

Kommunen (Verfassung, Verwaltung, Finanzen)
 † Selbstverwaltung, Gemeinde, Bezirk, Kreis, Provinz (kommunalständische Verbände, ebendort § 5); ferner bei dem Stichworte für die einzelnen Staaten

Kompetenzkonflikt
 † Rechtsweg; auch Konflikt

Komptabilität
 † Staatshaushalt

Kondominat
 † Landesgrenze § 4 I, Morešnet

Konflikt

§ 1. Begriff; geschichtliche Entwicklung in Preußen und für das Reichsrecht. — I. Preußen. § 2. Gang des Verfahrens, abgesehen von der Vorentscheidung. § 3. Vorentscheidung des Oberverwaltungsgerichts. § 4. Klagen gegen den Staat oder andere Verbände.

II. Die anderen deutschen Staaten. § 5.

§ 1. **Begriff; geschichtliche Entwicklung in Preußen und für das Reichsrecht.** I. Die Erhebung des K. ist eine speziell dem preussischen Recht angehörende Einrichtung. Wird gegen einen Beamten wegen einer in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes vorgenommenen Handlung oder wegen Unterlassens einer Amtshandlung eine gerichtliche Verfolgung eingeleitet, so kann die vorgelegte Provinzial- oder Zentralbehörde dadurch, daß sie den K. erhebt, den Prozeß vom ordentlichen Gericht abrufen und die Vorentscheidung des LWG darüber herbeiführen, ob sich der Beamte einer Ueberschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe. Gesetzliche Grundlagen sind das G v. 13. 2. 54 betr. die Konflikte bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen (GS 86) in Verbindung mit dem G v. 8. 4. 47 über das Verfahren bei Kompetenzk. (GS 170) — eingeführt in die neuen Landesteile durch R v. 16. 9. 67 (GS 1515) und G v. 25. 2. 78 (GS 97), in Helgoland durch R v. 22. 3. 91 (GS 39) — ferner § 11 GG z. GWG sowie §§ 114, 113 Abs 5 LWG. Durch die Erhebung des K. soll den Beamten kein persönliches Vorrecht verliehen werden. Der zugrunde liegende Gedanke ist vielmehr einmal der, die Beamten gegen veratorische Ansprüche zu schützen, sodann aber wurzelt er in der Theorie von der Scheidung der Staatsgewalt und von dem Rechte der Organe der vollziehenden und richterlichen Gewalt auf gegenseitige Unabhängigkeit. Die vollziehende Gewalt sollte in ihrer Selbständigkeit gegenüber der Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte geschützt werden, die nicht immer das volle Verständnis für die Eigenart des VerwRechts bewielen und in ihrer Unab-

hängigkeit zu einem gewissen Mißtrauen Veranlassung gegeben hatten.

II. Die Wurzeln des K. gehen auf das alt-preussische Recht zurück, wo schon unter Friedrich Wilhelm I. der Verletzte seine Rechtsbeschwerde bei Ansprüchen aus der Amtstätigkeit eines Beamten vor der Kammer, also vor der Verw-Behörde, von welcher der betreffende Beamte ressortierte, anzubringen hatte. Der in dieser Bestimmung liegende Gedanke fand in Preußen Förderung unter dem Einfluß des älteren französischen Rechts, welches die gerichtliche Verfolgung von Vollzugsbeamten der Verw von einer vorgängigen, in Form einer VerwVerfügung zu treffenden Ermächtigung des Staatsrates abhängig machte (sog. garantie constitutionnelle; a 75 Verf v. 22. frim. VIII). Im Laufe der Entwicklung wurde der Rechtsweg gegen Beamte in Preußen mehr und mehr eingeschränkt, bis a 97 BU insofern einen Umschwung brachte, als er jedenfalls die Einholung der Genehmigung der vorgelegten Dienstbehörde des zu verfolgenden Beamten verbietet. Der Ausführung dieses a 97 diente das K. Gesetz v. 13. 2. 54, das in § 1 Abs 2 das im G v. 8. 4. 47 geregelte Kompetenzk. Verfahren auf das K. Verfahren übertrug, den Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzk. zur Vorentscheidung berief und insofern bisher nur für Grenzaufsichts- und Jagdbeamte bestehende Vorschriften (G v. 28. 6. 34 und 31. 3. 37) für alle Beamten verallgemeinerte. Das K. Gesetz entfachte namentlich bei den liberalen Parteien einen Sturm der Entrüstung in Wort und Schrift. 1861 hatte sich sogar die Regierung veranlaßt gefunden, weil sich das bisherige Verfahren zum Schutz der Beamten gegen ungerechtfertigte Angriffe nicht bewährt habe, einen Gesetzentwurf einzubringen, der das K. Gesetz wieder aufhob und der vorgelegten Dienstbehörde nur die Befugnis gab, sich in dem gegen den Beamten anhängigen gerichtlichen Verfahren durch einen Beamten ihres Ressorts oder einen Anwalt vertreten zu lassen. Dieser Gesetzentwurf wurde jedoch vom Herrenhaus abgelehnt.

Eine neue Gelegenheit zur Beseitigung des K. Gesetzes schien sich bei Einführung der Reichsjustizgesetze zu bieten. Gegenüber dem Entwurf des GG z. StW, der die landesgesetzlichen Vorschriften über besondere Voraussetzungen für die gerichtliche Verfolgung öffentlicher Beamter wegen Amtshandlungen unberührt lassen wollte, beschloß der RT in § 9 a GG z. GWG, jene Vorschriften außer Kraft zu setzen. Der Widerstand des WK gegen diese, eine „Gefährdung der ihm anvertrauten öffentlichen Interessen“ darstellende Bestimmung führte jedoch zu einem Kompromiß, dessen Ergebnis der jetzige § 11 GG z. GWG ist. Danach bleiben die erwähnten landesgesetzlichen Vorschriften mit der Maßgabe unberührt, daß die Vorentscheidung sich auf die Feststellung zu beschränken hat, ob der Beamte sich einer Ueberschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe, und daß in den Bundesstaaten, die einen obersten WSG besitzen, die Vorentscheidung diesem, in den anderen Bundesstaaten dem Reichsgericht zusteht.

Hiermit war für Preußen auch die einen Hauptbeschwerdepunkt bildende Bestimmung des G v. 13. 2. 54, daß der Kompetenzkonfliktgerichtshof zu

prüfen habe, ob eine gegebene Amtsüberreichung zur gerichtlichen Verfolgung geeignet sei, beseitigt worden. Das nunmehr zur Vorentscheidung berufene *O b e r v e r a l t u n g s g e r i c h t* entscheidet nach den Vorschriften über das *Verw.-Streitverfahren*; weder Kostenpauschquantum noch bare Auslagen werden erhoben, aber auch eine Erstattung der den Parteien erwachsenden Kosten findet nicht statt (§§ 114, 113 Abs 5 *LVG v. 30. 7. 83*). — Werden Personen des Soldatenstandes vor bürgerlichen Gerichten belangt (vgl. §§ 2—4 *MStGD v. 1. 12. 98*), so ist zur Entscheidung über den vom vorgelegten *Divisionalkommandeur* oder kommandierenden *General* zu erhebenden *K.* an Stelle des *LVG* das gemäß § 8 *G v. 13. 2. 54* zusammengesetzte *v e r s t ä r k t e M i l i t ä r j u s t i z d e p a r t e m e n t* berufen. Allerdings wird dessen Rechtsbeständigkeit in der Literatur teilweise angezweifelt, die Regierung hält jedoch daran fest, daß es nach wie vor zur Vorentscheidung berufen sei (vgl. *JWBl 1911, 391*).

III. Für Reichsbeamte und Kolonialbeamte ist eine Vorentscheidung nicht eingeführt (*LVG 11, 403*). Jedoch Elsaß-Lothringen unten § 5 II 2.

IV. Die Vorentscheidung nach § 11 *GV z. GVZ* hat in den einzelnen Rechtsgebieten eine sehr verschiedene Kraft und Bedeutung erhalten (vgl. unten § 5), zumal in den verschiedenen Staaten verschiedene Beamtengruppen der Wohltat der Vorentscheidung teilhaftig werden und die verschiedenen Gerichtshöfe abweichende Ansichten über den Umfang der ihnen bei der Vorentscheidung obliegenden Prüfungspflicht haben. Ehe jedoch eine für sämtliche Staaten übereinstimmende Regelung gefordert werden kann, müßte zum mindesten eine einheitliche Regelung des materiellen *Beamtenrechts* [1] vorausgehen.

I. Preußen

§ 2. **Gang des Verfahrens, abgesehen von der Vorentscheidung.** Die Vorschriften über das *Verfahren* finden sich hauptsächlich in dem *G v. 8. 4. 47*. (Eine Darstellung des von den Gerichten zu beobachtenden Verfahrens im *JWBl* von 1888, 6 III). Danach gilt folgendes:

1. Die Erhebung des *K.* erfolgt durch Uebersendung eines motivierten Beschlusses der *Verw.-Behörde* an das *Gericht* mit dem Antrage auf vorläufige Einstellung des *Rechtsverfahrens* (§ 4). Das *Gericht* muß diesem Antrage durch einen (unanfechtbaren) *Beschleid* stattgeben; lehnt es ab, so hat nach der Praxis die *K.-Behörde* das *Recht*, *Beschwerde* einzulegen. Die Einstellung hat zur Folge, daß alle *Präklusivfristen*, sei es *prozessualische*, sei es *zivil- oder strafrechtliche Verjährungsfristen*, gehemmt werden und jede *Vollstreckung* vorläufig unzulässig ist (§ 19). Das *Gericht* hat sich ferner nach Einstellung des *Verfahrens* jeder *Verfügung* in dem *Prozessverfahren* selbst zu enthalten, kann also den *Beamten* auch nicht aus der *Untersuchungshaft* entlassen. *Nachträgliche Ermittlungen* der *Staatsanwaltschaft* sind aber nicht unstatthaft, da sie sich außerhalb des eingestellten *Verfahrens* bewegen, auch nur die *gerichtliche Verfolgung* gegen den *Beamten* eingestellt ist. Den *Einstellungsbescheid* stellt das *Gericht* nebst *Widerschrift* des *K.-Beschlusses* den *Parteien*, in

Strafsachen auch der *Staatsanwaltschaft*, mit dem *Eröffnen* zu, daß ihnen freistehende, sich binnen einer *Präklusivfrist* von 4 *Wochen* schriftlich zu erklären, und daß eine solche Erklärung von einem *Rechtsanwalt* unterzeichnet sein und in *duplo* eingereicht werden müsse (§ 5). Sind *Erklärungen* der *Parteien* eingegangen, so stellt das *Gericht* *Abschrift* davon der *Verw.-Behörde* zu; sind keine *Erklärungen* eingegangen, so benachrichtigt das *Gericht* die *Verw.-Behörde* hiervon. *Konzept* des *Schreibens* an die *Verw.-Behörde* und *Empfangsbescheinigung* der letzteren, woraus der *Tag* des *Empfanges* ersichtlich sein muß, sind zu den *Akten* zu bringen (*JWBl 1856, 86; 1871, 2*). Das *Gericht* reicht die *Akten* dem *Justizminister* ein und äußert sich *gutachtlich* darüber, ob die *Formvorschriften* beobachtet sind und ob der *K.* zulässig und begründet ist; ist die *Sache* bei einem *Untergewicht* anhängig, so sendet dies die *Akten* zunächst an das übergeordnete *LVG*, das seinerseits ein *Gutachten* beifügt, nachdem es in *Strafsachen* dem *Oberstaatsanwalt* Gelegenheit zur *Äußerung* gegeben hat, und dann die *Akten* dem *JustizMin* überreicht. Dieser gibt die *Akten* an die zur Vorentscheidung berufene *Behörde* unter *Benachrichtigung* des betr. *Verw.-Chefs*. *Justizminister* und *Verw.-Chef* können ihre *Remerkungen* machen, die sie einander mitteilen müssen. Der *Verw.-Chef* kann gegebenen Falles den *K.* zurücknehmen (§§ 10—12). — Dies umständliche *Verfahren* wäre zweckmäßig einfacher zu gestalten, denn augenblicklich wird der *Prozess* oft unliebsam in die Länge gezogen, weil auf *genaue Einhaltung* der *Formvorschriften* gesehen werden muß.

Im *Bezirke* des früheren *Appellationsgerichtshofs* zu *Köln* und in der *Provinz Hannover* gelten *Abweichungen* (§ 8 *G v. 8. 4. 47; a VI B v. 16. 9. 67*): Ist die *Sache* nämlich bei einem *Amtsgericht* anhängig, so erstattet der *Amtsrichter* sein *Gutachten*, auch in *Zivilsachen*, dem *Ersten Staatsanwalt*, der durch *Vermittlung* des *Oberstaatsanwalts* an den *JustizMin* weiterberichtet. Ist die *Sache* dagegen beim *Landgericht* oder *LVG* anhängig, so ist der *K.-Beschluss* an den *Ersten Staatsanwalt* bzw. *Oberstaatsanwalt* zu richten, der davon sofort dem *Gericht* *Mitteilung* macht und nach *Absaffung* des vorläufigen *Einstellungsbescheides* durch das *Gericht* die sonst dem letzteren zustehenden *Funktionen* (*Benachrichtigung* der *Parteien*, *Gutachten* usw.) übernimmt.

2. Ueber die Vorentscheidung vgl. unten § 3.

3. Die Vorentscheidung wird dem *JustizMin* sowie dem *Verw.-Chef* zugestellt. Ersterer teilt sie seinerseits unter *Uebersendung* der *Prozessakten* dem *Prozessgericht* mit, letzterer der *Verw.-Behörde* (§ 17); das *Prozessgericht* stellt den *Parteien* eine *Ausfertigung* des *Urteiles* zu. Ist die Vorentscheidung dahin ergangen, daß „der *K.* begründet sei und das gerichtliche *Verfahren* daher *endgültig* einzustellen sei“, so hat das *Prozessgericht* dementsprechend das *Verfahren* *endgültig* einzustellen (das *Verfahren* kann nicht schon durch die *Vorentscheidung* des *LVG* eingestellt werden: vgl. *Stein, Grenzen zw. Justiz und Verwaltung, S. 116—118*), sowie die *gerichtlichen Kosten* niederzuschlagen und die etwa schon bezahlten zu erstatten. *Außergerichtliche Kosten* hat in diesem Falle keine *Partei* der anderen zu erstatten (§ 18). Ist dagegen „der *K.* für unbegrün-

det erklärt und wird dem gerichtlichen Verfahren Fortgang gewährt", so präjudiziert diese Vorentscheidung weder dem Beamten in seiner weiteren Verteidigung noch dem Gerichte in seiner rechtlichen Entscheidung der Sache (§ 3 R. Ges.) und das gerichtliche Verfahren wird nach zivil- bzw. strafprozessualen Grundfäden fortgesetzt.

§ 3. Vorentscheidung des Oberverwaltungsgerichtes. I. Die Prüfung des Gerichtshofes erstreckt sich zunächst auf die Frage, ob der Kl. zulässig ist, d. h. ob die äußeren Voraussetzungen zur Erhebung des Kl. erfüllt sind:

1. Der Kl. muß zugunsten eines unmittelbaren oder mittelbaren, aktiven oder inaktiven, dauernd oder nur vorübergehend (OV 10, 399) angestellten Beamten oder dessen Erben erhoben sein (§§ 1, 4, 5 R. Ges.). Die Person des Beklagten muß aus den gerichtlichen Vorgängen wie aus dem Kl. Beschluß bestimmt erkennbar sein (OV 54, 449). „Beamter“ im Sinne des R. Gesetzes ist der Träger amtlicher Obliegenheiten dann, wenn er sich dem Staate oder gewissen dem Staate untergeordneten Kollegien, organisch in die Verfassung des Staates eingreifenden Korporationen (PrVerwBl 23, 504; OV 16, 154 ff) oder Gemeinden gegenüber in ein Gewaltverhältnis begeben hat, vermöge dessen er in eine besondere Gehorhams-, Treue- und Dienstpflicht tritt (OV 52, 430). Auch die Minister, und so auch der JustizMin., können zu eigenen Gunsten den Kl. erheben (OV 47, 436); ebenso der KriegsMin. (*), der in sich neben den Funktionen eines Reichsbeamten auch die eines preussischen Beamten vereinigt, jedoch nur in Angelegenheiten der Verwaltung des Zeughauses in Berlin und der Landgendarmerie (*). Zu den Beamten im Sinne des R. Gesetzes rechnen weiter die Beamten der Staatsanwaltschaft und gerichtlichen Polizei (§ 7); die Geistlichen. * Der anerkannten Religionsgesellschaften in ihrer Eigenschaft als Volksschulinspektoren, Vorstände des Schulvorstandes (PrVerwBl 25, 797), Führer der Kirchenbücher (*), und Verwalter des Kirchenvermögens (*) zufolge staatlichen Auftrages: Mitglieder der Konsistorien (OV 35, 449); alle Lehrer (*) an staatlichen und nichtstaatlichen öffentlichen Unterrichts- und Erziehungsanstalten, auch an Stiftsschulen, selbst wenn sie keinen Dienstbezug geleistet haben (PrVerwBl 25, 871), ebenso die Lehrer an obligatorischen städtischen Fortbildungsschulen (OV 30, 438); Landesbeamte; landwirtschaftliche Beamte; Feuerlöschdirigenten in Westfalen und Mitglieder einer unter polizeilicher Genehmigung gebildeten freiwilligen Feuerwehr (OV 8, 403); Vorsteher von Gesamtarmenverbänden (OV 41, 443), sowie Leichgrafen, Geschworene, Reichs-, Schienen-, Sieh- und Wetterrichter im Bezirk der ehemaligen Herzogtümer Bremen und Verden (PrVerwBl 25, 622). Dagegen ist der Kl. unzulässig zugunsten von richterlichen (auch Handelsrichtern) und anderen Justizbeamten (§ 7); Geistlichen hinsichtlich der Ausübung des kirchlichen Amtes (OV 8, 390; 19, 420 u. 435), auch von Superintendenten (OV 20, 451); ferner bei Schiedsmännern, die nach § 17 AB v. 25. 7. 11 zum Reichsviehseuchengesetz zur Schätzung des Wertes gefallener oder getöteter Tiere berufen sind (vgl. auch OV 52, 426), endlich von Beamten der altpreussischen Ritterschaft (PrVerwBl 23, 504).

2. Der Beamte muß — persönlich, nicht lediglich als gesetzlicher Vertreter einer Korporation (OV 25, 425) — wegen einer in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung des Amtes vorgenommenen Handlung oder wegen Unterlassung einer Amtshandlung in Anspruch genommen sein. „In Ausübung des Amtes“ handelt der Beamte, wenn er um der Erfüllung amtlicher Aufgaben willen, nicht zur Verfolgung privater Interessen tätig wird (OV 56, 441). Häufig ist hier die Grenze schwer zu ziehen. Im allgemeinen ist für die Frage die Abgrenzung des Kreises der Dienstgeschäfte durch die Aufsichtsbehörde maßgebend (PrVerwBl 29, 623). In Ausübung des Amtes geschieht jedenfalls die Zeugnisaussage des Beamten vor Gericht über Tatsachen, die er in Ausübung des Amtes wahrgenommen hat (so auch die neueste Rechtsprechung des OV im Gegenfalle zu der früheren bei v. Brauchitsch²¹ 1, 801 Anm. 23 zitierten). „In Veranlassung der Ausübung des Amtes“ geschieht eine Handlung, wenn sie schon nicht mehr Amtshandlung ist, sondern mit dieser nur noch in einem gewissen Zusammenhang steht. Der Beamte soll also im weitesten Sinne geschützt werden. Andererseits berechtigt aber nicht jede Inanspruchnahme des Beamten zur Erhebung des Kl., sondern es muß eine Rechtsverletzung, vorfällige oder fahrlässige Verletzung einer Amtspflicht oder Verletzung der Rechte des Klägers, behauptet sein, was z. B. nicht der Fall ist, wenn Ansprüche auf vertragliche Gegenleistungen gegen den Beamten erhoben werden (OV 56, 446).

3. Gegen den Beamten muß eine gerichtliche Verfolgung im Wege des zivil- oder Strafprozesses eingeleitet sein. Das ist der Fall, wenn Zahlungsbefehl (PrVerwBl 28, 822) oder Klage gestellt (Einreichung bei Gericht genügt noch nicht OV 32, 451), Widerklage geltend gemacht, die Privatklage seitens des Gerichts dem Beamten zur Erklärung mitgeteilt (OV 16, 417) oder vom OV gemäß §§ 170 ff StPD die Erhebung der öffentlichen Klage angeordnet ist; nicht dagegen, wenn lediglich Subtermin gemäß § 510 c ZPD bestimmt, eine Gegenforderung zum Zweck der Aufrechnung (OV 48, 441) geltend gemacht oder dem Beamten der Streit verkündet ist (OV 32, 433). In dem Falle, wo der Prozeß bereits vor dem Reichsgerichte schwebt, erachtet Stein (Grenzen 118 f) die Erhebung des Kl. noch für zulässig, indem er darauf verweist, daß das RG sich auch durch eine von einem Landesherrn verfügte Abolition (*) gebunden erachtet hat (MGSt 33, 204).

4. Nach § 2 G v. 8. 4. 47 darf ferner die Sache von den Gerichten noch nicht rechtskräftig entschieden sein. Es soll damit gesagt sein, daß in der Sache selbst noch nicht endgültig über den Prozeßstoff entschieden sein darf; der Kl. ist daher noch zulässig, wenn lediglich ein rechtskräftiges Zwischurteil nach § 304 ZPD (PrVerwBl 28, 630) oder ein rechtskräftiges Urteil unter Vorbehalt der Rechte gegen den Beamten ergangen ist, ebenso wenn Wiederaufnahme des Verfahrens oder Wiedereinlegung in den vorigen Stand beantragt worden ist. Da § 2 nur die Aenderung einer rechtskräftigen Entscheidung hindern will, ist der Kl. auch zulässig, wenn

v. Stengel-Fleischmann, Wörterbuch 2. Aufl. II.



gegen ein rechtskräftiges, den Beamten freisprechendes Urteil zu Unrecht ein Rechtsmittel zugelassen ist (PrVerwBl 20, 158). Dagegen ist der K. unzulässig bei Klagen auf Erteilung der Vollstreckungsklausel und in der Zwangsvollstreckungsinstanz, sobald die Rechtsmittelfrist abgelaufen ist.

5. Der K. muß von der vorgesezten Zentral- oder Provinzialbehörde des Beamten erhoben sein, und zwar der z. B. der Tat vorgesezten Behörde (DZ 2, 495; 5, 398). Zu den Zentralbehörden rechnen die Ministerien, Staatsministerium, Staatsrat, Oberrechnungskammer; zu den Provinzialbehörden die Oberpräsidenten, Regierungen (vgl. MBlB 1874, 151 deren Zuständigkeit bezügl. ländlicher Beamten; DVG 31, 439 bezügl. Gendarmen [F]), Polizeipräsident zu Berlin, Oberstaatsanwälte, Provinzialschulkollegien, Oberzolldirektionen, Oberbergämter, Generalkommissionen, Eisenbahndirektionen (G v. 17. 6. 80) (wohl aber nicht auch das Eisenbahnenzentralamt trotz § 6 VerwOrdnung v. 10. 5. 07 [GS 82]), Direktion für die Verwaltung der direkten Steuern, Direktion der Rentenbanken, Universitäten, Eichungsinspektionen, nicht aber die Medizinalkollegien und SelbstVerwBehörden wie Provinzialauschüsse oder Landesdirektoren, Generallandschafts- und Hauptritterchaftsdirektionen. Bei Provinzialbehörden, die aus mehreren Abteilungen bestehen (z. B. Regierungen; nicht aber Oberzolldirektionen, bei denen Abteilungen nur für den inneren Geschäftsbetrieb gebildet sind, DVG 59, 439) muß der K. Beschluß vom Plenum gefaßt sein (§ 4 Abs 2 G v. 8. 4. 47).

II. In zweiter Linie prüft das DVG bei seiner Vorentscheidung, ob der K. auch begründet ist d. h. ob dem Beamten eine Amtsübertretung nicht zur Last fällt. Bei der großen Vergünstigung, welche die K. Erhebung für den Beamten darstellt, kann der K. nur dann für begründet erklärt werden, wenn zweifelsfrei festzustellen ist, daß die angefochtene Amtshandlung nicht begangen oder rechtlich zulässig gewesen ist (DVG 9, 438; 10, 380). Die Folge hiervon ist, daß das K. Verfahren bei einem Strafprozeß zu einer Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo keinen Raum bietet und daß bei einem Zivilprozeß, in welchem die Feststellung einer erheblichen Tatsache von der Leistung eines dem Beamten zugesprochenen Eides abhängt, der K. für unbegründet erklärt werden muß, da zur Abnahme eines Parteieides nur der Prozeßrichter befugt ist, dem DVG also die Möglichkeit fehlt, den Sachverhalt seinerseits aufzuklären und zweifelsfrei festzustellen, ob eine Übertretung der Amtsbefugnisse des Beamten vorliegt oder nicht. — In gleichmäßiger Praxis betrachtet das DVG ferner als Gegenstand seiner Vorentscheidung nur die Feststellung, ob der Beamte objektiv sich einer Übertretung schuldig gemacht hat, d. h. ob seine Handlung mit dem einschlägigen objektiven Recht im Einklang steht (DVG 14, 420; so auch RG i. Jur. Wochenschrift 1909, 197 und RG 70, 102); die Beantwortung der Frage nach dem subjektiven Verschulden des Beamten dagegen bleibt dem Prozeßrichter überlassen. Daraus folgt:

1. Der K. Richter hat nicht zu prüfen, ob dem Beamten der Schutz des § 193 StGB zukommt, ob er aus Notwehr (DVG 10, 380; in DVG 32,

449 wird aber geprüft, ob erlaubte Selbstverteidigung gemäß § 227 ff StGB vorliegt), in entschuldbarer Art, in gutem Glauben oder beruht (PrVerwBl 26, 11) gefehlt hat, ebenso wenig ob der Klageanspruch oder die Strafverfolgung verjährt ist (PrVerwBl 10, 615; 22, 131) und ob der Rechtsweg zulässig ist (DVG 8, 403; 14, 423; PrVerwBl 23, 150, Inanspruchnahme gemäß § 6 G v. 11. 5. 42 und § 131 StGB).

2. Hat der Beamte im Rechtsirrtum gehandelt, so kann der K., mag der Irrtum auch noch so entschuldbar sein, niemals für begründet erklärt werden (DVG 14, 420 und 427; 19, 449; 23, 422; 46, 449). — Ausnahmsweise ist der K. aber begründet, wenn der Beamte bei Feststellung und Beurteilung rein tatsächlicher Verhältnisse geirrt hat (DVG 8, 414; 14, 420; 32, 443), ferner wenn er gesetzliche Vorschriften abweichend von der Uebung ausgelegt hat und seine Ansicht von den höchsten Gerichtshöfen bei ihren Entscheidungen nicht geteilt wird (DVG 46, 449; vgl. Schellong VerwArch 18, 67). In diesen Fällen liegt eine Übertretung der Amtsbefugnisse nur dann vor, wenn der Beamte bei pflichtmäßiger Prüfung der obwaltenden Umstände und des bestehenden Rechtes nicht zu der Ueberzeugung von der Zulässigkeit seines Vorgehens hat kommen dürfen oder wenn er willkürlich (DVG 55, 465) gehandelt hat. Ebenso ist ausnahmsweise trotz Verstoßes gegen das objektive Recht der K. dann begründet, wenn der Beamte einen ihm gegebenen Befehl ausgeführt hat, den er nach der bestehenden Dienstverfassung nicht daraufhin hat prüfen dürfen, ob er dem bestehenden Recht entspricht (DVG 14, 420; 57, 497 Waffengebrauch bei Tumult; PrVerwBl 28, 45 Anweisung der Ortspolizei gemäß § 1 G v. 11. 3. 50).

III. Die Vorentscheidung des DVG ergeht durch Urteil auf Grund mündlicher Verhandlung (anders das Reichsgericht, vgl. unten § 5 a. E.), zu welcher die Parteien des gerichtlichen Verfahrens geladen und von welcher die beteiligten Minister sowie die Rechtsanwälte benachrichtigt werden (Wortlaut des Urteiles oben § 2 Nr. 2). Da es sich um eine Vorentscheidung, nicht um ein Endurteil im Sinne von § 100 StGB handelt, ist gegen das Urteil eine Klage auf Wiederaufnahme des Verfahrens unmöglich (DVG 25, 424). Das den K. für begründet erklärende Urteil kann auch nicht als rechtskräftiger Freispruch im Sinne von § 190 StGB angesehen werden, da das Verfahren lediglich infolge Bejahung einer Vorfrage eingestellt wird; wohl aber wird es einen Anspruch auf Entschädigung für unschuldig erlittene Unterhaftung gemäß G v. 14. 7. 04 (RGBl 321) gewähren. — Vor Fällung des Urteiles kann der Gerichtshof die Fortsetzung des gerichtlichen Verfahrens bis zu einem bestimmten Ziele (und zwar auch bis zum Erlaß eines nicht endgültigen Urteiles als des notwendigen Abchlusses der mündlichen Verhandlung: A. M. Lppenhoff, Reffortverh. 408 Anm. 60 und Friedrichs StGB 669 Anm. 1) anordnen, auch kann er noch etwa erforderliche tatsächliche Ermittlungen durch Verwaltungs- oder Gerichtsbehörden veranlassen (§ 2). In letzterer Beziehung ist jedoch zu bemerken, daß es nicht möglich, auch nicht Aufgabe des K. Richters ist, an Stelle des ordentlichen Richters

eine vollständige Aufklärung des Sachverhaltes vorzunehmen. Deshalb muß häufig, wenn der *R.* in einem Stadium des Verfahrens erhoben ist, in welchem eine verwertbare Feststellung des Sachverhaltes durch den ordentlichen Richter noch nicht erfolgt war, die *R.*-Behörde seitens des *DVG* veranlaßt werden, den *R.* einstweilen zurückzunehmen und später von neuem zu erheben.

IV. Besonders häufig wird der *R.* erhoben bei Inanspruchnahme von Lehrern (z. B. wegen Ueberschreitung der durch Gesetz oder Verordnungen der Aufsichtsbehörden [vgl. aber dazu *BBl.* f. Unterr. Verw. 1888, 423 u. 1900, 231] gezogenen Grenzen der Schulzucht: vgl. *DVG* 8, 417; 9, 435; 15, 444, 453; 16, 408, 412; 19, 445; 37, 451; 43, 450; 60, 480 u. 485 [Rüchtigung von Schülern fremder Schulen]; *PrVerwBl* 12, 617; 24, 711; 25, 731; 29, 188, 771; 30, 257, 458; 32, 282; wegen unzulänglicher Beaufsichtigung der Schüler bei Turnspielen und anderen körperlichen Übungen: vgl. *PrVerwBl* 31, 730; wegen mangelnder oder mißbräuchlicher Heranziehung von Schülern zum Veldienst in seinen verschiedenen Formen: vgl. *DVG* 41, 452; *PrVerwBl* 28, 278), bei Inanspruchnahme von Polizeibeamten (besonderer Erwähnung bedürfen die Rechtsgrundsätze über ihre Befugnis zum Eingriff in privatrechtliche Streitigkeiten und zum Schutz des Eigentums: *DVG* 59, 441; *PrVerwBl* 31, 256); endlich bei Inanspruchnahme von Forst- und Jagdbeamten (Töten von frei im Jagdrevier umherlaufenden Hunden: *DVG* 12, 415; 32, 444; Wahrnehmung jagdpolizeilicher Befugnisse: *DVG* 32, 436; Waffengebrauch: *DVG* 51, 406).

§ 4. Konflikt bei Klagen gegen den Staat oder andere Verbände. Der durch die Erhebung des *R.* bezweckte Schutz gegen veratorische Ansprüche hat erheblich an Bedeutung gewonnen, seitdem durch *G. v. 1. 8. 09* (*GS* 691) bestimmt worden ist, daß in den Fällen, in welchen ein unmittelbarer Staatsbeamter bzw. ein für den Dienst eines Kommunal-, Zweck-, Amtsverbandes oder Gutsbezirkes angestellter Beamter in Ausführung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt (also der Hoheitsrechte im Gegensatz zu den fiskalischen Rechten) vorläufig oder fahrlässig seine Amtspflicht verletzt, die im § 839 *BGB* bestimmte Verantwortlichkeit an Stelle des Beamten den Staat bzw. den Verband trifft. Nach § 2 dieses Gesetzes finden nämlich im Falle der Inanspruchnahme des Staates oder Verbandes auf die Feststellung der Frage der Amtsüberschreitung des Beamten „die für den Fall der Verfolgung des Beamten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung“. Damit ist das *R.*-Verfahren auch auf zivilrechtliche Ansprüche gegen den Staat, Gemeinden usw. erstreckt, was zur Folge hat, daß der zur Vorentscheidung berufene Gerichtshof, falls er findet, daß der Beamte sich einer Ueberschreitung nicht schuldig gemacht habe, entsprechend § 3 des *R.*-Gesetzes den Rechtsweg gegen den Staat usw. für unzulässig zu erklären hat. Bei Verletzung des Gesetzes ist zwar in Zweifel gezogen worden, ob eine solche Ausdehnung des *R.*-Verfahrens mit § 11 *GG* vereinbar sei: die Literatur (Salman, Haftung für Beamte in Preußen und im Reich, 1911, 38) hat jedoch diese Frage im Anschluß an die Begründung der RegVorlage zu dem *G. v. 1. 8. 09* bejaht. Zu der Tat fehlt auch

jeder Anhalt dafür, daß § 11 *Abj* 2 *GG* die Befugnis der Landesgesetzgebung zum Erlass von die „Verfolgung der Beamten“ einschränkenden Vorschriften auf diejenigen Klagen habe beschränken wollen, die sich gerade gegen den Beamten richten, und diese Befugnis nicht vielmehr auf jedes Vorgehen wegen einer überhaupt von einem Beamten begangenen Verletzung der Amtspflicht, also auch auf das Vorgehen gegen den Staat usw., habe ausdehnen wollen. Ebenso wenig wie danach die Ausdehnung des *R.*-Verfahrens auf Ansprüche gegen den Staat usw. dem § 11 *GG* widerspricht, steht sie im Widerspruch zu § 4 *GG*, wonach aus dem Grunde, weil der Fiskus usw., Partei ist, der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden darf (Näheres vgl. Stein a. a. O. 119 f).

Der Hervorhebung bedarf, daß der *R.* auch dann statthaft ist, wenn die Persönlichkeit des betreffenden Beamten sich nicht feststellen läßt (*Druck. d. Abg.-Haus*, 1908/09 Nr. 354 A., 3; *StVer* 4585); nur muß der Täter natürlich erweislich ein Beamter des in Anspruch genommenen Staates oder Verbandes sein.

Zweifelhaft ist, ob die dem Beamten vorgelegten Behörden des *1. R.G.* v. 13. 2. 54 zur Erhebung des *R.* zuständig sind oder die Provinzial- bzw. Zentralbehörden, welche der in Anspruch genommenen *statio fisci* oder dem *Verband* übergeordnet sind. Das Gesetz und die Materialien schweigen über diese Frage. Da aber auch bei Inanspruchnahme des Staates, welcher nur prinzipialiter haftet und nach § 3 des *G. v. 1. 8. 09* gegen den Beamten Regreß nehmen kann, das Verhalten des Beamten im Vordergrund der Erörterung steht und in letzter Linie der Beamte es ist, der ebenso wie wenn er persönlich in Anspruch genommen würde, ein Interesse daran hat, durch die Erhebung des *R.* geschützt zu werden, so wird angenommen werden dürfen, daß auch hier die nach § 1 *R.G.* betruenen vorgelegten Behörden des Beamten den *R.* zu erheben haben. (Scheinbar a. M. Friedrichs, *LVG* 668 Anm. 7.) Meist werden diese übrigens mit den der *statio fisci* übergeordneten Behörden identisch sein.

Häufig wird dem Beamten, wegen dessen Verhalten gegen den Staat geklagt wird, gemäß § 72 *ZPD* im Prozeßverfahren der Streit verläubet werden. Tritt der Beamte daraufhin dem Streitverläubter bei, so kann er wie ein Nebenintervenient die dem Streitverläubter selbst zustehenden Rechte geltend machen, und er wird daher auch zur Entscheidung über den *R.* geladen werden müssen. — Ist aber im Prozesse keine Streitverläubung erfolgt, so bleibt der Beamte immerhin noch ein Dritter, dessen Interesse durch die zu erlassende Entscheidung berührt wird. Trotzdem kann er aber nicht gemäß § 70 *LVG* vom *DVG* beigeladen werden. Zwar finden nach § 114 *LVG* auf die Vorentscheidungen des *DVG* die Vorschriften über das *Verw*-Streitverfahren entsprechende Anwendung. Aber die *R.*-Sachen sind doch ihrem inneren Wesen nach durchaus verschieden von den *Verw*-Streitsachen und um Parteien im Sinne des gewöhnlichen Streitverfahrens handelt es sich bei ihnen nicht. So versteht denn § 114 *LVG* unter Verfahrensvorschriften nicht alle Vorschrif-



ten des Streitverfahrens, sondern nur diejenigen über die unmittelbare Vorbereitung und Abhaltung der mündlichen Verhandlung sowie über Abfassung und Verkündung der Entscheidung (DVG 25, 424; vgl. auch PrVerwBl 15, 279), die Anwendung des § 70 VVG dagegen läßt er nicht zu. Der Beamte kommt also nur als Zeuge in Betracht, wenn der Gerichtshof gemäß § 2 R. G. v. 13. 2. 54 noch tatsächliche Ermittlungen für erforderlich erachtet.

Ist bereits zugunsten des Staates usw. der R. ohne Erfolg erhoben worden, so kann er nicht auch noch zugunsten des Beamten erhoben werden, wenn der Staat gegen diesen Regreß nimmt, denn es würde sich dann nur um eine wiederholte Erhebung des R. bei Vorliegen desselben Sach- und Streitverhaltes handeln, was unzulässig ist. Nur dann wird es zulässig sein, wenn neue Einwendungen erhoben werden können, was hauptsächlich dann der Fall sein kann, wenn z. B. des Verfahrens gegen den Staat die Persönlichkeit des als Täter in Frage kommenden Beamten noch nicht bekannt war.

II. Die anderen deutschen Staaten (§ 5)

I. Die Vorentscheidung wird gemäß § 11 Abs 2 Ziff 2 GGzVVG gefällt vom obersten Verwaltungsgerichtshof:

1. In Bayern ist gemäß a 165 GGzVVG in den Fällen, in welchen entweder ein Beamter oder der Staat, eine Gemeinde oder ein anderer Kommunalverband im Wege des Zivilprozesses wegen eines Schadens in Anspruch genommen wird, den der Beamte in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte einem Dritten zugefügt hat, die Vorentscheidung des VGH unbedingt erforderlich. Der Kläger muß nach der Praxis die Vorentscheidung beantragen und der Ausspruch des VGH ist in jedem Falle für das ordentliche Gericht bindend. Letzteres hat also eventuell nur noch zu prüfen, ob ein Schaden entstanden ist, wie hoch er sich beläuft, ob der Kausalzusammenhang gewahrt ist und dgl.

Eine Beschränkung der strafrechtlichen Verfolgung von Beamten besteht nicht.

2. In Baden findet die Vorentscheidung nur im Falle des Verlangens des dem Beamten vorgelegten Ministeriums statt. Dies kann bis zur Verkündung eines Endurteils gestellt werden bei strafrechtlicher Verfolgung des Beamten wegen jeder in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes vorgenommenen Handlung (a 9 G. v. 24. 2. 80 „betr. den VGH und das verwaltungsgerichtliche Verfahren“) und bei zivilrechtlicher Znanpruchnahme des Staates, welcher an Stelle des Beamten tritt, wegen einer seitens des Beamten in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte begangenen Amtspflichtverletzung (a 5 GGzVVG v. 17. 6. 99). Die eine Amtsüberschreitung des Beamten verneinende Vorentscheidung ist für das ordentliche Gericht bindend, die bejahende dagegen ist nicht präjudizierbar.

3. Für Hessen bestimmt a 77 GGzVVG v. 17. 7. 99, daß wegen Handlungen, die ein Beamter in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung des Amtes vorgenommen hat, eine straf- oder

zivilrechtliche Verfolgung erst dann stattfinden kann, wenn der VGH Vorentscheidung dahin getroffen hat, daß der Beamte sich einer Ueberschreitung oder Unterlassung schuldig gemacht hat, oder wenn das dem Beamten vorgelegte Ministerium erklärt hat, daß eine solche Vorentscheidung nicht verlangt werde.

II. Die Vorentscheidung wird gefällt vom

Reichsgericht:

1. In den beiden Mecklenburg (Verordnungen v. 5. 5. 79) ist bestimmt, daß bei zivil- und strafrechtlicher Verfolgung öffentlicher Beamten wegen in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung des Amtes begangener Handlungen auf Verlangen des StaatsMin (M.-Schwerin) bzw. der LandesReg (M.-Strelitz), solange ein oberster VGH nicht besteht, das Reichsgericht die in § 11 GGzVVG vorgesehene Vorentscheidung zu fällen hat.

2. Wird in Elsaß-Lothringen ein Beamter zivil- oder strafrechtlich wegen einer Handlung in Anspruch genommen, die er in Ausübung staatlicher Hoheitsrechte vorgenommen hat, so ist die vorgelegte Behörde (also auch schon die PolBehörde) befugt, vom Reichsgericht die Vorentscheidung des § 11 GGzVVG zu verlangen (§ 39 GGzVVG v. 17. 4. 99).

Das Reichsgericht prozediert bei der ihm obliegenden Entscheidung nach den Vorschriften der ZPD bzw. StPD; es erachtet eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich und hat bisher nur in Form eines Beschlusses entschieden (vgl. RG 52, 107; 67, 77; 70, 102; RGSt 16, 197; 32, 322; Rechtspr. RGSt 10, 385; Jur. Wochenschrift 1909, 197); anders das preuß. DVG (oben § 3 III).

Literatur: Brauchitsch 1, 793—808; Friedrich, Landesverwaltungsrech, 1910, 666—672; Grabenhorst, Der soa. Konflikt bei gerichtlicher Verfolgung von Beamten, 1908 (hier weitere Literatur für die einzelnen Staaten); Dvvenhoff, Die Gesetze über die Ressortverhältnisse, 1904, 395—415; Silberschmidt, Zivilrechtliche Bedeutung der Vorentscheidung nach § 11 GGz. VVG, Arch f. Bürg. Recht 29, 204 ff; Stein, Grenzen und Beziehungen zwischen Justiz und Verwaltung, 1912, 112—120; Bial, Kompetenzl. und R., im PrVerwBl 21, 593 [¶ Beamte].

Grabenhorst.

Kongoakte, konventionelles Kongo Becken ¶ Schutzgebiete

Konkordate und Zirkumskriptionsbullen

A. Konkordate. § 1. Begriff. § 2. Form. § 3. Rechtliche Natur. § 4. Die deutschen Konkordate.

B. Zirkumskriptionsbullen. § 5. Begriff und Form. § 6. Rechtliche Natur. § 7. Die deutschen Zirkumskriptionsbullen.

A. Konkordate

§ 1. Begriff. R. sind Vereinbarungen, welche zwischen Staat und Kirche, d. h. zwischen einer weltlichen Landesregierung und

