



Sicherung von Schadensersatzansprüchen im Verwaltungsprozess

Rechtskraft und § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO im Amtshaftungsprozess*

Rechtsanwalt Prof. Dr. Matthias Dombert, Potsdam

Für Amtshaftungsansprüche sind die Zivilgerichte zuständig. Rechtsschutz gegen Verwaltungshandeln bieten die Verwaltungsgerichte. Steht ein Amtshaftungsanspruch im Raum, stellt das den Anwalt vor – mitunter schwierige – taktische Frage. Die Zivilgerichte sind frei in der Entscheidung. Doch es gibt Grenzen: Die Rechtskraft von verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen bindet auch die ordentliche Gerichtsbarkeit. Doch wie weit reicht die Rechtskraft? Was sollte der Anwalt im Verwaltungsprozess im Auge behalten? Und wann lohnt ein Prozess nicht und ist ein „Dulde und Lidiere“ bei einem – bestandskräftig gewordenen – Verwaltungsakt möglich? Der Autor arbeitet das Zusammenspiel von Verwaltungshandeln, Verwaltungsprozess und anschließender Amtshaftungsklage auf. Zugleich gibt er praktische Tipps für die Mandatsarbeit.

I. Vorbemerkung

Schadensersatzansprüche und Verwaltungsprozess haben auf den ersten Blick wenig miteinander zu tun. Schadensersatzansprüche gehören üblicherweise in die Verfahren der Zivilgerichtsbarkeit. Dass der Verwaltungsprozess also dazu da sein könnte, Schadensersatzansprüche zu sichern, erschließt sich dem Betrachter auf den ersten Blick nicht. Sollen im Verwaltungsstreitverfahren Schadensersatzansprüche für spätere Auseinandersetzungen gesichert, also geschützt werden, schwingt hierbei etwas von einer verfahrensbezogenen Instrumentalisierung der Verwaltungsgerichtsbarkeit mit. Ob und inwieweit es möglich ist, die Verfahren der einen Gerichtsbarkeit in den Dienst der anderen zu stellen, bedarf angesichts der verfassungsrechtlich vorgegebenen Aufteilung der Rechtsprechungstätigkeit auf mehrere Gerichtszweige näherer Betrachtung.¹ Die Gleichwertigkeit aller Zweige der dritten Gewalt, die verfassungsrechtlich in Art. 95 Abs. 1 GG zum Ausdruck kommt, könnte für die Selbständigkeit der richterlichen Beurteilung in den einzelnen Gerichtsbarkeiten sprechen²; dass im Verhältnis der Gerichtsbarkeiten das eine Verfahren dienende, weil sichernde Funktion gegenüber einer nachfolgenden Beurteilung eines anderen Gerichtszweiges haben könnte, drängt sich im verfassungsrechtlichen Kontext nicht von vornherein auf.

II. Zur Bindungskraft verwaltungsgerichtlicher Entscheidungen für den Schadensersatzprozess

Dass Erkenntnisse im Verwaltungsprozess gleichwohl Wirkung für zivilrechtliche Ansprüche – der Sache nach geht es

hierbei um Amtshaftungs-, auch Entschädigungsansprüche, vornehmlich um Anspruchskonstellationen nach Art. 34 GG, § 839 BGB – haben können, ist der Rechtsfigur der materiellen Rechtskraft geschuldet. Im Verwaltungsprozess ist es § 121 VwGO, der die Verbindlichkeit einer gerichtlichen Entscheidung bewirken³ und verhindern soll, dass ein Streitgegenstand, über den rechtskräftig entschieden wurde, in einem weiteren gerichtlichen Verfahren zwischen den selben Beteiligten einer erneuten Sachprüfung zugeführt werden kann.⁴

1. Rechtswegübergreifende Erstreckung der Rechtskraft

Nimmt man die Begriffsdefinition wörtlich, würde sich das Institut der Rechtskraftwirkung nur innerhalb ein- und derselben Gerichtsbarkeit auswirken können. Schon wenn ein Lebenssachverhalt dazu führt, dass nach der Befassung des Verwaltungsgerichtes anschließend das Zivilgericht angerufen wird, liegt ein identischer Streitgegenstand nicht mehr vor, es geht im Regelfall nicht um dasselbe Rechtsschutzziel.⁵ Tatsächlich wird die Rechtskraftwirkung mit leicht veränderten Begriffsinhalt aber auch auf das Verhältnis der Gerichtszweige untereinander erstreckt. Rechtskräftige Urteile sollen präjudiziell auf die Entscheidung von Vorfragen wirken. Das Gericht der jeweils anderen Gerichtsbarkeit hat die rechtliche Bewertung des rechtskräftigen Urteils aus einem anderen Gerichtszweig hinzunehmen, eine eigene Sachprüfung ist ihm nicht eröffnet.

Dass die so verstandene Rechtskraftwirkung rechtswegübergreifend wirkt, hat der BGH für verwaltungsgerichtliche Entscheidungen schon früh festgestellt.⁶ Hat danach das Verwaltungsgericht die Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes rechtskräftig festgestellt, so bindet diese Entscheidung die ordentlichen Zivilgerichte im nachfolgenden Streit über den Amtshaftungs- oder Entschädigungsanspruch, der aus dem Verwaltungsakt hergeleitet wird.

Zur Begründung verweist der BGH auf die grundsätzliche Gleichwertigkeit der ordentlichen Verwaltungsgerichte und der Zivilgerichte. Beide seien als verschiedene Zweige der Gerichtsbarkeit gleichgeordnete Träger rechtsprechender Gewalt (Art. 92 GG).⁷ Auf Grund dieser Gleichwertigkeit sehe sich der Zivilrichter einer Bindung ausgesetzt, wenn er unter denselben Parteien oder denen, auf denen sich die Rechtskraft erstreckt, über einen Anspruch auf Entschädigung wegen dieses Verwaltungsaktes entscheide.⁸ Die Bindungswirkung ist gegenseitiger Natur.⁹ Eine Ausnahme machen lediglich die Strafgerichte. Eine Bindung der Strafgerichte besteht grundsätzlich nicht.¹⁰

* Der Aufsatz gibt Auszüge eines Vortrages des Verfassers auf dem 1. Norddeutschen Verwaltungsrechtstag am 30.11.2012 in Hamburg wieder, der vom Hamburgischen Anwaltverein und der Deutschen Anwaltakademie veranstaltet wurde (siehe Bericht von de Haan, AnwBl 2013, 218).

1 Ausführlich m. w. N. Broß, VerwA 78 (1987), S. 91, 97.

2 Broß, a. a. O., S. 95.

3 Kilian, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Auflage, 2010, § 21, Rdn. 5; dazu auch VG Karlsruhe, Urt. v. 29.11.2010 – 6 O 195/09 – juris, Rdn. 24; aus der Rspr. BGHZ 15, 17, 19.

4 BVerwGE 96, 24, 25; 108, 30, 33; rechtshistorisch und unter Hinweis auf das AprLR; Braun, JUS 1986, 364, 365.

5 Kilian, in: Sodan/Ziekow aaO, § 121, Rdn. 66.

6 BGH, 329, 333 = Urt. v. 30.04.1953 – III ZR 268/51 – juris, Rdn. 16.

7 BGHZ 9, 329; 15, 19; 20, 379.

8 BGHZ, 20, 379 = Urt. v. 17.05.1956 – III ZR 280/54 – juris, Rdn. 8.

9 BVerwGE 16, 36, 38.

10 BGHZ 5, 106.



a) Zum Umfang der Erstreckungswirkung

Der Bindung des Zivilrichters reicht so weit wie die Rechtskraft der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung reicht. Personell sind damit die Verfahrensbeteiligten – also auch der Beigeladene¹¹ – und ihre Rechtsnachfolger gebunden¹², materiell erstreckt sich die Rechtskraft so weit, wie das Gericht über den Streitgegenstand entschieden hat.¹³

Die Bindungswirkung erfasst nicht alle Urteilelemente, sondern nur den Entscheidungssatz, also das Ergebnis der Subsumtion des konkreten Sachverhaltes unter die begehrte Rechtsfolge.¹⁴ Maßgeblich ist damit in erster Linie die Urteilsformel (§ 117 VwGO).¹⁵ Begründungselemente oder Vorfragen nehmen nicht an der Bindungswirkung teil. Feststellungen zu einzelnen Tatbestandsmerkmalen, die der Entscheidung zu Grunde liegenden vorgreiflichen Rechtsverhältnisse oder sonstige Vorfragen sowie Schlussfolgerungen binden den Zivilrichter im nachfolgenden Amtshaftungsprozess selbst dann nicht, wenn diese für die Entscheidung tragend gewesen sind.¹⁶ Dementsprechend ist das Zivilgericht bei der Prüfung, ob durch den – vom Verwaltungsgericht bindend als rechtswidrig festgestellten – Verwaltungsakt ein Schaden entstanden ist, nicht an die Gründe des verwaltungsgerichtlichen Urteils gebunden, aus denen das Verwaltungsgericht die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes hergeleitet hat.¹⁷ Über die Fragen des Verschuldens und des Schadens haben die Zivilgerichte daher auch unabhängig vom rechtskräftigen Verwaltungsgerichtsurteil und selbständig zu entscheiden.¹⁸ Stellt das Verwaltungsgericht demgegenüber fest, aus welchen Gründen dem Kläger ein Anspruch auf Erlass eines Verwaltungsaktes zusteht, nehmen diese Feststellungen ebenso wie der Tenor an der Rechtskraft teil und können damit für den später nachfolgenden Amtshaftungsprozess Steuerungswirkung entfalten.¹⁹

Bei der Anfechtungsklage freilich lässt sich der Umfang der Rechtskraft gar nicht anders als durch Rückgriff auf die Entscheidungsgründe feststellen.²⁰ Wird sie abgewiesen, sind aber auch nur die Umstände der Rechtskraft fähig, auf die das Verwaltungsgericht in seiner rechtskräftigen Entscheidung eingegangen ist. Ist etwa Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Auseinandersetzung die Rechtmäßigkeit der Ablehnung einer wasserrechtlichen Planfeststellung und nimmt das Verwaltungsgericht nur zu der Frage Stellung, ob Gründe des Landschaftsschutzes dem Vorhaben entgegenstehen, steht für das Zivilgericht nur bindend fest, dass jedenfalls aus Gründen des Landschaftsschutzes der Antrag auf wasserrechtliche Planfeststellung abgelehnt werden durfte. Ob und inwieweit dem Vorhaben etwa auch wasserwirtschaftliche Gründe entgegenstehen, ist eine Frage, auf die sich die Rechtskraftwirkung rechtswegübergreifend nicht erstreckt und die dementsprechend im Amtshaftungsprozess zu entscheiden ist.²¹ Ebenso ist das Zivilgericht im nachfolgenden Schadenersatzprozess darin frei, die Voraussetzungen für einen Genehmigungsanspruch selbst zu prüfen, wenn das Verwaltungsgericht nur die Rechtswidrigkeit des eine Genehmigung versagenden Verwaltungsaktes ausspricht, nicht aber die Genehmigung selbst erteilt.²²

b) Anwaltliche Folgerungen

Deutlich wird, dass die Rechtskraftwirkung aus der Sicht des Prozessbevollmächtigten – je nach Prozesssituation – unterschiedliche Konsequenzen haben kann. Das zu erwartende Urteil, das die Rechtswidrigkeit der Genehmigungsver-

sagung ausführlich festschreibt, prägt die Entscheidung im späteren Amtshaftungsprozess vor und „sichert“ damit zivilrechtliche Schadensersatzansprüche. Das Urteil indes, das die Anfechtungsklage abweist, weil der angefochtene Bescheid rechtmäßig ist, lässt den Amtshaftungsprozess aussichtslos werden.

2. Erstreckungswirkung verwaltungsgerichtlicher Eilentscheidungen

Ob verwaltungsgerichtlichen Eilentscheidungen nach §§ 80 Abs. 5, 123 VwGO ebenfalls derart präjudizielle Wirkung zukommt, ist umstritten und wird zwischen Rechtsprechung und Literatur unterschiedlich beurteilt. Der BGH lehnt die Annahme einer Erstreckungswirkung ab. Die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts spiele zwar im Rahmen der vom Verwaltungsgericht anzustellenden Interessenabwägung eine maßgebliche Rolle, sie sei jedoch nicht Streitgegenstand des Aussetzungsverfahrens.²³ Da Beschlüsse nach § 80 Abs. 7 VwGO allein aufgrund geänderter Ermessensausübung des Gericht aufgrund „besserer Rechtserkenntnis“²⁴ jederzeit abgeändert werden könnten, würden sie ebenso wenig Bindungs- wie Steuerungswirkung entfalten wie die in Verfahren gem. § 123 VwGO ergangenen Entscheidungen.²⁵ Ob damit die Rechtskraft von Beschlüssen nach §§ 80 Abs. 5, 123 VwGO zutreffend gewürdigt wird, ist zweifelhaft. Für stattgebende und ablehnende Entscheidung im Verfahren über eine einstweilige Anordnung ist anerkannt, dass auch Beschlüssen in Eilverfahren materielle Rechtskraft zukommt. Gegenstand in derartigen Verfahren ist zwar die Regelung eines vorläufigen Zustandes, die Regelung aber erfolgt grundsätzlich endgültig und bindend.²⁶ Für die Verfahren nach § 123 VwGO ist damit die Rechtskraftwirkung im Sinne des § 121 VwGO anerkannt.²⁷ Für Entscheidungen über die Anordnung beziehungsweise Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung kann nichts anderes gelten,²⁸ so dass damit auch einiges für die Annahme einer präjudiziellen Bindungswirkung verwaltungsgerichtlicher Entscheidungen spricht.

11 BVerwGE 64, 67; 70, 102.

12 BGH, WM 2008, 660; VersR 2010, 529.

13 BVerwG, NVwZ 1983, 211; Killan, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 121, Rdn. 60; BVerwG, DVBl. 1963, 64.

14 Doderer, NJW 1991, 878.

15 BVerwGE 17, 293, 299; 70, 159, 161; 96, 24, 26.

16 BVerwGE 115, 111, 115.

17 BGZ 20, 379.

18 Zimmerling, aaO, Rdn. 260; BGH, Ur. v. 24.03.1966 – III ZR 220/64 – juris; OLG Naumburg, Ur. v. 14.05.2004 – 7 U 6/04 – juris.

19 BGH, Ur. v. 17.03.1994 – III ZR 27/9, juris, Rdn. 9; OLG Koblenz, NVwZ 2002, 764.

20 Kopp/Schenke, VwGO, 16. Auflage, 2009, § 121 Rdn. 18 mwN.

21 Beispiel nach BGH, Ur. v. 26.01.1984 – III ZR 179/82 – juris, Rdn. 19, 20.

22 BGH, Ur. v. 17.05.1956 – III ZR 280/54 – juris, Rdn. 8.

23 BGH, NVwZ 2001, 352; Papier, in: Maunz/Dürig., GG, Art. 34 Rdn. 319.

24 BGH, NVwZ 2001, 352.

25 BGH, NVwZ 2004, 638; OLG München, Ur. v. 03.08.2000 – 1 U 1903/00 – juris.

26 Wie hier Dombert, in: Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 6. Auflage, 2011, Rdn. 79 m. w. N.

27 BFH, NVwZ 1993, 607; VGH Mannheim, NVwZ 1983, 354; OVG Hamburg, NVwZ-RR 1994, 366; OVG Münster, NJW 1984, 1577; NJW 1998, 1579; a. A. VGH München, NJW 1985, 879.

28 Wie Clausing, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 121, Rdn. 16; so auch Rohlfing, MDR 2004, 1089.



III. Keine Bindungswirkung bei fehlender Befassung der Verwaltungsgerichte

Nach dem Vorhergesagten ist davon auszugehen, dass die „gerichtliche Erkenntnis“ im Verwaltungsstreitverfahren Bindungswirkung für das Zivilgericht schafft. Die Frage allerdings, was gilt, wenn ein solches „gerichtliches Erkenntnis“ fehlt, weil etwa der Verwaltungsakt ohne Anfechtung bestandskräftig geworden ist,²⁹ wird nach wie vor als „sehr streitig“³⁰ angesehen.

Der BGH weist den Zivilgerichten in einem solchen Fall in ständiger Rechtsprechung eine umfassende Prüfungskompetenz zu. Im Falle eingetretener Bestandskraft soll das Zivilgericht die Rechtmäßigkeit des Ausgangs-Verwaltungsaktes im Amtshaftungsprozess als Vorfrage grundsätzlich uneingeschränkt prüfen können; nur § 839 Abs. 3 BGB kann danach einem Amtshaftungsanspruch entgegengehalten werden. Dies kann gerade aus der Sicht des Verwaltungsrechtlers in der Praxis Erstaunliches bewirken:

In einem vom OLG Koblenz³¹ entschiedenen – keineswegs seltenen – Fall wurde dem Kläger Ende 1990 ein Abgabenbescheid zugestellt. Seinen Widerspruch nahm er 1994 zurück, nachdem ihm die Gemeinde mitgeteilt hatte, diesem könne nicht abgeholfen werden.³² Das OLG Koblenz kam elf Jahre nach Erlass des Beitragsbescheides zum Ergebnis, die Heranziehung des Klägers sei fehlerhaft gewesen. Es verurteilte die Gemeinde in Höhe des aufgrund bestandskräftigen Bescheides gezahlten Betrages zum Schadensersatz aus § 839 BGB. Ähnlich verfuhr der BGH in einem Fall, in dem der Kläger des Amtshaftungsprozesses zur Zahlung eines Kanalbauvetrages für den Schmutzwasserkanal herangezogen worden war. Den Bescheid focht der Kläger nicht an, sondern zahlte den festgesetzten Betrag.³³ Erst als sich andere Beitragsschuldner gegen die Heranziehung wandten und das angerufene Verwaltungsgericht die zu Grunde liegende Beitragssatzung beanstandete, entschloss sich auch der Kläger, tätig zu werden. Seine Amtshaftungsklage hatte in allen Instanzen Erfolg.

1. Die Rechtsprechung zur Unbeachtlichkeit bestandskräftiger Verwaltungsakte

Die Rechtsprechung betont zur Begründung der zivilgerichtlichen Prüfungskompetenz die unterschiedlichen Funktionen des Verwaltungsverfahrens und des gerichtlichen Urteils. Die unterbliebene Anfechtung eines belastenden Verwaltungsaktes und die Amtshaftung seien streng voneinander zu trennen. Zwischen ihnen bestehe keine solche Identität, die es rechtfertigen könne, dem Eintritt der Bestandskraft eine über die vorstehend dargelegten Grundätze hinausreichende Bindungswirkung zuzuerkennen. Die Rechtsprechung verweist darauf, ohne die Anerkennung einer umfassenden Prüfungskompetenz der Zivilgerichte würde der Bürger zur Abwehr von Schäden aus unrechtmäßigem Verwaltungshandeln ausschließlich auf den Primärrechtsschutz verwiesen, Folge sei auch, dass dann nach Eintritt der Bestandskraft eines Verwaltungsaktes für einen Schadensausgleich überhaupt kein Raum mehr bliebe.

Es ist vor allem die Bestimmung des § 839 Abs. 3 BGB, aus der die Rechtsprechung die Auffassung ableitet, der Eintritt der Bestandskraft eines Verwaltungsaktes könne eine derart weitgehende Bindungswirkung nicht haben. Die Geltendmachung des Amtshaftungsanspruches werde nicht bereits durch die Unanfechtbarkeit, sondern erst dann aus-

geschlossen, wenn sie zusätzlich auf einem vorwerfbareren Versäumnis des Verletzten im Sinne eines „Verschuldens gegen sich selbst“ beruhe.³⁴ – In dem zitierten Urteil sah das OLG Koblenz in Verschulden gegen sich selbst nicht: Eine Pflicht, gegen belastende Verwaltungsakte Rechtsmittel einzulegen, gebe es nicht. Der Bürger könne darauf vertrauen, dass die Behörden das ihnen Obliegende richtig und sachgemäß täten; er dürfe grundsätzlich von der Rechtmäßigkeit der Verwaltung ausgehen.³⁵ Wenn – im entschiedenen Fall – die Behörde nach vier Jahren mitgeteilt habe, dem Widerspruch werde nicht abgeholfen, im Hinblick auf eine kürzlich erfolgte Satzungsänderung würden Fehlern nicht erkennbar sein, könne sich der Kläger auf eine solche Erklärung verlassen.³⁶

2. Auswirkungen der Verfahrensstruktur auf die Bindungswirkung bestandskräftiger Verwaltungsentscheidungen

Es sind vor allem Rechtsverhältnisse mit bipolarer Reichweite – wie in der Gebührenerhebung anzutreffen –, in denen die Rechtsprechung dem Zivilrichter eine umfassende – die eingetretene Bestandskraft negierende – Prüfungskompetenz zuweist. Die dargestellte Rechtsprechung ist von der zweipoligen Struktur des Verwaltungsverfahrens geprägt. Dass sie für jegliche Art von Rechtsverhältnissen Anwendung finden würde, kann gerade angesichts der Judikatur des BGH nicht festgestellt werden.

Für Amtshaftungsansprüche im Zusammenhang mit einem vermeintlich rechtswidrigen, gleichwohl nicht angefochtenen Flurbereinigungsplan hat der BGH unter Hinweis auf die Struktur des Flurbereinigungsverfahrens eine Bindungswirkung des Zivilrichters angenommen³⁷: Der Plan fasse eine Vielzahl von einzelnen Verwaltungsakten zusammen, durch ihn werde die Zulässigkeit des Vorhabens einschließlich der notwendigen Folgemaßnahmen an anderen Anlagen im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange festgestellt. Im Rahmen der Planfeststellung seien damit andere behördliche Entscheidungen nicht erforderlich, durch die Planfeststellung würden alle öffentlich-rechtlichen Beziehungen zwischen dem Träger des Vorhabens und den durch den Plan betroffenen rechtsgestaltend geregelt.³⁸ Komme es innerhalb der Planfeststellung zur falschen Planung, müsse ein Beteiligter Widerspruch gegen den Wege- und Gewässerplan anbringen und notfalls im Wege der Klage vor dem Flurbereinigungsgericht eine Änderung anstreben.³⁹ Schließlich stehe das Flurbereinigungsverfahren unter dem Gebot größtmöglicher Beschleunigung.

Nach dieser Rechtsprechung ist es die Struktur und Ausgestaltung des Verwaltungsverfahrens, insbesondere die Reichweite der rechtsgestaltenden Wirkung einer Verwaltungsentscheidung, die Auswirkungen auf die Annahme einer Bindungswirkung haben. Verallgemeinernd kann damit gesagt werden, dass nach der Rechtsprechung jedenfalls jenen

29 BVerwGE 48, 271, 276, 277; BGHZ 90, 17, 23; BGH, Urt. v. 15.11.1990 – III ZR 302/89 – juris, Rdn. 12.

30 Sprau, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 71. Auflage 2012, § 839, Rdn. 87.

31 Urt. v. 25.07.2001 – 1 U 1025/00 – juris.

32 OLG Koblenz, Urt. v. 25.07.2001 – 1 U 1025/00 – juris, Rdn. 10.

33 BGHZ 127, 223.

34 BGHZ 113, 17 (LS 3).

35 OLG Koblenz, Urt. v. 25.07.2001 – 1 U 1025/00, juris, Rdn. 10.

36 OLG Koblenz, ebd.

37 BGH, Urt. v. 15.05.1986 – III ZR 241/84 – juris, Rdn. 3, 14.

38 BGH, aaO Rdn. 20.

39 BGH, aaO, Rdn. 24 unter Hinweis auf BVerwGE 21, 93, 97.



bestandskräftigen Verwaltungsentscheidungen Bindungswirkung für Amtshaftungsansprüche zukommt, die – wie bei Planfeststellungsverfahren regelmäßig der Fall – durch eine einem Gerichtsverfahren ähnliche Ausgestaltung geprägt sind, formelle und materielle Präklusionen aufweisen und auf rasche Herbeiführung von Rechtssicherheit angelegt sind.⁴⁰ Was dann nach der Judikatur des BGH für das Flurbereinigungsverfahren gilt, muss auch für die straßenrechtlichen oder andere Planfeststellungen gelten. Danach wären Zivilgerichte im Amtshaftungs- oder Entschädigungsprozess gehindert, den Planfeststellungsbeschluss trotz Bestandskraft oder Unanfechtbarkeit dahingehend zu überprüfen, ob und inwieweit den Rechten des Klägers Rechnung getragen worden ist.⁴¹

3. Die Auffassung der Literatur

Die Literatur wendet sich gegen die Annahme uneingeschränkter Prüfungskompetenz nach wie vor mit heftiger Gegenwehr.⁴² Die Zivilgerichte gebärdeten sich als Superrevision der Verwaltungsgerichtsbarkeit.⁴³ Darauf verwiesen wird, nach Eintritt der Bestandskraft könne die Frage der inneren Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes nicht mehr aufgeworfen werden, insoweit sei abschließend entschieden, was zwischen Bürger und Staat rechtens sei.⁴⁴ Verwiesen wird auf das Grundgesetz und das Verwaltungsprozessrecht, die das Schwergewicht auf den Primärrechtsschutz legen. § 839 Abs. 3 BGB mache deutlich, dass der Sekundärrechtsschutz schwächer sei, das Prinzip des „dulde- und liquidiere“ werde gerade hierdurch ausgeschlossen, weil rechtswidriges Handeln des Staates nicht geduldet werden dürfe.⁴⁵

Im Ergebnis dürften aber doch gute Argumente für die Auffassung des BGH sprechen. Dass die Bestandskraft allein dazu ausreichen soll, die öffentliche Hand von der Einstandspflicht für objektiv rechtswidriges Verhalten zu befreien, vermag nicht recht zu überzeugen. Das finanzielle Risiko, das mit dem Hinweis auf die Bestandskraft der Verwaltungsentscheidung verbunden ist, trägt der Bürger, von der strengen Verteidigung der Bestandskraft rechtswidriger Verwaltungsakte profitiert die Staatskasse.⁴⁶ § 839 Abs. 3 BGB sowie Art. 34 S. 3 GG wären nicht recht einzuordnen sind, wenn man die absolute Geltung der Bestandskraft auch im Amtshaftungsprozess fordern wolle.⁴⁷ Im Übrigen zeigen bereits §§ 48, 49 VwVfG, dass die Behörde durchaus die Möglichkeit hat, die Bestandskraft zu durchbrechen. Sie ist eben kein auf alle Zeiten zementiertes, nicht mehr zu durchbrechendes Rechtsprinzip. Entscheidendes Gewicht dürfte aber wohl die Reichweite der Bestandskraft erlangen. Mit ihrem Eintritt ist keinesfalls gleichzeitig auch die Rechtmäßigkeit der behördlichen Regelung bestandskräftig festgestellt. In Bestandskraft erwächst nur der Inhalt des Verwaltungsaktes, mit dem dieser nach § 43 Abs. 1 S. 2 VwVfG wirksam wird, nicht jedoch bloße Elemente der Begründung. Die Feststellung der eigenen Rechtmäßigkeit dürfte aber zum Geltungsbereich der unmittelbaren Rechtswirkung im Sinne des § 35 S. 1 VwVfG nicht zählen.⁴⁸ Es ist der Befehlsinhalt nach § 43 VwVfG, der das Recht erzeugt, nicht der Befehlsvorgang.⁴⁹ Der Befehlsinhalt ist auch dann zu beachten, wenn der Befehlsvorgang rechtswidrig ist.⁵⁰

4. Anwaltliche Folgerungen

Geht man also davon aus, dass im Ergebnis einiges für die Handhabung des BGH spricht, heißt dies für den Anwalt: Zur Sicherung geltend zumachender Amtshaftungsansprüche ist das Verwaltungsstreitverfahren nur dann in der

Lage, wenn die Prognose des Anwaltes ergibt, es werde bei rechtskräftiger Entscheidung zur Feststellung der Rechtswidrigkeit des vorgenommenen oder versagten Behördenhandelns kommen. Nur in diesem Falle wird das Zivilgericht an die Beurteilung der Verwaltungsgerichte in Bezug auf die Behördenhandlung gebunden. Wer diese Sicherung will, darf die Klage weder zurücknehmen noch sich vergleichen.⁵¹ Im Falle des einen wie des anderen ist ansonsten die umfassende Rechtmäßigkeitsprüfung des Behördenhandelns durch die Zivilgerichte zu beachten. Dies bedeutet umgekehrt: Wer als Anwalt mit der Befürchtung konfrontiert wird, das angerufene Verwaltungsgericht werde die Behördenhandhabung bestätigen, muss sich darüber im Klaren sein, dass er im Interesse des Mandanten eine andere Feststellung durch das Zivilgericht nur dann erreichen kann, wenn er es nicht zu einer rechtskräftigen Entscheidung kommen lässt. Vom Anwalt verlangt dies eine nicht ganz einfache Prognose. Ergibt diese Prognose, dass das Verwaltungsgericht – als das vielleicht sachnähere Gericht – die eigene Auffassung von der Rechtswidrigkeit des Behördenhandelns nicht teilt, ist gut beraten, wenn er es dann zu einer rechtskräftigen Klärung im Verwaltungsprozess nicht kommen lässt. Denn nur so erhält er sich die Möglichkeit, die Fiskuskommission beim Landgericht von der eigenen Rechtsauffassung zu überzeugen.

IV. Die Fortsetzungsfeststellungsklage als Beispiel verwaltungsgerichtlicher Bindungswirkung

Dass die Feststellungen der Verwaltungsgerichte Auswirkungen und Bindung für die nachfolgende Befassung der Zivilgerichte haben können, macht vor allem das Institut der Fortsetzungsfeststellungsklage im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO deutlich.

Hat sich der Verwaltungsakt – so der Wortlaut des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO – vorher (also vor Urteilsausspruch) „durch Zurücknahme oder anders erledigt, so spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat“. Der Erledigungsbegriff im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 bedeutet, dass dem Rechtsstreit durch einen jeweils vom Adressaten des Verwaltungsaktes oder dem Kläger nicht beeinflussten Umstand seine Basis genommen wird.⁵² Der Kläger soll deswegen aber nicht um die „Früchte“ der bisherigen Prozessführung gebracht werden, solange er nur ein entsprechendes Feststellungsinteresse für die Fortsetzung des Verfahrens vorweisen kann.⁵³ Es ist vor allem die Absicht, Amtshaftungs- oder Entschädi-

40 In diesem Sinne Broß, VerwA 78 (1987), 91, 110.

41 Wie hier Broß, aaO, S. 110.

42 Stuttgartmann, NJW 2003, 1432; Beaucamp, DVBl. 2004, 352; dazu auch Steinweg, NJW 2003, 3037.

43 M. w. N. Zimmerling, juris PK, § 839m Rdn. 259.

44 Broß, VerwA 1987, 91, 106, 110; Berkemann, DVBl. 1986, 183.

45 Wißmann, NJW 2003, 3455, Papier, in: MÜKO, 3. Auflage 1997, § 839, Rdn. 326.

46 BGHZ 113, 17, 24; Beaucamp, DVBl. 2004, 352, 355.

47 BGHZ 113, 17, 22; Beaucamp, DVBl. 2004, 352, 355.

48 Wie hier Steinweg, NJW 2003, 3037, 3038.

49 So Lerche, DVBl. 1955, 776.

50 Steinweg, NJW 2003, 3037, 3039.

51 Dazu etwa OLG Saarbrücken, Urt. v. 13.04.2012, 4 U250/09 – nicht veröffentlicht –, dazu Zimmerling, in: juris PK – BGB Band II, 6. Auflage 2012, § 839 BGB Rdn. 259 FN 1388.

52 Decker, in: Possa/Wolff – Hrsrg., Beck'scher Online-Kommentar VwGO, § 113, Rdn. 84.

53 OVG Hamburg, Urt. v. 30.11.2010 – 2 Bf 93/09.Z – juris.

gungsansprüche geltend machen zu wollen, die der Fortsetzungsfeststellungsklage ihre besondere Bedeutung als Mittel zur Sicherung zivilrechtlicher Ansprüche zuweist.⁵⁴

1. Anwendungsbereich des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO

Geht man nach dem Wortlaut des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO, ist Regelungsgegenstand dieser Klageart ausweislich des Wortlautes nur der „angefochtene Verwaltungsakt“, und damit die Anfechtungssituation. Unstreitig ist allerdings die entsprechende Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO auf ein nach Klageerhebung erledigtes Verpflichtungsbegehren, und zwar auch dann, wenn das Verpflichtungsbegehren als Untätigkeitsklage erhoben worden ist.⁵⁵ Auch ist § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO schon dem Wortlaut nach ersichtlich auf den Fall zugeschnitten, dass sich der Verwaltungsakt nach Klageerhebung erledigt. Die Praxis freilich wendet § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO jedoch entsprechend an, wenn sich der Verwaltungsakt vor Klageerhebung erledigt.⁵⁶ Die Begründung ist nicht ganz konsistent, die Literatur bemängelt zutreffend, dass ein umfassendes Konzept der Rechtsprechung nicht erkennbar sei. Was im Einzelnen die entsprechende Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO bedeutet, hat das BVerwG bisher nicht zu klären brauchen.⁵⁷ Kennzeichen aller Fälle, in denen § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO unmittelbar oder dem Rechtsgedanken nach zur Anwendung kommt, ist der Umstand, dass sich nach Klageerhebung und vor einer Entscheidung des Gerichts der Verwaltungsakt erledigt hat. Wird in einem solchen Fall der Entscheidung durch ein erledigendes Ereignis die Grundlage entzogen, hat die Klage keine Aussicht auf Erfolg. Nach herrschender Auffassung wird sie wegen Wegfalls des Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig.⁵⁸ Der Kläger hat – gegebenenfalls nach richterlichem Hinweis – seinen Klageantrag umzustellen, beantragt wird nunmehr die Feststellung der Rechtswidrigkeit des zwischenzeitlich erledigten Verwaltungsaktes.⁵⁹ Ersichtlich soll der Kläger unter Abweichung von den Anforderungen des § 91 VwGO durch § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO privilegiert werden.⁶⁰

2. Zum besonderen Feststellungsinteresse im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO

§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist Ausdruck des Willens des Gesetzgebers, dem Kläger „die Früchte des Verfahrens“ zu erhalten.⁶¹ Erledigt sich während laufenden Gerichtsverfahrens der Verwaltungsakt oder der Anspruch auf Erlass eines solchen, dann sollen dem Kläger nicht die Errungenschaften des bisherigen Streitverfahrens verloren gehen, er soll die Klage umstellen können. Allerdings bedarf es hierzu nach dem Wortlaut der Norm eines berechtigten Interesses an der Feststellung. Erforderlich ist immer eine besondere Begründung, weshalb das Verwaltungsgericht noch weiterhin mit der Streitfrage befasst bleiben soll.⁶² Anerkannt ist, dass für dieses Feststellungsinteresse jedes schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art genügen kann.⁶³ Die Rechtsprechung erkennt in ständiger Praxis vier Fallgruppen an, in denen das besondere Feststellungsinteresse gegeben ist. Es handelt sich einmal um die Fälle, in denen es um die Abwendung einer Wiederholungsgefahr bei drohender gleichgelagerter Rechtsverletzung in der Zukunft geht, es handelt sich daneben um jene Sachverhaltskonstellationen, in denen der Kläger die Befassung der Verwaltungsgerichte unter dem Gesichtspunkt der Rehabilitation erstrebt, was regelmäßig der Fall ist, wenn der erledigte Verwaltungsakt diskriminierenden Charakter hatte und sich

aus ihm eine Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des Betroffenen ergab. Das Feststellungsinteresse ist auch in den Konstellationen anzunehmen, in denen es um die effektive Durchsetzung von Grundrechten geht.⁶⁴ Und schließlich ist das Feststellungsinteresse anzunehmen, wenn der Kläger mit Recht geltend machen kann, einen – aussichtsreichen – Amts- beziehungsweise Amtshaftungsprozess vor den ordentlichen Gerichten führen zu wollen.

Allen Fallgruppen ist gemein, dass der Kläger dartun muss, mit dem erstrebten Urteil „etwas anfangen können“.⁶⁵ Das angestrebte Urteil muss in der Lage sein, seine Position in rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Hinsicht konkret verbessern zu können.⁶⁶ Dementsprechend reicht es zur Fortsetzung des Verfahrens nicht aus, wenn der Kläger ein abstraktes Interesse an der Klärung der Rechtslage geltend macht oder seine Rechtsauffassung bestätigt sehen möchte.⁶⁷

3. Zum Entscheidungsausspruch der Fortsetzungsfeststellungsklage

Die Sicherungsfunktion, die dem Verwaltungsprozess mit Blick auf einen späteren Amtshaftungsprozess kommen kann, wird deutlich mit Blick auf die Entscheidungsmöglichkeiten des Verwaltungsgerichtes.

Wird die (Fortsetzungs-)Klage auf Feststellung der Rechtswidrigkeit als unbegründet abgewiesen, kann es zu einem Amtshaftungsprozess nicht mehr kommen. Die Zivilgerichte können wegen der von der negativen Feststellung ausgehenden Bindungswirkung für die Beteiligten nicht mehr in Anspruch genommen werden.⁶⁸ Endet das verwaltungsgerichtliche Verfahren mit der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes, ist für den Amtshaftungsprozess ein wesentlicher Aspekt zwischen den Beteiligten bindend und damit auch für das Zivilgericht verbindlich entschieden.⁶⁹ Ob die Rechtskraftwirkung einer Feststellungsklage damit abschließend beschrieben ist, soll beleuchtet werden, wenn die Rolle des Amtshaftungsprozesses im Rahmen des § 113 Abs. 1 S. 4 näher dargestellt worden ist.

V. Der beabsichtigte Amtshaftungs- oder Entschädigungsprozess als Fall des besonderen Rechtsschutzinteresses im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO

Die Absicht des jeweiligen Klägers, wegen eines möglicherweise entstandenen Schadens einen Amts- beziehungsweise

54 Wolff, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 113, Rdn. 277.

55 St. Rspr. BVerwG, NJW 1963, 553; BVerwGE 106, 295; VGH Mannheim, Ur. v. 19.06.2012 – 8 S 2245.10 – juris, Rdn. 19.

56 BVerwGE 12, 87, 90; 26, 161, 165; NJW 1991, 581; st. Rspr.

57 M. w. N. Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., § 113, § 98.

58 BVerwGE 88, 111, 112; Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 16. Auflage, 2009, § 113, Rdn. 95; Wolff, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 113, Rdn. 237.

59 BVerwG, NVwZ-RR 1995, 172; BVerwGE 94, 352; Kuhia/Hüttenbrink, Verwaltungsprozess, 3. Auflage, 2002, Rdn. 244.

60 Wolff, in: Sodan/Ziekow a. a. O., § 113, Rdn. 241.

61 Wolff, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 133, Rdn. 277.

62 Wolff, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 113, Rdn. 265.

63 BVerwG, NJW 1967, 1819; m. w. N. VGH Kassel, Zwischenurteil v. 04.07.2012 – 6 C 824/11.T – juris, Rdn. 20.

64 Zu all dem Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung, 23. Ergänzungslieferung, 2012, § 113, Rdn. 90.

65 So wörtlich Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., § 113, Rdn. 90; BVerwG, NVwZ 1990, 360.

66 BVerwGE 53, 134, 137; NVwZ 1990, 360, 361.

67 OVG Münster, NJW 1976, 439.

68 BVerwGE 6, 347, 348; BVerwG, Ur. v. 14.01.1980 – 7 C 92/79 – juris, Rdn. 9.

69 BVerwG, Ur. v. 14.01.1980 – 7 C 92/79 – juris, Rdn. 9.



Staatshaftungsprozess vor den ordentlichen Gerichten führen zu wollen, wird generell als berechtigtes Interesse an der nachträglichen Rechtswidrigkeitsfeststellung im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO anerkannt.⁷⁰ Der Prozess darf aber „nicht offensichtlich aussichtslos“ sein.⁷¹ Dem Kläger obliegen Darlegungslasten. Er hat die Umstände substantiiert darzulegen, aus denen sich ein entsprechendes Interesse ergeben soll.⁷²

1. Fortsetzungsfeststellungsinteresse bei Erledigung vor Klageerhebung

Auch wenn die Rechtsprechung § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog auf die Fälle anwendet, in denen sich der Verwaltungsakt vor Klageerhebung erledigt, enden die Parallelen in der Rechtsanwendung in Bezug auf die Frage, wie das Fortsetzungsfeststellungsinteresse in einem solchen Fall beschaffen sein muss. Beim Feststellungsinteresse kann ein „Fortsetzungsbonus“ naturgemäß nicht gewährt werden.⁷³ Die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte hält in einem solchen Fall den jeweiligen Kläger für verpflichtet, wegen eines erstrebten Amtshaftungsprozesses sogleich das hierfür zuständige Zivilgericht anzurufen.⁷⁴ In den Fällen, in denen sich der Verwaltungsakt vor Klageerhebung erledigt, kann das Verwaltungsstreitverfahren die ihm in diesem Vortrag zugeordnete Rolle der „Steuerung“ von Schadensersatzansprüchen nicht erfüllen. Zur Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses bietet die analoge Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO keine Möglichkeit.

2. Zur Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses

Voraussetzung für die Annahme eines Feststellungsinteresses wegen eines Schadensersatz- oder Amtshaftungsprozesses ist, dass eine derartige Klage bereits anhängig oder ihre alsbaldige Erhebung mit hinreichender Sicherheit zu erwarten ist.⁷⁵ Ein berechtigtes Interesse ist daher zu bejahen, wenn ein Zivilprozess anhängig und vom Landgericht nach § 148 ZPO wegen des Verwaltungsrechtsstreits ausgesetzt ist.⁷⁶

Die bloße unsubstantiierte oder nur aus prozesstaktischen Gründen aufgestellte Behauptung, einen Schadensersatzprozess führen zu wollen, genügt hierfür nicht.⁷⁷ Die erforderliche „hinreichende Sicherheit“ für eine zu erwartende Amtshaftungsklage hat die Rechtsprechung hingegen unproblematisch angenommen, in dem die Klägerin Feststellung begehrte, eine behördliche Anordnung zur vorübergehenden Betriebseinstellung eines Kernkraftwerks sei rechtswidrig und zum Beleg ihrer Klageabsichten den Beschluss des Vorstandes und die Präzisierung der Vorhabenplanung mit Darstellung der unternommenen Schritte, von der Aufarbeitung des Sachverhalts und der juristischen Prüfung, dargetan hatte.⁷⁸

Aus dem Vortrag des Klägers muss auch erkennbar sein, welche Ansprüche konkret aus dem angeblich rechtswidrigen Verhalten der Behörde hergeleitet werden.⁷⁹ Dazu gehört auch, dass zu den Schäden substantielle Ausführungen gemacht werden. Es ist jedenfalls eine annähernde Angabe zur Schadenshöhe notwendig.⁸⁰ Die substantiierte Darlegung dieser Umstände ist Sache des Klägers.⁸¹ Unterbleibt diese Darlegung, fehlen etwa konkrete Angaben zum behaupteten Schaden beziehungsweise zur Schadenshöhe; fehlt das Fortsetzungsfeststellungsinteresse.⁸²

3. Der maßgebliche Zeitpunkt für die Feststellung des Fortsetzungsfeststellungsinteresses

Nach allgemeiner Auffassung müssen die Sachentscheidungsvoraussetzungen nicht im Zeitpunkt der Erledigung, sondern im Regelfall am Schluss der letzten mündlichen Verhandlung oder bei einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung im Zeitpunkt der Entscheidung vorliegen.⁸³ Es kommt daher für die Feststellung des Fortsetzungsinteresses nicht auf die Verhältnisse im Zeitpunkt des Eintritts der Erledigung an. Wenn es darum geht, die Ergebnisse eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens für den Amtshaftungsprozess nutzbar zu machen, also doppelte Arbeit durch das Zivilgericht zu vermeiden, so ist es gerade sinnvoll, auch „verspätet“ gewonnene Erkenntnisse zu verwerten. Das Verwaltungsgericht behält auch nach der Erledigung seine Verpflichtung zur materiellen Entscheidung.

Dies bedeutet aber, dass Verwaltungsgerichte gehalten sind, auch das Verfahren über die Fortsetzungsfeststellungsklage „entscheidungsreif“ zu machen. Unerheblich ist es, ob die bisherige Prozessführung schon „Früchte“ erbracht hat.⁸⁴ Allenfalls kann die Frage auftauchen, ob „schwierige zeit- und kostenintensive Aufklärungsmaßnahmen erforderlich“ werden können, die ausnahmsweise in der Lage sind, das Fortsetzungsfeststellungsinteresse entfallen zu lassen. Der VGH Mannheim hat das Fortsetzungsfeststellungsinteresse in einem Fall verneint, in dem er gehalten war, umfangreiche Beweiserhebungen in einem naturwissenschaftlich ungesicherten Bereich vorzunehmen, insbesondere konkret zu klären, ob beim Betanken ohne ein Gasrückführungssystem hervorgerufene Benzolemissionen zu schädlichen Umwelteinwirkungen führten.⁸⁵ Das BVerwG hat diese Frage bisher nicht entschieden, sondern darauf hingewiesen, die fehlende Spruchreife alleine genüge regelmäßig zur Verneinung des Fortsetzungsfeststellungsinteresses nicht.⁸⁶

4. Zur Beurteilung hinreichender Erfolgsaussichten

Ein Fortsetzungsfeststellungsantrag, der einen Zivilprozess vorbereiten soll, ist durch ein berechtigtes Interesse gedeckt, wenn dieser Zivilprozess nicht offensichtlich aussichtslos ist oder die Feststellung jenen Prozess erleichtern oder zu irgendeiner Verbesserung der Rechtsstellung führen kann.⁸⁷

Diese Feststellungen bedeuten nicht, dass im Verwaltungsstreitverfahren die Erfolgsaussichten des Haftungsprozesses schlechthin geprüft würden und somit der von den

70 So jüngst VGH München, B. v. 10.10.2012 – 10 ZB 12.1445 – juris, Rdn. 3.

71 VGH München, B. v. 31.01.2002 – 25 ZB 02.3246 – juris, Rdn. 4.

72 BVerwGE 53, 134; VGH München, B. v. 31.01.2005 – 25 ZB 02.3246 – juris.

73 Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., Rdn. 97.

74 BVerwG, NJW 1989, 2486, st. Rspr.

75 BVerwG, Beschl. v. 09.03.2005 – 2 B 111/04 – juris 7; st. Rspr.

76 BVerwG, Urte. v. 07.12.1965 – II C 226.62 – juris.

77 BVerwGE 9, 169.

78 VGH Kassel, Zwischenurteil vom 04.07.2012 – 6 C 825/11.T – juris, Rdn. 34.

79 BVerwG, Urte. v. 23.03.1988 – 1 WB 105.-87; OVG Magdeburg, Urte. v. 06.08.2012 – 2 L 6/10 – juris, Rdn. 57; st. Rspr.

80 BVerwG vom 9.3.2005 Az.- 2 B 111/04 – juris; OVG NRW vom 23.1.2003 Münster, DVBl 2003, 879, Kopp/Schenke, aaO, § 113, Rdn. 136.

81 Schmidt, in: Eyermann/Fröhler, VwGO, 2011, § 113, Rdn. 85.

82 OVG Münster, NVwZ – RR 2003, 696).

83 BVerwG, Urte. v. 27.03.1998 – 4 C 14/96 – juris Rdn. 20; Hambitzer, DÖV 1985, 270; BGH, MDR 1978, 566 f.

84 BVerwG, Urte. v. 27.03.1998 – 4 C 14/96 – juris, Rdn. 17; gegen BVerwG, Beschl. v. 22.01.1996 – 4 B 212/95 – juris.

85 VGH Mannheim, NVwZ 1994, 709; dazu auch BVerwG, NVwZ 1991, 570.

86 BVerwG, NVwZ 1991, 570.

87 BVerwG Urte. v. 27.03.1998 – 4 C 14/96 – juris Rdn. 16; NJW 1980, 2426.

Zivilgerichten zu führende Prozess auch in den von der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes unabhängigen Teilen gleichsam vorweggenommen würde. Dem Verwaltungsrichter obliegt eine Evidenzprüfung. Es geht um die Feststellung, ob ein Amtshaftungsprozess offensichtlich aussichtslos ist. Das ist der Fall, wenn ohne eine ins Einzelne gehende Prüfung erkennbar ist, dass der behauptete zivilrechtliche Anspruch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt besteht.⁸⁸ Dabei sind an das Vorliegen der Offensichtlichkeit strenge Anforderungen zu stellen. Der Misserfolg muss sich dem Verwaltungsrichter geradezu aufdrängen.⁸⁹ Wenn dies der Fall ist, kann ein Kläger ein Rechtsschutzinteresse und also ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit nicht haben.⁹⁰ Dabei ist es der Einzelfall ist, der die Tiefe der verwaltungsrichterlichen Prüfung bestimmt.⁹¹ Als Faustformel wird von der Richtschnur auszugehen sein: Soweit es um spezifisch verwaltungsrechtliche Fragen geht – Drittschutz von Amtspflichten, Zweifelhaftigkeit der Rechtslage, liegt eine Vertiefung nahe. Im Übrigen wird dem Verwaltungsrichter Zurückhaltung angesonnen, weil das Eindringen in schwierige haftungsrechtliche Fragen im Rahmen einer Zulässigkeitsvoraussetzung, die allein der Prozessökonomie dient, zweckwidrig wäre.⁹² Der Verwaltungsrichter sollte sich darüber im Klaren sein, dass seine Evidenzprüfung dem Umstand Rechnung tragen will, dass es nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichtes ist, in einem derartigen Fall über den Amtshaftungsprozess zu „entscheiden“, denn dieser ist gar nicht Streitgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens. Sein Bestehen wird vielmehr nur als Vorfrage im Rahmen des Feststellungsinteresses „angeprüft“.⁹³

Dies gilt gerade dann, wenn dem Verwaltungsgericht eine weitergehende Feststellung etwa in Bezug auf den umstrittenen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsanspruch verwehrt ist, weil die genehmigungsrelevante Verfahrensschritte – etwa die vorgeschriebene Umweltverträglichkeitsprüfung – im Zeitpunkt der gerichtlichen Beurteilung nicht durchgeführt worden ist. Gerade bei den damit in Rede stehenden „steckengebliebenen“ Genehmigungsverfahren ist der Fortsetzungsfeststellungsantrag deswegen nicht etwa unzulässig. Kann eine ggf. erforderliche Umweltverträglichkeitsprüfung wegen Erledigung des Verfahrens verwaltungsgerichtlich nicht mehr durchgeführt werden, entfällt zwar möglicherweise die mit der Umweltverträglichkeitsprüfung bezweckte methodische Struktur, die zu einer erhöhten Richtigkeitsgewähr hätte beitragen können. Das bedeutet aber nicht, dass damit der angekündigte Amtshaftungsanspruch aussichtslos wäre, also dem Zivilgericht die Feststellung untersagt wäre, dass sämtliche materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen unter Einschluss der Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) vorlagen. Bloße Zweifel an der fehlenden Genehmigungsfähigkeit des Antrages,

etwa wegen Unvollständigkeit der Antragsunterlagen im Hinblick auf eine erforderliche Umweltverträglichkeitsprüfung erlauben noch nicht den Schluss, es sei bereits offensichtlich, dass der behauptete Schadensersatzanspruch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt bestehen kann.⁹⁴

5. Anwaltliche Folgerungen

Deutlich wird hieran, dass gerade § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in Verbindung mit der rechtswegübergreifenden Wirkung des § 121 VwGO ein Mittel ist, das die Erkenntnisse des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nutzen soll, um damit zivilrechtliche Ansprüche des Klägers zu sichern. Freilich ist damit nur der aus Sicht des Klägers positive Fall angesprochen. Die verwaltungsgerichtliche Befassung ergibt die Rechtswidrigkeit der angegriffenen Behördenhandhabung und kommt nach entsprechender Darlegung des Klägers zum Ergebnis, Amtshaftungsansprüche seien gegeben, zumindest aber nicht offensichtlich aussichtslos. Steht die Rechtswidrigkeit der Amtshaftung fest, ist gar noch das Verschulden anzunehmen, bewirkt die Bindungswirkung, dass das Landgericht (nur) noch über die Höhe des geltend gemachten Schadens zu befinden hat – der Sicherungsfunktion des Verwaltungsstreitverfahrens ist Genüge getan.

Wenn die Fortsetzungsfeststellungsklage erfolglos bleibt, weil das Verwaltungsgericht den Verwaltungsakt für rechtmäßig hält, steht dessen Rechtmäßigkeit auch rechtskräftig fest. Damit tritt auch mit Blick auf den Amtshaftungsprozess Bindungswirkung ein.⁹⁵ Dieses Ergebnis ist konsequent. Streitgegenstand einer Klage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist die Behauptung des Klägers, der Verwaltungsakt sei rechtswidrig gewesen. Damit ist Gegenstand der materiellen Rechtskraft eines Urteiles, das einem Begehren nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO stattgibt, die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes.⁹⁶ Weist das Verwaltungsgericht hingegen rechtskräftig die Fortsetzungsfeststellungsklage mit dem Hinweis ab, das Fortsetzungsfeststellungsinteresse sei nicht dargetan, da der beabsichtigte Amtshaftungsanspruch keine Aussicht auf Erfolg habe, ist damit keine Bindungswirkung für das Zivilgericht verbunden. Ebenso wie die Erledigung des Verwaltungsaktes ist auch die Feststellung des Fortsetzungsfeststellungsinteresses Sachentscheidungs voraussetzung für ein Urteil nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO. Die Rechtskraft erstreckt nicht auf das Vorliegen der Sachentscheidungs voraussetzungen.⁹⁷ In einem solchen Fall kann das Verwaltungsgericht nicht abschließend über das Ausscheiden jeglicher Amtshaftungsansprüche disponieren. Das Landgericht bleibt zur eigenständigen Beurteilung des Anspruches und damit auch zur Frage der Rechtswidrigkeit des Behördenhandelns berufen. Bei Verneinung des Feststellungsinteresses sind die Zivilgerichte in der Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes frei.⁹⁸

88 Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., Rdn. 61.

89 St. Rspr. BVerwG, NJW 1967, 1819; NJW 1988, 926; NVwZ 1991, 568.

90 BVerwG Ur. v. 14.01.1980 – 7 C 92/79 – juris Rdn. 12.

91 Wie hier Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, a. a. O., Rdn. 61.

92 Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, ebd.

93 Papier, in: Maunz/Dürig, Art. 34, Rdn. 322.

94 OVG Magdeburg, Ur. v. 06.08.2012 – 2 L 6/10 – juris, Rdn. 61; OVG Greifswald, Ur. v. 30.01.2008 – 3 K 32/03 – juris, Rdn. 49.

95 Wie hier Killian, in: Sodan/Ziekow, a. a. O., § 121, Rdn. 87.

96 BVerwG, Ur. v. 31.01.2002 – 2 C 7/01 – juris, Rdn. 13

97 BVerwG, a. a. O., Rdn. 14

98 Gerhard, in: Schoch/Schneider/Bier, aaO., § 113 Rdn. 61



Prof. Dr. Matthias Dombert, Potsdam

Der Autor ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht.

Leserreaktionen an anwaltsblatt@anwaltsverein.de.