

11. Sind die Vorschriften

1. des § 2 des preussischen Gesetzes, betr. die Beseitigung der Konflikterhebung usw., vom 16. November 1920, insoweit er sich auf solche Konflikte bezieht, die aus Anlaß von Schadenersatzansprüchen gegen den Preussischen Staat oder preussische Körperschaften des öffentlichen Rechts wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung eines Beamten gemäß §§ 2, 4 des Staatshaftungsgesetzes vom 1. August 1909 erhoben worden sind, und
2. des § 5 des preussischen Staatshaftungsgesetzes vom 1. August 1909 mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 der Reichsverfassung vereinbar?

III. Zivilsenat. Beschl. v. 20. Februar 1923. III Z. B. 117/22.

Die obigen, auf Antrag des preussischen Staatsministeriums gemäß Art. 13 Abs. 2 RVerf. und des Ausführungsgesetzes vom 8. April 1920 dem Reichsgerichte vorgelegten Fragen sind verneint worden.

Gründe:

Der Antrag des preussischen Staatsministeriums ist gemäß Art. 13 Abs. 2 RVerf. zulässig, obwohl die Reichsminister des Innern und der Justiz in ihrer gemäß § 2 des AusfGes. vom 8. April 1920 abgegebenen Erklärung sich der Ansicht des preussischen Staatsministeriums angeschlossen und wie dieses beantragt haben, die Frage, ob die beiden in der obigen Entscheidung angeführten Bestimmungen mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. vereinbar seien, zu bejahen. Der Art. 13 Abs. 2 erfordert als Voraussetzung der Anrufung der Entscheidung des obersten Gerichtshofs das Bestehen von „Zweifeln oder Meinungsverschiedenheiten darüber, ob eine landesrechtliche Vorschrift mit dem Reichsrecht vereinbar ist“. Er setzt demnach (abweichend von dem Art. 19 RVerf.) nach seinem klaren Wortlaute nicht voraus, daß Meinungsverschiedenheiten zwischen einer Reichs- und einer Landes-

behörde bestehen, und läßt auch schon bei bloßen Zweifeln, nicht nur bei Meinungsverschiedenheiten die Anrufung des zuständigen obersten Gerichtshofs zu. Dieser Wortlaut ist, wie sich aus den Verhandlungen des Verfassungsausschusses ergibt (Verhandl. der verfassunggebenden deutschen Nationalversammlung, Aktenst. Nr. 391, Bd. 336 S. 38 fig., 113 fig., 408 fig.), gerade deshalb gewählt worden, um auch Fälle zu decken, in denen Meinungsverschiedenheiten zwischen der Reichs- und einer Landesregierung nicht bestehen; es sollte genügen, daß die zuständige Reichs- oder Landeszentralbehörde es mit Rücksicht auf irgendwie hervorgetretene Meinungsverschiedenheiten oder Zweifel für angezeigt halte, die Rechtsfrage zur Entscheidung des obersten Gerichtshofs zu bringen.

Meinungsverschiedenheiten und Zweifel sind nun hinsichtlich der vorgelegten Fragen gegeben. Der erkennende Senat hat wiederholt (z. B. RGZ. Bd. 102 S. 392, Bd. 104 S. 243, 291) ausgesprochen, daß der Art. 131 Abs. 1 Satz 3 Verf. die Bestimmung des § 5 des preussischen Staatshaftungsgesetzes vom 1. August 1909 beseitigt habe, und zwar, da ihm als einer prozeßrechtlichen Vorschrift sofort Geltung zukomme, mit rückwirkender Kraft für bereits zur Zeit der Verkündung der Reichsverfassung begründete Ansprüche, und der VII. Zivilsenat des Reichsgerichts hat sich dem in einem Urteile vom 20. Januar 1922, VII 433/21 (Recht 1922 Weil. Nr. 1104) angeschlossen. Der preussische Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte hat dagegen den § 5 für fortdauernd gültig erklärt und an dieser Auffassung auch gegenüber den Ausführungen des erkennenden Senats in den Urteilen RGZ. Bd. 102 S. 166 und 391 festgehalten (Erf. Nr. 2754 vom 12. März 1921 und Nr. 2782 vom 10. Dezember 1921, Pr. VerwBl. Bd. 42 S. 525, Bd. 43 S. 310, letzteres auch JW. 1922 S. 612 Nr. 1). Darüber, ob mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 auch die Erhebung eines Konflikts bei Schadenersatzklagen wegen Amtspflichtverletzungen gegen den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienste der schuldige Beamte steht, unvereinbar ist, hat sich das Reichsgericht noch nicht ausgesprochen. Diese Frage ist aber von dem Standpunkt aus, den das Reichsgericht in jenen Entscheidungen eingenommen hat, nicht anders zu beurteilen als die der Aufhebung des § 5 des Staatshaftungsgesetzes, während anderseits der bayerische Gerichtshof für Kompetenzkonflikte (Erf. v. 18. Mai 1921, JZ. 1921 Sp. 422, und vom 7. Oktober 1922, BayZ. 1922, S. 288), der badische Verwaltungsgerichtshof (Entsch. v. 25. Oktober 1921, Zschr. für bad. Verwaltung und Verwaltungsrechtspflege 53. Jahrg. Nr. 26 S. 202 fig., auch JW. 1922 S. 1361 Nr. 1) und der hessische Verwaltungsgerichtshof (Urt. v. 2. Oktober 1920, Entsch. dieses Gerichtshofs Jahrg. 9 Bd. 5 S. 63; f. auch dessen Urt. v. 24. Sept. 1921, daselbst Jahrg. 10 Bd. 5 S. 114)

die auf Grund des § 11 Abs. 2 GG. z. GG. durch ihre Landesgesetze angeordnete Vorentscheidung des Verwaltungsgerichtshofs über die Frage, ob der Beamte sich einer Überschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe, für vereinbar mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 erklärt haben (vgl. auch Urteil des Obersten Landesgerichts für Bayern vom 13. April 1921, BayObLGz. Bd. 21 S. 179). Demnach bestehen erhebliche Zweifel an der Gültigkeit des § 2 des preußischen Gesetzes, betreffend die Befreiung der Konfliktserhebung usw. vom 16. November 1920. Im Anschluß an den § 1 dieses Gesetzes, nach dem die in den Gesetzen vom 13. Februar 1854 und vom 1. August 1909 zugelassene Erhebung von Konflikten bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen nicht mehr stattfindet, bestimmt § 2: „Auf Konflikte, die beim Zeitpunkte des Inkrafttretens dieses Gesetzes bereits erhoben, aber noch nicht erledigt sind, finden die bisher geltenden Vorschriften Anwendung.“ Wie das preußische Staatsministerium mitteilt, erachtet das Oberverwaltungsgericht diese Bestimmung für gültig und hat daraufhin eine Anzahl von Konfliktsfällen entschieden und wird voraussichtlich auch die noch anhängigen zahlreichen Konfliktshebungen entscheiden. Mit Recht erklärt das Staatsministerium einen derartigen Zwiespalt zwischen der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts und des Reichsgerichts für geeignet, die Anrufung der Entscheidung des obersten Gerichtshofs auf Grund des § 13 Abs. 2 RV. zu rechtfertigen.

Die Entscheidung über die vorgelegten Fragen hängt in erster Linie davon ab, ob man die Vorschrift des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RV. für unmittelbar anwendbares Recht hält oder in ihr nur eine Richtschnur für die Gesetzgebung sieht. Der erkennende Senat ist der ersteren Ansicht. Er hat sie in dem Urteile RGz. Bd. 102 S. 166 nicht nur für den dritten Satz des Art. 131 Abs. 1 („Der ordentliche Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden“) vertreten, sondern auch für dessen ersten Satz („Verlezt ein Beamter in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienste der Beamte steht“). Das steht im Widerspruch mit der herrschenden Meinung. Die von deren Anhängern gegen die unmittelbare Anwendbarkeit vorgebrachten Gründe haben für die Entscheidung der vorgelegten Fragen, für die lediglich die Vorschrift des dritten Satzes in Betracht kommt, nur zum Teil Bedeutung. Die Gegner berufen sich vor allem auf das Wort „grundsätzlich“ im ersten Satze in Verbindung mit der Bestimmung des zweiten Absatzes: „Die nähere Regelung liegt der zuständigen Gesetzgebung ob“; sie glauben hieraus allein schon folgern zu können, daß

kein unmittelbar anwendbares Recht geschaffen, sondern nur Richtlinien für die zuständige Gesetzgebung, der im Abs. 2 die nähere Regelung überlassen ist, gegeben werden sollen, während nach der in dem Urteile RGZ. Bd. 102 S. 166 vertretenen Ansicht dadurch nur zum Ausdruck gebracht ist, daß die Haftung des Staates oder der Körperschaft als grundsätzliche Regel gelten soll, unbeschadet der Ausnahmen und Einzelheiten, die die Reichs- oder Landesgesetze, denen die nähere Regelung überlassen ist, bereits bestimmt haben oder künftig bestimmen werden. Für ihre Ansicht glauben sich die Vertreter der herrschenden Meinung auch auf die Entstehungsgeschichte des Artikels 131, insbesondere auf die Äußerungen des Antragstellers Abg. Burlage und des Abg. Waldstein (Verh. der deutschen Nationalverf. Bd. 328 S. 1637 fig., 1639 fig., 1641) stützen zu können, obwohl die Äußerungen des letzteren als eines Gegners des Antrags bedeutungslos sein dürften und ersterer nur betont hat, daß durch seinen Antrag etwas „grundsätzlich geregelt“ werden solle und es sich nicht um die von dem Abg. Waldstein vorgebrachten oder in dem Reichshaftungsgesetz und dem preussischen Staatshaftungsgesetz enthaltenen „Einzelheiten“ handle, also lediglich das, was in dem Gesetze selbst zum Ausdruck gebracht ist, wiederholt, aber nicht ausgesprochen hat, daß eine Richtschnur für eine Regelung durch die zuständige Gesetzgebung aufgestellt werden solle. Gewichtiger ist, wie schon in dem Urteile RGZ. Bd. 102 S. 170 nicht verkannt wird, die weitere Erwägung der Anhänger der herrschenden Meinung, daß die unmittelbare Geltung der grundsätzlichen Bestimmung für diejenigen Staaten, welche die Staatshaftung noch nicht gesetzlich geregelt haben, die bedenkliche Folge haben würde, daß der Staat für die vor dieser gesetzlichen Regelung begangenen Amtspflichtverletzungen aller Beamten, auch der auf den Bezug von Gebühren angewiesenen, insbesondere der Notare, haften müsse, wogegen der erkennende Senat in jenem Urteile auf die nicht minder bedenkliche Folge der herrschenden Meinung hingewiesen hat, daß es nach ihr dem einzelnen Lande überlassen bleibe, wann es dem Grundsatz des Art. 131 praktische Bedeutung geben wolle, ein Bedenken, das sich inzwischen infolge der Tatsache verstärkt hat, daß in einer Reihe von Ländern auch jetzt noch keine oder wenigstens keine den Vorschriften des Art. 131 entsprechende Staatshaftungsgesetze bestehen.

Alle diese für die herrschende Meinung geltend gemachten Gründe verlieren hier, wo es sich allein um den dritten Satz des Art. 131 Abs. 1 handelt, an Bedeutung. Denn die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs ist durch Art. 131 als ein nicht abänderbarer Grundsatz festgelegt, sein Ausschluß durch die zuständige Gesetzgebung ausdrücklich verboten worden, so daß die im Abs. 2 vorgesehene nähere Regelung seine Wirksamkeit nicht bedingt, und in den Verhandlungen der National-

versammlung ist von dieser Bestimmung überhaupt keine Rede gewesen, aus der Entstehungsgeschichte also nichts gegen deren unmittelbare Geltung zu folgern. Sie steht auch nicht etwa in einem so engen Zusammenhange mit der Vorschrift des ersten Satzes des Art. 131, daß man sagen müßte, wenn letztere erst mit der in Abs. 2 vorgesehenen näheren Regelung Geltung erlange, könne auch jene erst mit dieser in Kraft treten. Allerdings kann sie, wie sich von selbst versteht, für diejenigen Länder, die eine Staatshaftung für Amtspflichtverletzungen zur Zeit der Verkündung der Verfassung nicht kannten, nach der herrschenden Meinung vor deren Einführung keine Anwendung finden, da es vorher in ihnen keine von dem Art. 131 betroffenen Ansprüche gibt. Das schließt aber nicht aus, daß die Bestimmung des dritten Satzes für diejenigen Länder, in denen zu jener Zeit eine solche Haftung bereits bestand, sofort Geltung erlangt hat. Nach der Ansicht des erkennenden Senats kann von Art. 131 Abs. 1 Satz 3 nichts anderes gelten, als von der Vorschrift des Art. 129 Abs. 1 Satz 4: „Für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten steht der Rechtsweg offen“; daß diese aber einen sofort anwendbaren Grundsatz für die Beamten und gemäß Abs. 4 des Art. 129 auch für die Berufssoldaten aufstellt, obwohl der Inhalt der davon betroffenen Ansprüche der Regelung durch andere Gesetze bedarf, hat nicht nur der erkennende Senat wiederholt (z. B. RGZ. Bd. 99 S. 261, Bd. 101 S. 287, Bd. 103 S. 291) ausgesprochen, sondern wird auch sonst, insbesondere auch von den Reichsministern des Innern und der Justiz anerkannt. Aus der von Art. 129 Abs. 1 Satz 4 abweichenden Fassung des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 läßt sich nichts gegen die hier vertretene Meinung herleiten; sie erklärt sich daraus, daß nicht nur die Offenhaltung des ordentlichen Rechtswegs als Grundsatz aufgestellt, sondern auch dessen Unabänderbarkeit durch die im Abs. 2 zugelassene nähere Regelung festgelegt werden sollte. Hätte die Bestimmung nur der zuständigen Gesetzgebung bei der näheren Regelung Schranken setzen und erst mit dieser in Kraft treten sollen, wäre ihr Platz im zweiten Absätze gewesen; ihre Aufnahme in den ersten Absatz spricht also für die hier vertretene Ansicht.

Hat aber die Vorschrift des Abs. 1 Satz 3 mit dem Inkrafttreten der Reichsverfassung unmittelbar Geltung erlangt, so findet sie als prozessrechtliche auch Anwendung auf die bereits vorher auf Grund der damals geltenden Staatshaftungsgesetze begründeten Ansprüche wegen Amtspflichtverletzungen gegen den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienste der schuldige Beamte steht, wie der erkennende Senat wiederholt (z. B. RGZ. Bd. 102 S. 393, Bd. 104 S. 243, 291) und auch der VII. Zivilsenat in dem oben erwähnten Urteil ausgesprochen hat. Da der Grundsatz von der sofortigen Anwendbarkeit neuer

Prozeßgesetze auch von dem preussischen Staatsministerium und den Reichsministern des Innern und der Justiz anerkannt wird, bedarf es hier keines näheren Eingehens auf ihn.

Demnach sind die vorgelegten Fragen zu verneinen, wenn durch die in dem preussischen Staatshaftungsgesetze §§ 2, 4 in Verbindung mit dem Gesetze vom 13. Februar 1854 zugelassene Konfliktserhebung und durch die Vorschrift des § 5 jenes Gesetzes der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen wird. Das wird bezüglich des Konflikts von dem Staatsministerium anerkannt und nur hinsichtlich des § 5 bestritten. Es besteht aber keineswegs, wie das Staatsministerium meint, Einverständnis darüber, daß die Rechtseinrichtung des Konflikts mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 in dessen Bereiche sachlich nicht vereinbar sei; in der Rechtsprechung und im Schrifttum ist vielmehr auch die Gegenmeinung vertreten, und diese wird anscheinend auch von den Reichsministern des Innern und der Justiz geteilt. Es bedarf daher einer Prüfung auch dieser Frage.

Daß es sich bei den beiden preussischen Bestimmungen um Verfahrensvorschriften und nicht etwa um materielle Rechte handelt, wird von dem Staatsministerium und den Reichsministern nicht bezweifelt. Böllig außer Streit ist dies aber bezüglich des im § 5 des Staatshaftungsgesetzes auf die Staats- und Körperschaftshaftung für anwendbar erklärten § 6 des Gesetzes über die Zulässigkeit des Rechtswegs in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen vom 11. Mai 1842 nicht. Die auch jetzt noch vereinzelt vertretene Meinung, der § 6 gehöre dem materiellen Rechte an, steht jedoch im Widerspruche mit der (von dem Urteil vom 26. April 1887, JW. 1887, 270, abgesehen) ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts (z. B. RGZ. Bd. 18 S. 124, Bd. 20 S. 302, Bd. 27 S. 179, Bd. 51 S. 327, Bd. 59 S. 171, Bd. 88 S. 419, Bd. 91 S. 186, Bd. 97 S. 233, Bd. 101 S. 24, Bd. 102 S. 393, JW. 1901 S. 175, 1902 S. 391, 1915 S. 932; Gruchot Bd. 39 S. 1023, Bd. 57 S. 184; Warneger Bd. 8 S. 334 Nr. 219) sowie mit den Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts (Bd. 8 S. 408) und des Kompetenzgerichtshofs (s. Stölzel, Rechtsweg und Kompetenzkonflikt S. 225 Anm. 30, S. 228 Anm. 42), nach denen beim Fehlen der Voraussetzung des § 6 der Rechtsweg unzulässig ist. Nur diese Ansicht wird in der Tat den Bestimmungen des Gesetzes vom 11. Mai 1842, wenn man sie in ihrem Zusammenhange betrachtet, gerecht. Der § 1 Abs. 2 erklärt klar und deutlich, daß der Rechtsweg in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen „nur unter den nachfolgenden näheren Bestimmungen“ zulässig sei, und zu diesem gehört auch die des § 6. Übrigens würde letztere, wenn sie dem materiellen Rechte zuzurechnen wäre, bereits durch § 839 BGB. beseitigt sein.

Sinsichtlich beider Bestimmungen ist ferner die Ansicht vertreten,

daß durch sie der Rechtsweg nicht ausgeschlossen, sondern in durch Art. 131 Abs. 1 Satz 3 nicht verbotener Weise nur beschränkt werde. Dem kann nicht beigepröchtet werden. Kommt auf den erhobenen Konflikt hin das Oberverwaltungsgericht zu der Entscheidung, daß der Beamte sich einer Überschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung nicht schuldig gemacht habe, so kann der Schadenersatzanspruch wegen Amtspflichtverletzung nicht mehr im Rechtswege verfolgt werden, und nach § 6 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 ist der Rechtsweg nicht eröffnet, wenn die polizeiliche Verfügung nicht aufgehoben ist; durch beide Bestimmungen wird also der Rechtsweg ausgeschlossen. Die Vorentscheidung des Oberverwaltungsgerichts über den Konflikt und die Entscheidung der Verwaltungsbehörde oder des Verwaltungsgerichts (§ 131 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883) über die Zulässigkeit und Gesetzmäßigkeit der polizeilichen Verfügung haben eine ganz andere Bedeutung, als die in den Urteilen RGZ. Bd. 99 S. 262, Bd. 102 S. 170, 393 erwähnten Vorentscheidungen der Verwaltungsbehörden gemäß § 150 RVO., § 2 des preuß. Gesetzes betr. die Erweiterung des Rechtswegs vom 24. Mai 1861 und ähnlicher Bestimmungen, die die Einholung eines solchen Vorbescheids und die Einhaltung einer Ausschlussfrist nach dessen Bekanntmachung als Voraussetzung der Ausschreitung des Rechtswegs fordern; bei ihnen handelt es sich nur um die von dem Willen des Beamten abhängige Wahrung einer Form vor der Erhebung der Klage. Wenn die Reichsminister des Innern und der Justiz unter Berufung auf RGZ. Bd. 15 S. 325 meinen, unter Ausschließung des Rechtswegs sei nach dem juristischen Sprachgebrauch nur die vollständige Fernhaltung der ordentlichen Gerichte von der fraglichen Rechtsstreitigkeit und ihre gänzliche Übertragung auf Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte zu verstehen, nicht aber auch die Übertragung der Entscheidung einer Vorfrage, so kann dem jedenfalls für den Fall, daß diese Entscheidung unter Umständen, je nach ihrem Ausfalle, den Anspruch völlig erledigt und für die Entscheidung der ordentlichen Gerichte keinen Raum mehr läßt, nicht zugestimmt werden. Sollte das angeführte Urteil des III. Straffenats vom 31. Januar 1887 (RGZ. Bd. 15 S. 323) wirklich dahin zu verstehen sein, so würde das nicht als richtig anerkannt werden können; es spricht dies übrigens keineswegs unzweideutig aus und bezieht sich außerdem nur auf den § 4 GG. z. BPO., und zwar auf die — von dem III. Straffenat bejahte — Frage, ob mit dieser Vorschrift die zwangsweise Einziehung staatlicher Gefälle (Holzlaufgelber) im Verwaltungsverfahren vorbehaltlich des Rechtswegs vereinbar sei.

Das preußische Staatsministerium will ferner die Vorschrift des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 mit Rücksicht auf die des Art. 107 RVerf.

einschränkend auslegen. Der Art. 107 („Im Reiche und in den Ländern müssen nach Maßgabe der Gesetze Verwaltungsgerichte zum Schutze der einzelnen gegen Anordnungen und Verfügungen der Verwaltungsbehörden bestehen“) gibt aber keinen Anhalt für die Annahme des Staatsministeriums, daß der Schutz der Staatsbürger gegen Anordnungen und Verfügungen der Verwaltungsbehörden ausschließlich den Verwaltungsgerichten übertragen und die Prüfung der objektiven Gesetzmäßigkeit der Maßnahmen der Verwaltungsbehörden den ordentlichen Gerichten entzogen sei. Er überläßt die Bestimmung der Grenzen der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte durch die Worte „nach Maßgabe der Gesetze“ den bestehenden oder noch zu erlassenden Gesetzen. Aber selbst, wenn aus Art. 107 der Grundsatz hergeleitet werden könnte, daß der Schutz der einzelnen gegen Anordnungen und Verfügungen der Verwaltungsbehörden und die Prüfung von deren objektiven Gesetzmäßigkeiten Sache der Verwaltungsgerichte und nicht der ordentlichen Gerichte sei, würde dieser durch Art. 131 Abs. 1 Satz 3 eine Einschränkung erfahren haben. Denn Art. 131 spricht den Satz, daß der Rechtsweg für Ansprüche wegen Amtspflichtverletzungen gegen den Staat oder die Körperschaft nicht ausgeschlossen werden darf, uneingeschränkt aus und entzieht dadurch der Gesetzgebung die Befugnis, den Rechtsweg durch Übertragung der Entscheidung auf Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte auszuschließen, und zwar ohne Unterschied, ob der Ausschluß des Rechtswegs dadurch erfolgt, daß jenen die Entscheidung über die Ansprüche im vollen Umfang übertragen wird, oder ob dies nur hinsichtlich einer einzelnen Frage geschieht, vorausgesetzt, daß der Verletzte im Falle einer ihm ungünstigen Beantwortung dieser Frage seinen Anspruch nicht bei den ordentlichen Gerichten verfolgen kann.

Das Staatsministerium beruft sich auch zu Unrecht auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 18 S. 123, Bd. 20 S. 295, Bd. 59 S. 170) zu § 11 GG. z. GVO., nach der durch diese Bestimmung nicht, wie in der Rechtslehre vielfach behauptet war und auch jetzt noch behauptet wird, der § 6 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 aufgehoben ist. Diese Entscheidungen beruhen auf der Fassung und der Entstehungsgeschichte des § 11 Abs. 1, aus denen geschlossen wird, daß dieser es nur mit der Beseitigung solcher Voraussetzungen der Rechtsverfolgung gegen Beamte zu tun hat, welche, ohne sich als Folgen der Regelung sachlicher Zuständigkeit darzustellen, den Schutz der Beamten gegen eine sonst zulässige gerichtliche Inanspruchnahme zum besonderen Zwecke und Inhalte haben (vgl. insbesondere RGZ. Bd. 20 S. 300). Für die Auslegung des ganz anders lautenden Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. kann daraus nichts hergeleitet werden. Das letztere gilt auch von den Ausführungen des von den Reichsministern

angezogenen Urteils RGZ. Bd. 87 S. 114, mit denen der erkennende Senat die Zulässigkeit eines Konflikts gemäß § 11 Abs. 2 E.O. z. UVG. auch für den Fall der Inanspruchnahme des Staates, nicht nur für die des Beamten selbst, begründet hat.

Ebenso versagt die Bezugnahme des Staatsministeriums auf den in der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannten Grundsatz, daß eine vor den ordentlichen Richter nicht gehörende Rechtsfrage auch nicht dadurch vor ihn gebracht werden kann, daß die von ihr abhängige Rechtsfolge in das Gewand einer Schadenersatzklage gekleidet wird. Dieser Satz findet auf Schadenersatzklagen wegen in Ausübung öffentlicher Gewalt begangener Amtspflichtverletzungen keine Anwendung. Denn bei ihnen handelt es sich regelmäßig um Ausübung von Hoheitsrechten, die an sich der Beurteilung der ordentlichen Gerichte entzogen sind. Die Anwendung jenes Grundsatzes würde also solche Klagen allgemein der ordentlichen Gerichtsbarkeit entziehen. Das steht aber in Widerspruch mit den ausdrücklichen Vorschriften des früheren Rechts (E.O. z. UVG. § 11, Reichshaftungsgesetz vom 22. Mai 1910 § 3, preuß. Staatshaftungsges. §§ 2, 5), welche die Zulässigkeit des Rechtswegs ergeben, und des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. Deshalb hat der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung für Schadenersatzansprüche wegen Amtspflichtverletzungen den Rechtsweg für zulässig erklärt, ohne Rücksicht auf die Natur des Rechtsverhältnisses, um das es sich bei der Amtshandlung handelte, insbesondere auch wenn Akte staatlicher Hoheitsrechte oder sonstige an sich der richterlichen Nachprüfung nicht unterliegende Rechtsfragen in Betracht kamen (vgl. RGZ. Bd. 87 S. 119, Bd. 92 S. 240, 304, Bd. 93 S. 200, Bd. 97 S. 180, Bd. 103 S. 429, Bd. 104 S. 159, Bd. 105 S. 196; Warneyer Bd. 12 S. 284 Nr. 181, S. 285 Nr. 182; JZB. 1922 S. 584 Nr. 8 = Pr. VerwBl. Bd. 43 S. 37; ebenso der VI. JS. JZB. 1921 S. 742 Nr. 4), es sei denn, daß durch rechtsgültige Sondervorschriften für bestimmte Fälle auch solche Schadenersatzklagen dem Rechtsweg entzogen waren (vgl. RGZ. Bd. 97 S. 232, Bd. 104 S. 161); derartige Sondervorschriften würden aber seit dem Inkrafttreten der Reichsverfassung wegen der Bestimmung des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 eines verfassungsändernden Reichsgesetzes bedürfen. Mit dieser ständigen Rechtsprechung steht es nicht in Widerspruch, wenn der erkennende Senat Schadenersatzansprüchen wegen schuldhafter Nichtverleihung oder verspäteter Verleihung einer Beamtenstelle, auch wenn sie auf Amtspflichtverletzungen gegründet waren, den Rechtsweg versagt hat. Denn dies beruht auf dem Grundsatz des Beamtenrechts, daß es einen Anspruch auf Verleihung einer Beamtenstelle nicht gibt, dem Beamten vielmehr nur Rechte aus einer erfolgten Anstellung zustehen, ein Grundsatz, der als auch noch nach Art. 129 Abs. 1 RVerf. gültig erachtet ist (vgl. RGZ.

Bd. 103 S. 430). Indessen bedarf es keines näheren Eingehens auf diese Entscheidungen und auf das in dem Antrage des Staatsministeriums erwähnte Urteil RGZ. Bd. 103 S. 291, das die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden über die Festsetzung des Besoldungsdienstalters als die Gerichte bindend erklärt; und ebensowenig ist die fortdauernde Gültigkeit der Vorschriften des § 155 RVO. und des § 5 des preuß. Gesetzes vom 24. Mai 1861 hier zu untersuchen, da daraus Schlüsse auf die Beantwortung der vorgelegten Fragen nicht zu ziehen sind. In dem in dem Antrage gleichfalls erwähnten Urteile RGZ. Bd. 97 S. 179, das schon vor den Entscheidungen RGZ. Bd. 102 S. 166, 392 ergangen ist, ist die Reichsverfassung nicht erörtert worden, und in dem Urteile III 62/21 vom 16. Dezember 1921, JW. 1922 S. 584 Nr. 8 = Pr. VerwBl. Bd. 43 S. 371, hat der erkennende Senat die Zulässigkeit des Rechtswegs für Schadenersatzansprüche wegen Amtspflichtverletzungen gegen den Staat ausdrücklich anerkannt und den Rechtsweg nur deshalb für unzulässig erklärt, weil nach der Lage des Falles in Wahrheit nicht ein solcher Anspruch, sondern ein der ordentlichen Gerichtsbarkeit entzogener öffentlich-rechtlicher Herausgabeanpruch in Frage stehe.

Das Staatsministerium macht ferner noch geltend, durch die hier vertretene Auslegung des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 würde nicht nur der § 5 des preussischen Staatshaftungsgesetzes, sondern noch eine Reihe anderer grundsätzlicher Vorschriften des öffentlichen Rechts des Reichs und der Länder in Mitleidenschaft gezogen werden, und führt als Beispiel den § 227 der Reichsabgabenordnung vom 13. Dezember 1919 an: „In Steuerfällen ist der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten ausgeschlossen. Dies gilt auch für die Rückforderung bezahlter Steuern und anderer Leistungen.“ Weshalb aber gegenüber dem § 227, anders als gegenüber den entsprechenden preussisch-rechtlichen Bestimmungen gemäß RGZ. Bd. 87 S. 119, der Rechtsweg für Schadenersatzansprüche wegen Amtspflichtverletzungen bei Steuerbescheiden unzulässig sein soll, ist nicht dargetan.

Schließlich ist gegen die hier vertretene Meinung von der Unvereinbarkeit des § 5 des Staatshaftungsgesetzes mit dem Grundsatz des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 auch nichts aus der von dem Staatsministerium und den Reichsministern in bezug genommenen Entstehungsgeschichte zu entnehmen, insbesondere nicht aus den Äußerungen des Abg. Burlage, daß durch die von ihm vorgeschlagene Bestimmung die Haftung des Beamten gegenüber der bisher bestehenden nicht erweitert werden sollte. Da über den Grundsatz der Offenhaltung des Rechtswegs, wie bereits erwähnt, überhaupt nicht verhandelt worden ist, kann diese Äußerung auf ihn nicht bezogen werden. Das Staatsministerium erkennt ja auch selbst an, daß die Einrichtung des Kon-

flüßts mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 sachlich unvereinbar sei, obwohl auch in deren Wegfall eine Verschwerung des Beamten zu finden ist (vgl. RQZ. Bb. 87 S. 116).