

BOAS KÜMPER

Risikoverteilung  
im Staatshaftungsrecht

*Freiburger  
Rechtswissenschaftliche  
Abhandlungen  
10*

---

**Mohr Siebeck**

FREIBURGER RECHTSWISSENSCHAFTLICHE ABHANDLUNGEN

Herausgegeben von  
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät  
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg

Band 10





Boas Kümper

# Risikoverteilung im Staatshaftungsrecht

am Beispiel amtshaftungsrechtlicher  
Gefahrvermeidungspflichten bei  
fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht

Mohr Siebeck

*Boas Kümpfer*, geboren 1978; Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Erlangen, Münster und Freiburg; Wissenschaftlicher Mitarbeiter an den Universitäten Münster und Bochum; 2011 Promotion an der Universität Freiburg.

ISBN 978-3-16-151024-3 / eISBN 978-3-16-160443-0 unveränderte eBook-Ausgabe 2021  
ISSN 1864-3701 (Freiburger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2011 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2011 von der Juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur habe ich in der Folge bis August 2011 berücksichtigen können.

Mein besonderer und aufrichtiger Dank gilt meinem verehrten Lehrer, Herrn Präsidenten des Bundesverfassungsgerichts Prof. Dr. Andreas Voßkuhle, für die stets wohlwollende und fördernde Begleitung der Arbeit, für den gewährten wissenschaftlichen Freiraum und das damit verbundene Vertrauen, für zahlreiche wichtige Anregungen und geduldige Ermutigung. Darüber hinaus sind mir die vielen wertvollen Einblicke in das Öffentliche Recht in dankbarer Erinnerung, die ich während meiner Freiburger Studienjahre durch ihn erhalten habe. Herrn Prof. Dr. Ralf Poscher danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Großen Dank schulde ich des Weiteren Herrn Prof. Dr. Hans D. Jarass, LL.M., Universität Münster, und Herrn Prof. Dr. Stefan Magen, M.A., Universität Bochum, an deren Lehrstühlen ich während der Bearbeitung der Dissertation tätig sein durfte. Diese Mitarbeit hat mir interessante Einsichten in weitere Materien des Öffentlichen Rechts eröffnet, darüber hinaus aber meine Doktorandenzeit auch in persönlicher Hinsicht bereichert. Das Evangelische Studienwerk Villigst hat mich mit einem Promotionsstipendium unterstützt; ihm bin ich für langjährige Förderung in Dankbarkeit verbunden.

Meinem Bruder Hiram und Anke Eggert danke ich herzlich für die große Hilfe beim Korrekturlesen, bei den Formatierungen und für viele wertvolle Diskussionen.

Bei Herrn Prof. Dr. Thomas Würtenberger möchte ich mich für die ehrenvolle Aufnahme in die Schriftenreihe „*Freiburger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen*“, bei Herrn Dr. Franz-Peter Gillig und den Mitarbeitern des Verlages Mohr Siebeck für die verlegerische Betreuung bedanken.

*Münster, im Oktober 2011*

*Boas Kümper*



# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Einleitung .....	1
§ 1 Problemstellung: Staatshaftung für die Verletzung von Gefahrvermeidungspflichten .....	2
Erster Teil: Übersicht zum Fallmaterial aus der Rechtsprechung.....	23
§ 2 Die Haftung für fehlerhafte Genehmigungen.....	24
§ 3 Die Haftung für Planungsfehler.....	42
§ 4 Die Haftung für Aufsichtsfehler.....	59
Zweiter Teil: Haftungsbegründung und Haftungsbegrenzung: das Problem der Risikoverteilung.....	79
§ 5 Übergreifende Strukturen der Fallgruppen .....	80
§ 6 Vertrauensschutz als haftungsbegründendes Moment.....	92
§ 7 Argumente für eine Haftungsbegrenzung und ihre Ambivalenz....	107
§ 8 Das Problem der Risikoverteilung.....	131

## Dritter Teil:

Der haftungsrechtliche Maßstab: Risikoverteilung als Zurechnungsprinzip.....	143
§ 9 Der Gedanke der Risikoverteilung im Gefüge der Haftungsfunktionen.....	144
§ 10 Verwaltungsrechtliche und haftungsrechtliche Maßstäbe .....	165
§ 11 Defizite bisheriger Kriterien im Bereich staatlicher Gefahrvermeidung .....	193
§ 12 Notwendigkeit einer Abgrenzung von Risikosphären .....	215

## Vierter Teil:

Entwicklung eines amtshaftungsrechtlichen Gefahrvermeidungstatbestandes .....	229
§ 13 Vergleichende Analyse zivilrechtlicher Haftungsinstitute.....	230
§ 14 Die Verkehrspflichtenlehre als Ausgangspunkt der Kriterienbildung.....	251
§ 15 Kriterien amtshaftungsrechtlicher Gefahrvermeidungspflichten ...	270
§ 16 Zur Verarbeitung der Verkehrspflichtenlehre im Amtshaftungsanspruch.....	313
Fazit .....	337
§ 17 Zusammenfassung und Ausblick.....	338
Literaturverzeichnis.....	351
Sachverzeichnis.....	377

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Einleitung .....	1
§ 1 Problemstellung: Staatshaftung für die Verletzung von Gefahrvermeidungspflichten .....	2
I. Staatshaftung zwischen staatlicher und privater Verantwortung .....	2
II. Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ als Kulminationspunkt der Abgrenzungsschwierigkeiten .....	4
1. Die Amtshaftung als „große Generalklausel“ .....	4
2. Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ zwischen umfassen- den Rechtspflichten und Bedürfnis nach Haftungsbegrenzung .....	5
3. Die Formeln der Rechtsprechung: „Zweck“ und „rechtliche Bestimmung“ des Amtsgeschäfts, „besondere Beziehung“ zum Geschädigten .....	8
4. Kritik und Deutungsversuche der Literatur: Schutznorm und besonderes Näheverhältnis .....	10
III. Die Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht: Musterbeispiele der Kasuistik und Quelle neuer Kriterien .....	11
1. Unsicherheiten bei der Anwendung herkömmlicher Kriterien ....	11
2. Entwicklung neuer Kriterien: Vertrauensschutz, Vorherseh- barkeit und Beherrschbarkeit von Gefahren .....	12
IV. „Risikoverteilung“ als Problem und als Zurechnungsprinzip .....	14
1. Ambivalenz der Wertungen und Argumente: das Problem der „Risikoverteilung“ .....	14
2. Von der Beschreibung zum Maßstab: „Risikoverteilung“ als Zurechnungsprinzip .....	15

V. Entwicklung von Kriterien der Risikoverteilung .....	16
1. Bedürfnis nach bereichsspezifischer Konkretisierung und dogmatischer Verortung des Risikogedankens .....	16
2. Die Verkehrspflichtenlehre als Grundlage der Kriterienbildung.	17
VI. Vorgehensweise und Gang der Untersuchung .....	19
1. Eingrenzung des Fallmaterials .....	19
2. Bereichsspezifische Orientierung an Fallgruppen.....	20
3. Der Gang der Untersuchung .....	22
Erster Teil: Übersicht zum Fallmaterial aus der Rechtsprechung .....	23
§ 2 Die Haftung für fehlerhafte Genehmigungen .....	24
I. Ausgangspunkt: der begrenzte Schutzzweck des Genehmigungsverfahrens .....	24
II. Erweiterung durch den Gedanken des Vertrauensschutzes.....	25
1. Die Genehmigung als „Verlässlichkeitsgrundlage“ .....	25
2. Verallgemeinerung des Vertrauensschutzgedankens.....	28
III. Einschränkungen des gewährten Vertrauensschutzes .....	30
1. Die Ausklammerung von „Baugrundrisiken“ .....	30
2. „Öffentlich-rechtliche“ und „wirtschaftliche Risiken“ .....	31
3. Die subjektive Schutzwürdigkeit des Vertrauens.....	33
4. Insbesondere: das „Rechtsanwendungsrisiko“ .....	37
IV. Zusammenfassung der dogmatischen Fragen .....	39
1. Verhältnis von Normorientierung und faktischer Gefahrschaffung.....	39
2. Flexibilität des Vertrauensschutzes: Schutzgüter und Gefahrbereiche.....	40
3. Verhältnis zum verwaltungsrechtlichen Vertrauensschutz.....	41
§ 3 Die Haftung für Planungsfehler .....	42
I. Ausgangspunkt: Allgemeinbezogenheit staatlicher Planung .....	42
II. Partielle Erweiterung amtshaftungsrechtlichen Drittschutzes durch die Altlasten-Rechtsprechung des BGH .....	43
1. Der Bebauungsplan als „Verlässlichkeitsgrundlage“ .....	43
2. Beschränkung auf einen „unmittelbaren Bezug zur Gesundheitsgefahr“ .....	45
III. Weitere Amtshaftungsfälle aus dem Bereich der Bauleitplanung ...	48
1. Überplanung weiterer gefahrenträchtiger Flächen .....	48
2. Amtshaftung für „Schein-Bebauungspläne“? .....	51

IV. Zusammenfassung der dogmatischen Fragen .....	54
1. Verhältnis von Vertrauensschutz, Gesundheitsbezug, Vorhersehbarkeit und Beherrschbarkeit.....	54
2. Haftungsrechtlicher Vertrauensschutz bei Planung und Genehmigung.....	56
3. Verallgemeinerung der Amtspflichten: der Gefahrenabwehrgedanke .....	57
 § 4 Die Haftung für Aufsichtsfehler.....	 59
I. Grundlinien der Rechtsprechung .....	59
1. Unterschiede zwischen Gesundheits- und Vermögensschutz .....	59
2. Insbesondere: beschränkter Schutzzweck der Wirtschaftsaufsicht .....	61
II. Der Rechtsprechungswandel im Bereich der Bankenaufsicht.....	62
1. Die Urteile „Wetterstein“ und „Herstatt“ .....	62
2. Verallgemeinerung der Rechtsprechung zur Bankenaufsicht? ....	64
3. Der Ausschluss des Drittschutzes durch den Gesetzgeber .....	66
III. Weitere Aufsichtsfälle aus der Rechtsprechung.....	70
1. Amtspflichten im Zusammenhang mit der KFZ-Überwachung...	70
2. Amtspflichten der „Luftaufsicht“ .....	73
IV. Zusammenfassung der dogmatischen Fragen .....	74
1. Normzweckorientierung und zusätzliche haftungsrechtliche Wertungen .....	74
2. Der „polizeiliche Zweck“ und seine haftungsrechtliche Bedeutung.....	76
3. Rechtsgutsspezifische Differenzierungen.....	77
 Zweiter Teil: Haftungsbegründung und Haftungsbegrenzung: das Problem der Risikoverteilung.....	  79
 § 5 Übergreifende Strukturen der Fallgruppen .....	 80
I. Staatliche Gefahrvermeidung statt unmittelbarer Eingriffe .....	80
1. Fehlender Eingriffscharakter des Staatshandelns.....	80
2. Gefahrvermeidung: Gefahrenabwehr und Verbot der Gefahrschaffung.....	81
II. Schädigungen durch mangelnde staatliche Gefahrvermeidung als sog. mittelbare Verletzungen.....	84
1. Mittelbare Verletzungen als Zurechnungsproblem .....	84
2. Die Rede von Selbst- und Fremdgefährdungen.....	85
III. Unterschiede bei Gesundheits- und Vermögensschutz? .....	87

1. Ansätze und Argumente rechtsgutsspezifischer Differenzierungen .....	87
2. Die Unzulänglichkeit der Unterscheidung .....	89
<b>§ 6 Vertrauensschutz als haftungsbegründendes Moment.....</b>	<b>92</b>
I. Durchgängigkeit des Vertrauensgedankens im Fallmaterial.....	92
II. Amtshaftungsrechtlicher Vertrauensschutz: Versuch einer begrifflichen Präzisierung .....	94
1. Wirkungen: positiver und negativer Vertrauensschutz .....	94
2. Amtshaftungsrechtlicher als „negativer Vertrauensschutz“ .....	95
3. „Negativer“ Vertrauensschutz im Hinblick auf Kontinuitätsinteressen? .....	96
III. Eigenständige Gehalte des Vertrauensschutzgedankens .....	98
1. Vertrauensschutz im Hinblick auf Sicherheitsinteressen .....	98
2. Amtshaftungsrechtlicher Vertrauensschutz im Hinblick auf Erklärungsgehalte .....	100
3. Das Verhältnis von Sicherheits- und Erklärungsgehalten .....	102
IV. Zur Bedeutung des Vertrauensgedankens für die Haftungs begründung .....	104
1. Die haftungsbegründende Funktion des Vertrauensgedankens..	104
2. Die Flexibilität und Relativierung des Vertrauensgedankens....	105
<b>§ 7 Argumente für eine Haftungsbegrenzung und ihre Ambivalenz.....</b>	<b>107</b>
I. Die fortbestehende Eigenverantwortung des Bürgers.....	107
1. Verbindung von Vorteil und Risiko .....	107
2. Zur Problematik des Eigenverantwortungsarguments .....	109
II. Die Subsidiarität der Staatshaftung: anderweitiger Schutz.....	111
1. Subsidiarität im Sinne von § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB .....	111
2. Subsidiaritätsprobleme im Rahmen der Drittgerichtetheit .....	112
3. Insbesondere: das Staatshandeln als Maßnahme der Risikoverringerung .....	114
4. Zur Unvollständigkeit des Subsidiaritätsgedankens.....	116
III. Entscheidungsprobleme der Verwaltung .....	117
1. Zusammentreffen verschiedener Haftungsrisiken .....	117
a) Vervielfältigte Haftungsrisiken in multipolaren wie bipolaren Beziehungen .....	117
b) Schwierigkeiten bei der haftungsrechtlichen Einordnung ....	118
2. Entscheidungen unter Ungewissheitsbedingungen.....	121
a) Eingeschränkte behördliche Erkenntnismöglichkeiten.....	121
b) Die haftungsrechtliche Ambivalenz der Ungewissheit.....	123

IV. Berücksichtigung der Folgewirkungen von Staatshaftungsrisiken? .....	124
1. Folgen von Haftungsrisiken für das Verwaltungshandeln .....	124
2. Folgen von Haftungsrisiken für die Staatsfinanzen .....	126
3. Die Ambivalenz der Folgenargumente .....	128
V. Schwierigkeiten einer dogmatischen Einordnung der verschiedenen Argumente und Wertungen .....	129
§ 8 Das Problem der Risikoverteilung .....	131
I. Die Offenheit der Schadenszurechnung .....	131
II. Implikationen distributiver Gerechtigkeit: Erweiterung um eine gesamtgesellschaftliche Perspektive? .....	132
1. Staatliche Gefahrvermeidung als gesellschaftliches Verteilungsproblem .....	132
2. Die haftungsrechtliche Gleichbehandlung der Bürger als Gebot der Verteilungsgerechtigkeit .....	133
3. Bedenken gegen konkrete Folgerungen: Beschränkung des Verteilungsproblems auf das Verhältnis zwischen Staat und Geschädigtem .....	134
III. Das Problem der „Risikoverteilung“: Versuch einer begrifflichen Präzisierung .....	136
1. „Risikoverteilung“ als intuitive Umschreibung flexibler Schadenszurechnung .....	136
2. Versuch der inhaltlichen Klärung: der verwaltungsrechtliche Risikobegriff .....	137
a) Risikobegriff und polizeiliche Gefahrenabwehr .....	137
b) Überschneidungen und Unterschiede im Verhältnis zu den haftungsrechtlichen Gefahrvermeidungspflichten .....	138
3. Die haftungsrechtliche Perspektive: das „Risiko“ als Verteilungs- statt als Begriffsproblem .....	140
Dritter Teil: Der haftungsrechtliche Maßstab: Risikoverteilung als Zurechnungsprinzip .....	143
§ 9 Der Gedanke der Risikoverteilung im Gefüge der Haftungsfunktionen .....	144
I. Der Risikogedanke als Zurechnungsprinzip .....	144
1. Die sog. Zweispurigkeit des zivilen Haftungsrechts: Verschuldens- und Gefährdungshaftung .....	144
2. Der Risikogedanke im Recht der Gefährdungshaftung .....	145

3.	Verallgemeinerung des Risikogedankens: die Auflösung der Zweispurigkeit durch die „Wandlungen des Deliktsrechts“ .....	146
4.	Möglichkeiten des Risikogedankens im Bereich der Staatshaftung .....	149
II.	Die Funktionen staatlicher Haftung .....	151
1.	Haftungsfunktionen im privaten und im öffentlichen Recht .....	151
2.	Ausgleichsfunktion und Rechtsfortsetzung .....	152
3.	Die rechtsstaatliche Funktion der Staatshaftung .....	154
4.	Präventiv- und Anreizfunktion der Staatshaftung .....	155
5.	Zur ökonomischen Analyse des (Staats-)Haftungsrechts .....	158
6.	Zur Verteilungsfunktion staatlicher Haftung .....	161
III.	Zur Einordnung des Risikogedankens in das Gefüge der Haftungsfunktionen .....	162
1.	Der Risikogedanke als Ergänzung der Ausgleichsfunktion .....	162
2.	Die staatlichen Gefahrvermeidungspflichten bei fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht .....	163
§ 10	Verwaltungsrechtliche und haftungsrechtliche Maßstäbe .....	165
I.	Das Problem des Verhältnisses von Primär- und Sekundärebene .....	165
II.	Besonderheiten haftungsrechtlicher Wertungen .....	168
1.	Das Verhältnis von Rechtsverletzung und Haftung .....	168
a)	Keine vollständige Kongruenz haftungsrechtlicher Wertungen mit dem subjektiven Recht .....	168
b)	Keine vollständige Kongruenz haftungsrechtlicher Wertungen mit dem objektiven Recht .....	169
2.	Insbesondere: der „polizeiliche Zweck“ des Verwaltungshandelns .....	172
a)	Der Anspruch auf polizeiliches Einschreiten und seine amtshaftungsrechtliche Entsprechung .....	172
b)	Unterschiede in polizeilicher und haftungsrechtlicher Perspektive auf Gefahrenabwehr und Gefahrvermeidung .....	174
3.	Insbesondere: amtshaftungsrechtlicher Vertrauensschutz .....	177
a)	Ansätze einer Harmonisierung von haftungs- und verwaltungsrechtlichem Vertrauensschutz .....	177
b)	Haftungsrechtlicher Vertrauensschutz und verwaltungsrechtlicher Rechtsschutz .....	178
c)	Amtshaftungsrechtlicher Vertrauensschutz keine „Fortsetzung“ verwaltungsrechtlicher Wertungen und Ansprüche .....	180
d)	Die Eigenständigkeit des haftungsrechtlichen Vertrauensschutzes .....	185
III.	Zur Bedeutung grundrechtlicher Schutzpflichten .....	186

1. Der Schluss von der Schutzpflicht auf die drittgerichtete Amtspflicht .....	186
2. Bedenken gegen haftungsrechtliche Folgerungen .....	188
§ 11 Defizite bisheriger Kriterien im Bereich staatlicher Gefahrvermeidung .....	193
I. Die dogmatische Offenheit der von der Rechtsprechung verwendeten Formeln .....	193
II. Verknüpfung von Drittbezug und Schutznormtheorie .....	194
1. Der gesetzliche „Zweck“ als gemeinsamer Anknüpfungspunkt.....	194
2. Die Vielfalt der „Schutznormtheorien“ .....	195
III. Die Unvollständigkeit einer schutznormorientierten Kriterienbildung für das Amtshaftungsrecht.....	197
1. Die Ambivalenz des gesetzlich bezweckten Schutzes .....	198
2. Die Ambivalenz der Unterscheidung von öffentlichen und privaten Interessen .....	199
3. Keine Erklärung des Vertrauensschutzgedankens.....	202
4. Fehlende Berücksichtigung faktischer Gefährdungen und Einflussmöglichkeiten.....	205
IV. Rechtsverhältnisorientierte Ansätze zur Bestimmung der Drittgerichtetheit von Amtspflichten .....	208
1. Die Anknüpfung an ein besonderes Näheverhältnis.....	208
2. Grenzen des Nähekriteriums für die Aufgabe der Risikoverteilung.....	210
V. Zusammenfassende Stellungnahme zu bisherigen Ansätzen .....	213
§ 12 Notwendigkeit einer Abgrenzung von Risikosphären.....	215
I. Die Formulierung des Risikogedankens als staatshaftungs- rechtliches Zurechnungsprinzip .....	215
II. Zur Bedeutung der Strukturdivergenzen zwischen privatem und öffentlichem Haftungsrecht .....	219
1. Unterschiede zwischen privatem und öffentlichem (Haftungs-) Recht.....	219
2. Der Risikogedanke als Bestandteil auch des öffentlichen Haftungsrechts .....	222
III. Folgerungen für die Drittgerichtetheit als zugleich haftungs- begründendes und haftungsbegrenzendes Merkmal .....	225
IV. Der prinzipielle Charakter des Risikogedankens und seine Konkretisierungsbedürftigkeit .....	227

Vierter Teil: Entwicklung eines amtschaftungsrechtlichen Gefahrvermeidungstatbestandes .....	229
§ 13 Vergleichende Analyse zivilrechtlicher Haftungsinstitute .....	230
I. Zivilrechtsdogmatik als Orientierungshilfe für die Kriterienbildung .....	230
II. Der Ansatz eines rechtsgutsspezifisch differenzierten Deliktsschutzes .....	231
1. Orientierung am gesetzlichen System der §§ 823 ff. BGB .....	231
2. Grenzen einer Übertragung auf den Amtshaftungsanspruch .....	232
III. Die zivilrechtliche Sicht auf die Schutznormproblematik .....	233
1. Die Bestimmung von Schutzgesetzen nach § 823 Abs. 2 BGB .....	233
2. Grenzen der Übertragbarkeit: „Systembezogenheit“ und „Transformationscharakter“ der Schutzgesetzbestimmung .....	235
IV. Die Begründung spezifisch haftungsrechtlicher Gefahrvermeidungspflichten .....	237
1. Die allgemeinen deliktischen Verkehrspflichten .....	237
a) Von der Verkehrssicherungs- zur allgemeinen Verkehrspflicht .....	238
b) Dogmatische Einordnung der Verkehrspflichten .....	239
2. Sonderfall: die deliktische Produzentenhaftung .....	241
3. Strukturelle Parallelen zur Amtshaftung bei der Verletzung staatlicher Gefahrvermeidungspflichten .....	243
V. Dogmatische Impulse der Verkehrspflichtenlehre .....	244
1. Konturierung der „großen Generalklausel“ durch einen allgemeinen Haftungstatbestand .....	244
2. Begründung genuin haftungsrechtlicher Pflichten .....	245
3. Verarbeitung und gegenseitige Bezugnahme der ver- schiedenen Wertungen und Argumente .....	246
4. Objektivierung der Haftung .....	248
§ 14 Die Verkehrspflichtenlehre als Ausgangspunkt der Kriterienbildung .....	251
I. Leitlinien der Kriterienbildung .....	251
1. Das Zusammenspiel von Zurechnungsgründen und Ab- wägungskriterien nach der Verkehrspflichtenlehre .....	251
2. Die „Übernahme einer Aufgabe“ als Zurechnungsgrund staatlicher Gefahrvermeidungspflichten .....	252
3. Das „Bewegliche System“ der Abwägungskriterien .....	254

II. Entgegnung auf mögliche Einwände.....	256
1. Methodologische Bedenken gegen die Verkehrspflichtenlehre: Staatshaftungsrecht „aus wilder Wurzel“?.....	256
a) Zivilrechtliche Kritik an der Verkehrspflichtenlehre .....	256
b) Besondere Offenheit der Amtshaftung als „große Generalklausel“ .....	257
2. Übermäßige Ausweitung der Einstandspflichten? .....	258
a) Zivilrechtliche Kritik an einer Überspannung von Verkehrspflichten.....	258
b) Bereichsspezifische Anpassung der Einstandspflichten aufgrund der Flexibilität der Verkehrspflichtenlehre .....	259
3. Strukturelle Unterschiede zwischen privatem und öffent- lichem Haftungsrecht? .....	260
a) Haftungsrechtliche Gefahrvermeidungspflichten als allgemeine Rechtsgrundsätze.....	260
b) Fehlende staatliche Verfügbarkeit privaten Risikowissens: ein Anwendungs-, nicht ein konzeptionelles Problem.....	261
c) Zur Berücksichtigung der fehlenden Vorteilsziehung .....	262
d) Fehlende Steuerungsfunktion des Amtshaftungsrechts?.....	263
e) Die Amtshaftung für die Verletzung der Verkehrs- sicherungspflicht und die Fortentwicklung zur allge- meinen Verkehrspflicht .....	264
III. Zusammenfassung: die Verkehrspflichtenlehre im staatshaftungsrechtlichen Kontext .....	267
 § 15 Kriterien amtshaftungsrechtlicher Gefahr- vermeidungspflichten.....	270
I. Die Größe der drohenden Gefahr.....	270
1. Das Ausmaß des drohenden Schadens.....	271
a) Insbesondere: die Qualität des gefährdeten Rechtsguts.....	271
b) Die zivilrechtliche Diskussion um Verkehrspflichten zum Schutz reiner Vermögensinteressen .....	271
c) Die haftungsrechtliche Bedeutung des Schadensausmaßes ..	273
2. Der Faktor der Eintrittswahrscheinlichkeit.....	273
a) Haftung nur bei Verdichtung zur polizeilichen Gefahr? .....	273
b) Der Unterschied zur polizeirechtlichen Perspektive .....	274
II. Die Beherrschbarkeit der drohenden Gefahr.....	275
1. Die Beherrschbarkeit der Gefahr als Element ver- gleichender Zurechnung.....	275
a) Tatsächliche und rechtliche Beherrschbarkeit.....	276
b) Selbstschutzmöglichkeiten des Gefährdeten (Subsidiarität). 278	

c) Das erforderliche Maß an Beherrschbarkeit.....	280
2. Der Ursprung der Gefahr.....	280
a) Ermittlung der Beherrschbarkeit durch ergänzende Sphärenbetrachtung.....	280
b) Insbesondere: das „Rechtsanwendungsrisiko“ .....	281
c) Insbesondere: Risiken des Rechtsverkehrs.....	283
d) Ausschluss der Amtshaftung wegen Polizeipflichtigkeit des Gefährdeten?.....	285
III. Die Inanspruchnahme von Vertrauen .....	287
1. Dogmatische Grundlagen amtschaftungsrechtlichen Vertrauensschutzes .....	287
a) Vertrauensschutz als Element der Bildung amts- chaftungsrechtlicher Gefahrvermeidungspflichten .....	287
b) Die Flexibilität des amtschaftungsrechtlichen Vertrauensschutzes.....	289
2. Bedeutung und Kreis der „Vertrauenstatbestände“ .....	291
a) Die tatsächliche Übernahme als Anknüpfungspunkt des Vertrauensschutzes.....	291
b) Einbeziehung behördlicher Auskünfte .....	292
c) Nichtige Genehmigungen .....	293
d) Bauleitpläne .....	294
e) Wahrnehmung von Aufsichtsbefugnissen.....	296
3. Die Schutzwürdigkeit des Geschädigten.....	296
IV. Der Gesichtspunkt der Vorteilsziehung.....	298
1. Der grundsätzliche „Altruismus“ staatlichen Handelns .....	298
2. Übernahmehaftung trotz fehlender Vorteilsziehung .....	300
3. Vorteilsziehung durch den Bürger als Argument gegen staatliche Einstandspflichten ? .....	301
V. Zusammenfassung und Anwendungsbeispiele .....	302
1. Die Behandlung von „Baugrundrisiken“ .....	303
2. Festsetzungen in Bauleitplänen .....	304
3. Die verschiedenen Aufsichtspflichten .....	305
4. Gesetzliche Ausschlüsse amtschaftungsrechtlichen Schutzes.....	308
5. Die Behandlung von „Risikoentscheidungen“ .....	311
§ 16 Zur Verarbeitung der Verkehrspflichtenlehre im Amtshaftungsanspruch.....	313
I. Die Verkehrspflichtenlehre im Gefüge der Amtspflichten .....	313
1. Bildung allgemeiner, aber relativierter Amtspflichten.....	313
a) Die allgemeine Amtspflicht zur Gefahrvermeidung.....	313
b) Die Relativierung des haftungsrechtlichen Schutzes.....	315

c) Das Verhältnis zur allgemeinen Amtspflicht zu rechtmäßigem Handeln.....	316
2. Gefahrvermeidungsgebot und Drittgerichtetheit.....	318
3. Angleichung von Innen- und Außenpflichten .....	319
a) Die mittelbare Konstruktion der Amtshaftung und ihre Kritik .....	319
b) Interpretation der Amtshaftung als Verbandshaftung?.....	320
II. Überfrachtung der Drittgerichtetheit?.....	322
1. Alternative Verortungen im Amtshaftungsanspruch .....	322
2. Die Unvollständigkeit der alternativen Prüfungspunkte .....	323
a) Das Verschuldenserfordernis.....	323
b) Die Subsidiaritätsklausel (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB) .....	326
3. Besonderheiten des Vertrauensschutzes?.....	329
a) Der Streit um die zutreffende Verortung des Vertrauensschutzkriteriums .....	329
b) Vertrauensschutz als „haftungsbegründender Faktor“ im Rahmen der Drittgerichtetheit .....	331
III. Das Verhältnis zu bisherigen Kriterien und zu weiteren Elementen des Amtshaftungsanspruchs .....	334
 Fazit .....	 337
 § 17 Zusammenfassung und Ausblick .....	 338
I. Zusammenfassung der wesentlichen Grundgedanken .....	338
1. Das Problem der Risikoverteilung.....	338
2. Die Formulierung des Risikogedankens als Zurechnungsprinzip .....	340
3. Kriterien eines allgemeinen amtshaftungsrechtlichen Gefahrvermeidungstatbestandes .....	342
II. Ausblick: die gesetzliche Regelung der Amtshaftung und die „Mehrspurigkeit“ des Staatshaftungsrechts .....	345
 Literaturverzeichnis.....	 351
 Sachverzeichnis.....	 377



# Einleitung

## § 1 Problemstellung: Staatshaftung für die Verletzung von Gefahrvermeidungspflichten

### I. Staatshaftung zwischen staatlicher und privater Verantwortung

Die Entscheidung über Schadensersatzpflichten des Staates bereitet dort besondere Schwierigkeiten, wo staatliche Maßnahmen nicht unmittelbar in Rechtspositionen Privater eingreifen, sondern erst die Voraussetzungen für private Tätigkeit schaffen oder privates Handeln kontrollieren sollen. Denn hier ist die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit des Staates regelmäßig nicht durch fest abgegrenzte Parameter, insbesondere Abwehrrechte des Bürgers, vorgezeichnet, sondern es überschneiden sich staatliche und private Verantwortungsbereiche.

Anschaulich wird dies am Beispiel behördlicher Fehlentscheidungen bei der Aufstellung von Plänen, der Erteilung von Genehmigungen und der Wahrnehmung von Aufsichtsbefugnissen. In Rechtsprechung und Literatur besonders intensiv diskutiert wurden etwa die kommunale Bauleitplanung auf Altlastenflächen, die Zulassung nicht genehmigungsfähiger Bauvorhaben oder das Versagen der staatlichen Kapitalmarktaufsicht bei der Verhinderung von Bankeninsolvenzen; hier verlangen Planbetroffene und Genehmigungsempfänger Ersatz für fehlgeschlagene, zur Verwirklichung ihrer Vorhaben getätigte Aufwendungen, Anleger machen Kapitalausfälle geltend.<sup>1</sup>

Strukturell stellt sich in all diesen Konstellationen die Frage nach staatlichen Gefahrvermeidungspflichten:<sup>2</sup> Staatliche Maßnahmen sollen einerseits bestimmte Gefahren abwehren, andererseits aber auch nicht selbst die Quelle von Schädigungen bilden, indem der Bürger sie zum Anlass vergeblicher Dispositionen nimmt. Die Entscheidung über das Bestehen staatlicher Ersatzpflichten wird hier aber durch eine Fülle von Wertungsfragen erschwert.

Der Staat übernimmt durch seine weitreichende Tätigkeit vielfach Mitverantwortung für Schäden des Bürgers; der Bürger verlässt sich auf die Beständigkeit staatlichen Handelns und auf das Funktionieren staatlich

---

<sup>1</sup> Vgl. näher die Übersicht zum Fallmaterial, unten §§ 2-4.

<sup>2</sup> Dazu noch ausführlich unten, § 5 I.

überwachter Bereiche und ist darauf für sein Leben und Wirtschaften angewiesen. Andererseits besteht aber auch die private Eigenverantwortung fort, und insbesondere bei reinen Vermögensschäden erscheint es mitunter fraglich, ob Risiken und Nachteile privaten Handelns auf die Allgemeinheit verlagert werden, Chancen und Vorteile hingegen dem einzelnen Bürger verbleiben sollen. Nicht nur erhebt sich die Frage, ob dieser sich nicht vorrangig selbst, insbesondere mit zivilrechtlichen Mitteln, schützen soll und ob die insofern gegebenen Schutzmöglichkeiten nicht als ausreichend anzusehen sind. Darüber hinaus wird der Bürger auch durch das Staatshandeln selbst bereits begünstigt, indem durch eine behördliche Prüfung oder Überwachung bereits Gefahren abgewehrt und Risiken gemindert werden. Hier fragt sich, ob es darüber hinaus noch in jedem Falle einer weiteren Absicherung durch Staatshaftung bedarf, der Staat für jeden Fehler auch haftungsrechtlich einstehen soll. Hinzu kommen Beschränkungen der staatlichen Handlungsmöglichkeiten: Der behördliche Entscheidungsspielraum kann in rechtlicher wie tatsächlicher Hinsicht, durch Rechte Dritter oder durch eingeschränkte Erkenntnismöglichkeiten, verkürzt sein; eine volle Verantwortlichkeit des Staates kann daher mitunter zweifelhaft erscheinen.

Die Abgrenzung der jeweiligen Verantwortungsbereiche bereitet nicht zuletzt deshalb Schwierigkeiten, weil sie das grundsätzliche Verhältnis von Staat und Gesellschaft betrifft. Staatliche Ersatzleistungen verlagern die entstandenen Schäden auf die Allgemeinheit und wirken sich daher auf die Verteilung von Risiken in einem Gemeinwesen aus.<sup>3</sup> Diese vielschichtigen, von zahlreichen weiteren Rahmenbedingungen abhängigen Verteilungsfragen lassen sich allerdings kaum endgültig klären und hängen nicht zuletzt von persönlichen politischen Anschauungen ab: Wer etwa die Unterscheidung von staatlicher und gesellschaftlicher Sphäre betont, wird einer weitreichenden Staatshaftung zurückhaltend gegenüberstehen.<sup>4</sup> Auch

---

<sup>3</sup> *Rebhahn*, Staatshaftung wegen mangelnder Gefahrenabwehr (1997), S. 117, 218; *Gromitsaris*, Rechtsgrund und Haftungsauslösung im Staatshaftungsrecht (2006), S. 18; *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 21 f.; *Grzeszick*, Rechte und Ansprüche (2002), S. 5, 9; haftungsrechtliche Verantwortlichkeit des Staates gegenüber den Bürgern „unmittelbarer Ausdruck des jeweiligen Staatsverständnisses und seiner rechtlichen Verfassung“; ähnlich auch *Reiling*, Zu individuellen Rechten im deutschen und im Gemeinschaftsrecht (2004), S. 494; und speziell für die Wirtschaftsaufsicht *Triantafyllou*, Haftungsrechtliche Probleme der Staatsaufsicht in der Wirtschaft (1991), S. 171 ff., 174: „Berührungspunkte zwischen Staatshaftungsrecht und Wirtschaftsverfassung“; aus privatrechtlicher Sicht vgl. insb. *Brüggemeier*, Gesellschaftliche Schadensverteilung und Deliktsrecht, AcP 182 (1982), 385 (386 ff.); *ders.*, Deliktsrecht (1986), Rn. 1 ff.

<sup>4</sup> So dezidiert *Rebhahn*, Staatshaftung wegen mangelnder Gefahrenabwehr (1997), insb. S. 166 und 218: Staat und Gesellschaft nicht nur unterschiedliche Handlungs-, sondern auch unterschiedliche Risikozusammenhänge; vgl. auch *A. Hesse*, Der Schutz-Staat

sind die jeweils „herrschenden“ Auffassungen über die Abgrenzung staatlicher und gesellschaftlicher Verantwortungsbereiche – sofern überhaupt zuverlässig ermittelbar – ständigen Wandlungen unterworfen.

Wird die Entscheidung über Staatshaftungsansprüche in erheblichem Maße von persönlichen Vorstellungen des Rechtsanwenders beeinflusst, so ist es umso wichtiger, Klarheit über dogmatische Maßstäbe und Strukturen zu gewinnen. Denn diese sollten zumindest zu einer Nachvollziehbarkeit der Einzelfallergebnisse und damit zu einer gewissen Rationalisierung der Rechtsfindung führen.

## II. Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ als Kulminationspunkt der Abgrenzungsschwierigkeiten

### 1. Die Amtshaftung als „große Generalklausel“

Besonders virulent werden die angedeuteten Abgrenzungsschwierigkeiten im Rahmen des Amtshaftungsanspruchs nach § 839 BGB/Art. 34 GG. Denn der Anwendungsbereich der Amtshaftung ist – im Unterschied zu den meisten anderen Anspruchsgrundlagen des geltenden Staatshaftungsrechts – nicht auf Eingriffe oder auf Schädigungen an bestimmten Rechtsgütern beschränkt, sondern erstreckt sich auf jeden durch eine Amtspflichtverletzung verursachten Schaden. Die Amtshaftung bietet damit im Grundsatz vollen Vermögensschutz, sie stellt einen umfassenden Haftungstatbestand für Amtspflichtverletzungen dar.<sup>5</sup> In Anlehnung an die all-

---

geht um, JZ 1994, 744 ff. Entsprechende Erwägungen finden sich insbesondere im Schrifttum zur Staatshaftung wegen fehlerhafter Bankenaufsicht: *Starke*, Drittschutzwirkung der Bankenaufsicht und ihre Konsequenzen, WM 1979, 1402 ff., 1419 ff.; *Püttner*, Von der Bankenaufsicht zur Staatsgarantie für Bankeinlagen?, JZ 1982, 47 ff. Sehr weitreichende staatliche Einstandspflichten befürwortet dagegen vor allem *Hörstel*, Staatshaftung wegen nachlässiger Verfolgung von Straftätern durch Polizisten, Staatsanwälte und Richter, MDR 1994, 633 ff.; *ders.*, Staatshaftung wegen Verschleppung staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen (Balsam AG), NJW 1996, 497 f.; *ders.*, Die Drittbezogenheit der Amtspflicht nach § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG im Spannungsverhältnis zum GG, VersR 1996, 546 ff.

<sup>5</sup> Im Grundsatz vollen Vermögensschutz gewähren auch die verschuldensunabhängigen Ansprüche aus Ordnungsbehördenhaftung (insb. § 39 Abs. 1 lit. b OBG NW) sowie aus § 1 StHG-DDR. Doch unterliegen beide Anspruchsgrundlagen denselben Einschränkungen durch Schutzzweckerwägungen wie die Amtshaftung und weisen daher nicht über diese hinaus. Sie sind daher in dogmatischer Hinsicht von untergeordnetem Interesse und können hier vernachlässigt werden. Zu § 39 OBG NW BGH, Urt. v. 27.01.1983 – III ZR 131/81, BGHZ 86, 356 (358 ff.); BGH, Urt. v. 21.12. 1989 – III ZR 118/88, BGHZ 109, 380 (393 ff.); ferner *Krohn*, Drittbezogenheit und Schutzzweck von Amtspflichten im öffentlichen Baurecht, ZfBR 1994, 8 (10); *Wurm*, Die neuere Rechtsprechung des Bun-

gemeine haftungsrechtliche Terminologie, welche die Modelle einer enu-merierten, auf mehr oder weniger feste Tatbestände beschränkten und einer umfassenden, nur durch ergänzende Schutzzweckerwägungen relativierten Deliktshaftung gegenüberstellt, spricht *Canaris* daher treffend von einer „großen Generalklausel“.<sup>6</sup>

Wegen ihres grundsätzlich umfassenden Charakters stellt die Amtshaftung außerhalb unmittelbarer staatlicher Eingriffe, bei sich überschneidenden staatlichen und privaten Verantwortungsbereichen, die zentrale Anspruchsgrundlage dar. Gleichwohl bewirkt auch sie keineswegs eine vollständige staatliche Risikoübernahme, denn verschiedene Tatbestandsmerkmale schließen eine gelichsam „uferlose“ Einstandspflicht aus:<sup>7</sup> Neben allgemeinen Haftungsvoraussetzungen wie der Kausalität zwischen Amtspflichtverletzung und Schaden, dem Verschuldenserfordernis und der Berücksichtigung eines Mitverschuldens, wird die amtshaftungsrechtliche Verantwortlichkeit des Staates durch die Subsidiaritätsklausel des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB begrenzt.

## 2. Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ zwischen umfassenden Rechtspflichten und Bedürfnis nach Haftungsbegrenzung

Ganz im Zentrum der wissenschaftlichen Diskussion wie der Entscheidungspraxis der Gerichte steht beim Amtshaftungsanspruch jedoch seit jeher das Tatbestandsmerkmal der „gegenüber einem Dritten bestehenden Amtspflicht“;<sup>8</sup> denn gerade hier findet die Feinsteuerung der im Grundsatz

---

desgerichtshofs zur Amtshaftung für Altlasten, UTR 27 (1994), 587 (599). Zu § 1 StHG-DDR BGH, Urt. v. 29.07.1999 – III ZR 234/97, BGHZ 142, 259 (273 ff.); sowie BGH, Urt. v. 19.01.2006 – III ZR 82/05, BGHZ 166, 22 (Rn. 9 ff., 15 ff.); instruktiv dazu die Anmerkung von *Grzeszick*, JZ 2006, 795 ff. Speziell zur Regelung des § 80 Abs. 1 SOG Nds. *Hermanns*, Verschuldensunabhängige Haftung für Vermögensschäden in Niedersachsen?, NdsVBl. 2008, 273 ff.

<sup>6</sup> *Canaris*, Schutzgesetze – Verkehrspflichten – Schutzpflichten, Festschrift für Karl Larenz zum 80. Geburtstag (1983), S. 27 (40); daran anschließend auch *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 87, 151. Im zivilen Deliktsrecht etwa hat sich der Gesetzgeber gegen einen derartigen allgemeinen Haftungstatbestand entschieden, mit § 823 Abs. 1, § 823 Abs. 2 und § 826 BGB jedoch drei „kleine Generalklauseln“ geschaffen; dazu an dieser Stelle nur *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. II/2, 13. Aufl. 1994, S. 354 ff.; sowie unten, § 14 III. Zum durch die Amtshaftung gewährten umfassenden Vermögensschutz siehe auch *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 11 Rn. 11; *Schoch*, Effektuierung des Sekundärrechtsschutzes, DV 34 (2001), 261 (265).

<sup>7</sup> Zur Bedeutung dieser Tatbestandsmerkmale noch näher unten, § 16 II. 1.

<sup>8</sup> *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 57, bezeichnet das Drittbezogenheitsmerkmal daher als „crux“ des Amtshaftungsanspruchs; ähnlich *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 94: „Achillesferse“ der Amtshaftung; vgl. aus der älteren Literatur bereits *Kayser/Leiß*, Die Amtshaftung bei Ausübung öffent-

umfassenden Amtshaftung in personaler wie sachlicher Hinsicht statt. Die Drittgerichtetheit besagt einerseits, gegenüber welchen Personen eine Amtspflicht wahrzunehmen ist; andererseits grenzt sie den Kreis der ersatzfähigen Schadenspositionen ein. Hier wird also darüber entschieden, ob dem Geschädigten ein erlittener Schaden abgenommen wird oder ob er diesen selbst tragen muss.

Das Tatbestandsmerkmal der „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ ist allein erklärbar aus der historisch bedingten Konstruktion der Amtshaftung als persönliche Amtswalterhaftung nach § 839 BGB, welche durch Art. 34 GG auf den Staat übergeleitet wird:<sup>9</sup> „Amtspflichten“ sind daher zunächst lediglich die persönlichen Verhaltenspflichten des Beamten in Bezug auf seine Amtsführung. Sie entstehen und bestehen – nach gegenwärtig noch herrschender Auffassung – im Innenverhältnis zwischen Amtswalter und jeweiligem Hoheitsträger als Dienstherrn, nicht hingegen im Außenverhältnis zum Bürger, also zwischen Hoheitsträger und Geschädigtem.<sup>10</sup> Die Bedeutung dieser Unterscheidung von Innen- und Außenpflichten wird unter den heutigen Bedingungen einer rechtsstaatlichen Verwaltung allerdings erheblich eingeengt: Denn jedem Amtswalter obliegt die umfassende Amtspflicht zu rechtmäßigem Handeln; er ist seinem Dienstherrn gegenüber verpflichtet, jede Verletzung der Gesetzesbindung nach Art. 20 Abs. 3 GG zu unterlassen. Damit findet eine Angleichung von Innen- und Außenpflichten statt, jede Rechtspflichtverletzung im Außenverhältnis begründet zugleich eine Amtspflichtverletzung im Innenverhältnis.<sup>11</sup>

---

licher Gewalt, 2. Aufl. 1958, S. 34 ff., 209 ff.; sowie *Buschlinger*, Das Verhältnis des Amtshaftungsanspruchs zum subjektiven öffentlichen Recht, DÖV 1964, 797 ff.; ferner *Blankenagel*, Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ – Kasuistik ohne Systematik?, DVBl. 1981, 15 ff.; *Wurm*, Drittgerichtetheit und Schutzzweck der Amtspflicht als Voraussetzungen für die Amtshaftung, JA 1991, 1 ff.; *Pietzker*, Rechtsprechungsbericht zur Staatshaftung, AöR 132 (2007), 393 (416 ff.); *Morlok*, Retrospektive Kompensation der Folgen rechtswidrigen Hoheitshandelns, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. III (2009), § 54 Rn. 59 ff.

<sup>9</sup> Von einem nur noch historisch erklärbaren „Fremdkörper“ spricht *Brüggemeier*, Deliktsrecht (1986), Rn. 904; zur historischen Entwicklung ebda., Rn. 906 ff.; vertiefend *Heidenhain*, Amtshaftung und enteignungsgleicher Eingriff (1965), S. 15 ff.; *ders.*, Folgen rechtswidrigen hoheitlichen Verwaltungshandelns, JZ 1968 487 (488 ff.); *Grzeszick*, Rechte und Ansprüche (2002), S. 26 ff. m. w. N.

<sup>10</sup> Siehe nur *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 56 f.; ausführlich *Frenz*, Die Staatshaftung in den Beleihungstatbeständen (1991), S. 80 ff., 83 ff., 87 ff.; *Pfab*, Staatshaftung in Deutschland (1997), S. 73 ff., 84 ff. Zur Diskussion um eine Konstruktion von Amtspflichten im Außenverhältnis anstelle von Innenpflichten auch noch unten, § 16 I. 3.

<sup>11</sup> Zu dieser Kongruenz von Rechtswidrigkeit und Pflichtwidrigkeit auch *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 41 ff.; *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaf-

Die umfassende Amtspflicht zu rechtmäßigem Handeln ist einerseits aufgrund der unbedingten verfassungsrechtlichen Gesetzesbindung zwingend und daher unbestritten. Auf der anderen Seite steht jedoch die allgemeine Erkenntnis, dass auch im Wege der Amtshaftung nicht jeder Schaden ersatzfähig sein kann.<sup>12</sup> Dies entspricht zwar grundsätzlich dem in der Verwaltungsrechtslehre durchgängig geäußerten Credo, ein allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch sei nicht anzuerkennen.<sup>13</sup> Dennoch bleibt die mittelbare Konstruktion der Amtspflichten eine der Ursachen für zahlreiche Friktionen und Unsicherheiten, die sich aus der einerseits umfassenden Gesetzesbindung und dem andererseits bestehenden Bedürfnis zur Einschränkung der prinzipiell unbegrenzten Amtshaftung ergeben. Denn die haftungsrechtlichen Folgen von Rechtsverstößen können insofern nur indirekt durch Schutzzweckerwägungen relativiert werden.<sup>14</sup> Es muss daher jeweils begründet werden, warum aus der Verletzung der Innenpflicht zugleich im Außenverhältnis eine Schadensersatzpflicht ent-

---

tungsrecht (2000), § 9 Rn. 59; *Unterreitmeier*, Der öffentlich-rechtliche Schmerzensgeldanspruch als Ausprägung eines allgemeinen, verfassungsrechtlichen Wiedergutmachungsanspruchs (2007), S. 173 ff.; vgl. ferner *Morlok*, Retrospektive Kompensation der Folgen rechtswidrigen Hoheitshandelns, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.): Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. III (2009), § 54 Rn. 45, der die Amtspflicht zu rechtmäßigem Handeln als „wohl stärkste Amtspflicht“ ansieht; sowie aus der Rechtsprechung BGH, Urt. v. 10.01.1955 – III ZR 153/53, BGHZ 16, 111 (113); BGH, Urt. v. 20.12.1956 – III ZR 97/55, BGHZ 23, 36 (47); BGH, Urt. v. 07.02.1980 – III ZR 153/78, NJW 1980, 1679; BGH, Urt. v. 06.02.1986 – III ZR 109/84, NJW 1986, 2309 (2310).

<sup>12</sup> Ausdrücklich etwa BGH, Urt. v. 29.03.1971 – III ZR 110/68, BGHZ 56, 40 (45); ferner *Bartlisperger*, Die deliktsrechtliche Gefahrenverantwortung, Festschrift für Walter Leisner (1999), S. 1003 (1009 f.), unter Verweis auf die „sachlogisch begründete haftungstheoretische Grundregel, dass nicht jeder Schaden ersetzt wird“; in ähnlicher Weise sehen *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 131, in einer Beschränkung der haftungsrechtlichen Folgen rechtswidrigen Staatshandelns ein „Wesensmerkmal staatshaftungsrechtlicher Ansprüche“; zur Notwendigkeit der Begrenzung auch eines an bloße Rechtswidrigkeit anknüpfenden Haftungstatbestandes (§ 1 StHG-DDR) *Jakob*, Rechtswidrigkeit im Staatshaftungsrecht (2004), S. 145 ff. Stets ist eine Ersatzpflicht allein bei amtsmissbräuchlichem Handeln anzunehmen; die Amtspflicht, sich jedes Amtsmissbrauchs zu enthalten, obliegt dem Amtswalter gegenüber jedermann, der durch die missbräuchliche Amtsführung Schaden erleidet: BGH, Urt. v. 13.12.1965 – III ZR 99/64, BGHZ 45, 143 (146); BGH, Urt. v. 15.02.1979 – III ZR 108/76, BGHZ 74, 144 (156); BGH, Urt. v. 22.05.1984 – III ZR 18/83, BGHZ 91, 243 (252).

<sup>13</sup> Siehe statt vieler nur *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl. 2011, § 8 Rn. 14; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 12.02.1986 – 1 BvR 1578/82, BVerfGE 72, 1 (8).

<sup>14</sup> Zur Relativierung der haftungsrechtlichen Folgen von Rechtsverletzungen durch Schutzzweckerwägungen aus zivilrechtlicher Sicht *Lange*, Adäquanztheorie, Rechtswidrigkeitszusammenhang, Schutzzwecklehre und selbständige Zurechnungselemente, JZ 1976, 198 (insb. 201 ff.); sowie *Deutsch*, Allgemeines Haftungsrecht, 2. Aufl. 1995, Rn. 297 ff.; *Deutsch/Ahrens*, Deliktsrecht, 5. Aufl. 2009, Rn. 111 ff.

steht<sup>15</sup> bzw. warum ein konkret erlittener Schaden in bestimmten Fällen trotz Rechtsverstößes nicht ersetzt wird. Die Abgrenzungsfrage, wann eine Amtspflicht „gegenüber einem Dritten“ besteht und wann sie nur „gegenüber der Allgemeinheit“ bzw. im öffentlichen Interesse wahrzunehmen ist, bildet damit Grund und Grenze der staatlichen Verantwortlichkeit.<sup>16</sup>

### 3. Die Formeln der Rechtsprechung: „Zweck“ und „rechtliche Bestimmung“ des Amtsgeschäfts, „besondere Beziehung“ zum Geschädigten

Die Kriterien zur näheren Bestimmung der Drittgerichtetheit von Amtspflichten sind nach wie vor kaum geklärt. Der für das Amtshaftungsrecht zuständige III. Senat des BGH umschreibt die Voraussetzungen des Drittbezugs in ständiger Rechtsprechung mithilfe flexibler Formeln:

„Die Frage, ob im Einzelfall der Geschädigte zu dem Kreis der ‚Dritten‘ im Sinne von § 839 BGB gehört, beantwortet sich danach, ob die Amtspflicht – wenn auch nicht notwendig allein, so doch auch – den Zweck hat, das Interesse gerade dieses Geschädigten wahrzunehmen. Nur wenn sich aus den die Amtspflicht begründenden und sie umreichenden Bestimmungen sowie aus der Natur des Amtsgeschäfts ergibt, dass der Geschädigte zu dem Personenkreis gehört, dessen Belange nach dem Zweck und der rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts geschützt und gefördert werden sollen, besteht ihm gegenüber bei schuldhafter Pflichtverletzung eine Schadensersatzpflicht. Hingegen ist anderen Personen gegenüber, selbst wenn die Amtspflichtverletzung sich für sie mehr oder weniger nachteilig ausgewirkt hat, eine Ersatzpflicht nicht begründet. Es muss mithin eine besondere Beziehung zwischen der verletzten Amtspflicht und dem geschädigten ‚Dritten‘ bestehen.“<sup>17</sup>

Sind bereits die Kriterien des „Zwecks“ und der „rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts“ sowie der „besonderen Beziehung“ dehnbar und unbestimmt, so relativiert der BGH die Bestimmung der Drittgerichtetheit noch

<sup>15</sup> Pfab, Staatshaftung in Deutschland (1997), S. 73 ff., spricht plastisch von einem „Umschlagen“ der Innen- in eine Außenpflicht.

<sup>16</sup> So auch Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 57; zur Funktion des Drittbezugs als zugleich haftungsbegründendes und haftungsbegrenzendes Merkmal noch näher unten, § 12 II.

<sup>17</sup> So etwa BGH, Urt. v. 27.05.1963 – III ZR 48/62, BGHZ 39, 358 (362 f.); BGH, Urt. v. 29.03.1971 – III ZR 110/68, BGHZ 56, 40 (45 f.); BGH, Urt. v. 24.01.1972 – III ZR 166/69, BGHZ 58, 96 (98); BGH, Urt. v. 04.07.1974 – III ZR 61/72, BGHZ 63, 35 (38 f.); BGH, Urt. v. 23.10.1975 – III ZR 97/73, BGHZ 65, 196 (198); BGH, Urt. v. 16.06.1977 – III ZR 179/75, BGHZ 69, 128 (136); BGH, Urt. v. 15.02.1979 – III ZR 108/76, BGHZ 74, 144 (146 f.); BGH, Urt. v. 15.03.1984 – III ZR 15/83, BGHZ 90, 310 (313 f.); BGH, Urt. v. 26.01.1989 – III ZR 194/87, BGHZ 106, 323 (331); BGH, Urt. v. 26.10.1989 – III ZR 147/88, BGHZ 109, 162 (167 f.); BGH, Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 49/88, BGHZ 110, 1 (8 f.); BGH, Urt. v. 06.05.1993 – III ZR 2/92, BGHZ 122, 317 (320 f.); BGH, Urt. v. 16.02.1995 – III ZR 106/93, BGHZ 129, 23 (25); BGH, Urt. v. 16.01.1997 – III ZR 117/95, BGHZ 134, 268 (276); BGH, Urt. v. 20.01.2005 – III ZR 48/01, BGHZ 162, 49 (55).

einmal erheblich, indem er zusätzlich auf den Schutzzweck der Amtspflicht abstellt:

„Dabei muss eine Person, der gegenüber eine Amtspflicht zu erfüllen ist, nicht in allen ihren Belangen immer als Dritter anzusehen sein. Vielmehr ist jeweils zu prüfen, ob gerade das im Einzelfall berührte Interesse nach dem Zweck und der rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts geschützt werden soll. Es kommt daher auf den Schutzzweck der Amtspflicht an.“<sup>18</sup>

Dieser Gesichtspunkt erlangt in der Rechtsprechung gerade in Zweifelsfällen besondere Bedeutung.<sup>19</sup> Im Schrifttum spricht man auch von einer „gepaltenen“ bzw. „relativen Drittbezogenheit“.<sup>20</sup>

Dabei werden Drittbezug und Schutzzweck von Amtspflichten nicht immer streng getrennt; vielmehr wird die Drittgerichtetheit mithilfe von Schutzzweckerwägungen ermittelt.<sup>21</sup> In der Literatur wird zwar bisweilen eine klare Trennung von personalen und sachlichen Elementen gefordert; der Drittbezug solle allein den geschützten Personenkreis, der Schutzzweck die ersatzfähigen Schadenspositionen betreffen.<sup>22</sup> Doch greifen bei-

---

<sup>18</sup> BGH, Urt. v. 15.03.1984 – III ZR 15/83, BGHZ 90, 310 (312); BGH, Urt. v. 15.11.1984 – III ZR 70/83, BGHZ 93, 87 (92); BGH, Urt. v. 26.01.1989 – III ZR 194/87, BGHZ 106, 323 (331); BGH, Urt. v. 26.10.1989 – III ZR 147/88, BGHZ 109, 163 (168); BGH, Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 49/88, BGHZ 110, 1 (9); BGH, Urt. v. 16.02.1995 – III ZR 106/93, BGHZ 129, 23 (25); BGH, Urt. v. 16.01.1997 – III ZR 117/95, BGHZ 134, 268 (276); BGH, Urt. v. 20.01.2005 – III ZR 48/01, BGHZ 162, 49 (55).

<sup>19</sup> Vgl. etwa BGH, Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 118/88, BGHZ 109, 380 (389 ff., 393 ff.); BGH, Urt. v. 17.05.1990 – III ZR 191/88, BGHZ 111, 272 (276); BGH, Urt. v. 21.02.1991 – III ZR 245/89, BGHZ 113, 367 (372); BGH, Urt. v. 16.01.1992 – III ZR 18/90, BGHZ 117, 83 (90).

<sup>20</sup> Insb. *Wurm*, Drittgerichtetheit und Schutzzweck der Amtspflicht als Voraussetzungen für die Amtshaftung, JA 1991, 1 (2); *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 68 f.; *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 98; *Papier*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2009, § 839 Rn. 235. Diese schutzzweckbezogene Relativierung des Drittbezogenheitsmerkmals darf nicht mit der Figur der sog. relativen Amtspflichten verwechselt werden, die allein im Verhältnis zu bestimmten Personen begründet und regelmäßig den gegenüber beliebigen Dritten geltenden, sog. absoluten Amtspflichten gegenüber gestellt werden; dazu *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, aaO, § 9 Rn. 111 ff.

<sup>21</sup> Repräsentativ BGH, Urt. v. 04.07.1974 – III ZR 61/72, BGHZ 63, 35 (41 ff.); BGH, Urt. v. 16.02.1995 – III ZR 106/93, BGHZ 129, 23 (25 f.); keine scharfe Trennung von Drittgerichtetheit und Schutzzweck etwa auch bei *Papier*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2009, § 839 Rn. 234 f.; *Tremml/Karger/Luber*, Der Amtshaftungsprozess, 3. Aufl. 2009, Rn. 89 ff.

<sup>22</sup> So etwa *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 27 f., 60 ff., insb. 62, 71 ff.; *Hoppenstedt*, Die amtshaftungsrechtlichen Beziehungen zwischen juristischen Personen des Öffentlichen Rechts (2010), S. 69 ff.; eine scharfe Trennung strebt auch *Wurm*, Drittgerichtetheit und Schutzzweck der Amtspflicht als Voraussetzungen für die Amtshaftung, JA 1991, 1 (3 ff.), an.

de Merkmale vielfach ineinander und lassen sich kaum trennen, denn häufig richtet sich etwa der Kreis geschützter Personen nach Gesichtspunkten, die zugleich sachliche Elemente in sich tragen.<sup>23</sup>

#### 4. Kritik und Deutungsversuche der Literatur: Schutznorm und besonderes Näheverhältnis

Trennscharfe Kriterien lassen sich den formelhaft verwendeten Schlagworten vom „Zweck“ und von der „rechtlichen Bestimmung des Amtsgeschäfts“, der „besonderen Beziehung“ sowie dem „Schutzzweck“ freilich noch nicht entnehmen. Die Rechtsprechung scheint sich in einer nur schwer überschaubaren, vonseiten der Literatur regelmäßig deutlich kritisierten, Kasuistik zu verlieren.<sup>24</sup>

Aber auch dem Schrifttum sind noch keine überzeugenden Konkretisierungen des Drittbezogenheitsmerkmals gelungen. Verbreitet greift man auf verwaltungsrechtliche Konzepte zurück: Vorrangig wird – in Anlehnung an die verwaltungsrechtliche Schutznormtheorie und die Figur des subjek-

---

<sup>23</sup> Deutlich auch *Schlick*, Die Rechtsprechung des BGH zu den öffentlich-rechtlichen Ersatzleistungen, NJW 2009, 3487 (3490): der Schutzzweck habe nicht nur für die Frage Bedeutung, ob der Geschädigte überhaupt „Dritter“ sei, sondern auch für die Ersatzfähigkeit des konkreten Schadens, er weise insofern „Berührungspunkte zu Fragen des Schadensersatzes und des Kausal- bzw. Rechtswidrigkeitszusammenhangs“ auf. Aus der Rechtsprechung beispielhaft: Bestimmung des Kreises der geschützten Personen im Zusammenhang mit der Überplanung von Altlasten durch den sachlichen Aspekt des unmittelbaren Bezugs zur Gesundheitsgefahr (insb. BGH, Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 118/88, BGHZ 109, 380 [388 ff.]); Ausschluss des stillen Gesellschafters aus dem Schutzzweck der Bankenaufsichtspflichten wegen Teilhabe am Unternehmensrisiko des überwachten Kreditinstituts (vgl. BGH, Urt. v. 15.03.1984 – III ZR 15/83, BGHZ 90, 310 [315 f.]). Bisweilen ist auch von einem sachlichen oder personalen Schutzzweck die Rede: *Stein/Itzel/Schwall*, Praxishandbuch des Amts- und Staatshaftungsrechts (2005), Rn. 88 ff.; für ein Ineinandergreifen personaler und sachlicher Aspekte im Ergebnis auch *Fellenberg*, Die amtshaftungsrechtliche Vertrauenshaftung für fehlerhafte Genehmigungen und Auskünfte (2005), S. 16 f.; *Jakob*, Rechtswidrigkeit im Staatshaftungsrecht (2004), S. 88.

<sup>24</sup> Klassisch die Kritik bei *Kayser/Leiß*, Die Amtshaftung bei Ausübung öffentlicher Gewalt, 2. Aufl. 1958, S. 34: ‚Dritter‘ im Sinne des Amtshaftungsrechts sei „wen die Rechtsprechung, immer seltener mit einlässlicher Begründung, [...], immer öfter aber ohne jede Rechtfertigung“ dazu erkläre; vgl. auch *Blankenagel*, Die „Amtspflicht gegenüber einem Dritten“ – Kasuistik ohne Systematik?, DVBl. 1981, 15: „Chaos der Kasuistik“; *Ladeur*, Zur Bestimmung des drittschützenden Charakters von Amtspflichten im Sinne von § 839 BGB und Art. 34 GG – insbesondere bei Aufsichtspflichten, DÖV 1994, 665; *Schoch*, Effektivierung des Sekundärrechtsschutzes – Zum Entwicklungsrückstand des deutschen Staatshaftungsrechts, DV 34 (2001), 261 (268); grundsätzlich positiver hingegen *Hebeler*, Die BGH-Rechtsprechung zur Drittbezogenheit der Amtspflichtverletzung im Baurecht, VerwArch 40 (2007), 136 (150 f., 160): Die Kritik müsse sich nicht an die Rechtsprechung, sondern an den im Bereich der Staatshaftung untätigen Gesetzgeber richten; die Literatur habe auch keine genaueren Kriterien entwickeln können.

tiven öffentlichen Rechts – ebenfalls nach dem Zweck der verletzten Amtspflicht bzw. der Zielrichtung der ihr zugrundeliegenden Vorschriften gefragt. Zumeist ergänzend wird – teilweise unter Rekurs auf die Lehre vom Verwaltungsrechtsverhältnis – auf das Vorliegen eines besonderen Näheverhältnisses zwischen Bürger und Staat abgehoben, welches für die Drittgerichtetheit von Amtspflichten sprechen soll.<sup>25</sup> Damit sind aber Anwendungsschwierigkeiten und Zweifelsfälle noch nicht ausgeräumt, zumal auch die Bestimmung des Normzwecks sowie Voraussetzungen, Inhalt und Folgen eines besonderen Näheverhältnisses häufig nicht eindeutig sind. Das Merkmal der Drittgerichtetheit ist daher aufgrund seiner Offenheit in besonderem Maße anfällig dafür, intuitive Wertungen des Rechtsanwenders in die Entscheidung über einen Schadensersatzanspruch zu transportieren; *Pietzker* spricht prägnant von einem „Schleusenbegriff“.<sup>26</sup>

### III. Die Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht: Musterbeispiele der Kasuistik und Quelle neuer Kriterien

#### *1. Unsicherheiten bei der Anwendung herkömmlicher Kriterien*

Geradezu beispielhaft für die Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Drittgerichtetheit von Amtspflichten und die Kasuistik der Rechtsprechung sind die eingangs angesprochenen Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht. Die beschriebene Problematik sich überschneidender staatlicher und privater Verantwortungsbereiche stellt sich hier mit besonderer Deutlichkeit.<sup>27</sup> Vor allem aber werden in diesen Konstellationen dogmatische Grundfragen der Drittgerichtetheit und des Schutzzwecks von Amtspflichten aufgeworfen.

---

<sup>25</sup> Vgl. an dieser Stelle nur *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 103 ff., 107 ff.; *Papier*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2009, § 839 Rn. 228 ff. Zu den Schwierigkeiten einer solchen Parallelisierung ausführlich unten, §§ 10, 11.

<sup>26</sup> *Pietzker*, Mitverantwortung des Staates – Verantwortung des Bürgers, JZ 1985, 209 (210); die Einzelfallbezogenheit amtschaftungsrechtlichen Drittschutzes betont auch *Morlok*, Retrospektive Kompensation der Folgen rechtswidrigen Hoheitshandelns, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.): Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. III (2009), § 54 Rn. 61.

<sup>27</sup> Auch angesichts der vielfach hohen Haftungsrisiken weisen diese Fallgruppen starke rechtspolitische Implikationen auf: repräsentative Stellungnahmen etwa bei *Starke*, Drittschutzwirkung der Bankenaufsicht und ihre Konsequenzen, WM 1979, 1402 ff.; *Püttner*, Von der Bankenaufsicht zur Staatsgarantie für Bankeinlagen?, JZ 1982, 47 ff.; *Stier*, Baugrundrisiken und öffentliches Recht – Reformbedarf?, BauR 1995, 604 ff. Zu den Folgewirkungen von Staatshaftungsrisiken noch näher unten, § 7 IV.

Die Rechtsprechung hat in diesen Fällen zum einen große Unsicherheiten bei der Anwendung herkömmlicher amtshaftungsrechtlicher Kriterien offenbart: Sie hat in den Genehmigungs- und Planungsfällen einerseits einen weitreichenden Vermögensschutz anerkannt, andererseits jedoch stets bestimmte wirtschaftliche Risiken ausklammern wollen. Legt man aber den „Zweck des Amtsgeschäfts“ bzw. die „die Amtspflicht begründenden und sie umreißen Bestimmungen“ zugrunde,<sup>28</sup> so erscheinen die von der Rechtsprechung vorgenommenen Differenzierungen vielfach kaum nachvollziehbar.<sup>29</sup> Weil rechtswidrige Pläne und Genehmigungen Grundlage fehlgeschlagener Aufwendungen des Bürgers sein können, erlangt das Problem einer Schaffung zusätzlicher Vermögensgefährdungen durch staatliche Maßnahmen besondere Bedeutung. Diese faktischen Gefährdungen finden jedoch im Rahmen der bisherigen, vorrangig normativen Kriterien keinen rechten Platz. Ebenso lässt sich die wechselhafte Rechtsprechung zur Schutzrichtung staatlicher Aufsichtspflichten nur schwer in ein systematisches Konzept bringen.<sup>30</sup>

## *2. Entwicklung neuer Kriterien: Vertrauensschutz, Vorhersehbarkeit und Beherrschbarkeit von Gefahren*

Über diese Anwendungsunsicherheiten hinaus hat der BGH andererseits neue Gesichtspunkte in den Kreis der amtshaftungsrechtlichen Kriterien eingeführt, deren dogmatische Einordnung noch nicht geklärt ist. Wiederum in den Genehmigungs- und Planungsfällen hat das Gericht vielfach den Gedanken des Vertrauensschutzes herangezogen, um den amtshaftungsrechtlichen Drittbezug zu begründen: Behördliche Genehmigungen und kommunale Planungen bildeten für den betroffenen Bürger „Verlässlichkeitsgrundlagen“, an denen dieser seine Dispositionen ausrichten können müsse; der Bürger müsse darauf vertrauen können, dass bestimmte Prüfungen vorgenommen worden seien und ihm somit gewisse Risiken durch die behördliche Entscheidung abgenommen würden.<sup>31</sup>

Hinsichtlich der Reichweite des im Einzelfall zu gewährenden haftungsrechtlichen Vertrauensschutzes erscheint die Rechtsprechung jedoch wechselhaft und unübersichtlich. Insbesondere ist die dogmatische Einordnung des Vertrauensschutzkriteriums noch nicht hinreichend geklärt. Zwar bemüht man sich im Schrifttum seit längerem um eine Konturierung,<sup>32</sup> die

<sup>28</sup> Zu diesen Formeln bereits oben, II. 3.

<sup>29</sup> Dazu näher unten, § 2 IV. und § 3 IV.

<sup>30</sup> Ausführlich unten, § 4.

<sup>31</sup> Dazu ausführlich unten, § 2 II. sowie § 3 II.

<sup>32</sup> Vgl. insb. *de Witt/Burmeister*, Amtshaftung für rechtswidrig erteilte Genehmigungen, NVwZ 1992, 1039 ff.; *Bömer*, Amtshaftung und Vertrauensschutz, NVwZ 1996, 749 ff.; *Krohn*, Haftungsrechtlicher Vertrauensschutz bei rechtswidrigen baurechtlichen

bisherigen Antworten können jedoch noch nicht vollständig befriedigen. Weiterhin klärungsbedürftig erscheint vor allem das Verhältnis des haftungsrechtlichen zum verwaltungsrechtlichen Vertrauensschutz sowie des Vertrauensgedankens zu anderen, teils gegenläufigen Zurechnungskriterien.<sup>33</sup> Diese Fragen sind nicht allein von dogmatischem, sondern auch von erheblichem praktischem Interesse.

Ebenfalls vorrangig in den Genehmigungs- und Planungsfällen hat der BGH mit den Aspekten der Vorhersehbarkeit und Beherrschbarkeit drohender Gefahren ein weiteres neues Kriterium herangezogen: Bestimmte Risiken, etwa die Standsicherheit des Baugrundes, sollen dem Bürger durch staatliche Maßnahmen nur dann abgenommen werden, wenn jener die betreffenden Gefahren nicht selbst vorhersehen und beherrschen kann; andernfalls fehle es an der Drittgerichtetheit der verletzten Amtspflichten. Auch dieser Gedanke lässt sich in die bisherige amtshaftungsrechtliche Dogmatik nicht ohne weiteres einordnen. Die Rechtsprechung hat die Aspekte der Vorhersehbarkeit und Beherrschbarkeit kaum in einen systematischen Zusammenhang gestellt; zudem ergeben sich Überschneidungen mit dem Gedanken des Vertrauensschutzes. In der Literatur wird insofern eine gewisse Wahllosigkeit beklagt.<sup>34</sup> Noch ungeklärt ist überdies, inwiefern diese Kriterien für die Fälle fehlerhafter Aufsicht nutzbar gemacht werden können.

---

Genehmigungen, Festschrift für Karlheinz Boujong (1996), S. 573 ff.; *Papier*, Staatshaftung bei rechtswidriger Genehmigungserteilung, DZWIR 1997, 221 ff.; *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 51 ff.; *ders.*, Öffentliches Recht in der Rechtsprechung des BGH, NJW 2000, 2945 (2949 ff.); *ders.*, Staatshaftungsrecht, in: 50 Jahre Bundesgerichtshof – Festgabe aus der Wissenschaft (2000), Bd. III, S. 887 (892 ff.); *ders.*, Vertrauensschutz durch Amtshaftung – gelöste und ungelöste Fragen, Gedächtnisschrift für Joachim Burmeister (2004), S. 289 ff.; *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht (2000), § 9 Rn. 119 ff.; *Stein/Itzel/Schwall*, Praxishandbuch des Amts- und Staatshaftungsrechts (2005), Rn. 120 ff.; *Tremml/Karger/Luber*, Der Amtshaftungsprozess, 3. Aufl. 2009, Rn. 114 ff.; monographisch *Middendorf*, Amtshaftung und Gemeinschaftsrecht – Vertrauensschutz im Spannungsfeld von Gemeinschaftsrecht und nationalem Staatshaftungsrecht (2001); *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003); *Fellenberg*, Die amtshaftungsrechtliche Vertrauenshaftung für fehlerhafte Genehmigungen und Auskünfte (2005).

<sup>33</sup> Dazu noch ausführlich unten, § 6, § 10 II. 3., § 15 II. 1., 2.

<sup>34</sup> Vor allem *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 148 f., 173 f., 207; sowie bereits *Czybulka*, Anmerkung zu BGH, Urt. v. 17.12.1992 – III ZR 114/91, DZWIR 1994, 159 ff.; *ders.*, Anmerkung zu BGH, Urt. v. 25.02.1993 – III ZR 47/92, DZWIR 1994, 162 f.; *Kühn*, Die Amtshaftung der Gemeinden wegen der Überplanung von Altlasten (1997), S. 65 ff., 71 ff.

## IV. „Risikoverteilung“ als Problem und als Zurechnungsprinzip

### 1. Ambivalenz der Wertungen und Argumente: das Problem der „Risikoverteilung“

Der vorstehend aufgezeigte Klärungsbedarf in Bezug auf die Kriterien des amtshaftungsrechtlichen Drittschutzes tritt in den Fällen fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht besonders deutlich hervor, da es hier es an unmittelbaren Eingriffen in fest umrissene Rechtspositionen des Bürgers, welche einen Rückschluss auf staatliche Einstandspflichten zuließen, fehlt.<sup>35</sup> Die allgemein für und wider eine Staatshaftung sprechenden Wertungen und Argumente sind in diesen Fällen nicht eindeutig: Der Gedanke des Vertrauensschutzes kann zwar vielfach haftungsbegründend wirken, stellt aber aufgrund der angedeuteten, vonseiten der Rechtsprechung vorgenommenen Einschränkungen und Relativierungen lediglich einen unter mehreren für die Zurechnung entscheidenden Gesichtspunkten dar.<sup>36</sup> Auch die Qualität des betroffenen Rechtsgutes – Gesundheit, Eigentum, bloßes Vermögen – gibt nicht immer Aufschluss über den gebotenen haftungsrechtlichen Schutz.<sup>37</sup>

Ebenfalls ambivalent sind die regelmäßig gegen eine staatliche Haftung vorgebrachten Einwände: So müssen beispielsweise beschränkte Erkenntnismöglichkeiten nicht zwangsläufig zu einer Abmilderung der Einstandspflichten führen, wenn etwa durch eine positive behördliche Entscheidung der eindeutige Eindruck vermittelt wird, bestimmte Prüfungen seien vorgenommen und bestimmte Gefahren dadurch gebannt worden; die Größe des drohenden Haftungsrisikos kann zwar gegen eine staatliche Risikoübernahme, ebenso aber auch dafür sprechen, dass bei der behördlichen Prüfung besondere Sorgfalt geboten ist.<sup>38</sup>

Angesichts dieser fehlenden Eindeutigkeit spricht vieles dafür, dass sich die Drittgerichtetheit von Amtspflichten und damit die Reichweite der staatlichen Schadensübernahme nur im Einzelfall bestimmen lässt. Die verschiedenen für und gegen staatliche Haftung sprechenden Gesichtspunkte müssen zueinander in Beziehung gesetzt und die Schadensrisiken zwischen Staat und Bürger im Wege einer abwägenden Entscheidung durch den Rechtsanwender angemessen verteilt resp. zugewiesen werden. Zusammenfassend lässt sich diese Aufgabe als „Risikoverteilung“ be-

<sup>35</sup> Zur Drittgerichtetheit der allgemeinen Amtspflicht, rechtswidrige Eingriffe in die entsprechend § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter zu unterlassen, vgl. nur *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 62; *Papier*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 2009, § 839 Rn. 229, jeweils m. w. N.

<sup>36</sup> Dazu noch näher unten, § 2 IV., § 3 II. 2., IV., § 6 IV., § 10 II. 3., § 15.

<sup>37</sup> Vgl. auch unten, § 2 III. 2., IV., § 3 IV. sowie insb. § 5 III.

<sup>38</sup> Zu diesen und weiteren Wertungen und Argumenten ausführlich unten, § 7.

schreiben. Dieser Begriff ist im staatshaftungsrechtlichen Schrifttum bereits verschiedentlich verwendet worden, wo eine eindeutige Zuordnung der Verantwortungsbereiche nicht möglich ist, insbesondere außerhalb von Eingriffskonstellationen.<sup>39</sup>

## 2. Von der Beschreibung zum Maßstab: „Risikoverteilung“ als Zurechnungsprinzip

Es fragt sich jedoch, ob der intuitiv als passend empfundene Begriff der „Risikoverteilung“ über die bloße Problembeschreibung hinaus auch einen gewissen normativen – wenn auch nur prinzipiellen – Gehalt vermitteln kann.<sup>40</sup> Möglicherweise lässt sich der Gedanke der Risikoverteilung als haftungsrechtliches Zurechnungsprinzip der Schadenszuweisung konturieren, indem man an Entwicklungen des privaten Haftungsrechts anknüpft:<sup>41</sup>

Im Zivilrecht fungiert der Risikogedanke als ein ergänzendes Zurechnungsprinzip und soll vor allem dort eine elastische Schadenszuweisung ermöglichen, wo sich das der privaten deliktischen Haftung zugrunde liegende Verschuldensprinzip als zu starr und damit als unzureichend erweist. Während das Schuldprinzip an eine Verletzung von Verhaltensnormen und einen entsprechenden persönlichen Vorwurf gegenüber dem Schädiger anknüpft, zielt das Risikoprinzip auf eine Zurechnung anhand eines objektivierten Verantwortlichkeitsmaßstabes: Schadensrisiken sollen entsprechend objektiver Risikosphären zugewiesen resp. zwischen Schädiger und Geschädigtem verteilt werden. Dieser Ansatz der Risikoverteilung geht über die gesetzlich vorgegebenen Verhaltensregeln hinaus und erfasst

---

<sup>39</sup> Für die Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht zusammenfassend insb. *Ladeur*, Zur Bestimmung des drittschützenden Charakters von Amtspflichten im Sinne von § 839 BGB und Art. 34 GG – insbesondere bei Aufsichtspflichten, DÖV 1994, 665; hier stelle sich das „Problem der Risikoverteilung“; ferner *Ossenbühl*, Neuere Entwicklungen im Staatshaftungsrecht (1984), 11, 14; *ders.*, Anmerkung zu BGH, Urt. v. 26.01.1989 – III ZR 194/87, JZ 1989, 1125 (1126); *ders.*, Staatshaftung für Altlasten, DÖV 1992, 761 f.; *Pietzker*, Mitverantwortung des Staates – Verantwortung des Bürgers, JZ 1985, 209 (210); *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 175; *Reinhardt*, Hochwasserschutz zwischen Enteignungsschädigung und Amtshaftung, NuR 2004, 420 (422); *Rinne*, Straßenverkehrsregelungs- und Straßenverkehrssicherungspflicht in der amtshaftungsrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, NVwZ 2003, 9 (10); für das Baugenehmigungsverfahren auch *Gnatzy*, Verfahrensliberalisierung im Bauordnungsrecht der Länder (1999), S. 148 ff., 188 ff., 495; allgemein für das Merkmal der Drittgerichtetheit *Pietzker*, Rechtsprechungsbericht zur Staatshaftung, AöR 132 (2007), 393 (417): Der Rechtsprechung komme insofern in besonderem Maße die Aufgabe der Zuweisung von Risiken zu.

<sup>40</sup> Für den verwaltungsgerichtlichen vorläufigen Rechtsschutz grundlegend *Schoch*, Vorläufiger Rechtsschutz und Risikoverteilung im Verwaltungsrecht (1988), insb. S. 56 ff., 895 ff.; näher zur begrifflichen Konkretisierung auch noch unten, §§ 8, 12.

<sup>41</sup> Dazu ausführlich unten, § 9 I. m. w. N.

etwa auch Schädigungen anlässlich erlaubter Tätigkeit. Zurechnungskriterien sind damit weniger der Verstoß gegen außerhalb des Haftungsrechts normierte Gebote und Verbote als vielmehr spezifische Erwägungen der Schadenstragung, wie die Beherrschbarkeit von Gefahren, die Vorteilsziehung aus einem schädigenden Verhalten oder die Inanspruchnahme besonderen Vertrauens. Deutlich wird dies zunächst im Bereich der Gefährdungshaftung; im modernen Deliktsrecht erlangt aber der Risikogedanke allgemeine Bedeutung und erstreckt sich darüber hinaus auf die Verkehrspflicht-, Organisations- und Unternehmenshaftung sowie die auf der Grenze zwischen Vertrag und Delikt anzusiedelnde Vertrauenshaftung.<sup>42</sup>

Das Risikoprinzip kann möglicherweise auch auf die Staatshaftung, speziell die Bestimmung der Drittgerichtetheit von Amtspflichten, Anwendung finden. Gerade bei der Verletzung staatlicher Gefahrvermeidungspflichten, insbesondere in den Fällen fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht, lassen sich die für die Schadenszurechnung maßgeblichen Wertungen nicht allein verwaltungsrechtlichen Vorgaben entnehmen.<sup>43</sup> Deutlich wird dies in Anbetracht der Schwierigkeiten der bisherigen, vorrangig normativ interpretierten Amtshaftungskriterien, Aspekte der faktischen Schaffung von Gefährdungen durch behördliches Handeln, der Vorhersehbarkeit und Beherrschbarkeit von Gefahren sowie des Vertrauensschutzes zu verarbeiten.<sup>44</sup> Das Risikoprinzip kann hier möglicherweise die notwendige spezifisch haftungsrechtliche Perspektive eröffnen, um diese Gesichtspunkte aufzunehmen und damit einen Ausgangspunkt für die Schadenszuweisung zu gewinnen.

## V. Entwicklung von Kriterien der Risikoverteilung

### *1. Bedürfnis nach bereichsspezifischer Konkretisierung und dogmatischer Verortung des Risikogedankens*

Auch im Schrifttum sind die angedeuteten Defizite der bisherigen amtschaftungsrechtlichen Kriterien bereits vereinzelt erkannt und ist stattdessen

---

<sup>42</sup> Dazu an dieser Stelle nur *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht (1971), S. 467 ff., insb. 479 ff., 491 ff.; *Brüggemeier*, Gesellschaftliche Schadensverteilung und Deliktsrecht, AcP 182 (1982), 385 (insb. 396 ff., 418 ff.; 436 ff.); *Meder*, Risiko als Kriterium der Schadensverteilung, JZ 1993, 539 ff.; *Danner*, Justizielle Risikoverteilung durch Richter und Sachverständige im Zivilprozess (2001), S. 72 ff.; ausführlich zum Ganzen noch unten, § 9 I.

<sup>43</sup> Ausführlich zum Verhältnis von verwaltungsrechtlichen und haftungsrechtlichen Wertungen unten, § 10.

<sup>44</sup> Zu den Defiziten bisheriger amtschaftungsrechtlicher Kriterien für die Fälle staatlicher Gefahrsteuerung unten, § 11.

eine flexiblere Bestimmung der Drittgerichtetheit von Amtspflichten anhand einer wertenden Abgrenzung von Risikosphären gefordert worden.<sup>45</sup> Noch nicht hinreichend geklärt erscheint jedoch, nach welchen Kriterien diese Abgrenzung erfolgen soll, wie sich verschiedene für die Bildung von Risikosphären relevante Aspekte zueinander verhalten und wie ein solcher „Risikoansatz“<sup>46</sup> im Rahmen des Amtshaftungsanspruchs verarbeitet werden kann. Der Gedanke der Risikoverteilung fordert insofern zunächst nur eine bestimmte Struktur der Rechtsfindung, kann lediglich Maßstab und Perspektive bei der Ermittlung von Entscheidungskriterien leiten.<sup>47</sup> Noch nicht gesagt ist damit jedoch, *welche* Risiken *wie* verteilt werden sollen.<sup>48</sup> Das allgemeine und notwendig unbestimmte Zurechnungsprinzip der Risikoverteilung muss daher noch bereichsspezifisch mit Kriterien ausgefüllt und für die Rechtsanwendung handhabbar gemacht werden. Dies soll im Rahmen dieser Untersuchung für die Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht geschehen.

## 2. Die Verkehrspflichtenlehre als Grundlage der Kriterienbildung

Auch bei der Kriterienbildung können wiederum Anleihen in der Zivilrechtsdogmatik für eine Strukturierung des Amtshaftungsrechts instruktiv wirken. Vor allem die Figur der deliktischen Verkehrspflichten kann bei der Konkretisierung des amtshaftungsrechtlichen Drittbezugs Hilfestellungen geben. Strukturelle Parallelen bestehen bereits insofern, als es im Rahmen deliktischer Verkehrspflichten, ebenso wie in den Fällen fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht, jeweils um Pflichten zur Vermei-

---

<sup>45</sup> Eine Zuordnung von Risikosphären befürwortend bereits *Reinhardt*, Empfiehlt es sich, die verschiedenen Pflichten des Staates zur Entschädigungsleistung aus der Wahrnehmung von Hoheitsrechten nach Grund, Inhalt und Geltendmachung gesetzlich neu zu regeln?, Gutachten für den 41. Deutschen Juristentag (1955), Bd. I/1, S. 233 (287); aus neuerer Zeit grundlegend *Ladour*, Zur Bestimmung des drittschützenden Charakters von Amtspflichten im Sinne von § 839 BGB und Art. 34 GG – insbesondere bei Aufsichtspflichten, DÖV 1994, 665 ff.; vgl. auch *dens.*, Anmerkung zu OLG Koblenz, Urt. v. 19.04.1995 – 1 U 239/92, ZUR 1995, 330 ff.; *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 175 ff.; *Gratias*, Staatshaftung für fehlerhafte Banken- und Versicherungsaufsicht im europäischen Binnenmarkt (1999), S. 93, 160 f., 198 ff.

<sup>46</sup> So *Küch*, Vertrauensschutz durch Staatshaftung (2003), S. 175; sowie *Mitzel*, Die Amtshaftung im Rahmen der Kommunalaufsicht gegenüber Gemeinden (2007), S. 65.

<sup>47</sup> Für den vorläufigen Rechtsschutz auch *Schoch*, Vorläufiger Rechtsschutz und Risikoverteilung im Verwaltungsrecht (1988), S. 895 ff., der im Anschluss an *Schmidt-Aßmann*, Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 1. Aufl. 1982, S. 21, von einem Begriff „im Vorfeld der Dogmatik“ spricht.

<sup>48</sup> Zu diesem lediglich prinzipiellen Gehalt auch deutlich *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht (1971), S. 481.

derung von Gefahren geht.<sup>49</sup> Die in der Verkehrspflichtenlehre wirksamen Kriterien der Schadensverteilung erscheinen auch für die Amtshaftung in dogmatischer Hinsicht vielversprechend, weil ihnen spezifisch haftungsrechtliche Wertungen zugrunde liegen, welche – anders als eine rein verwaltungsrechtliche Betrachtungsweise – die Sorgfaltspflichten von Schädiger und Geschädigtem zueinander in Beziehung setzen. Sie eignen sich daher in besonderem Maße für eine Konkretisierung des Risikoprinzips und können die in Rechtsprechung und Literatur vielfach noch ungeordneten Aspekte etwa des Vertrauensschutzes oder der Beherrschbarkeit von Gefahren aufnehmen.

Die Verkehrspflichtenlehre stellt ein allgemeines haftungsrechtliches Institut dar, welches in verschiedenen deliktsrechtlichen Anspruchsgrundlagen zum Ausdruck kommen kann.<sup>50</sup> Es erscheint daher nicht ausgeschlossen, dass sich für die Amtshaftung ebenfalls eine bereichsspezifische Ausprägung begründen lässt. Dabei geht es nicht lediglich um eine Übertragung oder analoge Anwendung zivilrechtlicher Normen, sondern vielmehr darum, einen allgemeinen Haftungstatbestand auch für die Verletzung staatlicher Gefahrvermeidungspflichten zu konturieren.<sup>51</sup> Im Privatrecht erfüllen die Verkehrspflichten bereits seit langem eine derartige übergreifende Funktion, bilden eine „Generalklausel der Gefahrvermeidung“.<sup>52</sup> Die in der Zivilrechtslehre entwickelten Argumente und Kriterien können daher auch die amtschaftungsrechtliche Zurechnung strukturieren. Erforderlich ist insofern zwar weiterhin eine Zuordnung der Schadensrisiken im konkreten Fall, zumal unter Berücksichtigung der Besonderheiten staatlichen Handelns; die jeweiligen Ergebnisse können jedoch anhand dieser Argumentationsstruktur besser begründet und nachvollziehbar gemacht werden.

---

<sup>49</sup> Zum Charakter der Verkehrspflichten als Gefahrvermeidungspflichten bzw. Gefahrsteuerungsgebote an dieser Stelle nur *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, 13. Aufl. 1994, S. 401 f.; zum Ganzen noch ausführlich unten, § 5 I., § 13 II., § 14 I.

<sup>50</sup> Hier zunächst nur *Canaris*, Schutzgesetze – Verkehrspflichten – Schutzpflichten, Festschrift für Karl Larenz zum 80. Geburtstag (1983), S. 27 (81 ff.); ausführlich noch unten, § 13 II., § 14 II.

<sup>51</sup> Strukturelle Parallelen zwischen amtschaftungsrechtlicher Drittgerichtetheit und der Bildung deliktischer Verkehrspflichten konstatieren bereits *Stuth*, Staatshaftung und Entschädigung? Rechtsstrukturen der Schadensverteilung zwischen Staat und Bürgern (1990), S. 55 f.; sowie *Brüggemeier*, Staatshaftung für HIV-kontaminierte Blutprodukte (1994), S. 38 f.

<sup>52</sup> So *Mertens*, Verkehrspflichten und Deliktsrecht – Gedanken zu einer Dogmatik der Verkehrspflichtverletzung, *VersR* 1980, 397 (401); dazu auch noch unten, § 13 IV. 1.

## VI. Vorgehensweise und Gang der Untersuchung

### 1. Eingrenzung des Fallmaterials

Den Ausgangspunkt der Untersuchung bilden die Fälle fehlerhafter Planung, Genehmigung und Aufsicht. Bei den Genehmigungen steht der haftungsrechtliche Schutz des Genehmigungsempfängers selbst sowie weiterer durch die Genehmigung begünstigter Personen im Vordergrund. Nicht näher erörterungsbedürftig erscheinen demgegenüber Belastungen Dritter, z. B. von Nachbarn, durch eine rechtswidrige Genehmigung. Diese spielen in der amtshaftungsrechtlichen Judikatur eine untergeordnete Rolle und werfen kaum besondere Probleme der Drittgerichtetheit von Amtspflichten auf.<sup>53</sup>

Im Rahmen der Aufsicht geht es vor allem um staatliche Überwachung privaten Handelns, insbesondere privater Wirtschaftstätigkeit. Dagegen ist auf die in jüngerer Zeit verstärkt diskutierten Fälle einer Amtshaftung für Fehler der Kommunalaufsichtsbehörden nicht im Einzelnen einzugehen.<sup>54</sup> Diese Konstellationen sind zwar für die amtshaftungsrechtliche Dogmatik ebenfalls von großem Interesse, aber mit der hier erörterten Haftung ge-

---

<sup>53</sup> Ein Beispiel bilden Wertminderungen an nachbarlichen Grundstücken. Die geringe Bedeutung dieser Konstellationen in der amtshaftungsrechtlichen Rechtsprechung liegt u.a. daran, dass der Nachbar sich gegen die Genehmigung zunächst im Wege des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes zur Wehr setzen muss (§ 839 Abs. 3 BGB). Haftungsrechtlich werden diese Fälle von der Rechtsprechung unter Gleichlauf mit der Klagebefugnis für die öffentlich-rechtliche Nachbarklage gelöst; amtshaftungsrechtlicher Drittbezug besteht also nur bei Verletzung nachbarschützender Vorschriften: insb. BGH, Urt. v. 27.01.1983 – III ZR 131/81, BGHZ 86, 356 (361 f., 366); BGH, Urt. v. 23.01.1986 – III ZR 134/84, NVwZ 1986, 789; ferner *Hoppe/Bönker/Grotefels*, Öffentliches Baurecht, 4. Aufl. 2010, § 19 Rn. 25.

<sup>54</sup> Dazu vor allem BGH, Urt. v. 12.12.2002 – III ZR 201/01, BGHZ 153, 198 ff.; sowie BGH, Urt. v. 18.01.2007 – III ZR 104/06, BGHZ 170, 356 ff. Aus der jüngeren Literatur vgl. v. *Komorowski*, Amtshaftungsansprüche von Gemeinden gegen andere Verwaltungsträger, *VerwArch* 93 (2002), 62 ff.; *ders.*, Gemeindliche Amtshaftungsansprüche gegen das Land bei Fehlern der Finanzämter in Gewerbe- und Grundsteuerverfahren, *DÖV* 2002, 67 ff.; *Meyer*, Amtspflichten der Rechtsaufsichtsbehörde – Staatliche Fürsorge statt Selbstverantwortung?, *NVwZ* 2003, 818 ff.; v. *Mutius/Groh*, Amtshaftung bei fehlerhafter kommunalaufsichtsbehördlicher Genehmigung privatrechtlicher Rechtsgeschäfte, *NJW* 2003, 1278 ff.; *Teichmann*, Staatshaftungsansprüche der Gemeinde gegen ihre Aufsichtsbehörde, *JZ* 2003, 960 f.; *Pfeiffer*, Haftung für Pflichtverletzungen der Kommunalaufsichtsbehörde (2006); *Mitzel*, Die Amtshaftung im Rahmen der Kommunalaufsicht gegenüber Gemeinden (2007); *Viegener*, Drittschutz staats-, wirtschafts- und gemeinschaftsaufsichtsrechtlicher Bestimmungen (2008), S. 153 ff.; *Brinktrine*, Die Amts- und Staatshaftung der Rechts- und Fachaufsichtsbehörden für Maßnahmen der Kommunalaufsicht, *DV* 43 (2010), 273 ff.; *Hoppenstedt*, Die amtshaftungsrechtlichen Beziehungen zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts (2010).

genüber Privaten, insbesondere aufgrund der dort im Vordergrund stehenden Kompetenzkonflikte, nur bedingt vergleichbar und verlangen eine eigenständige Interessenbewertung.<sup>55</sup> Keiner ausführlichen Darstellung bedürfen ferner die staatlichen Aufsichtspflichten im Schulbereich.<sup>56</sup>

## 2. Bereichsspezifische Orientierung an Fallgruppen

Ein Ausgehen von Fallgruppen erscheint angesichts der verbreiteten Kritik an der kasuistischen Zersplitterung des deutschen Staatshaftungsrechts begründungsbedürftig. Der Zustand dieser Rechtsmaterie als vor allem richterrechtlich geprägtes, systematisch-dogmatischer Ordnung nur begrenzt zugängliches „case law“<sup>57</sup> wird seit langem immer wieder beklagt,<sup>58</sup> immer wieder wird eine Reform gefordert.<sup>59</sup> Diese Kritik richtet sich auch

---

<sup>55</sup> Instrukтив insofern der Ansatz von *Stelkens*, Verwaltungshaftungsrecht (1998), die Haftung zwischen Verwaltungsträgern bereichsspezifisch als Kompetenzkonflikt aufzufassen und vom allgemeinen Recht der öffentlichen Ersatzleistungen vollständig auszunehmen; gegen *Stelkens* unter Berufung auf das Gesetzmäßigkeitsgebot und die rechtsstaatliche Funktion der Staatshaftung v. *Komorowski*, Amtshaftungsansprüche von Gemeinden gegen andere Verwaltungsträger, *VerwArch* 93 (2002), 62 (71 ff., 75 ff.); *ders.*, Gemeindliche Amtshaftungsansprüche gegen das Land bei Fehlern der Finanzämter in Gewerbe- und Grundsteuerverfahren, *DÖV* 2002, 67 (68 ff.); dagegen wiederum *Stelkens*, Zum Erfordernis einer Staatshaftung gegenüber juristischen Personen des öffentlichen Rechts, *DVBf.* 2003, 22 (23 ff.).

<sup>56</sup> Weiterführend *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 61 f.; aus der Rechtsprechung für Fragen von Drittgerichtetheit und Schutzzweck instruktiv BGH, *Urt.* v. 03.11.1958 – III ZR 139/57, *BGHZ* 28, 297 ff.: Aufsichtspflichten des Lehrers dienen nicht dem Zweck, Schüler zur Erfüllung von Vertragspflichten anzuhalten oder allgemein Vermögensgefährdungen Dritter abzuwenden; vgl. ferner BGH, *Urt.* v. 11.10.1990 – III ZR 291/89, *NVwZ* 1992, 92 – Schülerbeförderung durch privaten Bus.

<sup>57</sup> Auch soweit gesetzliche Grundlagen vorhanden sind, wie insb. bei der Amtshaftung, beruhen doch die zentralen Ausformungen der Tatbestandsmerkmale auf Richterrecht. Zum Charakter des deutschen Staatshaftungsrechts als „case law“ vor allem *Ossenbühl*, Öffentlich-rechtliche Entschädigung in Verfassung, Gesetz und Richterrecht, *DVBf.* 1994, 977 (978 ff.); *ders.*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 2 ff.; v. *Danwitz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG-Kommentar*, 6. Aufl. 2011, Art. 34 Rn. 19 ff., 24 ff.

<sup>58</sup> Aus jüngerer Zeit *Schoch*, Effektivierung des Sekundärrechtsschutzes – Zum Entwicklungsrückstand des deutschen Staatshaftungsrechts, *DV* 34 (2001), 261 (262 ff.); *Höfling*, Primär- und Sekundärrechtsschutz im öffentlichen Recht, *VVDStRL* 61 (2001), S. 261 (262 f.), der von einer „Hypotrophie des Staatshaftungsrechts“ spricht – dieses sei „defizitär in seinen Grundstrukturen, überkomplex und zugleich subrational in seinen besonderen Bereichsdogmatiken“; vgl. auch *dens.*, Vom überkommenen Staatshaftungsrecht zum Recht der staatlichen Einstandspflichten, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. III (2009), § 51 Rn. 1 ff., 25 ff.

<sup>59</sup> *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl. 1998, S. 438, konstatiert einen „allgemeinen Konsens über die Notwendigkeit einer Reform“; ausführlich *Pfab*, Staatshaftung in Deutschland (1996), S. 1 ff., 95 ff., 151 ff., auch mit detaillierten Nachweisen zur Re-