

Verschuldensunabhängige Staatshaftung für Vermögensschäden in Niedersachsen?

Von Fachanwalt für Verwaltungsrecht Dr. Caspar David *Hermanns*, Osnabrück

I. Einleitung

Wird die Frage nach einer Haftung für staatliches Unrecht aufgeworfen, werden oft nur die aufgrund von Amtshaftung oder Eigentumsbeeinträchtigungen basierenden Ersatzansprüche in den Blick genommen. Unbeachtet bleiben dagegen nicht selten die durch die Sicherheits- und Ordnungsgesetze gewährten Ersatzansprüche, obwohl diese nicht unbedingt weit hinter für Amtspflichtverletzungen oder Eigentumseingriffe zu gewährende Schadensersatz- oder Entschädigungsleistungen zurückbleiben müssen.

II. Gesetzliche Regelung

Die Voraussetzungen der Ansprüche, unter denen aufgrund der Sicherheits- und Ordnungsgesetze Ersatzansprüche gewährt werden, sind jedoch – als Folge des Umstandes, dass die Gesetzgebungskompetenz für das Sicherheits- und Ordnungsrecht gemäß der Art. 30 und 70 GG bei den Ländern liegt – höchst unterschiedlich ausgestaltet, wobei es gerade von der konkreten Ausgestaltung abhängt, aufgrund welcher Handlungen Ersatz gewährt wird. Dem Aufopferungsgedanken folgend besteht allerdings Übereinstimmung darin, dass genauso wie Ersatz für eine rechtswidrige, auch Ersatz für eine rechtmäßige Inanspruchnahme als Nichtstörer zu gewähren ist. Unterschiedlich geregelt ist jedoch, welche Handlungen welcher Behörden einen solchen Ersatzanspruch begründen können. Anschaulich nachvollziehbar wird dieses Problem bei der Betrachtung der sachsen-anhaltinischen Rechtslage. So heißt es in § 80 Abs. 1 SOG: „Erleidet jemand infolge einer rechtmäßigen Inanspruchnahme nach § 8 einen Schaden, so ist ihm ein angemessener Ausgleich zu gewähren. Das Gleiche gilt, wenn eine Person durch eine rechtswidrige Maßnahme der Verwaltungsbehörde oder der Polizei einen Schaden erleidet.“

III. Auslegung des Gesetzes

Bei der Prüfung, ob ein Ersatzanspruch gemäß § 80 Abs. 1 SOG Nds gegeben ist, kommt es mithin maßgeblich darauf an, ob es sich bei der jeweiligen den Schaden begründenden Handlung um die Maßnahme einer Verwaltungsbehörde im Sinne des § 80 Abs. 1 SOG Nds handelt.

1. Maßnahmenbegriff des § 80 SOG Nds.

Der *Bundesgerichtshof* hatte sich – soweit ersichtlich – zuletzt mit dem Begriff der gefahrenabwehrrechtlichen Maßnahme im sachsen-anhaltinischen SOG auseinanderzusetzen¹. Anknüpfen konnte er dabei allerdings an seine zu § 39 Abs. 1 b OBG NW (§ 41 OBG NW a. F.) ergangene Rechtsprechung, in der der Gesetzesbegriff „Maßnahme“ bewusst weit ausgelegt worden ist. So hat der *Bundesgerichtshof* die ablehnende Bescheidung einer Bauvoranfrage, die Erteilung einer Baugenehmigung und die Befreiung von den Festsetzungen eines Bebauungsplans durch die Baugenehmigungsbehörde² genauso dem Maßnahmenbegriff zugerechnet wie die Inanspruchnahme eines Grundstücks zur Abwehr einer vom Nachbargrundstück drohenden Gefahr³, sowie die Zurückstellung (§ 15 BBauG) und die Ablehnung eines Baugesuchs durch die Baugenehmigungsbehörde⁴. Auch die Ablehnung eines Baugesuchs wurde daher als ordnungsbehördliche Maßnahme angesehen⁵. In dem die Auslegung des § 69 SOG LSA betreffenden Fall ging es um eine gegenüber einem Landwirt geäußerte Bitte einer Bürgermeisterin, von der Vermarktung landwirtschaftlicher Produkte wegen deren möglicher Kontamination abzusehen.

Hierbei entschied der für das Staatshaftungsrecht zuständige *III. Zivilsenat* des *Bundesgerichtshofs* unter Bezugnahme auf seine insbesondere zu § 39 Abs. 1 Buchst. b OBG NW ergangene Rechtsprechung, dass der ordnungsbehördliche Begriff der „Maßnahme“ weit zu fassen sei. So würden hierunter nicht nur den Betroffenen belastende Ge- oder Verbotsverfügungen, sondern auch ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt – wie etwa eine Baugenehmigung oder ein Bauvorbescheid – fallen und könnten dem gemäß gegenüber dem Antragsteller eine Entschädigungspflicht der Behörde auslösen, wenn der Betroffene im Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Genehmigung (vergebliche) Aufwendungen gemacht hätte⁶. Des weiteren sei, wie der Senat ebenfalls schon entschieden habe⁷, nicht nur ein förmlich erlassener Verwaltungsakt, sondern auch eine Auskunft als Maßnahme im Sinne des § 39 Abs. 1 OBG NW zu werten, wenn und solange der auskunftssuchende Bürger auf ihre Richtigkeit vertrauen durfte. Ferner sei zu § 59 Abs. 1 Nr. 1 ASOG Bln entschieden worden, dass

¹ *BGH*, Urt. v. 22.01.1998 – III ZR 168/96 – BGHZ 138, 15.

² *BGH*, Urt. v. 02.10.1978 – III ZR 9/77 – BGHZ 72, 273 und Urt. v. 12.10.1978 – III ZR 162/76 – WM 1978, 1328.

³ *BGH*, Beschl. v. 31.01.1980 – III ZR 140/78 –.

⁴ *BGH*, Urt. v. 17.12.1981 – III ZR 88/80 – WM 1982, 455.

⁵ Ständige Rechtsprechung, ausführlich hierzu: *BGH*, Urt. v. 24.06.1982 – III ZR 169/80 – BGHZ 84, 292; ebenso Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 118/88 – BGHZ 109, 380.

⁶ *BGH*, Urt. v. 22.01.1998 – III ZR 168/96 – BGHZ 138, 15 unter Hinweis Urt. v. 21.12.1989 – III ZR 118/88 – BGHZ 109, 380, 393; Urt. v. 13.07.1993 – III ZR 22/92 – 123, 191, 196 f.

⁷ *BGH*, Urt. v. 18.12.1986 – III ZR 242/85 – BGHZ 99, 249, 251 f; Urt. v. 05.05.1994 – III ZR 28/93 – NJW 1994, 2087, 2090 f.

auch solche mündlichen oder schriftlichen Äußerungen eines Amtsträgers, die zwar keinen mit Vollziehungsfähigkeit bewehrten Verwaltungsakt, wohl aber ein bewusstes und zielgerichtetes Einwirken auf einen (scheinbar) Polizeipflichtigen darstellten, um diesen zu einem bestimmten Verhalten zu veranlassen, als „Maßnahme“ im ordnungsrechtlichen Sinne zu bewerten seien⁸, so dass alles in allem der Begriff der Maßnahme im Sinne des § 69 SOG LSA sehr weit zu verstehen sei⁹.

2. Entschädigungstatbestand des § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds

Nicht minder schwierig erscheint die Auslegung des Begriffs der Verwaltungsbehörde. In Abhängigkeit von der Weite dessen Anwendung bestimmt sich nämlich die Ausdehnung der Haftung. Könnte man beispielsweise Naturschutz- oder Baubehörden unter den Verwaltungsbehördenbegriff des § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds subsumieren, müsste das Land verschuldensunabhängig für jede rechtswidrige Maßnahme dieser Behörden haften, was angesichts der Konfliktrichtigkeit der Verwaltungsentscheidungen von diesen Behörden schon entsprechende haushälterische Probleme nach sich ziehen würde.

Ob dem so ist, kann bislang aus der bekannten höchstrichterlichen und obergerichtlichen Rechtsprechung nicht unmittelbar abgeleitet werden, denn eine sich auf den Begriff der Verwaltungsbehörde beziehende Rechtsprechung des *Bundesgerichtshof* oder der niedersächsischen Oberlandesgerichte liegt, soweit ersichtlich, jedoch nicht vor.

1. Rechtsprechung zu vergleichbaren Normen

Anders verhält es sich dagegen, wie oben ausgeführt, zu § 39 Abs. 1 b OBG NW (§ 41 OBG NW a. F.). Da der *Bundesgerichtshof* in mehreren Rechtsstreitigkeiten – wenn auch primär den Maßnahmenbegriff des OBG NW thematisierend – anerkannte, dass auch Bauaufsichtsbehörden ordnungsbehördliche Maßnahmen ergreifen könnten, gab er damit gleichfalls zu verstehen, dass es sich bei Bauaufsichtsbehörden um Ordnungsbehörden im Sinne des § 39 Abs. 1 b OBG NW handelt.

Weiter kann man aus den zitierten Entscheidungen und der Vielgestaltigkeit der Fälle, bei denen der *Bundesgerichtshof* ein ordnungsbehördliches Tätigwerden annahm, ableiten, dass es ihm nicht darauf ankommt, aus welchen rechtlichen Gründen die Bauaufsichtsbehörde tätig wurde. So wurde die Möglichkeit einer Haftung nach § 39 Abs. 1 b OBG unter anderem sowohl für die Erteilung als auch für die Versagung einer Baugenehmigung bejaht¹⁰.

⁸ *BGH*, Urt. v. 11.07.1996 – III ZR 133/95 – NJW 1996, 3151.

⁹ *BGH*, Urt. v. 22.01.1998 – III ZR 168/96 – BGHZ 138, 15.

¹⁰ Ebenso *BGH*, Urt. v. 13.07.1993 – III ZR 22/92 – BGHZ 123, 191.

Zu berücksichtigen ist allerdings, dass diese Rechtsprechung nicht ohne weiteres auf andere Bundesländer übertragen werden kann, denn die vom *Bundesgerichtshof* in diesem Zusammenhang von § 39 Abs. 1 b OBG NW vorgenommene Betrachtungsweise beruht auf der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung des nordrhein-westfälischen Landesrechts, wonach gemäß § 57 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a BauONW die Bauaufsichtsbehörden Ordnungsbehörden sind¹¹.

So entschied der *Bundesgerichtshof* zur Auslegung des dem § 80 Abs. 1 SOG Nds sehr ähnlichem § 68 Abs. 1 PVG Rhl.Pf a. F. („Erleidet jemand infolge einer rechtmäßigen Inanspruchnahme nach § 7 einen Schaden, ist ihm ein angemessener Ausgleich zu gewähren. Das gleiche gilt, wenn jemand durch eine rechtswidrige Maßnahme der Polizei einen Schaden erleidet.“), dass aus diesem keine Ansprüche gegen eine rheinland-pfälzische Baugenehmigungsbehörde hergeleitet werden könnten, da gemäß des § 67 Abs. 2 LBauO Rhl.Pf. (1961) vorgenommenen eigenständigen Organisation der Baubehörden in Rheinland-Pfalz diese nicht zu den Polizeibehörden gezählt werden könnten¹².

Zu beachten ist darüber hinaus, dass der *Bundesgerichtshof* im gleichen Urteil – allerdings nicht tragend – Zweifel daran anbrachte, ob nach der zum Entscheidungszeitpunkt zwischenzeitlich vorgenommenen Neufassung des PVG Rhl.Pf. die Rechtslage anders zu beurteilen wäre. Zwar galt der neugefasste § 68 Abs. 2 PVG Rhl.Pf. für Maßnahmen der „allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei“. Ob die Bauaufsichtsbehörden solche allgemeinen Ordnungsbehörden seien, erschien ihm zweifelhaft, da der Aufbau der Bauverwaltung in der Landesbauordnung eine eigenständige Regelung erfahren habe, die von der allgemeinen Organisation der Ordnungsbehörden im POG unabhängig sei und auch die Rechtsgrundlagen für das Tätigwerden der Bauaufsichtsbehörden nicht auf der im POG geregelten allgemeinen Gefahrenabwehr, sondern auf dem Normengefüge der Landesbauordnung beruhten. Diese Frage braucht jedoch nicht abschließend beantwortet zu werden, weil die Neufassung für die in diesem Rechtsstreit geltend gemachten Ansprüche noch nicht einschlägig gewesen sei¹³.

Darüber hinaus führte der *Bundesgerichtshof*, allerdings ebenfalls nicht tragend, anlässlich einer Zurückverweisung an das *Kammergericht* in einer Entscheidung zu § 59 Abs. 1 Nr. 1 ASOG Bln aus, dass die Senatsverwaltung für Gesundheit Ordnungsbehörde (§ 2 Abs. 2 ASOG Bln) im zu entscheidenden Fall tätig geworden sei, um eine von einem möglicherweise verseuchten Arzneimittel ausgehende Gesundheitsgefahr für die Bevölkerung abzuwehren. Das *Kammergericht* hätte daher zu prüfen gehabt, ob dieses Handeln der Senatsverwaltung in

¹¹ *BGH*, Urt. v. 10.03.1994 – III ZR 9/93 – BGHZ 125, 258.

¹² *BGH*, Urt. v. 10.03.1994 – III ZR 9/93 – BGHZ 125, 258.

¹³ *BGH*, Urt. v. 10.03.1994 – III ZR 9/93 – BGHZ 125, 258.

den Anwendungsbereich des ASOG Bln fiel, da auch die telefonische Mitteilung von Untersuchungsbefunden, durch die der Klägerin nahegelegt wurde, geeignete Schritte zur Gefahrenabwehr zu unternehmen, als ordnungsbehördliche Maßnahme eingeordnet werden könnte¹⁴. Zu beachten ist jedoch, dass im § 1 Abs. 1 ASOG Bln die Polizei einerseits und Ordnungsbehörden andererseits genannt sind, die Auslegung des nicht weiter differenzierenden § 59 Abs. 1 Nr. 1 ASOG Bln mithin hieran zu orientieren ist.

2. In der Literatur vertretene Auffassungen

Auch in der Literatur werden, soweit ersichtlich, keine klare Aussagen zur Auslegung des § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds getroffen. Vielmehr vertritt auch *Ossenbühl* unter Wiedergabe der Rechtsprechung die Auffassung, dass es angesichts des unterschiedlichen und komplizierten Organisationsgefüges in den einzelnen Ländern auch kaum möglich sein dürfte, eine klare Linie zu finden¹⁵. Ergänzend macht er jedoch darauf aufmerksam, dass ein Zirkelschluss in der Argumentation angelegt sei, eine Ordnungsbehörde im Sinne des Ordnungsbehördengesetzes NW werde tätig, wenn sie die ihr zugewiesene Tätigkeit im Rahmen des Ordnungsbehördengesetzes ausübe¹⁶.

Deutlicher drückt sich dagegen *Rachor* aus, der nicht eine organisationsrechtliche Betrachtungsweise zugrunde legen oder auf die Funktion der jeweiligen Behörde abstellen, sondern den Entschädigungsanspruch allein davon abhängig machen möchte, ob die streitige Maßnahme in Anwendung der jeweiligen Polizeigesetze erfolgte. Erst wenn dieses ungeschriebene Tatbestandsmerkmal erfüllt sei, handele es sich um eine Maßnahme einer Behörde nach dem jeweiligen allgemeinen Polizeigesetz¹⁷. So geht *Rachor* davon aus, dass durch die jeweils gleichlautenden § 1 OBG NW und § 1 BBgOBG¹⁸ die Querschnittsfunktion der Ordnungsbehördengesetze dieser Länder statuiert werde. Dies begründet er damit, dass in den anderen Polizeigesetzen zwischen den allgemeinen Aufgaben der Gefahrenabwehr und den Aufgaben aufgrund „anderer Rechtsvorschriften“ unterschieden werde, so dass letztere nur punktuell dem Anwendungsbereich des Polizeigesetzes unterfallen würden. Dagegen würde in Nordrhein-Westfalen und Brandenburg der Begriff der Gefahrenabwehr umfassend verstanden

¹⁴ *BGH*, Urt. v. 11.07.1996 – III ZR 133/95 – NJW 1996, 3151.

¹⁵ *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl., München 1998, S. 407.

¹⁶ *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Aufl., München 1998, S. 408.

¹⁷ *Rachor*, in: *Lisken/Denninger*, Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl., München 2007, Kap. L, Rn. 9 f.

¹⁸ „§ 1 OBG NW/§ 1 BBgOBG: Abs. 1: Die Ordnungsbehörden haben die Aufgaben, Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung abzuwehren (Gefahrenabwehr). Abs. 2: Die Ordnungsbehörden führen diese Aufgaben nach den hierfür erlassenen besonderen Gesetzen und Verordnungen durch. Soweit gesetzliche Vorschriften fehlen oder eine abschließende Regelung nicht enthalten, treffen die Ordnungsbehörden die notwendigen Maßnahmen der Gefahrenabwehr nach diesem Gesetz. Abs. 3: ...“

werden, wobei die daraus resultierenden Aufgaben vorrangig nach besonderen Rechtsvorschriften und nachrangig nach dem allgemeinen Polizeirecht durchgeführt werden sollten¹⁹

Vor diesem Hintergrund spricht er sich gegen eine Ausdehnung der polizeirechtlichen Haftungstatbestände aus, weil er die Gefahr einer verschuldensunabhängigen und damit ausufernden Haftung für Gefahrenabwehrmaßnahmen begründet sieht. Es gebe schlicht keinen überzeugenden Grund für die Annahme, dass Maßnahmen wie die negative Bescheidung einer Bauvoranfrage durch die Bauaufsichtsbehörden, die Ausweisung eines Ausländers durch die Ausländerbehörden, das Aufstellen eines Halteverbotsschildes durch die Straßenverkehrsbehörden, die Schließung einer Gaststätte bzw. eines sonstigen Gewerbebetriebes durch die hierfür „zuständigen Behörden“ (vgl. § 30 GaststättenG; § 155 GewO) oder eine Beseitigungsanordnung durch die Naturschutzbehörden im Falle ihrer Rechtswidrigkeit von Geltungsbereich der polizeirechtlichen Unrechtshaftung erfasst werden würden. Denn bei Erlass der bezeichneten Maßnahmen werden die jeweils zuständigen Behörden auf der Grundlage besonderer Rechtsvorschriften tätig, wobei diese und andere Materien im Allgemeinen keine Verweisung auf die polizeigesetzlichen Haftungsregelungen enthielten²⁰.

3. Auseinandersetzung mit Rechtsprechung und Literatur

Ob diese Auffassung überzeugt, ist jedoch zweifelhaft, denn letztlich beschränken sich die Ausführungen zur Frage der Ausdehnung der Haftung auf das Handeln sämtlicher Verwaltungsbehörden damit auf das Argument, dass nicht sein kann, was nicht sein darf.

Richtig ist zwar, dass bei einer wortlautorientierten Auslegung die Haftung für rechtswidriges Verwaltungshandeln aufgrund der Einbeziehung sämtlicher Verwaltungsbehörden erheblich ausgeweitet wird. Dies ist aber ein primär vom niedersächsischen Gesetzgeber hervorgerufen Problem, das bis zu einer Gesetzesänderung hinzunehmen ist. Denn es hätte an diesem gelegen, dass Gesetz anders zu fassen, wenn er eine andere Haftung gewollt hätte. Insofern verfängt das Argument des Willens des Gesetzgebers nicht, denn genauso gut wie man behaupten kann, eine Ausdehnung der Haftung sei nicht gewollt gewesen, ließe sich argumentieren, diese Ausdehnung sei gerade gewollt.

Zu beachten ist zudem, dass sich das SOG Nds ausdrücklich an die Polizei und die Verwaltungsbehörden richtet. So heißt es in § 1 Abs. 1 SOG Nds: „Die Verwaltungsbehörden und die Polizei haben die gemeinsame Aufgabe der Gefahrenabwehr.“ Dem entsprechend wird auch nur nach der sachlichen Zuständigkeit bei der Gefahrenabwehr, nicht aber im Hinblick auf

¹⁹ *Rachor*, in: *Lisken/Denninger*, Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl., München 2007, Kap. L, Rn. 11 f.

²⁰ *Rachor*, in: *Lisken/Denninger*, Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl., München 2007, Kap. L, Rn. 5 f.

den Behördenbegriff unterschieden. Sachlich zuständige Gefahrenabwehrbehörden in Niedersachsen sind gemäß der §§ 96 und 97 SOG Nds die Gemeinden und Landkreise sowie die besonderen Verwaltungsbehörden, soweit sie aufgrund spezieller Rechtsvorschriften für sachlich zuständig erklärt worden sind²¹. Eine Anwendung des Gefahrenabwehrrechts ist daher dann möglich, wenn mit einer behördlichen Maßnahme eine Gefahr, die sich noch nicht konkretisiert hat, aber im Einzelfall bereits hinreichend konkretisierbar ist, abgewehrt werden soll²².

So hat beispielsweise das Naturschutzrecht gemäß § 1 BNatSchG zum Ziel, die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen, so dass Normverletzungen Gefahren im Sinne des Gefahrenabwehrrechts begründen. Deshalb ist es die Aufgabe der Behörden, solche Normverletzungen und damit Gefahren abzuwehren. Die Aussage, dass das Naturschutzrecht nicht zum Bereich der Gefahrenabwehr zu rechnen ist, ist daher nicht haltbar²³. Gehört das Naturschutzrecht aber zum Gefahrenabwehrrecht, handelte auch eine für den Naturschutz zuständige Verwaltungsbehörde zur Gefahrenabwehr, ohne dass es darauf ankommt, ob sie generell, grundsätzlich oder nur in Ausnahmefällen zur Gefahrenabwehr handelt, denn zumindest bei dem zugrundeliegenden Sachverhalt war dies der Fall.

Zu ergänzen ist noch, dass die von *Rachor* geäußerte These, eine auf § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds fußende Haftung scheide auch deshalb aus, weil das niedersächsische SOG wie auch die anderen Polizeigesetze mit Ausnahme von Nordrhein-Westfalen und Brandenburg ein geschlossenes Regelungssystem beinhalten würden und deshalb in die anderen Polizeigesetze ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des polizeilichen Handelns hereingelesen werden müsse, nicht durchgreift. Richtig ist zwar, dass der *Bundesgerichtshof* für das Land Rheinland-Pfalz ein entsprechendes Regelungssystem angenommen hat. Im Unterschied zu Niedersachsen sah das PVG RhL.Pf. in der zur Entscheidung gestellten Fassung ausdrücklich nur eine Haftung für polizeiliches Handeln vor, während in der neuen Fassung – zu der der *Bundesgerichtshof* wie ausgeführt beiläufig auch Stellung nahm – die „allgemeinen Ordnungsbehörden“ zur Haftung verpflichtet wurden, wobei gleichzeitig andererseits in der Landesbauordnung Rh.Pf. eine eigenständige Behördenorganisation bestand. Zwar ist auch in Niedersachsen die Bauverwaltung in der niedersächsischen Landesbauordnung speziell geregelt, § 63 NBauO, doch im Unterschied zu Rheinland-Pfalz nennt § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds nicht

²¹ Zur vergleichbaren früheren Regelung in Sachsen-Anhalt *Meixner/Martell*, SOG LSA, 3. Aufl., Stuttgart 2001, § 2 Rn. 14.

²² So auch, allerdings zum Verhältnis zwischen der hessischen Landesbauordnung und dem HSOG, *Rumpf*, NVwZ 1992, 250, 251.

²³ *Gassner*, in: *Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch*, BNatSchG, 2. Aufl., München 2003, § 1, Rn. 77; *Götz*, NuR 1992, 301, 302.

die „allgemeinen Ordnungsbehörden“, sondern generell die Verwaltungsbehörden. Ähnlich verhält es sich bezüglich des sachsen-anhaltinischen Landesrechts, in dem der § 69 SOG LSA a. F. bis in das Jahr 2003 dem § 80 SOG Nds. entsprach. Im Jahr 2003 änderte der sachsen-anhaltinische Landesgesetzgeber § 69 Abs. 1 S. 2 SOG LSA jedoch dahingehend, dass der Kreis der Haftungspflichtigen verengt wurde nur noch bei einer Inanspruchnahme durch eine rechtswidrige Maßnahme der Sicherheitsbehörden oder der Polizei Ersatz gewährt werde. Bezeichnenderweise änderte der Landesgesetzgeber jedoch nicht § 69 Abs. 1 S. 1 SOG LSA – in der die Haftung für die Inanspruchnahme des Nichtstörers geregelt ist – und beließ es mithin bei der allgemeinen Haftung sämtlicher Behörden. Hieran wird erkennbar, dass zumindest der sachsen-anhaltinische Landesgesetzgeber von einer weiten Definition des Ausgangs.

Das Argument der Sperrwirkung greift im Übrigen auch aus einem anderen Grund nicht durch. Inwieweit nämlich eine nicht abschließende Regelung vorliegt, wird bundesstaatlich durch das Grundgesetz vorgegeben. So scheidet ein Rückgriff auf das allgemeine Polizei- und Ordnungsrecht in der Regel aus, wenn eine ausschließliche oder konkurrierende Gesetzgebungskompetenz auf Seiten des Bundes besteht und dieser hiervon Gebrauch gemacht hat. Im hier zu untersuchenden Fall ist es damit eine Frage der landesrechtlichen Ausgestaltung, ob die besonderen Gefahrenabwehrgesetze abschließend sind. Dies ist verschiedentlich, aber nicht durchgängig der Fall und hängt davon ab, wie es sich im Fachrecht hierzu verhält²⁴. So wird auch ein Rückgriff auf das allgemeine Polizei- und Ordnungsrecht für möglich erachtet, wenn im Fachrecht keine abschließende Regelung getroffen wird²⁵.

In nicht wenigen niedersächsischen Gesetzen, beispielsweise in der Landesbauordnung oder dem Landesnaturschutzgesetz, finden sich jedoch keine Normen, die in der dargestellten Form die Anwendung des SOG Nds sperren würde. Auch werden keinen Haftungsregelungen zu Schadens- und Ersatzansprüchen getroffen, weshalb wiederum insoweit ebenfalls nicht von einer Sperrwirkung ausgegangen werden kann. Alles in allem läßt sich daher feststellen, dass die im dargestellten Schrifttum vorgetragene Argumente nicht mit der Rechtslage in Niedersachsen in Einklang zu bringen sind.

IV. Ergebnis

Manches spricht daher dafür, aufgrund einer am Wortlaut orientierten Gesetzesauslegung eine in § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds wurzelnde Anspruchsgrundlage für verschuldensunabhängig

²⁴ Ebenso, allerdings zur Rechtslage in Hessen, *Hornmann*, HSOG, München 1996, § 3, Rn. 5.

²⁵ *Denninger*, in: *Lisken/Denninger*, Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl., München 2007, Kap. E, Rn. 223.

verursachte Schäden durch Verwaltungsbehörden des Landes Niedersachsen zu bejahen. Inhalt, Art und Umfang des Schadensausgleichs bestimmen sich dabei nach § 81 Abs. 1 SOG Nds.

Dem Argument, es sei nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen, einen solchen Anspruch zu schaffen, da eine Ausdehnung der Haftung nicht gewollt gewesen sei, ließe sich mit der Argumentation entgegentreten, zum einen sei eine solche Ausdehnung – wie sich aus dem Wortlaut ergebe – gerade gewollt, zum anderen liege es am Gesetzgeber, das Gesetz anders zu fassen, wenn er ein anderes Haftungsreglement favorisiere. So ist die uneindeutige Rechtslage auch ein primär vom niedersächsischen Gesetzgeber hervorgerufen Problem, das bis zu einer Gesetzesänderung hinzunehmen ist.

Gleichwohl darf man aber auch nicht die Augen davor verschließen, dass es verschiedene Gesichtspunkte gibt, die gegen das Vorhandensein eines solchen Anspruchs sprechen. Dies ist zum einen der Umstand, dass eine extensive Auslegung des § 80 Abs. 1 S. 2 SOG Nds im Ergebnis dazu führt, dass das Land Niedersachsen für jedes Tätigwerden der Eingriffsverwaltung haftungsrechtlich einstehen müsste und zwar auch dann, wenn dies nach den Grundsätzen der Amtshaftung nicht der Fall wäre. Die Voraussetzungen des § 839 BGB würden damit letztlich nicht unerheblich unterlaufen.