



Band 12

Schriftenreihe des
Centrum
für Deutsches & Europäisches
Insolvenzrecht

Herausgegeben von Stefan Smid, Silke Wehdeking
und Mark Zeuner

Johannes Knop

**Amtshaftungsansprüche
bei insolvenzgerichtlichen
Pflichtverletzungen**

1. Teil: Einführung

A. Einleitung

Schon das Reichsgericht stellte in seiner Entscheidung vom 20.12.1904 fest, dass grundsätzlich ein Amtshaftungsanspruch bei einer Aufsichtspflichtverletzung des Konkursgerichts und eine Schadensersatzpflicht gegenüber den Gläubigern bestehen können.¹ Das Problem der „Amtshaftung bei insolvenzgerichtlichen Pflichtverletzungen“ ist als Staatshaftung im engeren Sinne aber bisher nur selten in Erscheinung getreten. Dies mag daran liegen, dass eine Haftung des Insolvenzgerichts nur in Betracht kommt, wenn der Geschädigte nicht auf andere Weise Ersatz erlangen kann. Vor allem aufgrund dieser Einschränkung hat die Amtshaftung des Insolvenzgerichts bisher nur eine untergeordnete Rolle gespielt.²

In jüngster Vergangenheit waren aber sowohl in der Fachpresse³ als auch in der Tagespresse⁴ Artikel über Insolvenzverwalter zu lesen, die sich vermutlich an der Masse bereichern wollten oder dies auch getan haben und die aufgrund dieser Tatsache aus ihrer Stellung als Insolvenzverwalter entlassen wurden bzw. gegen die strafrechtlich ermittelt wurde.

Außerdem gab es schon in der Vergangenheit Fälle, in denen das Insolvenzgericht sich in einer Art „Grauzone“ bewegt hat und sich so in besonderer Weise Amtshaftungsansprüchen ausgesetzt hat. So geschehen zum Beispiel im Fall der „Herstatt-Bank“ im Jahre 1974.⁵

Darüber hinaus gab es in der jüngeren Vergangenheit auch Berichte über Insolvenzrichter, die strafrechtlich in Erscheinung getreten sind, da sich ihre Bestellpraxis bezüglich der Insolvenzverwalter nicht im legalen Rahmen bewegte.⁶

Dies hat breit gefächerte Diskussionen angeregt. Dabei liegen die Schwerpunkte darauf, wie mehr Transparenz im Insolvenzverfahren gewährleistet werden kann

1 RG, Urteil v. 20.12.1904, Nachschlagewerk des Reichsgerichts, Nr. 30.

2 Jaeger-Gerhardt, § 56 InsO, Rn. 74.

3 INDat Report 03/2003, S. 6f.; INDat Report 07/2002, S. 5; INDat Report 06/2003, S. 5.

4 Der Spiegel 30/2003, S. 64; Schwarzer, 1. Teil „Mehr Henker als Helfer“.

5 Vgl. dazu Dubischar, S. 54ff. Richter im Verfahren über die „Herstatt-Bank“ war Dr. Wilhelm Uhlenbruck.

6 Schwarzer, 5. Teil „Möglichkeiten der Kontrolle sind begrenzt“, 6. Teil „Ruf nach Transparenz findet wenig Widerhall“.

und wie die insolvenzgerichtliche Aufsicht und auch die Verwalterauswahl verbessert werden können.⁷

Hinzu kamen in jüngster Zeit Diskussionen rund um das Thema „Finanzmarktkrise“. Sie hatten viele einschneidende Gesetzesinitiativen und –änderungen zur Folge. Mit dem Finanzmarktstabilisierungsgesetz und dem Gesetz zur Reorganisation von Kreditinstituten seien nur zwei genannt. Eine besondere Bedeutung kommt darüber hinaus dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (kurz: ESUG) zu. Es ist in weiten Teilen am 1. März 2012 in Kraft getreten. Es enthält weitreichende Änderungen der Insolvenzordnung. Es ändert und erweitert die Pflichten des Insolvenzgerichts, schränkt seine Rechte mancherorts aber auch ein.

Problematisch an den Vorkommnissen der letzten Zeit ist, dass nicht eindeutig geklärt ist, welche Folgen etwaige Pflichtverletzungen des Insolvenzgerichts mit sich bringen. Gerade an diesem Punkt stellt sich die Frage nach eventuellen Amtshaftungsansprüchen gemäß § 839 I BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG gegen das Insolvenzgericht und wie man diese durchsetzen kann.

Dabei knüpft die folgende Betrachtung in mancherlei Hinsicht an die Arbeit „Die Aufsicht des Insolvenzgerichts über den Insolvenzverwalter“ von Hans-Peter Rechel an. *Rechel* bearbeitet darin bereits viele Problempunkte der insolvenzgerichtlichen Pflichten, wie zum Beispiel die Vorauswahl und die Auswahl des Insolvenzverwalters sowie die Aufsicht über den Insolvenzverwalter. Diese Arbeit greift auch die zuvor genannten Problempunkte auf, beleuchtet darüber hinaus aber noch weitere Pflichten des Insolvenzgerichts, und versucht, ein umfassendes Bild über die Pflichten des Insolvenzgerichts zu erstellen. Dabei ist der Ausgangspunkt der Betrachtung immer eine etwaige Amtspflichtverletzung des Insolvenzgerichts und ein damit korrespondierender Amtshaftungsanspruch nach § 839 I BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG. Ferner wird auf die Amtshaftung im Allgemeinen samt ihrer Entwicklungsgeschichte und ihrer Tatbestandsvoraussetzungen in gebotener Länge eingegangen. Dabei dienen die Werke „Staatshaftungsrecht“ von *Ossenbühl* (jetzt *Ossenbühl* und *Cornils*) und „Staatshaftungsrecht“ (2. Auflage) von *Bender* sowie die Kommentierung des § 839 BGB von *Papier* im Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und die Kommentierung des § 839 BGB von *Wöstmann* in J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch in großem Maße.

7 Dies sieht man deutlich an der Gesetzesinitiative des Bundesrates in Bezug auf das GAVI, die kurz nach Bekanntwerden des „Mühl-Falles“ stattgefunden hat; vgl. BR-Drucks. 566/07.

B. Entstehung und Systematik der Staatshaftung

Unter dem Begriff Staatshaftung wird geläufig die Haftung für hoheitliches Handeln verstanden.⁸ Definiert wird das Staatshaftungsrecht als Inbegriff der geschriebenen und ungeschriebenen Normen, die die Restitutions- und Kompensationspflichten der öffentlichen Hand bei rechtswidriger Ausübung öffentlicher Gewalt regeln.⁹ Für das Gebiet der Staatshaftung ist eine Unterscheidung zwischen Entschädigung für rechtmäßiges hoheitliches Handeln (Enteignung, enteignender Eingriff, Aufopferung) und Entschädigung für rechtswidriges hoheitliches Handeln, wozu auch das Institut der Amtshaftung gezählt werden muss, wesentlich.¹⁰ Allerdings haben sich bis heute die Grenzen zwischen den rechtswidrigen und den rechtmäßigen hoheitlichen Eingriffen, die zu einer Entschädigungspflicht des Staates führen, immer mehr verwischt.¹¹ Zum Staatshaftungsrecht gehören nämlich ebenfalls die richterrechtlich ausgebildeten Rechtsinstitute des enteignungsgleichen und aufopferungsgleichen Eingriffs sowie der Folgenbeseitigungsanspruch und der sozialrechtliche Herstellungsanspruch.¹²

Darüber hinaus existiert bzw. existierte auch ein Staatshaftungsgesetz im deutschen Recht. Das Staatshaftungsgesetz der BRD vom 26. Juni 1981 wurde vom BVerfG zwar für nichtig erklärt¹³, aber in den neuen Bundesländern gilt das Staatshaftungsgesetz der DDR von 1969 teilweise als Landesrecht fort.¹⁴

Aufgrund dessen ist vorliegend von einem umfassenden Begriff der Staatshaftung auszugehen.¹⁵

Die Normen, die die Grundlage des Staatshaftungsrecht bilden, sind die §§ 74, 75 der Einleitung zum Preußischen Allgemeinen Landrecht, Art. 14 und 34 GG und § 839 BGB.¹⁶

So werden die Rechtsinstitute des enteignungsgleichen und aufopferungsgleichen Eingriffs beide über den gewohnheitsrechtlich anerkannten Aufopferungsanspruch gemäß §§ 74, 75 E-ALR reguliert.¹⁷

8 *Ossenbühl/Cornils*, S. 1; *Bettermann*, DÖV 1954, 299 (299); *Stuth*, S. 9.

9 *Ossenbühl/Cornils*, S. 1; *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 2; *Bender*, Rn. 1.

10 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 1.

11 *Ossenbühl/Cornils*, S. 1.

12 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 3.

13 Vgl. BVerfGE 61, 149 (151).

14 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 3.

15 *Ossenbühl/Cornils*, S. 2.

16 *Stuth*, S. 9.

17 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 56f.

Der Unterschied zwischen der Amtshaftung und der unmittelbaren Staatshaftung als solchen liegt in der Struktur und Konstruktion beider Ansprüche.¹⁸

Entscheidend ist dieser Unterschied bei der Frage, wie es zu behandeln ist, wenn einem Bürger durch behördliches Handeln ein Schaden entsteht und er dafür Ersatz erlangen möchte.

In solch einem Schadensfall sind grundsätzlich drei Möglichkeiten zur Erlangung eines Schadensersatzes denkbar.

Der geschädigte Bürger könnte direkt den Schädiger in Anspruch nehmen (Eigenhaftung). Die Tradition der Eigenhaftung des Beamten geht in Deutschland bis in das 18. Jahrhundert zurück.

So war in den §§ 88, 89 II. Teil 10. Titel ALR festgeschrieben:

„Wer ein Amt übernimmt, muß auf die pflichtgemäße Führung desselben die genaueste Aufmerksamkeit wenden“ (§ 88). „Jedes dabei begangene Versehen, welches bei gehöriger Aufmerksamkeit und nach Kenntnissen, die bei der Verwaltung des Amtes erforderlich werden, hätte vermieden werden können und sollen, muß er vertreten“ (§ 89).¹⁹

Die daraus folgende Eigenhaftung des Beamten wird mit der sogenannten „Mandatstheorie“ begründet. Nach ihr erteilt der Dienstherr dem Beamten nur einen Auftrag (Mandat) für rechtmäßiges Handeln. Dagegen verstoße er, wenn er einem Dritten schuldhaft, also vorsätzlich oder aber auch fahrlässig, einen Schaden zufügt.²⁰

Diese Haftungstheorie musste sich aber der Kritik aussetzen, dass für den Erfüllungsgelhilfen nach § 278 BGB und den Verrichtungsgelhilfen nach § 831 BGB eine Haftung des Geschäftsherrn eintrete.²¹ Der Staat würde sich demgegenüber aus der Verantwortung stehlen, obwohl sie sogar in doppelter Hinsicht begründet wäre. Erstens dadurch, dass eine öffentliche Aufgabe erfüllt wird, zweitens dadurch, dass er den Beamten angestellt hat und ihn mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben betraut hat.²² Das Haftungsrisiko würde vollständig auf den Beamten abgewälzt, was ihn in seiner Amtsführung nachhaltig beeinträchtigen könnte, wenn er ständig das Damoklesschwert einer möglichen Haftung über sich schweben sehen müsse. Außerdem steht dem Bürger in der Person des Beamten nicht unbedingt ein liquider Schuldner zur Verfügung.²³

18 MüKo-BGB-Papier, § 839, Rn. 8.

19 Ipsen, Allg. VerwR, Rn. 1245f.

20 Ipsen, Allg. VerwR, Rn. 1247; Ossenbühl/Cornils, S. 8.

21 Ipsen, Allg. VerwR, Rn. 1248.

22 Ipsen, Allg. VerwR, Rn. 1249.

23 Ipsen, Allg. VerwR, Rn. 1249; vgl. dazu auch Maurer, Allg. VerwR, § 26, Rn. 5.

Ferner käme die Möglichkeit in Betracht, dass der Geschädigte sich unmittelbar an den Verwaltungsträger wendet, bei dem der Bedienstete angestellt ist (Staatshaftung/Verbandshaftung). Der Staat muss sich das Fehlverhalten seiner Beamten unmittelbar zurechnen lassen und haftet allein und ausschließlich für den eingetretenen Schaden.²⁴

Die Mandatstheorie wurde schon im Laufe des vorigen Jahrhunderts als unhaltbare Theorie verworfen. Ihr waren vor allem die Rechtsgrundsätze über die Deliktsfähigkeit juristischer Personen des Privatrechts entgegen zu halten. Im BGB wurde allerdings nur die Organhaftung für den privatrechtlichen Funktionsbereich der öffentlichen Hand durch die Normen der §§ 31, 89 BGB als unmittelbare Staatshaftung eingeführt. Für den hoheitsrechtlichen Tätigkeitskreis blieb es im BGB bei der überholten deliktischen Haftung des Beamten selbst.²⁵ Dies rührte aus kompetenzrechtlichen Überlegungen. Denn die Regelungszuständigkeit bezüglich des öffentlichen Rechts unterfiel den damaligen Einzelstaaten und eine Reichszuständigkeit für die Einführung der Staatshaftung wurde als zweifelhaft erachtet.²⁶

Doch gab es auch noch im 20. Jahrhundert sowohl auf dem Gebiet der BRD als auch auf dem Gebiet der DDR Bestrebungen, eine unmittelbare Staatshaftung einzuführen.

Gemäß des § 1 I des Staatshaftungsgesetzes (StHG) der BRD vom 26. Juni 1981 musste der Träger der öffentlichen Gewalt einem anderen für den Schaden nach dem StHG haften, der dadurch entstanden ist, dass die öffentliche Gewalt eine Pflicht des öffentlichen Rechts, die ihr einem anderen gegenüber obliegt, verletzt.

Das Handeln des Beamten wurde dadurch anonymisiert und der abstrakten öffentlichen Gewalt zugeordnet. Dafür musste der jeweilige Verwaltungsträger, also die juristische Person des öffentlichen Rechts, eintreten.

Es wurde eine unmittelbare Staatshaftung geschaffen. Der Geschädigte hatte nur einen Anspruchsgegner und eine Haftung des Beamten war ausdrücklich ausgeschlossen (vgl. § 1 III StHG).²⁷

Allerdings ist dieses Haftungsmodell nicht von entscheidender Bedeutung, da das Staatshaftungsgesetz der BRD vom 26. Juni 1981 – wie bereits erwähnt – vom BVerfG für nichtig erklärt wurde.²⁸ In der ehemaligen DDR gab es eine unmittelbare und verschuldensunabhängige Staatshaftung.²⁹ In den neuen Bundesländern gilt das Staatshaftungsgesetz der DDR von 1969 aufgrund des Einigungsvertrages als Landesrecht fort.³⁰ Das Staatshaftungsgesetz der DDR blieb für alle haftungsrelevanten Handlungen

24 *Ossenbühl/Cornils*, S. 8; *Maurer*, Allg. VerwR, § 26, Rn. 1.

25 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 6.

26 Vgl. *Jakobs/Schubert-Jakobs*, §§ 839, 841, S. 1020; *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 6.

27 *Ipsen*, Allg. VerwR, Rn. 1250f.

28 Vgl. BVerfGE 61, 149 (151).

29 *Ossenbühl/Cornils*, S. 555.

30 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 3; *Ossenbühl/Cornils*, S. 555.

bis einschließlich 2. Oktober 1990, also für sogenannte „Altfälle“, anwendbar.³¹ Für die heutigen Fälle von Amts- und Staatshaftung gilt das Staatshaftungsgesetz der DDR in den neuen Bundesländern in modifizierter Art.³² Da es als Landesrecht fort gilt, steht es grundsätzlich in Konkurrenz zu den bundesrechtlich geregelten Amtshaftungsansprüchen.³³ Für das Handeln von Bundesbehörden gilt dieses Gesetz aufgrund einer mangelnden Gesetzgebungskompetenz der Länder nicht.³⁴

Die Fortgeltung des Staatshaftungsgesetzes der DDR in einem Teil der neuen Bundesländer könnte allerdings durchaus auch von Bedeutung für Amtshaftungsansprüche bei insolvenzgerichtlichen Pflichtverletzungen sein. Denn gemäß § 2 I InsO sind die Amtsgerichte, in dessen Bezirk ein Landgericht seinen Sitz hat, als Insolvenzgericht für den Bezirk dieses Landgerichts ausschließlich für die Insolvenzverfahren zuständig. Bei den Insolvenzrichtern handelt es sich als Amtsrichter um Richter im Landesdienst. Sie werden entsprechend den Landesbeamten behandelt.³⁵ Dies könnte zu einer haftungsrechtlichen Konkurrenz von Landes- mit Bundesrecht führen. Zu verorten wäre dieses Problem als Frage der Konkurrenz jedoch eher unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität nach § 839 I 2 BGB.³⁶

Es darf an dieser Stelle allerdings nicht vergessen werden, dass es sich bei Art. 34 GG und bei § 839 BGB um Bundesrecht handelt. Gemäß Art. 31 GG bricht Bundesrecht Landesrecht. Sollte also eine haftungsrechtliche Norm im Landesrecht zwar fortwirken aber im Widerspruch zum Bundesrecht stehen, so genießt das Bundesrecht Geltungsvorrang.

In Berlin³⁷ und Sachsen³⁸ ist das Staatshaftungsgesetz der DDR inzwischen aber auch als Landesrecht aufgehoben. Es gilt nur noch in Brandenburg und Thüringen.³⁹ Dies hat zur Folge, dass die haftungsrechtlich relevanten Fälle in der Praxis durch die bundeseinheitliche Regelung zur Amts- und Staatshaftung zu entscheiden sind.⁴⁰

Als ein weiteres denkbare Haftungsmodell käme in Betracht, dass ein dem Geschädigten nach materiellem Recht zustehender Anspruch gegen den Bediensteten auf die Anstellungskörperschaft übergeleitet wird (Amtshaftung).⁴¹ Die persönliche Haftung des Beamten bleibt bestehen, wird aber auf den Staat übertragen. Folge dieser Haftungsübernahme ist, dass der Staat anstelle des Beamten

31 *Stein/Itzel/Schwall*, Rn. 781; BGHZ 127, 57 (61).

32 *Stein/Itzel/Schwall*, Rn. 781.

33 *Stein/Itzel/Schwall*, Rn. 781; BGHZ 142, 259 (273ff.).

34 *Stein/Itzel/Schwall*, Rn. 781.

35 So zum Beispiel § 3 LRiG S-A.

36 Zum Gesichtspunkt der Subsidiarität später ausführlich.

37 Gesetz zur Aufhebung des Gesetzes zur Regelung der Staatshaftung in der Deutschen Demokratischen Republik, GVBl. 1995, S. 607.

38 Rechtsbereinigungsgesetz des Freistaates Sachsen, GVBl. 1998, S. 151.

39 *Ossenbühl/Cornils*, S. 555.

40 *Stein/Itzel/Schwall*, Rn. 783.

41 *Ipsen*, Allg. VerwR, Rn. 1244.

den Schaden zu ersetzen hat. Im Gegensatz zur Staatshaftung handelt es sich nicht um eine unmittelbare bzw. originäre Haftung des Staates, sondern um eine mittelbare bzw. derivative.⁴²

Mit dem Beamtenhaftungsgesetz vom 1. August 1909 wurde erstmals eine Haftung des Staates für das von seinen Amtsträgern in Ausübung ihres öffentlichen Amtes schuldhaft begangene Unrecht eingeführt.⁴³ Dabei wählte man für das Gesetz den konstruktiven Ansatz einer normativen schuldbefreienden Haftungsübernahme, da die Haftung des Staates mit einer Haftungsbefreiung des Amtsträgers einhergehen sollte.⁴⁴ Diese strukturelle bzw. konstruktive Besonderheit wurde in das Reichsbeamtenhaftungsgesetz vom 22. Mai 1910 für die Haftung des Reiches anstelle seiner Beamten übernommen.⁴⁵ Dieses Prinzip der Amtshaftung, welches durch den Schuldnerwechsel charakterisiert wird und nur zu einer mittelbaren Staatshaftung führt, hat durch Art. 131 WRV und Art. 34 GG bis heute zu einer Staatshaftung für alle Bundes- und Landesbeamten und Beamten sonstiger öffentlich-rechtlicher Körperschaften geführt.⁴⁶

Die Amtshaftung stellt folglich eine Kombination aus Beamtenhaftung und Staatshaftung dar. Es müssen die Tatbestandsmerkmale des § 839 BGB erfüllt sein.⁴⁷ Durch Art. 34 S. 1 GG wird die Haftung auf den Staat und andere Verwaltungsträger verlagert.⁴⁸ Durch den § 839 BGB als haftungsbegründende Norm und den Art. 34 S. 1 GG als haftungsverlagernde Norm entsteht eine einheitliche Anspruchsgrundlage der Amtshaftung nach § 839 BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG.⁴⁹

Gründe für ein Verlangen nach einer Amtshaftung mit einhergehender Haftungsübernahme des Staates waren zum einen, dass der geschädigte Bürger auf einen leistungsfähigen Schuldner zurückgreifen können sollte, zum anderen sollten die Beamten durch das Risiko einer uneingeschränkten persönlichen Haftung nicht in ihrer Einsatzbereitschaft verhindert werden.⁵⁰

42 *Ossenbühl/Cornils*, S. 8; *Maurer*, Allg. VerwR, § 26, Rn. 1.

43 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 7.

44 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 7.

45 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 7.

46 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 7; *Dagtolou*, Art. 34 GG, Rn. 22ff.

47 *Maurer*, Allg. VerwR, § 26, Rn. 7; vgl. dazu *Ipsen*, Allg. VerwR, Rn. 1252. *Ipsen* schreibt, dass die Tatbestandsmerkmale des § 839 BGB „nur im Wesentlichen“ erfüllt sein müssen. Dies ist unverständlich, da ein Anspruch aus § 839 BGB nur begründet sein kann, wenn alle Tatbestandsmerkmale erfüllt sind.

48 *Ipsen*, Allg. VerwR, Rn. 1252; BVerfGE 61, 149 (149).

49 *Maurer*, Allg. VerwR, § 26, Rn. 7ff.; *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 13, 119; *Ossenbühl/Cornils*, S. 11.

50 *Maurer*, Allg. VerwR, § 26, Rn. 5.

Die Grundlage für die Staatshaftung ist unverändert das Rechtsstaatsprinzip. Die Staatshaftung nach Art. 34 GG ergänzt den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit nach Art. 20 III GG und die Rechtsschutzgarantie nach Art. 19 IV GG.⁵¹ Der Zweck, der dahinter steht, ist der, dass bei einer Rechtsverletzung durch die öffentliche Gewalt, die nicht mehr durch gerichtlichen Rechtsschutz aufgefangen werden kann, der entstandene Schaden durch Leistung von Schadensersatz ausgeglichen werden muss.⁵²

Diese Handhabung muss vor allem deshalb gelten, weil der Staat seine Beamten anstellt und auswählt und sie zu beaufsichtigen hat. Der Staat gibt den Beamten durch die Anstellung überhaupt erst die Befugnisse zum hoheitlichen Handeln, aufgrund derer es zu dem schadenverursachenden Verhalten kommen kann.⁵³

Obwohl die Gründe für eine Haftungsübernahme des Staates einleuchtend sind, ist nicht von der Hand zu weisen, dass die Konzeption der Amtshaftung aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte strukturelle Unzulänglichkeiten aufweist und zu dogmatischen und rechtlichen Schwierigkeiten geführt hat.⁵⁴

Diese Unzulänglichkeiten der mittelbaren Staatshaftung zeigen sich zum einen darin, dass durch die Übernahme einer Haftung nach § 839 BGB, die auf den Beamten zugeschnitten ist, es auf einmal zu einer Staatshaftung kommt, die nach den Kriterien der persönlichen Beamtenhaftung beurteilt wird. Diese Kriterien sind zum Beispiel das Verschuldensprinzip, die Subsidiaritätsklausel und die Tatsache, dass etwaiger Schadensersatz nur in Geld zu leisten ist.⁵⁵

Erschwerend kommt hinzu, dass der Rechtsschutz oft nur durch eine doppelte Inanspruchnahme der Gerichte geltend gemacht werden kann. Für die Feststellung der Amtspflichtverletzungen sind (oft) die Verwaltungsgerichte – eher seltener die Zivilgerichte – zuständig, für die Entscheidung über die Schadensersatzansprüche hingegen immer streitwertunabhängig die Zivilgerichte in Form des Landgerichts (vgl. § 71 II Nr. 2 GVG).⁵⁶

Teilweise kommt es bei der mittelbaren Staatshaftung auch zu ungerechten und rechtspolitisch unververtretbaren Ergebnissen. Denn die Amtspflichten der Beamten sind mit den Rechtspflichten der juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die ihnen vom Gesetz auferlegt sind, im Außenverhältnis weder identisch noch unbedingt inhaltsgleich.⁵⁷ Daraus ergibt sich, dass es zu Fällen kommen kann, in denen die Amtsausübung eines Beamten, die nicht amtspflichtwidrig ist und infolgedessen auch keine amtschaftungsrechtliche Verbindlichkeit hervorrufen kann, dennoch eine dem Staat obliegende Rechtspflicht gegenüber einem Dritten verletzt. Der umgekehrte Fall, dass eine Amtshandlung amtspflichtwidrig

51 Maurer, Allg. VerwR, § 26, Rn. 6.

52 Maurer, Allg. VerwR, § 26, Rn. 6.

53 Maurer, Allg. VerwR, § 26, Rn. 6.

54 Ossenbühl/Cornils, S. 11; MüKo-BGB-Papier, § 839, Rn. 9.

55 Dagtolou, Art. 34 GG, Rn. 24.

56 Vgl. Dagtolou, Art. 34 GG, Rn. 24.

57 Papier, S. 103.

ist, obwohl sie mit den rechtlichen Verpflichtungen des Staates gegenüber einem Dritten vereinbar ist, ist ebenso denkbar.⁵⁸ Das Verhalten des Beamten kann somit kurz gesagt rechtmäßig und amtspflichtwidrig bzw. rechtswidrig und amtspflichtgemäß sein.⁵⁹

Zur Vermeidung der stärksten Mängel unter Wahrung der Grundstrukturen der Amtshaftung reicht jedoch eine teleologisch-systematische Norminterpretation des Art. 34 GG und des § 839 BGB.⁶⁰

Die Amtspflichten der Beamten, an die das Amtshaftungsrecht nach seinem Wortlaut anknüpft, sind also identisch mit den Rechtspflichten der Träger öffentlicher Gewalt.⁶¹ Die Amtspflichten bestimmen sich inhaltlich ausschließlich aus den Rechtspflichten des Staates. Infolgedessen decken sich Amtspflichtverstoß und Staatsunrecht gänzlich. Das Amtshaftungsrecht sanktioniert somit jedes schuldhaft begangene Staatsunrecht; eine Amtshaftung bei fehlender Rechtswidrigkeit, also bei bloßer Dienstpflichtwidrigkeit des Handelns eines Beamten, kommt aber nicht in Betracht. Die Schuldübernahme nach § 839 BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG stellt somit nur ein rein formales Kriterium ohne sachlich-realen Aussagegehalt dar.⁶²

Im Ergebnis stellt die Amtshaftung nach § 839 BGB i. V. m. Art. 34 S. 1 GG eine praktikable und sachgerechte Lösung der Staatshaftung dar.

58 *Bender*, Rn. 492.

59 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 9f.

60 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 11.

61 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 12; *Jarass/Pieroth-Jarass*, Art. 34 GG, Rn. 11.

62 *MüKo-BGB-Papier*, § 839, Rn. 12.