

tiven Kompetenzkonflikt gegebenen Vorschriften. Der Gerichtshof hat in seinem Urtheil die demselben entgegenstehende Entscheidung aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die zuständige Instanz zu verweisen.<sup>1)</sup>

### § 203.

## III. Verwaltungsklage und Verwaltungsbeschwerde.

I. Das Verwaltungsrecht enthält diejenigen Rechtsnormen, denen gemäß die Organe der Verwaltung ihre Funktionen zu vollziehen haben. Innerhalb der hierdurch gegebenen Rechtsordnung haben die Verwaltungsorgane die Amtspflicht, die ihnen übertragenen Geschäfte nach bestem Wissen und Gewissen im Staatsinteresse zu führen. Da aber die Staatsverwaltung nur durch physische Personen ausgeübt werden kann, so ist auch ein Irrthum der Verwaltungsorgane nicht ausgeschlossen, der sowohl zu einer Verletzung der Rechtsnormen wie zu einer Verletzung der Zweckmäßigkeit, die innerhalb der Rechtsnormen zu beachten ist, führen kann. Um seiner höchsten Zwecke willen muß der Staat deshalb Einrichtungen schaffen, welche die Wahrung der Rechtsordnung und die zweckmäßige Führung der Verwaltung durch seine Organe zu sichern bestimmt sind. Hierzu dient das Aufsichtsrecht der vorgesetzten Behörden, kraft dessen sie den ihnen untergeordneten Organen Anweisungen über die Amtsführung zu ertheilen und deren ungesetzliche oder unzweckmäßige Anordnungen aufzuheben und abzuändern befugt und verpflichtet sind.<sup>2)</sup> Sie haben diese Funktionen von Amtswegen auszuüben und, soweit es sich ausschließlich um das Interesse des Staats an der recht- und zweckmäßigen Handhabung der Staatsgewalt handelt, haben auch sie allein zum Schutze der Staatsinteressen thätig zu werden. Denn nur sie, nicht die einzelnen Staatsangehörigen, sind zur Geltendmachung des Rechts und der Interessen des Staats berufen. Durch die Amtshandlungen der Verwaltungsorgane können aber auch das Interesse und die durch das objektive Recht anerkannten und geschützten Befugnisse der Einzelnen verletzt werden. Den Einzelnen ist deshalb das Recht der Beschwerdeführung gegeben, d. h. das Recht, den Antrag auf Aufhebung oder Abänderung einer Verfügung oder Anordnung einer Verwaltungsbehörde bei den vorgesetzten Behörden zu stellen. Es handelt sich um ein Recht, denn ihm entspricht die in den meisten Staaten ausdrücklich anerkannte Pflicht der Behörden, die

Aufhebung einer Entscheidung einer Verwaltungsbehörde. — Nicht zulässig ist der Antrag, wenn durch Urtheil des Reichsgerichts die Unzuständigkeit der Gerichte ausgesprochen ist. Denn das Urtheil des Reichsgerichts schafft für das ganze Reich in der konkreten Rechtsache formelles Recht, das durch kein Landesgericht aufgehoben oder geändert werden kann. Ausdrücklich ist dieser selbstverständliche Satz ausgesprochen in Bayern, Art. 22, und Württemberg, Art. 13.

1) Preußen, § 21; Bayern, Art. 22; Württemberg, Art. 12—14; Sachsen, § 17, 18; Baden, 14, 15.

2) Siehe oben S. 53 u. f.



an sie gerichteten Beschwerden zu prüfen und innerhalb der Grenzen ihrer Zuständigkeit zu bescheiden.<sup>1)</sup> Die Ausübung des Beschwerderechts ist meist an bestimmte Formen und Fristen geknüpft. Doch kann die angerufene Behörde in Fällen unverschuldeter Fristversäumung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewähren. Aufschiebende Wirkung hat die Beschwerde nur dann, wenn die Ausführung der Anordnung, gegen welche Beschwerde ergriffen wird, nach dem Ermessen der Behörde ohne Nachtheil für das Gemeinwesen ausgesetzt werden kann.<sup>2)</sup> Vielsach ist auch die in zweiter Instanz gegebene Entscheidung auf eine Beschwerde für endgültig erklärt.

Obgleich die Beschwerde von den neueren Gesetzgebungen als Rechtsmittel bezeichnet wird, so unterscheidet sie sich doch von den Rechtsmitteln im engeren Sinne wesentlich dadurch: 1. daß sie nicht bloß ergriffen werden kann, um die Abänderung einer Verfügung u. s. w. herbeizuführen, welche angeblich ein subjektives Recht des Beschwerdeführers verletzt, sondern auch um anderweitige Interessen, welche durch die angegriffene Verfügung beeinträchtigt werden, zu vertreten; 2. daß über sie nicht in rechtlich geordnetem Verfahren von einer Behörde zu entscheiden ist, die in rechtlicher Unabhängigkeit von der vorgesetzten Behörde ausschließlich nach ihrer Überzeugung ihre Funktionen auszuüben hat, sondern von einer Verwaltungsbehörde, die den Anweisungen der Centralbehörden, bez. des Monarchen Folge zu leisten verpflichtet ist. Um die Bürgschaften einer gerechten und unparteiischen Entscheidung der Beschwerden zu verstärken, ward deshalb durch die neuere Gesetzgebung die Prüfung und Entscheidung von Beschwerden in solchen Angelegenheiten, in welchen ein verstärkter Schutz der Rechtsordnung oder eine allseitige und unbefangene Untersuchung aller Verhältnisse erforderlich erschien, besonderen, kollegialisch organisirten Behörden übertragen, die aus

1) Preußen, Rab.Ordre v. 19. Febr. 1808 (Publikandum des Staatsraths v. 29. Febr. 1808), § 9: „Alle Behörden sind verpflichtet, die Beschwerden, welche bei ihnen angebracht werden, auf- und anzunehmen, wenn die Sache vor sie gehört, das Nöthige sogleich zu veranlassen und den Supplikanten gehörig zu bescheiden; im Falle die Sache aber nicht vor sie gehört, sie an die Behörde zur weiteren Verfügung zu übersenden“ (Rabe, Sammlung IX, 146). Instruktion für die Oberpräsidenten v. 31. Dez. 1825, § 7; RWes. § 50. — Bayern, PStGB. Art. 14 in betreff der Beschwerden gegen polizeiliche Verfügungen; gewohnheitsrechtlich ist das Beschwerderecht aber allgemein anerkannt. S. v. Bögl, Verfassungsrecht S. 96; Verwaltungsrecht S. 18. — In Württemberg, Verf. § 36, 37, und Sachsen, Verf. § 36, ist das Beschwerderecht verfassungsmäßig garantirt („Wird die angebrachte Beschwerde von der vorgesetzten Behörde ungegründet gefunden, so ist letztere verpflichtet, den Beschwerdeführer über die Gründe ihres Urtheils zu belehren“). — Baden, V. v. 12. Juli 1864, § 75, 86. — Elsaß-Lothringen, Ges. v. 30. Dez. 1871, § 5.

2) Preußen, RWes. § 53 (nur Haftstrafen, die als Exekutivstrafen verhängt werden, dürfen vor Entscheidung der Beschwerde nicht vollstreckt werden, § 133); Bayern, PStGB. Art. 14 (vgl. Kraus, Handbuch I, 63); Sachsen, Ges. v. 21. April 1873, § 31, 32. Die Badische V. v. 12. Juli 1864 unterscheidet Beschwerden wegen Beeinträchtigung eines rechtlichen Interesses, die in der Regel Suspensivkraft haben, und andere Beschwerden, die an keine Frist gebunden sind. § 75, 80, 86.

berufsmäßigen Beamten und Ehrenbeamten zusammengesetzt sind.<sup>1)</sup> Für das Verfahren derselben wurden besondere Bestimmungen gegeben, und diese Behörden, die in Preußen Beschlußbehörden genannt werden, insoweit selbständig gestellt, als sie über die einzelne Beschwerde ausschließlich nach eigener Überzeugung zu entscheiden haben und in Bezug hierauf ihnen Anweisungen von der vorgesetzten Behörde nicht erteilt werden können. Dagegen sind sie, wie alle Verwaltungsbehörden, verpflichtet, die allgemeinen Anweisungen der vorgesetzten Behörden über die Ausführung der Gesetze und die Führung der Verwaltungsgeschäfte zu befolgen. Zu diesen Beschlußbehörden gehören in Preußen der Provinzialrath, der Bezirks- und Kreis- ausschuß, in Sachsen der Bezirks- und Kreis- ausschuß, in Hessen der Kreis- und Provinzial- ausschuß, in Baden der Bezirksrath, insoweit diese Behörden nicht als Verwaltungsgerichte zu fungiren haben.<sup>2)</sup>

II. Aus dieser Verwaltungsbeschwerde ist die Verwaltungs- klage erwachsen, die aber von ihr grundsätzlich verschieden ist. Die Verwaltungs- beschwerde ist die an eine Verwaltungsbehörde gerichtete Bitte des Inhalts, sie möge kraft ihres Aufsichtsrechts eine Verfügung oder Anordnung einer ihr untergeordneten Behörde aufheben oder abändern, weil dieselbe rechts- widrig oder unzweckmäßig sei. Die Verwaltungs-klage dagegen ist nur gegeben zum Schutze und zur Aufrechterhaltung der Rechtsordnung. Die Erfah- rung hat erwiesen, daß die in dem Aufsichtsrecht der vorgesetzten Behörden liegenden Mittel zur Sicherung der Rechtsordnung innerhalb der Verwal- tung nicht ausreichen und gerade da häufig ihren Dienst versagen, wo die Rechtsordnung die subjektiven Rechte der Unterthanen gegenüber den Befug- nissen der Verwaltungsbehörden abzugrenzen bemüht war. Auch in der civilrechtlichen, strafrechtlichen und disziplinar-Verantwortlichkeit der ein- zelnen Beamten kann der erforderliche Rechtsschutz nicht gefunden werden. Denn diese Verantwortlichkeit tritt nur bei Verletzung der Amtspflichten der Beamten ein, nicht aber da, wo der Beamte innerhalb seiner Amtspflicht, aber aus Irrthum die für die Handhabung der Verwaltung bestehenden Rechtsnormen unrichtig angewandt hat.<sup>3)</sup> Da aber, wo durch eine rechts- widrige, wenn auch nicht pflichtwidrige Ausübung der öffentlichen Gewalt

1) Denselben Zwecken, eine größere Sicherung für eine unparteiische und sachgemäße Prüfung der Beschwerden herzustellen, verfolgen die Bestimmungen der ReichsGewD. § 20—22. Siehe oben S. 493.

2) Über die Organisation dieser Behörden siehe oben S. 85, 89 u. f., 93 u. f., 99 u. f., 105. Gesetzliche Vorschriften über das Verfahren, das sog. Beschlußverfahren, enthält das Preu- ßische VVGes. § 50—60, § 115—126. Vgl. oben S. 85, 90, 100.

3) Über die Verantwortlichkeit der Beamten siehe oben S. 125 u. ff. Es kommt hinzu, daß die civilrechtliche Verantwortlichkeit nur dann geltend gemacht werden kann, wenn durch die pflicht- widrige Handlung oder Unterlassung des Beamten ein Vermögensschaden entstanden ist, die straf- rechtliche nur in den Fällen, in welchen eine Pflichtverletzung der Beamten zugleich mit krimineller Strafe bedroht ist. Die disziplinare Verantwortlichkeit tritt zwar bei jeder Pflichtverletzung ein, ist aber nur nach Ermessen der Aufsichtsbehörde geltend zu machen.



nicht nur die objektive Rechtsordnung verletzt, sondern zugleich in die durch dieselbe geschützte Rechtssphäre der Untertanen eingegriffen wird — sei es daß dieselben in der Ausübung eines ihnen zustehenden Rechts beschränkt, sei es daß ihnen rechtswidrig Leistungen auferlegt werden — bedarf das öffentliche Recht erfahrungsmäßig eines verstärkten Rechtsschutzes. Dieser verstärkte Rechtsschutz wird gewährt durch die Verwaltungsgerichtsbarkeit, und das Mittel, ihn wirksam zu machen, ist die Verwaltungsflage. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, ist wie die der ordentlichen Gerichte, Gerichtsbarkeit, d. h. ihre Funktion besteht darin, subjektive Rechte in konkreten Fällen nach Maßgabe des objektiven Rechts durch Behörden, die in dieser Funktion von den vorgesetzten Behörden unabhängig sind, festzustellen und ihre Verwirklichung zu sichern. Während aber die ordentlichen Gerichte in bürgerlichen Rechtsjachen die subjektiven Privatrechte der Einzelnen festzustellen haben, während sie in der Strafrechtspflege die allgemeine Pflicht des Staats, zu strafen, in dem konkreten Fall feststellen und durch den Inhalt des Urtheils bestimmen, haben die Verwaltungsgerichte die Funktion, das Recht und die Pflicht des Staats, im konkreten Fall von den Untertanen Leistungen zu verlangen oder deren persönliche Freiheit zu beschränken, festzustellen. Der Staat hat sein Recht, im einzelnen Fall zu strafen (von wenigen Ausnahmen abgesehen), überhaupt von einer solchen gerichtlichen Feststellung abhängig gemacht. Dagegen erfolgt die Anwendung der Normen des Verwaltungsrechts durch die Verwaltungsorgane, ohne daß es einer solchen gerichtlichen Feststellung bedürfte. Sie hat nur dann einzutreten, wenn von demjenigen, der eine Verletzung seines subjektiven Rechts durch eine rechtswidrige Anwendung der Rechtsnormen behauptet, die Bitte um eine gerichtliche Feststellung erhoben wird. Diese Bitte ist die Verwaltungsflage,<sup>1)</sup> das rechtlich geordnete Verfahren, in welchem auf Grund dieser Bitte der an-

1) Die Geseze der verschiedenen Staaten befolgen nicht dieselbe Terminologie. Während die Preussische Gesezgebung die Verwaltungsflage der Verwaltungsbeschwerde gegenüberstellt, um den Antrag auf gerichtliche Entscheidung bestimmt von der Bitte um Entscheidung, die von einer vorgesetzten Behörde kraft ihres Aufsichtrechts zu ertheilen ist, zu unterscheiden, gebraucht die Paverische Gesezgebung den Ausdruck „Beschwerde“ ohne Unterscheidung für die Verwaltungsflage wie für die Verwaltungsbeschwerde. Das Württembergische Ges. v. 16. Dez. 1876 gebraucht den Ausdruck Klage bei denjenigen Streitigkeiten, in welchen ein Instanzenzug eröffnet ist; Beschwerde nennt es dagegen diejenige Klage, über welche der Verwaltungsgerichtshof in erster und letzter Instanz zu entscheiden hat (Art. 24, 59). Die gesezgebenden Faktoren waren jedoch der Ansicht, „daß eine prinzipielle Verschiedenheit dieser Unterscheidung nicht zu Grunde liege“ (siehe Motive zu dem Gesezentwurf bei *Hohl* S. 47) und in den Motiven der Regierung wie in den Berichten der Kammern wird die sog. Beschwerde als Verwaltungsflage bezeichnet (s. *Hohl* S. 67, 178). Im Gegensatz hierzu hat v. *Sarmey* darauf eine prinzipielle Unterscheidung zwischen Parteistreitigkeiten und Rechtsbeschwerden zu gründen gesucht (Öffentl. Recht S. 113 u. ff.). Auch in dem von ihm sog. Parteienstreit stehen sich aber nicht zwei gleichwerthige Rechtsansprüche gegenüber, sondern auch in ihnen ist „das Verlangen des Klägers stets auf die Abänderung einer positiv eingreifenden oder einer das Eingreifen ablehnenden Verfügung der Verwaltungsbehörde gerichtet.“ — Die Badische und Pessische Gesezgebung unterscheiden in der Terminologie nicht zwischen Beschwerde und Verwaltungsflage.



gefochtene Verwaltungsakt einer Prüfung in Bezug auf seine Gesetzmäßigkeit unterzogen und der Anspruch des Klägers auf Aufhebung oder Abänderung des Verwaltungsakts entschieden wird, ist das Verwaltungsstreitverfahren. Wie in dem Civilprozeß, handelt es sich auch in dem Verwaltungsstreitverfahren um Entscheidung über den Rechtsanspruch des Klägers. Während aber in dem Civilprozeß dem Rechtsanspruch des Klägers der des Beklagten gegenübersteht, der, wenn er begründet ist, jenen ausschließt, stehen sich im Verwaltungsstreitverfahren solche sich ausschließende Rechtsansprüche nicht gegenüber. In ihm gibt es keinen Beklagten im Sinne des Civilprozesses. Denn der Rechtsanspruch des Klägers fällt mit dem Rechtsanspruch des Staats, daß die Verwaltung nach Maßgabe der Rechtsordnung geführt werde, zusammen. Die Klage richtet sich vielmehr nur darauf, daß durch eine als Gericht organisirte Behörde des Staats das Recht und die Pflicht des Staats im konkreten Falle bestimmt werde.<sup>1)</sup>

III. Sofern überhaupt die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte begründet ist, ist demnach zur Erhebung der Verwaltungsklage derjenige legitimirt, dessen subjektives öffentliches Recht durch einen Akt der Verwaltungsorgane verletzt ist.<sup>2)</sup> Kläger kann sowohl eine Privatperson sein, als auch ein Kommunalverband, dem ein subjektives Recht auf Ausübung staatlicher Funktionen zusteht.<sup>3)</sup> Die Klage kann sich richten gegen Verwaltungsakte eines jeden Verwaltungsorgans. Sie kann sich richten sowohl gegen Akte der Staatsbehörden, als gegen Akte der Kommunalverbände. Wenn in diesem letzteren Falle auch dem Kläger ein als Korporation organisirtes Organ des Staats gegenübersteht, so erhält die Klage dadurch doch keinen anderen Charakter. Denn auch hier handelt es sich nicht um die Entscheidung von Rechtsansprüchen, die sich gegenseitig ausschließen, sondern um Feststellung des ob-

1) Insofern ist Gneist durchaus im Recht, wenn er sagt, in dem Verwaltungsstreitverfahren werde dem Betheiligten eine Nachprüfung des Verwaltungsakts von Seiten seiner Gesetzmäßigkeit *ex debito iustitiae* gewährt, der Staat fasse einen Beschluß über seine eigne Thätigkeit kraft der ihm verfassungs- oder gesetzmäßig obliegenden Amtspflicht. (Vgl. Rechtsstaat S. 270 u. ff., Verhandlungen des XII. Deutschen Juristentags (1875) III, 233 u. ff.; Verwaltungsreform und Verwaltungsrechtspflege in Preußen S. 19 u. f., 74 u. f.) Aber seine Ansicht weicht darin von der im Text vertretenen ab, daß er ein Individualrecht, um dessen Anerkennung der Kläger in der Verwaltungsklage bittet, nicht anerkennt. Die im Text vertretene Ansicht beruht nicht, wie Gneist sagt, auf einem Cirkelschluß, „weil das Interesse des Betheiligten am Verwaltungsakt erst dadurch zu einem Parteiderecht werde, daß das Gesetz ein Beschwerderecht *ex debito iustitiae* gewähre.“ Das subjektive Recht wird nicht durch dieses Rechtsmittel erst geschaffen, sondern es besteht auf Grund der objektiven Rechtsnormen des Verwaltungsrechts, welche die individuelle Rechtssphäre des Einzelnen gegenüber der Ausübung der Staatsgewalt durch die Verwaltungsbehörde begrenzen. Siehe oben über den Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts S. 8 u. ff. Vgl. auch meine Abhandlung in Hartmann's Zeitschrift VI, 153 u. ff., v. Sarwey S. 158 u. ff.

2) Popularklagen, mittelst deren ein mehr oder minder unbestimmter Kreis von Personen zur Wahrung der Rechtsordnung im Verwaltungsstreitverfahren berufen wäre, kennen die Deutschen Gesetze nicht. Entsch. des OVG. III, 159; IV, 92.

3) Siehe oben S. 32 u. f.

jektiven Rechts im konkreten Fall, dessen Aufrechterhaltung das Recht und die Pflicht des Kommunalverbands ist.

Auf dem Boden des Verwaltungsrechts können jedoch auch Verhältnisse einzelner Rechtssubjekte entstehen, die dem äußeren Anschein nach den Privatrechtsverhältnissen gleichen, ihrem Wesen und ihrer Struktur nach aber durchaus verschieden von ihnen sind. Die Verpflichtungen, die das öffentliche Recht den Einzelnen auferlegt, die Befugnisse, die das öffentliche Recht den Einzelnen zuerkennt, sind Verpflichtungen und Befugnisse der Einzelnen gegen den Staat, bez. gegen einen Kommunalverband. Werden diese Verpflichtungen oder Befugnisse mehreren Personen gemeinsam erteilt, so entsteht daraus nicht unmittelbar, aber mittelbar ein Verhältnis der Beteiligten unter einander.<sup>1)</sup> In der Verpflichtung, welche für ein Rechtssubjekt in einem konkreten Fall festgestellt ist, kann aber auch zugleich die Befreiung von dieser Verpflichtung für andere Rechtssubjekte festgestellt sein und in der festgestellten Befreiung des einen die Verpflichtung eines anderen zu einer bestimmten Leistung. Auch in diesen Fällen entstehen mittelbar Verhältnisse der Einzelnen unter einander.<sup>2)</sup> Soweit die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten über solche Verpflichtungen und Befugnisse zu der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte gehört, ist die Verwaltungsklage vielfach in der Weise konstruiert worden, daß das Klagebegehren unmittelbar sich nicht zu richten hat auf eine Nachprüfung der Verfügung des Verwaltungsorgans, welche das Subjekt und den Umfang der Verpflichtung, bez. der Berechtigung bestimmt hat, sondern auf Feststellung der Verpflichtung oder Berechtigung des Klägers gegenüber den anderen Verpflichteten oder Berechtigten. Aber auch in diesen Fällen besteht die Funktion der Verwaltungsgerichte darin, die Verfügung des Verwaltungsorgans zu prüfen und die subjektiven Rechte des Klägers gegen eine rechtswidrige Anwendung der Rechtsnormen festzustellen.<sup>3)</sup> Auf diesem Wege ist die Gesetzgebung weiter gegangen. Sie hat auch vielfach in den Fällen, in welchen zwei Personen gleichzeitig eine öffentlichrechtliche

1) Der Art sind z. B. die Verpflichtung der Uferbesitzer zur Räumung von Gräben und Wasserläufen, der Anlieger zur Anlegung und Unterhaltung öffentlicher Wege, der Schulbaupflichtigen zu Beiträgen für Bau und Unterhaltung von Schulen; ferner die Befugnisse zu einer besonderen Benutzung öffentlicher Gewässer. In allen diesen Fällen besteht unmittelbar nur ein Verhältnis der Einzelnen zu dem Staat. Da aber durch das Maß der Verpflichtung oder Berechtigung des einen Verpflichteten oder Berechtigten das Maß der Verpflichtung oder Berechtigung aller andern bestimmt wird, so ergibt sich mittelbar ein Verhältnis aller Verpflichteten oder Berechtigten zu einander.

2) So liegt z. B. in der Verpflichtung des einen Armenverbands zur endgültigen Unterstützung eines Armen zugleich die Befreiung der anderen Armenverbände von dieser Last.

3) In einzelnen Fällen dieser Art ist in Preußen die Verwaltungsklage zugleich gegen die Behörde, welche die Anordnung getroffen, und gegen diejenigen zu richten, welche der Kläger für verpflichtet erachtet, die ihm von der Behörde angesonnene Leistung aus Gründen des öffentlichen Rechts zu übernehmen, an welche die behördliche Anordnung also zu richten wäre. Dies ist der Fall bei Anordnungen in betreff der Schulbauten (ZustGes. § 47), der Wegebauten (ZustGes. § 56, und der Räumung von Gräben und Wasserläufen (ZustGes. § 66).

Befugnis in Anspruch nehmen oder gleichzeitig eine öffentlichrechtliche Verpflichtung von sich ablehnen, die Feststellung des Berechtigten, bez. des Verpflichteten den Verwaltungsgerichten überwiesen, welche auf Grund einer Klage, die von der angeblich berechtigten oder angeblich nicht verpflichteten Person erhoben wird, zu erkennen haben.<sup>1)</sup>

Ist es in allen diesen Fällen Voraussetzung des Verwaltungsstreitverfahrens, daß eine Person, welche eine Berechtigung in Anspruch nimmt oder die Befreiung von einer Verpflichtung behauptet, die Verwaltungsklage erhebt, so nähert sich dagegen in anderen Fällen das Verwaltungsstreitverfahren dem Strafverfahren, indem in denselben der Staat sein Recht, über eine bestimmte Person Rechtsnachtheile zu verhängen, in rechtlich geordnetem Verfahren feststellt. Die Ausübung der staatlichen Funktion, die hierin ihren Inhalt hat, erfolgt durch ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts; die Verwaltungsklage ist der Antrag der Verwaltungsbehörde, ein solches Erkenntnis zu erlassen.<sup>2)</sup> Dagegen besteht nur der Form nach ein Verwaltungsstreitverfahren in den Fällen, in welchen die Verwaltungsgerichte die vorläufige Regelung privatrechtlicher Streitigkeiten unter Vorbehalt des Rechtswegs vorzunehmen haben. Sie haben dann nicht ein Recht in concreto festzustellen, sondern nach ihrem Ermessen einen Zustand, wenn auch nur vorübergehend, zu ordnen.<sup>3)</sup>

IV. Was das Verhältnis der Verwaltungsklage zu der Verwaltungsbeschwerde betrifft, so ist in der Regel die Beschwerde ausgeschlossen, sofern die Klage zulässig ist.<sup>4)</sup> In Preußen ist jedoch in zahlreichen Fällen die Erhebung der Verwaltungsklage nicht unmittelbar gegen den Verwaltungsakt zulässig, durch welchen sich der Kläger in seinem Recht verletzt erachtet, sondern dieselbe ist an die Voraussetzung gebunden, daß der

1) Statt daß in diesen Fällen zunächst die Verwaltungsbehörde den Berechtigten oder Verpflichteten zu bestimmen und gegen diesen Beschluß derjenige, der sich hierdurch in seinem Recht verletzt erachtet, die Verwaltungsklage zu erheben hat, ist die Verwaltungsklage unmittelbar gegen denjenigen zu erheben, der die Berechtigung in Anspruch nimmt oder der nach Erachten des Klägers zu der Leistung verpflichtet ist. S. Preußen, JustGes. § 2, 8, 18, 25, 34, 46, 47, 56, 66, 67, 75, 102, 105. Diesen Charakter haben die meisten der in Bayern nach dem Ges. v. 1878, Art. 10, in Württemberg nach dem Ges. v. 1876, Art. 8, in Baden nach dem Ges. v. 1863, § 5 zu der Kompetenz der Verwaltungsgerichte gehörenden Streitigkeiten.

2) Diesen Charakter hat das Verwaltungsstreitverfahren, sofern es Disziplinarverfahren gegen Staats- oder Kommunalbeamte ist (s. oben S. 129 u. f., 140, 179, 204, 208), ferner in Preußen das Verwaltungsstreitverfahren, in welchem auf Klage der zuständigen Behörde über Zurücknahme einer gewerblichen Konzession, Approbation u. s. w. oder über Schließung einer Innung oder einer eingeschriebenen Hilfsklasse zu verhandeln und zu erkennen ist. (S. oben S. 500, 524.) JustGes. § 119, 120, 125, 142.

3) Siehe oben S. 787.

4) Preußen, VBes. § 50; Bayern, Ges. v. 1876, Art. 15, 49. Von demselben Grundsatz gehen die anderen Gesetzgebungen aus, ohne ihn ausdrücklich auszusprechen. Eine wichtige Ausnahme besteht jedoch in Preußen. Gegen polizeiliche Verfügungen der Orts- und Kreispolizeibehörden kann derjenige, der sich in seinem Recht dadurch verletzt erachtet, entweder die Beschwerde oder die Verwaltungsklage erheben. Die Anbringung des einen Rechtsmittels schließt aber das andere aus. VBes. § 127—129. (Vgl. unten § 207.)



Kläger zunächst Beschwerde (Einspruch) gegen den Verwaltungsakt bei der Behörde, von der derselbe ausgegangen ist, eingelegt hat und die Beschwerde durch Beschluß der Behörde zurückgewiesen worden ist. Erst gegen diesen Beschluß kann die Verwaltungs-klage erhoben werden.<sup>1)</sup>

Da in dem Verwaltungsstreitverfahren aber nur darüber zu erkennen ist, ob ein subjektives Recht oder eine Verpflichtung in dem öffentlichen Recht begründet ist oder nicht, so kann gegen einen Verwaltungsakt, dessen Inhalt von der Verwaltungsbehörde innerhalb der Schranken des öffentlichen Rechts nach ihrem Ermessen festzustellen ist, sowohl die Beschwerde als die Verwaltungs-klage erhoben werden. Die Beschwerde aber kann darauf gegründet werden, daß der Verwaltungsakt unzweckmäßig ist oder die von der Verwaltung wahrzunehmenden Interessen verletzt, die Verwaltungs-klage nur darauf, daß der Verwaltungsakt rechtswidrig ist.<sup>2)</sup> Wenn aber derjenige, dessen subjektives Recht durch einen Verwaltungsakt verletzt wurde, weder von dem einen noch von dem anderen Rechtsmittel Gebrauch macht, so ist nichtsdessenweniger die Behörde, welche auf Grund einer an sie gerichteten Beschwerde zur Beseitigung der Rechtswidrigkeit berechtigt und verpflichtet gewesen wäre, hierzu auch von Amtswegen berechtigt und verpflichtet.<sup>3)</sup>

Durch die Umwandlung der Verwaltungsbeschwerde in die Verwaltungs-klage ist an sich die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nicht geändert worden. An Stelle des administrativen Verfahrens, in welchem die Beschwerde ihre Erledigung früher fand, ist zwar, soweit die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte reicht, ein gerichtliches Verfahren getreten, das

1) Dies ist der Fall nach Zußweil. § 1, 10, 11, 13, 19, 26, 27, 34, 44, 46, 47, 56, 58, 66, 70, 101 und 106.

2) In Bayern (Ges. v. 1878, Art. 31) haben jedoch die Distriktsbehörden und Kreisregierungen, in Hessen (Ges. v. 12. Juni 1874, Art. 67) die Kreis- und Provinzialausschüsse auch die Fragen des freien administrativen Ermessens zu entscheiden, welche sich in den als Verwaltungsrechtssachen erklärten und zu ihrer Zuständigkeit gehörenden Angelegenheiten überhaupt ergeben. In Hessen sind die Entscheidungen der Provinzialausschüsse, sofern es sich um Zweckmäßigkeitsfragen handelt, endgültig. In Bayern (Art. 15, 49) kann gegen Entscheidungen der Distriktsbehörden und Kreisregierungen wegen Unzweckmäßigkeit Beschwerde, wegen Rechtsverletzung Klage erhoben werden. In Preußen haben nach der neuesten Gesetzgebung die Verwaltungsgerichte nur noch über Rechtsfragen zu erkennen. Eine solche liegt aber auch dann vor, wenn das Gesetz die Rechtsgültigkeit eines Verwaltungsakts an bestimmte, thatsächliche Voraussetzungen geknüpft und bei der Beurteilung über das Vorhandensein dieser Voraussetzungen den subjektiven Anschauungen einen größeren oder geringeren Spielraum gewährt hat.

3) Siehe oben S. 242, 245. Dies gilt indeß nicht in Bayern. Nach dem Ges. v. 1878, Art. 15 können die Ministerien — und, wie nach dem Zusammenhang anzunehmen ist, auch die Kreisregierungen (vgl. Kreis, Kommentar S. 161) — Beschlüsse der unteren Instanzen in Sachen, welche in der oberen Instanz vor den Verwaltungsgerichtshof gehören, nicht von Amtswegen aufheben oder abändern. In ganz eigentümlicher und wenig konsequenter Weise bestimmt die Badische B. v. 12. Juli 1864, § 49, daß, wenn derjenige, der zur Erhebung der Verwaltungs-klage berechtigt ist, dies nicht thut, das Verwaltungsgericht das Rechtsverhältnis von Amtswegen nach vorausgegangenem Verfahren durch Erkenntnis zu regeln hat, wenn dessen Regelung durch das gemeine Interesse geboten erscheint und von dem mit der Vertretung des öffentlichen Interesses betrauten Beamten (siehe unten § 209, ein dahingehender Antrag gestellt wird.



in einem Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts seinen Abschluß erhält, aber die Gesetzgebung hat grundsätzlich die bisherige Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nicht beschränkt, auch soweit dieselbe sich bisher auf Streitfragen des öffentlichen Rechts erstreckte.<sup>1)</sup> Nur in Preußen, wo für bestimmte Streitfachen in betreff der Verpflichtung zur Leistung öffentlicher Abgaben durch das Allg. VR. (II, 14, § 79) und das Ges. v. 24. Mai 1861 (§ 9, 10) der Rechtsweg für zulässig erklärt ward, ist die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte insoweit ausgeschlossen worden, als diese Streitfachen den Verwaltungsgerichten zugewiesen wurden.<sup>2)</sup> Sowohl in Preußen wie in den andern Staaten können in Folge dessen Kompetenzkonflikte zwischen den Verwaltungsgerichten und den ordentlichen Gerichten entstehen, die in eben derselben Weise wie Kompetenzkonflikte zwischen Verwaltungsbehörden und ordentlichen Gerichten zum Austrag zu bringen sind. Ist dagegen die Verwaltungsbehörde der Ansicht, daß in einer vor einem Verwaltungsgericht anhängigen Sache nicht eine Verwaltungsklage, sondern nur eine Beschwerde bei der Verwaltungsbehörde zulässig sei, so kann der Kompetenzkonflikt nicht erhoben werden.

In Preußen hat das Oberverwaltungsgericht die Zuständigkeit festzustellen, wenn in derselben Sache die Verwaltungsbehörde und ein Verwaltungsgericht sich für zuständig oder für unzuständig erklären. VVGes. § 13. In Bayern kann, solange der Verwaltungsgerichtshof in der Sache noch nicht ein Endurtheil erlassen hat, der Staatsanwalt bei demselben eine auf die Zuständigkeit beschränkte Vorentscheidung veranlassen. Nimmt der Verwaltungsgerichtshof darin die Zuständigkeit in der Sache in Anspruch, so kann das Ministerium den Kompetenzkonflikt erheben, der von einem besonderen, durch drei höhere Verwaltungsbeamte verstärkten Senat des Verwaltungsgerichtshofs zu entscheiden ist. Ges. v. 18. Aug. 1879, Art. 29. In Württemberg und Baden kann gegen ein Urtheil des Verwaltungsgerichtshofs wegen Kompetenzüberschreitung von der Verwaltungsbehörde die Nichtigkeitsklage erhoben werden, die in Württemberg von dem Verwaltungsgerichtshof selbst (Ges. v. 1876, Art. 70), in Baden von dem Gerichtshof zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten zu entscheiden ist (Ges. v. 24. Febr. 1880, Art. 8). In Hessen hat das oberste Verwaltungsgericht über die Zuständigkeit zu entscheiden. (Ges. v. 11. Januar 1875, Art. 5, Ges. v. 12. Juni 1874, Art. 111.)

1) Bayern, Ges. v. 1878, Art. 13; Württemberg, Ges. v. 1876, Art. 1, 15.

2) Dies ist der Fall in betreff der Provinzialabgaben (ProvD. § 112, ZustGes. § 1), der Kreis- und Amtsabgaben (KrD. § 19, 70 a), der Gemeindeabgaben (ZustGes. § 18, 34), der Abgaben für Armen-, Schul-, Synagogen- und Spritzenverbände, sowie bei Wassergenossenschaften (ZustGes. § 44, 46, 47, 54, 140; Ges. v. 1879, § 53). Streitfachen hierüber sind von den Verwaltungsgerichten endgültig zu entscheiden (ZustGes. § 160). Auch soweit nach § 2 das Ges. v. 11. Mai 1842 die ordentlichen Gerichte Klagen auf Befreiung von einer durch polizeiliche Verfügung auferlegten Verpflichtung zu entscheiden hatten, ist diese Zuständigkeit jetzt auf die Verwaltungsgerichte übergegangen. VVGes. § 127. Siehe unten S. 813 u. f.

