem anderen Ergebnis juristischer Meinungsbildung ausnahmslos der Vorzug gebührt oder ihr jedenfalls dann die Anerkennung zu versagen ist, wenn sie die Tragweite der Verfassung offenkundig verkannt hat, ist hier nicht zu klären. Ein derartiger Fall liegt nicht vor. Die Entscheidungen des Reichsgesetzgebers wie auch der Landesgesetzgeber paßten sich vielmehr folgerichtig in eine lange rechtsgeschichtliche Entwicklung ein. Sie führte dazu, daß sich das bürgerliche Recht - im Gegensatz zu älteren Auffassungen vom "Recht der Privatpersonen", die noch am Modell einer umfassenden Sozialordnung orientiert und auf das verletzte Privatrecht als Gegenstand des Streits fixiert waren - in seinen Wirkungen auf den Mitbürger ausrichtete, die Beziehungen des einzelnen zu den öffentlichen Einrichtungen hingegen prinzipiell ausschloß. Auf diese im vorigen Jahrhundert gewachsene Systematisierung des Rechtsgebiets "bürgerliches Recht" nimmt die Reichsverfassung von 1871 in ihrem Art. 4 Nr. 13 Bezug (vgl. BVerfGE [42](#), [20](#) [[30](#) f.]).

(e) Als unergiebig aus kompetenzrechtlicher Sicht erweisen sich Überlegungen, ob die bürgerlich-rechtliche Rechtsnatur der Ersatzpflicht des Beamten die Überleitung der Verantwortlichkeit auf den Staat überdauert. Jedenfalls die Überleitung selbst kann historisch nicht als Teil der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" qualifiziert werden. Denn gerade die Bestimmung darüber, den Staat als Schuldner zur Verfügung zu stellen, liegt aus kompetenzrechtlichen Gründen außerhalb des "bürgerlichen Rechts". Die prozessuale Möglichkeit, Rechtsschutz gegen den Staat vor den ordentlichen Gerichten zu suchen, läßt deshalb ebenfalls keinen Schluß auf die bürgerlich-rechtliche Natur der Überleitung zu.

bb) Die Weimarer Verfassung bewirkte durch ihren Art. 7

Nr. 1 keine Veränderung der überkommenen Grenzen der Gesetzgebungsmaterie "bürgerliches Recht" gegenüber dem Rechtsbereich der Staatshaftung; diese Grenzen hatten durch die Staatspraxis, insbesondere durch Inhalt und Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuchs feste Konturen erfahren (vgl. BVerfGE [42](#), [20](#) [[31](#) f.]). Zwar enthielt die Weimarer Reichsverfassung mit Art. 131 WRV eine Bestimmung, die sich mit einem Ausschnitt aus der Staatshaftung befaßte. Diese Vorschrift schuf aber weder eine eigene Kompetenzgrundlage für den Reichsgesetzgeber, noch verwandelte sie die Staatshaftung in bürgerliches Recht.

(1) Art. 131 WRV bestimmte, daß die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft trifft, in deren Dienst der Beamte steht, wenn dieser in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Die "nähere Regelung" lag nach Art. 131 Abs. 2 WRV "der zuständigen Gesetzgebung" ob. Darunter war der nach den allgemeinen Vorschriften der Verfassung über die Verteilung der Kompetenzen zwischen Reich und Ländern zuständige Gesetzgeber zu verstehen. Die Vorschrift begründete also selbst keine Gesetzgebungsbefugnis des Reiches, sondern setzte nach ihrem ausdrücklichen Wortlaut ein anderweit begründetes Gesetzgebungsrecht voraus, beließ es also bei der vorgegebenen Aufgabenverteilung zwischen Reich und Ländern.

Das wird durch den Hintergrund dieser Verfassungsbestimmung zusätzlich verdeutlicht: Dem Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1919 mußte sich, als er Art. 131 WRV schuf, die Frage der Gesetzgebungsbefugnis im Bereich des Staatshaftungsrechts aufdrängen, zumal die Auseinandersetzungen um eine Reichskompetenz nur wenige Jahre zurücklagen. Trotzdem hat er keine Veranlassung gesehen, die überkommene Abgrenzung der

Materie "bürgerliches Recht" zum Staatshaftungsrecht zu korrigieren oder in die neu geordneten Kompetenzzuweisungen für die Reichsgesetzgebung einen besonderen Titel für die Staats-

Seite 192

haftung aufzunehmen; er hat darüber hinaus in Art. 131 Abs. 2 WRV die Gesetzgebungsbefugnis zur Regelung des Näheren nicht dem Reich, vielmehr ausdrücklich dem "zuständigen Gesetzgeber" und damit auch den Landesgesetzgebern übertragen. Es bliebe unerklärlich, warum sich der Verfassungsgesetzgeber einer eindeutigen Kompetenzzuweisung hätte enthalten sollen, wenn ihn die Vorstellung bestimmt hätte, daß für das Staatshaftungsrecht nur eine - ausschließliche oder konkurrierende - Regelungsbefugnis des Reiches gegeben sei. Vor dem Hintergrund der früheren und aktuell nachwirkenden Staatspraxis hat der Verfassungsgesetzgeber somit eine klare Entscheidung für die Beibehaltung der überkommenen Kompetenzlage getroffen; sie kann auch nicht unter Hinweis auf einen Wandel der Verhältnisse übergangen werden. Bei der Beratung des Entwurfs einer Verfassung des Deutschen Reichs wurde eine auf das Sachgebiet "bürgerliches Recht" gestützte Regelungsbefugnis des Reiches für die Staatshaftung nicht in Erwägung gezogen. Dagegen wurde vorgeschlagen, die dem späteren Art. 131 WRV entsprechende Vorschrift den Beamtenengesetzen zu überlassen, also öffentlich-rechtlich zu regeln (Heilfron, Die Deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919, 6. Band, S. 3968 ff., 3969, 3975).

(2) Die materielle Aussage des Art. 131 WRV und die formale Befugnis zur Gesetzgebung sind streng auseinanderzuhalten; beides steht in keiner unmittelbaren Wechselwirkung zueinander. Im Kompetenzrecht mag zwar im Einzelfall eine materiale Entscheidung zum Ausdruck kommen; materiale Entscheidungen als solche vermögen jedoch regelmäßig keine Kompetenz zu begründen.

(a) Der Sinngehalt des Art. 131 WRV wurde schon früh von der Rechtsprechung festgelegt. Das Reichsgericht sah in dieser Vorschrift kein Programm für die zukünftige Gesetzgebung, sondern eine unmittelbar anwendbare Norm, welche die in § 839 BGB geregelte Beamtenhaftung auf den Staat oder die jeweilige Anstellungskörperschaft kraft Verfassungsrechts über-

Seite 193

leitete. Damit wurde reichseinheitlich die als "Schuldüberwälzung" gedeutete, auf der Eigenhaftung des Beamten aufbauende mittelbare Staatshaftung eingeführt, wie sie schon zuvor in der Gesetzgebung des Reiches und der Länder überwogen hatte. Für die bisher im Reich und in den Ländern geltenden Regelungen äußerte dieses Verfassungsverständnis verschiedene Wirkungen: In den Ländern, in denen bislang überhaupt noch keine Inanspruchnahme des Staates vorgesehen war, wurde sie durch Art. 131 WRV geschaffen. Diejenigen Vorschriften der Länder, die eine Haftung des Staates nur subsidiär zu einer Haftung des Beamten ermöglicht hatten, traten außer Kraft, da es Art. 131 WRV grundsätzlich nicht mehr zuließ, daß der Geschädigte den Beamten unmittelbar in Anspruch nahm. Soweit das Prinzip des Art. 131 WRV bereits gegolten hatte, wurden die betreffenden Regelungen durch die Verfassungsvorschrift ersetzt (vgl. RGZ 102, 391 [393]; Planck's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, II. Band, 2. Hälfte: Recht der Schuldverhältnisse [Besonderer Teil], 4. Aufl., 1928, § 839 Anm. I c; Leonhard, Das Schuldrecht des BGB, 2. Band: Besonderes Schuldrecht des BGB, 1931, S. 592). An dieser Auslegung des Art. 131 WRV hielt das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung fest (RGZ 103, 429 [430]; 105, 334 [335]; 106, 34 [35] mit Gesetzeskraft; vgl. ferner RGZ 160, 193 [195 f.]; 167, 1 [7]). Sie setzte sich auch in der Lehre durch (vgl. z.B. Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 1931, S. 321; Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs, 14. Aufl., 1933, Art. 131 Anm. 1).

(b) Die Annahme jedoch, mit diesem Inhalt habe Art. 131 WRV die "Staatshaftungsmaterie" in die Gesetzgebungsbefugnis des Reiches übergeleitet, sie sogar zu "bürgerlichem Recht" werden lassen, hält einer Überprüfung nicht stand. Zwar wurde der dem Reichsgesetzgeber und den Landesgesetzgebern früher zustehende

Gestaltungsspielraum durch die Verfassung fühlbar eingeschränkt: Art. 131 WRV ließ es nicht mehr zu, daß sich das Reich oder ein Land von der durch § 839 BGB begründeten

Seite 194

Haftung seiner Beamten vollständig lossagte oder doch auf den Beamten als primären Schuldner verwies, wie dies vordem in einer Anzahl von Ländern noch der Fall gewesen war. All dies galt jedoch nur "grundsätzlich". Ausnahmen waren angängig, soweit durch sie "der grundsätzlich allgemeinen Herrschaft der Norm der Staatsverantwortlichkeit kein Abbruch getan" wurde (RGZ 102, 166 [172]). Die Frage, welcher Gesetzgeber für die Regelung der Ausnahmen zuständig sei, beantwortete sich aus den Kompetenzvorschriften der Reichsverfassung. Nach damaliger Ansicht war insoweit die Gesetzgebungsbefugnis für das *Beamtenrecht* einschlägig, für das eine allgemeine Regelungskompetenz des Reiches nicht bestand (vgl. Art. 10 Nr. 3 WRV). Das Reichsgericht und die Lehre der Weimarer Zeit gingen von einer fortbestehenden originären Kompetenz der Länder als selbstverständlich aus (RGZ 102, 166 [171]; vgl. Anschütz, a.a.O., Art. 131 Anm. 13; Poetzsch/Heffter, Handkommentar der Reichsverfassung, 3. Aufl., 1928, Art. 131 Anm. 7; Brand, in Nipperdey, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, Zweiter Band, 1930, S. 281; Oegg, in RGRKomm. z. BGB, II. Band, Recht der Schuldverhältnisse II, 6. Aufl., 1928, § 839 Anm. 1). Es stand außer Frage, daß die früheren Landesgesetze, die die Haftung des Staates für Gebührenbeamte und gegenüber Ausländern ausgeschlossen oder beschränkt hatten, in Kraft geblieben waren (RGZ 109, 209 [212]; 111, 294, 375; Oegg, a.a.O.). Ebensowenig wurde aber auch bezweifelt, daß die landesgesetzlichen Erweiterungen der Staatshaftung bei Schädigungen durch unzurechnungsfähige Beamte weiterhin galten (RGZ 102, 166 [171]; Delius, Die Beamtenhaftpflichtgesetze des Reiches und der Länder, 4. Aufl., 1929, S. 53, 59 f.; 71, 76, 88). Selbstverständlich blieben die Länder befugt, derartige Beschränkungen oder Erweiterungen zukünftig gesetzlich neu einzuführen oder abzuändern (vgl. Delius, a.a.O., S. 29). Das ist unter der Geltung der Weimarer Reichsverfassung auch in mehreren Ländern geschehen (vgl. Freie und Hansestadt Hamburg, § 27 a Abs. 2

Seite 195

des Gesetzes, betreffend die Ausführung des bürgerlichen Gesetzbuches vom 14. Juli 1899, in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 26. Januar 1920 [GS I S. 13]; Freie Hansestadt Bremen, § 1 Abs. 2 des Gesetzes, betreffend die Haftung des Staates und der Gemeinden für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt vom 19. März 1921 [GBl. S. 101]; Freistaat Lippe, § 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 28. November 1922 über die Haftung des Staates und anderer öffentlich-rechtlicher Körperschaften für die Beamten [GS S. 910]; Art. 188 Abs. 1 des württembergischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch und zu anderen Reichsjustizgesetzen [AGBGB] vom 29. Dezember 1931 [RegBl. S. 545]). Eine Kompetenz des Reiches zur umfassenden Gestaltung des Staatshaftungsrechts ist unter der Geltung des Art. 131 WRV in ungebrochener Anknüpfung an die frühere Staatspraxis demgegenüber zu keiner Zeit beansprucht worden. Gegenteilige Ansichten haben sich auch in Rechtsprechung und Lehre kein Gehör verschafft; eine Kompetenzdiskussion fand nicht statt.

(c) Zwar liegt nahe, daß Art. 131 WRV über die verfassungskräftige Überleitung der persönlichen Beamtenhaftung auf den Staat hinaus auch als eine institutionelle Garantie des Prinzips der Haftung des Staates aufzufassen war (vgl. Anschütz, a.a.O., Art. 131 Anm. 3). Diese Frage bedarf jedoch keiner abschließenden Klärung; denn auch aus einer solchen Garantie hätte sich eine umfassende Gesetzgebungsbefugnis des Reiches nicht herleiten lassen. Institutionelle Garantien verankern das betreffende Institut als solches in der Verfassung und schützen es gegen völlige Abschaffung oder eine Verletzung seiner Substanz. Der einfachen Gesetzgebung ist nur gestattet, innerhalb dieser Schranken die Einzelheiten des von der Garantie erfaßten Rechtsgebiets zu re-

geln (vgl. Anschütz, a.a.O., S. 520). Die institutionelle Garantie enthält also keine kompetenzbegründende Vorschrift, sondern nur eine Norm, die den jeweils zuständigen

Gesetzgeber inhaltlich bindet, aber selbst keine Gesetzgebungsbefugnisse zuteilt.

(d) Der Hinweis darauf, Art. 131 WRV habe die Herstellung der Rechtseinheit im Reich auf dem Gebiet der Staatshaftung bezweckt, zu der sich abweichende Regelungen der Länder zwangsläufig in Widerspruch gesetzt hätten, führt nicht weiter. Auch das Reichsgericht hat sich bei der Auslegung des Art. 131 WRV von so ausgreifenden Vorstellungen nicht leiten lassen; sein Anliegen war lediglich, die (nur) *grundsätzlich* angeordnete Übernahme der Beamtenhaftung auf den Staat sicherzustellen, deren Einführung nicht in allen Ländern verwirklicht worden war. Den Entscheidungen des Reichsgerichts sind jedoch keine Aussagen darüber zu entnehmen, ob etwa auch landesgesetzliche Verbesserungen der Staatshaftung über das geltende Reichsrecht hinaus ausgeschlossen oder doch zumindest durch das Reich ausschließbar sein sollten. Hierfür hat die Reichsverfassung auch keinen Anhaltspunkt geboten. Ihr Art. 12 Abs. 1, der den Ländern das Recht zur konkurrierenden Gesetzgebung nur insoweit vorbehielt, als das Reich von seinem Gesetzgebungsrecht noch keinen Gebrauch gemacht hatte, hätte landesgesetzlichen Verbesserungen der Staatshaftung aus Art. 131 WRV, § 839 BGB nicht entgegengestanden, denn dem Reich war die konkurrierende Gesetzgebung nur für das bürgerliche Recht (Art. 7 Nr. 1 WRV), also für die herkömmlich zivilrechtlich verstandene "Beamtenhaftung" verliehen. Die durch Art. 131 WRV bewirkte Verantwortlichkeit des Staates gehörte traditionell nicht dem bürgerlichen Recht, sondern dem Verfassungsrecht an, zu dessen Inhalt sich die Länder zwar nicht in Widerspruch setzen durften, das sie jedoch im übrigen nicht hinderte, Staatshaftung zu regeln.

(e) Die rechtspraktischen Auswirkungen des Normverbunds von Art. 131 WRV, § 839 BGB mögen sich zwar derart beschreiben lassen, daß die ursprünglich persönliche Haftung des Beamten sich im Ergebnis in eine Haftung des Staates und eine Nichthaftung des Beamten verwandelt habe; sie berechtigen

jedoch nicht zu dem Schluß, daß dem Reich ohne Änderung der Kompetenzordnung, gleichsam von selbst, die höchst bedeutsame Gesetzgebungsbefugnis für jede Form der Staatshaftung zugefallen sei. Der Rechtsprechung, der sich in diesem Zusammenhang Kompetenzfragen nicht stellten, kommt eine verfassungsändernde Dimension nicht zu, mag sie auch den funktionellen Zusammenhang beider Vorschriften zunehmend betont haben. Es wurden auch keine unabweisbaren Sachgründe gesehen, die es hätten gebieten können, dem Reich auf Kosten der Länder zusätzliche Gesetzgebungsbefugnisse zuzuführen, um es zu befähigen, die vordem unüberwindlichen Schranken der auf die Person des Beamten zugeschnittenen Haftung zu übersteigen und sich der Regelungsbefugnis für jede Form der Staatshaftung zu bemächtigen.

cc) Die Zeit zwischen 1933 und 1945 hat Traditionsbildendes für die hier maßgebliche Frage der Gesetzgebungsbefugnis nicht beizutragen. Der Gesetzgebungskatalog des Grundgesetzes knüpft an die Weimarer Reichsverfassung als eine *bundesstaatliche* Verfassung und die dort für die Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeiten auf Reich und Länder niedergelegten Grundsätze an. Anzeichen dafür, daß sich die ersichtlich zeitbedingte Entscheidung des Reichsgerichts vom 6. November 1935 (RGZ 149, 167 [170]) als Ausdruck einer allgemein gebilligten Anschauung über die bürgerlich-rechtliche Natur der Staatshaftung begreifen ließe, die der Grundgesetzgeber vorgefunden und in Abweichung von der herkömmlichen Kompetenzordnung übernommen hätte, sind nicht vorhanden.

dd) Art. 74 Nr. 1 GG umschließt ebensowenig wie Art. 7 Nr. 1 WRV die Befugnis, das Staatshaftungsrecht umfassend zu regeln; Art. 34 GG hat den Rechtsbereich Staatshaftung nicht in "bürgerliches Recht" übergeleitet.

(1) Art. 131 WRV findet seine Entsprechung in Art. 34 GG, der in Wortlaut und systematischer Stellung gegenüber seinem Vorgänger zwar nicht gleichgeblieben ist, ausweislich der Materialien jedoch nichts anderes aussagen soll (vgl. Dagtoglou,

Seite 198

a.a.O., Art. 34, Rdnr. 23 m. w. N.). Im Grundsatzausschuß des Parlamentarischen Rates war noch die Fassung "Die Grundsätze des Art. 131 WRV gelten fort" für ausreichend erachtet worden (JöR n. F., Bd. 1, S. 324 ff. [328]). Der letztlich angenommene Vorschlag gibt lediglich das Bemühen wieder, die Vorschrift im Dienste größerer Klarheit den von der Rechtsprechung zu Art. 131 WRV entwickelten Grundsätzen sprachlich anzupassen.

Art. 34 GG leitet die durch § 839 BGB begründete persönliche Haftung des Beamten auf den Staat über: § 839 BGB ist die haftungsbegründende Vorschrift, während Art. 34 GG die haftungsverlagernde Norm darstellt. Dem Verfassungsgeber war durchaus bewußt, daß die Staatshaftung im Bürgerlichen Gesetzbuch - also in der persönlichen Haftung des Beamten gemäß § 839 BGB - gründete (vgl. JöR n. F., Bd. 1, S. 325). Der Staat wird durch die Übernahme der persönlichen Beamtenhaftung nach § 839 BGB "zwar Haftungs- aber nicht Zurechnungsobjekt" (Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 9; Bender, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., Rdnr. 388, 389; Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 2. Aufl., § 2). Das Grundgesetz hat damit die historisch aus der Ablehnung einer Verbandshaftung entstandene *mittelbare* Haftung des Staates bei Amtspflichtverletzungen seiner Beamten übernommen und folglich auch hingenommen. Dies verwehrt es, aus dem Grundgesetz die Forderung nach einer Ablösung der Amtshaftung durch eine unmittelbare Staatshaftung abzuleiten. Mit einem Wandel der Haftung des Staates zu einer unmittelbaren Staatshaftung aufgrund einer "geläuterten Sicht" des Art. 34 GG läßt sich die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes aus dem Sachgebiet des "bürgerlichen Rechts" schon deshalb nicht unterstützen; Art. 34 GG enthält keine "versteckte" Kompetenzzuweisung.

Art. 34 GG steht der Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung andererseits auch nicht entgegen. Er schreibt nicht das Institut der auf die Eigenhaftung des Amtsträgers gegründeten und auf den Staat übergeleiteten Amtshaftung fest und ist folg-

Seite 199

lich nicht berührt, wenn die bisher übergeleiteten, auf § 839 BGB aufbauenden Ansprüche durch eine unmittelbare Staatshaftung ersetzt werden. Art. 34 GG spricht nur davon, daß die Verantwortlichkeit für eine Amtspflichtverletzung grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft trifft, in deren Dienst der Amtsträger steht. Die Vorschrift will zwar am überkommenen Rechtszustand nichts ändern, die Konstruktion der Amtshaftung aber auch nicht "versteinern" (Lerche, JuS 1961, S. 242, Fn. 37). Sie gibt also einer andersartigen und weitergehenden Haftung keine Stütze, behindert sie aber auch nicht. Denn Art. 34 GG will den durch eine Amtspflichtverletzung Geschädigten schützen, nicht aber den Staat gegen weitergehende Konsequenzen seiner Fehler abschirmen. Eine Ausweitung des Rechts der Entschädigung ist deshalb verfassungsgesetzlich nicht blockiert (Luhmann, a.a.O., S. 205). Art. 34 GG enthält nur eine "Mindestgarantie", die der zuständige Gesetzgeber zwar nicht unterschreiten, über die er aber hinausgehen darf (Lerche, a.a.O., S. 240 f.; Leisner, in: VVDStRL 20, S. 185 [237]; Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 31). Die Einführung einer unmittelbaren Staatshaftung entbindet den Gesetzgeber indessen nicht von der Pflicht, sich hierfür mit einer Kompetenz auszuweisen.

(2) Bundestag und Bundesregierung gehen im übrigen zu Unrecht davon aus, daß Art. 34 GG landesrechtlichen Haftungsbeschränkungen keine Grundlage mehr bietet. Schon die Übernahme des Wortes "grundsätzlich" aus

Art. 131 WRV läßt es zur Gewißheit werden, daß diese Norm des Grundgesetzes die mittelbare Staatshaftung nicht zum lückenlosen Prinzip verdichtet, sondern nach wie vor Raum für Regelungen bietet, die den Umfang der öffentlich-rechtlichen Haftungsübernahme modifizieren. Entsprechende landesrechtliche Haftungsvorschriften sind daher in Kraft geblieben (BGHZ 9, 289; 12, 89; 13, 241; 76, 375 [379]; Kreft, öffentlich-rechtliche Ersatzleistungen, 1980, § 839 BGB, Rdnr. 24; Richter, a.a.O., S. 64 ff.; Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr 34 m. w. N.). Hätte der Verfassungsgeber

Seite 200

auch solche modifizierenden Haftungsbeschränkungen ausschließen wollen, so hätte er dies unmißverständlich zum Ausdruck bringen müssen. Alle Versuche, dem Wort "grundsätzlich" eine andere Bedeutung beizulegen (v. Mangoldt/Klein, Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl., Art. 34 Anm. II 8; E. R. Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Aufl., Bd. 1, 1953, S. 505 f.; Jess, Bonner Kommentar, Erstbearbeitung, Art. 34 GG Anm. II 1), geraten in Widerspruch zur Entstehungsgeschichte des Art. 34 GG. Im Ausschuß für Zuständigkeitsabgrenzung des Parlamentarischen Rates war nämlich ursprünglich eine Fassung gebilligt worden, die eine *ausschließliche* Haftung des Dienstherrn vorsah, die Beibehaltung von Vorschriften über die Eigenhaftung von Beamten also ausgeschlossen hätte (Kurzprot. Drucks. PR 10, 48-149 II, S. 8). Diese Fassung konnte sich jedoch nicht durchsetzen; sie wurde zugunsten einer Angleichung an Art. 131 WRV verworfen.

Daraus ergibt sich, daß eine Gesetzgebungsbefugnis der Länder zur Regelung begrenzter Haftungsbeschränkungen stillschweigend vorausgesetzt wurde. Der nicht mehr erneuerte, sachlich entbehrliche Hinweis auf den "zuständigen Gesetzgeber", der in Art. 131 Abs. 2 WRV enthalten war, in Art. 34 GG hingegen keinen Eingang mehr gefunden hat, bringt deshalb auch keine gewandelte Auffassung zur Kompetenzfrage zum Ausdruck. Dies entspricht der den Parlamentarischen Rat bestimmenden Absicht, insoweit alles beim alten zu belassen, wie sie auch in der Fassung des Art. 34 GG zum Ausdruck kommt. Art. 34 GG will folglich auch keine Hindernisse für die Landesgesetzgeber aufrichten, soweit ihnen unter der Geltung des Art. 131 WRV die Einführung von Haftungserweiterungen erlaubt gewesen war. Deshalb blieb die durch einzelne Landesgesetze begründete Haftung des Staates für unzurechnungsfähige Beamte weiterhin von Bedeutung (Kreft, a.a.O., Rdnr. 13; Weimar, DÖV 1952, S. 459 [460]; Papier, in Münchener Kommentar, § 839 Rdnr. 183). Das baden-württembergische Landesrecht hat sie ausdrücklich erneuert (§ 18 des Baden-Württem-

Seite 201

bergischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch [Ba.Wü. AGBGB] vom 26. November 1974 [Ges.Bl. 498]; LTDrucks. 6/4230, S. 28). Auch im Schrifttum wird darauf hingewiesen, daß "die Übernahme einer über § 839 BGB hinausgehenden Verantwortlichkeit in ... Landesgesetzen" "mit Art. 34 in Verbindung mit Art. 31 GG" "vereinbar" sei (v. Mangoldt/Klein, a.a.O., S. 827 f.; a. M.: Papier, DVBl. 1975, S. 567 [571 f.]).

(3) Das Grundgesetz ist daher Erbe einer eigentümlichen kompetenzrechtlichen Lage, die dem Bund im Rahmen des Sachgebiets "bürgerliches Recht" die Gesetzgebungsbefugnis verleiht, die persönliche Haftung des Beamten zu regeln, ihm aber verwehrt, unter diesem Kompetenztitel statt dessen ein bundeseinheitliches umfassendes Staatshaftungsrecht zu schaffen, weil dieser Bereich auch traditionell nicht in das Gebiet des bürgerlichen Rechts fällt (ebenso: Rupp, in Festschrift für Otto Mühl, 1981, S. 553 [564]; Maurer, a.a.O., S. 39).

Das Staatshaftungsgesetz, dessen gesetzgeberisches Ziel auch darin bestand, die Staatshaftung von der überkommenen Beamtenhaftung zu lösen, weist nach alledem zum "bürgerlichen Recht" im Sinne des Art. 74 Nr. 1 GG keine traditionellen Bezüge auf. Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber sogar jegliche Verbindung zur persönlichen Haftung des Beamten aufgegeben. Die vom Bund in Anspruch genommene Gesetzgebungsbefugnis aus Art. 74 Nr. 1 GG stand ihm für das Staatshaftungsgesetz mithin nicht zur Seite (so auch Maurer,

a.a.O., S. 41; Papier, NJW 1981, S. 2321 [2323]; RUFNER, AÖR 106. Bd. [1981], S. 548 [579]; ders., Jura 1982, S. 1; Krause/Schmitz, NVwZ 1982, S. 281; Wesener, NVwZ 1982, S. 290 [291]; Oldiges, JA 1982, S. 330 [336 f.]; die Verfassungsmäßigkeit bezweifelnd: Rupp, a.a.O., S. 570; Hirsch, BayVBl. 1981, S. 737 [745]; Wochner, BB 1982, S. 1; Schultz, MDR 1982, S. 17 [18]; Weimar, MDR 1982, S. 438; Schlosshauer-Selbach, NJW 1982, S. 1305; a. M.: Becker, DÖV 1954, S. 496f.; Badura, NJW 1981, S. 1341; Schäfer/Bonk, Staatshaftungsgesetz, 1982, Einf.

Seite 202

Rdnr. 249; Bonk, DVBl. 1981, S. 801 [804 ff.]; ders., VR 1982, S. 1 [3]; Schäfer, DB 1981, S. 1499 [1508]; Jacobs, Staatshaftungsrecht, 1982, Rdnr. 44 ff.; und Dagtoglou, a.a.O., Art. 34, Rdnr. 458 ff., 462).

3. Auf andere Kompetenzvorschriften des Grundgesetzes kann der Bund eine Befugnis zur umfassenden Regelung des Staatshaftungsrechts ebenfalls nicht stützen. Davon gehen auch der Deutsche Bundestag und die Bundesregierung aus.

a) Für die im Staatshaftungsgesetz getroffene Regelung findet der Bund insbesondere in seinen Gesetzgebungsbefugnissen zur Regelung des öffentlichen Dienstrechts (Art. 75 Nr. 1, 73 Nr. 8 GG) keine Grundlage. Die unmittelbar gegen den Staat gerichteten Ansprüche, die das Staatshaftungsgesetz gewährt, sind dienstrechtlich nicht zu erfassen (ebenso Maurer, a.a.O., S. 48; Rupp, a.a.O., S. 566; a. A. offenbar Wochner, BB 1982, S. 1). Zwar mögen diese Kompetenznormen durchaus weit zu verstehen sein, um den Weg zu einer geordneten und möglichst erschöpfenden Regelung des Gebietes freizumachen (vgl. v. Mangoldt/Klein, a.a.O., Art. 75, Anm. IV 2 c, S. 1695, und Art. 73 Anm. XV 2 c, S. 1498; Maunz, in Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Art. 73, Rdnr. 110 f., und Art. 75, Rdnr. 28). Unentbehrliches Erfordernis ist jedoch stets, daß eine genügend tragfähige Beziehung zum öffentlichen Dienstrecht, d. h. den *rechtlichen* Beziehungen zwischen Dienstherrn und Dienstnehmer besteht. Der Staatshaftungsanspruch (§ 1 StHG) stellt indessen keine Rechtsbeziehung zum Bediensteten her; er dient nicht einmal der Sicherung dienstrechtlicher Verpflichtungen. Der Gesetzgeber hat ihn vielmehr in bewußter Abkehr vom früheren Haftungsmodell als ein von der Person des Handelnden unabhängiges Verhältnis entworfen. Seine Begründung und nähere Ausgestaltung liegt daher außerhalb des öffentlichen Dienstrechts im Sinne der Art. 75 Nr. 1 und Art. 73 Nr. 8 GG.

b) Eine Gesetzgebungsbefugnis des Bundes findet sich auch nicht insoweit, als das Staatshaftungsgesetz die von der Recht-

Seite 203

sprechung entwickelten öffentlich-rechtlichen Institute des enteignungs- und aufopferungsgleichen Eingriffs sowie den Folgenbeseitigungsanspruch in sich aufgenommen hat.

Selbst wenn man sich auf den Standpunkt stellte, daß die genannten Ansprüche grundgesetzliche Bezüge enthielten, ergäbe sich nichts anderes; denn daraus könnte nicht entnommen werden, daß nur der Bundesgesetzgeber zu ihrer gesetzlichen Konkretisierung und Ausgestaltung berufen sei. Das Grundgesetz enthält eine Reihe allgemeiner Verfassungsgrundsätze, etwa das Rechtsstaatsprinzip, ohne daß der Bundesgesetzgeber deshalb als befugt anzusehen wäre, diese Grundsätze auch überall dort zu verwirklichen, wo ihm keine Gesetzgebungsbefugnis verliehen ist. Wäre dies anders, so würde ihm eine Regelungsmacht gegeben, die die sorgfältig zwischen Bund und Ländern ausgewogenen Gesetzgebungsbefugnisse (Art. 30, 70 ff. GG) grundlegend verschöbe. Der Bundesgesetzgeber darf sich also der Ausgestaltung und Konkretisierung von Verfassungsgrundsätzen nur annehmen, soweit ihm das Grundgesetz eine Gesetzgebungszuständigkeit eigens zugewiesen hat. Ist das nicht der Fall, verbleibt es bei der Gesetzgebungszuständigkeit der Länder.

Für die Frage der Gesetzgebungsbefugnis wäre es auch ohne Belang, wenn die Ausgestaltung der Ansprüche aus enteignungs- und aufopferungsgleichem Eingriff sowie auf Folgenbeseitigung zu Wohnheitsrecht erstarkt sein sollte. Das Entstehen von Wohnheitsrecht aufgrund längerer tatsächlicher Übung, die eine dauernde und ständige, gleichmäßige und allgemeine ist und von den Beteiligten als verbindliche Rechtsnorm anerkannt wird (BVerfGE 34, 293 [303 f.]), hat nicht zur Folge, daß sich die Kompetenzordnung des Grundgesetzes für das gesetzte Recht verwandelte und Regelungsbereiche in die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes hinüberwanderten, die ihm vorher verschlossen waren. Wohnheitsrecht ist vielmehr dem Kompetenzbereich zuzuordnen, den es durch seine Übung aktualisiert. Wächst es auf einem Felde, das dem Gesetzgebungsrecht der

Seite 204

Länder unterliegt, so verbleibt es auch dort, unbeschadet dessen, ob es bundesweit gilt; denn die Zuordnung von Wohnheitsrecht zum Bundes- oder Landesrecht je nach dem Umfang des räumlichen Geltungsbereichs der gewohnheitsrechtlich geltenden Rechtsüberzeugung geriete zur Kompetenzverteilung des Grundgesetzes in Widerspruch (Rupp, a.a.O., S. 566 ff.).

4. Die Zuständigkeit der Länder, Staatshaftung zu regeln, bewirkt - entgegen dem Vorbringen der Bundesregierung - keine "Doppelzuständigkeit" im Bereich der Staatshaftung, auf deren Grundlage Bund und Länder ein und denselben Gegenstand in unterschiedlicher Weise zu regeln vermöchten. Eine solche "Doppelzuständigkeit" wäre dem System der verfassungsrechtlichen Kompetenznormen allerdings fremd und mit ihrer Abgrenzungsfunktion (vgl. Art. 70 Abs. 2 GG) auch nicht vereinbar (BVerfGE 36, 193 [202 f.]).

a) Soweit der Bund befugt ist, die Haftung für seine eigenen Organe zu regeln oder etwa aufgrund besonderer Kompetenztitel die Staatshaftung sektoral auch mit Wirkung für die Länder gesetzlich zu begründen, ist eine "Doppelzuständigkeit" von vornherein deshalb ausgeschlossen, weil die Länder Gesetzgebungsbefugnisse entweder überhaupt nicht oder nur in dem Umfang haben, in dem ihnen der Bund hierzu Raum läßt (Art. 70 ff. GG).

b) Die Beamtenhaftung nach bürgerlichem Recht und die unmittelbare Staatshaftung sind kompetenzrechtlich verschiedene Gegenstände. Das Problem einer dem Grundgesetz fremden Doppelzuständigkeit stellt sich in diesem Verhältnis nicht.

Zwar kann der Bund - was er hier schon formell nicht getan hat - unter Inanspruchnahme seiner Gesetzgebungsbefugnis aus Art. 74 Nr. 1 GG durch eine Änderung der die Beamtenhaftung regelnden Vorschrift des § 839 BGB über Art. 34 GG in das ihm sonst grundsätzlich verschlossene Gebiet des Staatshaftungsrechts der Länder hineinwirken und auf diese Weise landesgesetzliche Regelungen ausschließen oder verdrängen (Art. 31 GG). Diese verfassungsgesetzliche Besonderheit, die es dem Bund

Seite 205

ausnahmsweise erlaubt, in Ausübung seiner ihm für eine bestimmte Materie verliehenen Gesetzgebungsbefugnis (mittelbar) rechtlich regelnd in einen anderen Bereich hineinzuwirken, in dem die Länder das Recht der Gesetzgebung haben, führt indessen nicht dazu, daß die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern unterlaufen oder ausgehöhlt werden darf. Dem Gestaltungsspielraum des Bundes sind hier mit Rücksicht auf die für die bundesstaatliche Struktur der Verfassungsordnung grundlegenden Vorschriften der Art. 30, 70 Abs. 1 GG verhältnismäßig enge Grenzen gezogen. Der das gesamte verfassungsrechtliche Verhältnis zwischen Bund und Ländern beherrschende Grundsatz der wechselseitigen Pflicht des Bundes und der Länder zu bundesfreundlichem Verhalten verlangt gegenseitige Rücksichtnahme und schließt eine mißbräuchliche Interessenwahrnehmung aus (vgl. BVerfGE 43, 291 [348] m. w. N.)-Diese dem Bund verfassungsrechtlich abverlangte Rücksicht-

nahme auf die Rechte der Länder verwehrt es ihm deshalb, jedenfalls an der Leine des § 839 BGB über Art. 34 GG in Wahrheit umfassend *die* Staatshaftung zu regeln.

5. Die kompetenzrechtliche Lage, wie sie sich nach alledem darstellt, fügt sich im übrigen in die föderative Gewichtsverteilung des Grundgesetzes ein. Die Zubilligung einer Befugnis des Bundes zur Regelung des Staatshaftungsrechts im Rahmen seines Rechts zur konkurrierenden Gesetzgebung auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts, wie sie der Bund für sich beansprucht hat, verliehe ihm die Macht, Haftungstatbestände zu begründen, die - losgelöst von den überschaubaren Grenzen, die einer auf den Staat übergeleiteten Beamtenhaftung innewohnen - über die vom Staatshaftungsgesetz geschaffenen weit hinausgingen. Dies könnte die Verteilung der Gewichte im Bund-Länder-Verhältnis, wie sie das Grundgesetz verwirklicht hat, stören; dem Bundesrat wäre es prinzipiell verwehrt, über solche Gesetze maßgeblich mitzuzentscheiden, obwohl der Bund Ersatzpflichten begründen könnte, die sich nicht allein auf die Finanzen, sondern auch auf die Verwaltungen der Länder tief-

greifend auswirkten. Nicht von ungefähr hat der Parlamentarische Rat auf eine echte Eigenständigkeit der Länder großen Wert gelegt und in Angelegenheiten von vergleichbarer finanzieller und verwaltungsmäßiger Tragweite die Interessen der Länder durch das Erfordernis der Zustimmung des Bundesrates umhegt und damit zum Ausdruck gebracht, daß die Länder in derartigen für sie und die föderative Ordnung gewichtigen Fragen durch den Bundesrat ein entscheidendes Wort mitzureden haben (Art. 80 Abs. 2; 84 Abs. 1; 85; 105 Abs. 3; 107; 108 Abs. 3, 6; 134 Abs. 4; 135 Abs. 5 GG in der Fassung vom 23. Mai 1949).

II.

Die Unvereinbarkeit der Vollregelung des Staatshaftungsrechts durch den Bund mit dem Grundgesetz führt zur Nichtigkeit des Gesetzes im ganzen. Es ist nicht möglich, den zentralen Haftungstatbestand des Gesetzes (§ 1 StHG) horizontal oder vertikal in kompetenzwidrige und kompetenzgemäße Bestandteile aufzuspalten und einen verfassungskonformen Teil aufrechtzuerhalten. Die übrigen Regelungen des Gesetzes stehen mit seiner Zentralnorm in unlösbarem Zusammenhang und beziehen einzig aus ihr ihre Rechtfertigung. Mit ihr steht und fällt daher das gesamte Gesetz.

1. a) Tragender Gedanke der Reform des Staatshaftungsrechts war - neben der Verbesserung der Position der Geschädigten - die prinzipielle Neuordnung der Staatshaftung unter Wahrung der Rechtseinheit. Dieser Gesichtspunkt ist schon im Gesetzgebungsverfahren in der vorangegangenen 8. Wahlperiode des Deutschen Bundestages, an dessen Ergebnisse der Gesetzgeber des Staatshaftungsgesetzes angeknüpft hat, als wesentlich herausgestellt worden (BRDrucks. 214/78, S. 15); er bildet erkennbar einen Leitfaden der gesamten Reformbemühungen. Eine etwa auf die Haftung des Bundes begrenzte Aufrechterhaltung des Gesetzes liefe dieser Absicht eindeutig zuwider (ebenso Papier, NJW 1981, S. 2321 [2323 f.]; a.A. Wesener, a.a.O., S. 293). Sie würde das zerstören, was der Gesetzgeber gerade

verwirklicht sehen wollte, und sein Werk so verändern, daß von einer Verfälschung der gesetzgeberischen Idee gesprochen werden müßte (vgl. BVerfGE [10](#), [200](#) [220]). Angesichts der einschneidenden Veränderungen, die das ursprünglich umfassender angelegte Reformvorhaben im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens erfahren hat, kann ausgeschlossen werden, daß der Gesetzgeber eine weitere erhebliche Einschränkung des Regelungsumfangs als noch mit seinem Willen übereinstimmend gelten ließe.

b) Das Staatshaftungsgesetz läßt sich ferner nicht in der Weise zerteilen, daß die Schnittlinie zwischen die Haftung für Pflichtverletzungen der rechtsprechenden und der vollziehenden Gewalt gelegt wird. Eine verschärfte

Haftung einzig der rechtsprechenden Gewalt widerspricht der Anlage und den klaren Intentionen des Gesetzes nicht minder. Es kann somit dahinstehen, ob das Gesetzgebungsrecht des Bundes für das gerichtliche Verfahren (Art. 74 Nr. 1 GG) ihn befähigte, die Haftung für hoheitliches Unrecht der rechtsprechenden Gewalt gesetzlich zu ordnen.

2. Die Nichtigkeit seiner zentralen Haftungsregelung erfaßt das gesamte Gesetz. Seine übrigen Bestimmungen sind Teil einer Gesamtregelung, die ohne die verfassungswidrige Vorschrift ihren Sinn und ihre Rechtfertigung verlöre (vgl. BVerfGE 48, 127 [177]). Das Gesetz ist in allen seinen Teilen erkennbar darauf angelegt, den Grundhaftungsstatbestand des § 1 StHG zu ergänzen, an den sie sachlich und sprachlich anknüpfen. Die Einführung des Grundhaftungsstatbestandes war Anlaß der Neuregelung und stellt ihren Kernbereich dar. Der restliche Normbestand ist mit dieser Zentralregelung zu einer untrennbaren Einheit verschmolzen, die in weitere Teilmhalte nicht zerlegt werden kann. Das gilt auch für die verfahrensrechtlichen Regelungen (§§ 18 bis 20 StHG), die sich auf "Staatshaftungsstreitigkeiten" beziehen und mit deren Fortfall ihre Daseinsberechtigung verlieren. Schließlich können die Vorschriften des 4. Abschnitts (§§ 21 bis 34 StHG) nicht bestehen bleiben. Sie

enthalten Bestimmungen zur "Anpassung des Bundes- und Landesrechts" an das neue Gesetz und verfehlen mit dessen Nichtigkeit ihren erklärten Zweck. Auch die Einzelbetrachtung der in diesem Abschnitt zusammengefaßten Regelungen läßt nicht erkennen, daß sich in ihm Vorschriften verbergen, die vernünftigerweise isoliert lebensfähig sind.

Das Gesetz, das in seinem Kernbestand wegen der Verletzung von Art. 70 GG als verfassungswidrig erkannt worden ist, ist daher als Ganzes nichtig.

III.

Ob das Staatshaftungsgesetz der Zustimmung des Bundesrates bedurft hätte, kann hiernach dahinstehen.

D.

Diese Entscheidung ist einstimmig ergangen.

(gez.) Zeidler Rinck Wand

Dr. Rottmann Dr. Dr. h. c. Niebler Steinberger

Träger Mahrenholz