

1. Gesetz: GVG §§ 136, 137, 138; BVerfGG § 31 Abs 1.

Rechtssatz: Wenn nach Vorlage einer Rechtsfrage an den Großen Senat für Zivilsachen neue Rechtstatsachen eintreten (hier: Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, für die eine Bindung der Gerichte gemäß § 31 Abs 1 BVerfGG in Frage kommt), so ist der Große Senat weder berechtigt noch verpflichtet, die Sache an den vorlegenden Senat zu dem Zweck zurückzugeben, damit die Parteien in mündlicher Verhandlung zu der neu geschaffenen Rechtslage Stellung nehmen können. Das rechtliche Gehör ist in diesem Falle vom Großen Senat selbst zu gewähren, und zwar in der für das Verfahren vor dem Großen Senat vorgeschriebenen Verfahrensweise, d.h. durch schriftliche Anhörung der Parteien.

2. Gesetz: BVerfGG § 31 Abs 1.

Rechtssatz: Zur Frage des Umfanges der im § 31 Abs 1 BVerfGG bestimmten Bindung der Gerichte an die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts:

- a) Bindet nur der in der Urteilsformel enthaltene Ausspruch des Bundesverfassungsgerichts oder erstreckt sich die Bindung auch auf die sog. tragenden Entscheidungsgründe, gegebenenfalls auf diejenigen tragenden Entscheidungsgründe, die sich auf die Auslegung des Grundgesetzes durch das Bundesverfassungsgericht beziehen?
- b) Binden auch Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, in denen eine Verfassungsbeschwerde in der Urteilsformel lediglich "zurückgewiesen" worden ist? Bejahendenfalls in welchem Umfange?

3. Gesetz: Völkerrecht Allgemeines; "Potsdamer Abkommen"; Berliner Viermächteerklärung vom 5. Juni 1945; Staatsrecht Allgemeines.

Rechtssatz: Zum Fortbestande des Deutschen Reiches als Gesamtstaat über den 8. Mai 1945 hinaus.

4. Gesetz: Staatsrecht Allgemeines; Deutsches Beamtengesetz § 1. WeimRVrf Art 129; KRG Nr 46 vom 24. Februar 1947; BGB § 242.

- Rechtssatz: a) Zur Frage, ob die deutschen Beamtenrechtsverhältnisse und beamtenrechtlichen Versorgungsverhältnisse mit dem Zusammenbruch des Deutschen Reiches automatisch erloschen sind.
- b) Zur Haftung der Länder der Deutschen Bundesrepublik für beamtenrechtliche Versorgungslasten Preußens und des Deutschen Reiches aus dem Gesichtspunkt der sog. Funktionsnachfolge. Welches Land kommt für die Haftung in Betracht, wenn der Beamte seine aktive Dienstzeit in Gebieten Preußens verbracht hat, die jetzt zu mehreren Ländern gehören? Welche Bedeutung kommt für die Haftung aus der "Funktionsnachfolge" dem Umstande zu, daß der Ruhestandsbeamte nach der Pensionierung seinen Aufenthaltsort in die jetzt sowjetisch besetzte Zone verlegt und infolge ordnungsgemäßer Überweisung sein Ruhegehalt am 8. Mai 1945 von einer dort belegenen preußischen Kasse bezogen hat, im Oktober 1945 aber in das Gebiet der jetzigen Bundesrepublik zurückgekehrt ist?
- c) Zur Frage der entsprechenden Anwendung der im Arbeitsrecht entwickelten Lehre von "Betriebsrisiko" auf Beamtenrechts- und Versorgungsverhältnisse. Nach welchen Rechtsgrundsätzen und Maßstäben muß der Beamte oder Versorgungsberechtigte in Fällen eines Staatsnotstandes eine Kürzung der ihm zustehenden Bezüge hinnehmen?
- d) Zum Grundsatz der Gleichbehandlung aller Ruhestandsbeamten, für deren Ruhegehaltsansprüche ein Land der Deutschen Bundesrepublik aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge haftet.

5. Gesetz: GrundG Art 3 Abs 1; 14; 19 Abs 1 und 2; 33 Abs 5; 79 Abs 3; 131; Ausführungsgesetz zum Art 131 GrundG § 77 Abs 1 Satz 1; WeimRVerf Art 129.

- Rechtssatz: a) Verstößt § 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zu Art 131 GrundG gegen den Gleichheitssatz (Art 3 Abs 1 GrundG), soweit darin folgendes bestimmt ist:

Wenn ein ehemals preußischer Ruhestandsbeamter, für dessen Ansprüche der niedersächsische Staat einzustehen hat, am 8.5.1954 von einer deutschen Kasse ausbezahlt wurde, die im Gebiet der heutigen Bundesrepublik lag, dann behält er seine Versorgungsansprüche. Wenn dagegen ein ehemals preußischer Ruhestandsbeamter,

- 3 -

für dessen Ansprüche der niedersächsische Staat einzustehen hat, am 8.5.1945 von einer deutschen Kasse ausbezahlt wurde, die nicht im Gebiet der heutigen Bundesrepublik lag, dann verliert er für die Zeit vom 8.5.1945 bis zum 1.4.1951 seine Versorgungsansprüche?

Verstößt diese Regelung ferner gegen die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG und gegen den verfassungsrechtlichen Schutz des Berufsbeamtentums (Art 33 Abs 5 GrundG)?

- b) Zur Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang Art 131 GrundG den Bundesgesetzgeber ermächtigt, von den Grundrechten, insbesondere von Art 14 GrundG und Art 35 Abs 5 GrundG abzuweichen.
- c) Zur Auslegung des Art 33 Abs 5 GrundG und zur Frage in welchem Verhältnis diese Bestimmung zu Art 14 GrundG steht.

Aktenzeichen: GSZ 6/53

Beschluß des BGH vom 20. Mai 1954.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

11

B e s c h l u ß

In dem Rechtsstreit

des Landes Niedersachsen, vertreten durch den Minister des
Innern, dieser vertreten durch den Regierungspräsidenten in
L [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Regierungsvermessungsrat i.R. Paul S [REDACTED]
in B [REDACTED]

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Große Senat für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs
in der Sitzung vom 17., 18., 19. und 20. Mai 1954 unter Mit-
wirkung des Präsidenten des Bundesgerichtshofs Dr. h.c.
Weinkauff, der Senatspräsidenten Prof. Dr. Meiß und Prof.
Dr. Geiger sowie der Bundesrichter Wilde, Dr. Pagendarm,
Johannsen, Dr. Fischer, Dr. Krüger-Nieland, Dr. Haus und
Dr. Großmann

beschlossen:

1. Das Verfahren vor dem Großen Senat für Zivilsachen
wird ausgesetzt.
2. Die Sache wird gemäß Art 100 Abs 1 GrundG, § 80 BVerfGG
dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung über die
vom III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem
Vorlagebeschluß vom 21. Mai 1953 -III ZR 111/52- for-
mulierte Frage vorgelegt.

G r ü n d e :

Der Kläger war von 1906 bis 1935 Leiter des Katasteramtes in I [REDACTED] und von 1935 bis 1938 Leiter des Katasteramtes in H [REDACTED] W [REDACTED]. Dieses Amt blieb auch nach Eingliederung von H [REDACTED] in Ha [REDACTED] unter dem Namen Katasteramt H [REDACTED] Land preußische Behörde und unterstand dem Regierungspräsidenten in L [REDACTED]. Der Kläger hatte seine Wohnung in Ha [REDACTED]. Er wurde am 31. Juli 1938 wegen Erreichung der Altersgrenze in den Ruhestand versetzt und erhielt sein Ruhegehalt, wie vorher sein Gehalt, von der Regierungshauptkasse in L [REDACTED] ausgezahlt. Ende Juli 1943 wurde die Wohnung des Klägers in Ha [REDACTED] durch Bomben zerstört. Der Kläger, der vorerst keine Unterkunft hatte, begab sich mit seiner Familie nach K [REDACTED] in der Niederlausitz, wo ihn ein Verwandter aufnahm. Sein Ruhegehalt wurde ihm zunächst auch weiterhin von der Regierungshauptkasse in L [REDACTED] überwiesen. Ende Mai 1944 erhielt er eine Gehaltsbescheinigung von der Regierungshauptkasse in F [REDACTED], in deren Bezirk K [REDACTED] lag; ab 1. Juni 1944 wurde sein Ruhegehalt von dieser Kasse überwiesen. Die Regierungshauptkasse in L [REDACTED] hatte die Versorgungspapiere des Klägers ohne dessen Zutun der Regierungshauptkasse in F [REDACTED] als der für K [REDACTED] zuständigen Pensionsregelungs- und Auszahlungsbehörde übersandt.

Der Kläger versuchte in den Jahren 1943 bis 1945 mehrfach vergeblich, wieder nach Ha [REDACTED] zurückzukehren. Im Oktober 1945 siedelte er mit seiner Familie nach B [REDACTED] über, wo er bei einem anderen Verwandten Aufnahme fand. Er wandte sich wegen seiner Versorgungsbezüge an die Regierungshauptkassen in Schleswig und in L [REDACTED]. Das Land Schleswig-Holstein bewilligte ihm mit Wirkung vom 1. Februar 1946 einen Ruhegehaltsvorschuß, der bis zum 31. Dezember 1946 in Höhe von monatlich 300 RM, seitdem

in Höhe von 258,78 RM bzw. DM gezahlt wurde und noch gezahlt wird. Von der Regierungshauptkasse in I [REDACTED] wurde der Kläger abschlägig beschieden, ebenso von dem Niedersächsischen Minister des Innern.

Mit der Klage verlangt er vom Land Niedersachsen Zahlung des Ruhegehalts für die Zeit vom 1. Mai 1945 bis 30. September 1949 abzüglich der ihm vom Lande Schleswig-Holstein gezahlten Vorschüsse. Wegen des Parteivorbringens wird auf den Inhalt des Vorlagebeschlusses Bezug genommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr durch Teilurteil in Höhe von 5.587,04 DM stattgegeben. Gegen dieses Urteil hat das Land Niedersachsen Revision eingelegt.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs, der zur Entscheidung über die Revision zuständig ist, hat die Sache unter Bezugnahme auf § 137 GVG dem Großen Senat für Zivilsachen mit der folgenden Frage vorgelegt:

"Verstößt § 77 des Gesetzes zu Art 131 GrundG gegen das Grundgesetz, soweit darin bestimmt ist, dass Beamten, die vor dem Zusammenbruch als preussische Landesbeamte im Gebiet des jetzigen Landes Niedersachsen in den Ruhestand versetzt worden sind und die ihr Ruhegehalt zunächst von einer preussischen Kasse dieses Gebietes, nach der kriegsbedingten Verlegung ihres Aufenthaltsortes in eine preussische Provinz der jetzigen sowjetischen Besatzungszone auf Grund einer Überweisung an die für jenes Gebiet zuständige Kasse von dieser ausgezahlt erhalten haben, nach ihrer nach dem Zusammenbruch erfolgten Rückkehr in das Gebiet des jetzigen Landes Nieder-

sachsen gegen dieses Land Ansprüche aus ihrem früheren Dienstverhältnis für die Zeit vor dem 1. April 1951 nicht zustehen?"

A. Verfahrensrechtliche Vorfragen.

I. Gegen die Zulässigkeit der Vorlage bestehen keine Bedenken.

Die Vorlegung einer Frage im Rahmen des § 137 GVG ist dann zulässig, wenn die zur Beantwortung gestellte Frage für die Sachentscheidung des vorlegenden Senates unter irgend einem rechtlich vertretbaren Gesichtspunkt erheblich sein kann. Insoweit kommt zunächst in Betracht, ob der Kläger überhaupt zu dem Kreis der im Art 131 GrundG genannten Personen gehört. Das hat der vorlegende Senat - im Gegensatz zum Oberlandesgericht - unter näherer Begründung angenommen. Er geht davon aus, dass am 8. Mai 1945 die Regierungshauptkasse F [REDACTED] infolge ordnungsgemässer Überweisung die zur Zahlung verpflichtete Kasse gewesen sei. Da nach dem 8. Mai 1945 weder diese Kasse noch die früher zuständig gewesene Regierungshauptkasse L [REDACTED] gezahlt habe, und zwar F [REDACTED] [REDACTED] nicht, weil der Kläger im Westen als Beamter tätig gewesen sei, L [REDACTED] nicht, weil die Zahlung der Bezüge der östlichen Kasse (F [REDACTED]) zugewiesen worden sei, so sei dies eine Folge des Zusammenbruches von 1945. Der Kläger habe daher "aus andern als beamtenrechtlichen Gründen" keine Versorgungsbezüge erhalten. Deshalb falle er unter Art 131 GrundG. Diese Rechtsmeinung wird zwar von der Revision bekämpft, sie ist aber vertretbar und das genügt für ihre Beurteilung im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung.

Die Frage nach der Rechtsgültigkeit des § 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zu Art 131 kann sich nur stellen, wenn dem Kläger ohne diese Vorschrift Ruhegehaltsansprüche gegen das Land Niedersachsen für die Zeit seit dem Zusammenbruch bis zum 30. September 1949 zustanden. Nur wenn dies der Fall ist oder mindestens sein kann, ist die Vorlage zulässig. Da der Grosse Senat, wie bei der Erörterung der Sachfragen (C) noch darzulegen sein wird, in der Tat der Meinung ist, dass dem Kläger solche Ansprüche gegen das Land Niedersachsen zustehen, ist die Entscheidungserheblichkeit und Zulässigkeit auch für diese Frage ohne weiteres zu bejahen. Der vorlegende Senat hat sich allerdings in dem Vorlagebeschluss über diesen Punkt nicht abschliessend ausgesprochen, sondern die Frage, ob dem Kläger für den fraglichen Zeitraum Ansprüche gegen das Land Niedersachsen zustehen, offengelassen. Das beeinträchtigt jedoch nicht die Zulässigkeit der Fragestellung, denn dem vorlegenden Senat muß es überlassen bleiben, in welcher Reihenfolge er die Rechtsfragen, die für die Entscheidung des Streitfalles maßgebend sein können, lösen will, ob er also erst die Gültigkeit des § 77 Abs 1 Satz 1 aaO prüfen will und deswegen u.U. lediglich unterstellen kann, daß der Kläger überhaupt Ruhegehaltsansprüche gegen Niedersachsen hat, oder ob er umgekehrt erst prüfen will, ob der Kläger Ruhegehaltsansprüche gegen Niedersachsen hat und deswegen u.U. die Frage zunächst offen lassen kann, ob der § 77 Abs 1 Satz 1 aaO gültig ist.

II. Nachdem die Sache beim Großen Senat anhängig geworden war, sind mehrere Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts ergangen, die sich mit der Frage befassen, ob § 77 Abs 1 Satz 1 aaO ganz oder teilweise gegen das Grundgesetz ver-

stösst. Damit ist der Grosse Senat vor die Frage gestellt, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange er ^{hier} an diese Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes gemäss § 31 BVerfGG gebunden ist. Indessen kann aus dieser besonderen Lage weder ein Recht noch gar eine Pflicht des Grossen Senats erwachsen, die Sache an den vorlegenden Senat zurückzugeben. Durch die neue Sachlage hat sich die Vorlagefrage nicht etwa erledigt, sondern es ist nur ein Entscheidungselement für den Grossen Senat verändert worden. Deshalb besteht für den Grossen Senat keine rechtliche Möglichkeit, die Sache an den vorlegenden Senat zurückzugeben, nachdem sie dem Grossen Senat vorgelegt worden ist und damit eine Lage geschaffen worden ist, die mit der Rechtshängigkeit bei einer höheren Instanz vergleichbar ist. Die gegenteilige Auffassung würde auf eine Rechtsverweigerung durch den Grossen Senat hinauslaufen. Unerörtert kann dabei bleiben, wie zu entscheiden wäre, wenn etwa der vorlegende Senat selbst - was hier nicht geschehen ist - die Rückgabe beantragt, z.B. weil er die vorgelegte Frage nicht mehr als entscheidungserheblich ansieht.

Auch der Umstand, dass die Parteien zu der neu aufgetretenen Bindungsfrage nicht in mündlicher Verhandlung Stellung nehmen konnten, rechtfertigt nicht eine Rückgabe der Sache an den Vorlegesenate, wie dies vom Revisionskläger beantragt worden ist. Zwar ist der Grundsatz der Gewährung des rechtlichen Gehörs auch zu beachten, soweit das Verfahren vor den Grossen Senaten in Frage steht. Das bedeutet aber nicht, dass die Parteien stets in mündlicher Verhandlung anzuhören sind, vielmehr genügt es, wenn das rechtliche Gehör in derjenigen Verfahrensweise gewährt wird, die für das in Betracht kommende Verfahren selbst vorgeschrieben ist. Da das Verfahren vor den Grossen Senaten

nach ausdrücklicher Gesetzesvorschrift (§ 138 Abs 1 GVG) ein schriftliches Verfahren ist, ist dem Grundsatz der Gewährung des rechtlichen Gehörs dadurch Genüge getan, dass den Parteien, wie geschehen, von dem Vorsitzenden des Großen Zivilsenats Gelegenheit gegeben worden ist, sich zu der Bindungsfrage schriftlich zu äussern.

Selbst wenn aber schliesslich die rechtliche Möglichkeit einer Rückgabe der Sache an den Vorlagesenat bestände, so wäre es durchaus unangebracht, von solcher Möglichkeit hier Gebrauch zu machen. Denn sowohl die Frage des Ausmaßes der Bindung der Gerichte an die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts gemäss § 31 BVerfGG wie die eigentliche Sachfrage nach der Rechtsgültigkeit des § 77 aaO in Fällen der vorliegenden Art sind von grosser und weittragender Bedeutung für die gesamte Rechtspflege. Ihre beschleunigte Klärung liegt daher im Interesse der Allgemeinheit und darf keineswegs verzögert werden.

B. Bindungsfrage.

In der Sache selbst bedarf es zunächst der Prüfung, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange der Große Senat noch in der Lage ist, über die ihm vorgelegte Frage frei zu entscheiden, oder ob er hieran durch die inzwischen ergangenen einschlägigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts gehindert ist (§ 31 BVerfGG).

I. 1) Von den 6 Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, die sich mit der Gültigkeit des § 77 zum Gesetz zu Art 131 GrundG befassen, behandeln nur die am 17. Dezember 1953 verkündeten Entscheidungen 1 BvR 147/52 - BVerfGE 3,58 - (nachstehend genannt: "Beamtenurteil") und BvL 123/52 - BVerfGE 3,208 - (Fall Kittel) Beamtenrechtsverhältnisse bzw. Versorgungsverhältnisse aus

Beamtenrechtsverhältnissen. Die übrigen 4 Urteile betreffen Angestellte des öffentlichen Dienstes und Berufssoldaten. Für die Bindungsfrage kommen daher nur die genannten beiden Entscheidungen in Betracht. Im Beamtenurteil sind die Verfassungsbeschwerden von 34 Beschwerdeführern "zurückgewiesen" worden, während in der Sache K [REDACTED] die Urteilsformel den Ausspruch enthält, dass die für den betreffenden Beamten in Betracht kommenden Bestimmungen des Gesetzes zu Art 131 GrundG mit dem Grundgesetz vereinbar seien. Diese Urteilsformel ist im Bundesgesetzblatt 1954 Teil I S 1 veröffentlicht worden. Sie lautet:

"§ 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art 131 des Grundgesetzes fallenden Personen vom 11. Mai 1951 (BGBl I S 307) ist mit dem Grundgesetz vereinbar, soweit er in Verbindung mit § 63, § 5 Abs 2 und § 37 Abs 1 des Gesetzes die Rechtsverhältnisse der im Lande Rheinland-Pfalz auf Lebenszeit angestellten Gemeindebeamten betrifft, die nach dem 8. Mai 1945 aus politischen Gründen nicht mehr beschäftigt worden sind."

2) § 31 BVerfGG enthält keinen ausdrücklichen Ausspruch darüber, in welchem Umfange die dort angeordnete Bindung an die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes eintritt, insbesondere nicht, ob sie nur auf die Urteilsformel oder auch auf die Entscheidungsgründe und bejahenfalls in welchem Ausmaße zu erstrecken ist. Die Meinungen im Schrifttum hierüber sind geteilt. Während zunächst im Anschluss an die Ausführungen von Geiger (Kommentar zum Gesetz über das Bundesverfassungsgericht, Anm 3 ff zu § 31) überwiegend angenommen wurde, die Bindung erstrecke sich ausser auf den Urteilstenor auch auf die sog. tragenden Entscheidungsgründe, d.h. die aus den Vorschriften des Grundgesetzes oder des sonstigen Rechtes abgeleitete Folgerungen mit dem "der Tenor steht und fällt", ist neuerdings viel-

fach die Meinung vertreten worden, die bindende Kraft sei streng auf die Urteilsformel zu beschränken, die allenfalls aus den Gründen, insbesondere bei abweisenden Entscheidungen, zu erläutern sei. Für die erste Auffassung haben sich ausgesprochen: Lechner, Kommentar zum Gesetz über das Bundesverfassungsgericht, Anm. I b zu § 31; Forsthoff, DVBl 1954, 69 /72/; Stein-Jonas-Schönke, ZPO, 17. Aufl § 322 II 5 a.E. - jedoch ohne besondere Begründung -; Scheuner (DVBl 1952, 613 /617/); Geiger - ausser in seinem Kommentar - in DRichtZ 1951, 173; ÖVerw 1952, 484; Beil. zum BAnz Nr 218 vom 9.11.1951; anscheinend auch Zweigert, JZ 1952, 327; Reinhardt, Recht der Arbeit 1954, 41 /42, 43/ (einschränkend). Für eine auf die Urteilsformel zu beschränkende Bindungswirkung sind sehr entschieden vor allem Arndt (DVBl 1952, 2) und Schneider (DVBl 1954, 184 ff) eingetreten, ebenso Rohlfing (Betrieb 1954, 86), Baring (Zeitschrift für Beamtenrecht 1954, 65), Bachof, NJW 1954, 510 /511/ (zweifelnd). In der Rechtsprechung sind Urteile, die sich näher mit der Bindungsfrage, soweit sie hier in Betracht kommt, auseinandergesetzt haben, nicht bekannt geworden. Das Urteil des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 17. Dezember 1953 (III ZR 140/52) enthält lediglich die Bemerkung, dass die Gültigkeit des § 77 aaO nach dem sog. Beamtenurteil feststehe, während das Urteil des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 20. Dezember 1953 (NJW 1954, 510 mit Anmerkung von Bachof) eine gegenteilige Rechtsmeinung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 2, 115 = NJW 1953, 497) zur Frage, unter welchen Voraussetzungen sog. deutschstämmige Ausländer durch freiwillige Zugehörigkeit zur Waffen-SS die deutsche Staatszugehörigkeit erworben haben, ohne weitere Begründung als nicht "verbindlich" bezeichnet hat. Der Gerichtshof für Kompetenzkonflikte beim Bayerischen Obersten Landesgericht in München hat im Urteil vom 14.1.1954 - KKReg. 2/53 - die

Rechtsauffassung des Bundesverfassungsgerichts im sog. Angestelltenurteil (NJW 1954, 27), dass die Arbeitsverhältnisse der Angestellten und Arbeiter, die am 8.5.1945 bei seither weggefallenen Dienststellen des Reichs beschäftigt waren, durch den Zusammenbruch endgültig beendet worden seien, als schlechthin bindend erklärt, ohne diese Auffassung jedoch näher zu begründen.

Das Bundesverfassungsgericht selbst (II. Senat) hat zur Bindungsfrage, soweit sie hier in Betracht kommt, im Südweststaaturteil (BVerfGE 1, 14 ~~15~~ 37) im Leitsatz Nr 5 gesagt, ein Urteil, durch welches ein Gesetz für nichtig erklärt werde, binde gemäss § 31 Abs 1 "mit den tragenden Entscheidungsgründen" alle Verfassungsorgane des Bundes, derart, dass ein Bundesgesetz desselben Inhalts nicht noch einmal erlassen werden könne. Diese Auslegung des § 31 ist aber ihrerseits nicht bindend, weil die Bemerkung über die bindende Kraft der Entscheidungsgründe für das Urteil selbst offensichtlich unerheblich war, also nur ein "obiter dictum" darstellt. In einem weiteren Urteil vom 10. Februar 1954 - 2 BvN 1/54 - (BVerfGE 3, 261) hat der II. Senat des Bundesverfassungsgerichts zu Art 100 Abs 3 GrundG ausgeführt: Unter der "Entscheidung" des Bundesverfassungsgerichts, von der ein Landesverfassungsgericht gemäss Art 100 Abs 3 GrundG abweichen möchte, könne jedenfalls nicht nur die Urteilsformel gemeint sein. Es müsse darunter vielmehr die Rechtsauffassung begriffen werden, die das Bundesverfassungsgericht einem Urteilsspruch zugrunde gelegt habe, also jene aus den Gründen ersichtliche Auslegung des Grundgesetzes, ohne die die Entscheidungsformel nicht habe gewonnen werden können. Das ergebe sich auch aus dem Zusammenhang mit Art 93 Abs 1 Nr 1 GrundG und § 67 BVerfGG. An anderer Stelle des Urteils wird von den "die Entscheidung tragenden Gründen" gesprochen. Für die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts zum Umfang der Bindung gemäss § 31 kann aus diesem Urteil.

jedoch nichts entnommen werden; denn es leuchtet ein, daß im Rahmen des Art 100 Abs 3 GrundG, der die einheitliche Auslegung des Grundgesetzes durch die Landesverfassungsgerichte sicherstellen will, die Rechtsanschauung, die einem Urteil zu Grunde liegt, maßgebend sein muss (vgl § 136 GVG). Inwieweit schließlich die Fassung der Urteilsformel des Bundesverfassungsgerichts im Fall Kittel Rückschlüsse auf die Auffassung des Gerichts über die Tragweite der bindenden Wirkung seiner Entscheidungen zulässt, wird noch zu erörtern sein.

3) Entstehungsgeschichte und Gesetzesmaterialien bieten für die strittige Auslegungsfrage des § 31 keine maßgeblichen Anhaltspunkte.

a) Das ehemalige Reichsrecht kannte keine dem § 31 entsprechende Bindungsvorschrift. Das Reichsgesetz vom 8. April 1920 (RGBl S 510), durch das die Entscheidungen auf Grund des Art 13 Abs 2 der Weimarer Reichsverfassung (Meinungsverschiedenheiten über die Vereinbarkeit von Landesrecht mit Reichsrecht) dem Reichsgericht übertragen wurden, bestimmte, dass die - ohne Begründung - im Reichsgesetzblatt zu veröffentlichenden Entscheidungen "Gesetzeskraft" haben (§ 3). Diese Wirkung "inter omnes" bezog sich also nur auf den veröffentlichten Tenor, nicht auch auf die Entscheidungsgründe. Deshalb wäre nach Auffassung von Triepel (Festgabe für Wilhelm Kahl, S 112) z.B. eine Gesetzesvorschrift eines Landes nicht deshalb ohne weiteres ungültig gewesen, weil das Reichsgericht die inhaltsgleiche Vorschrift eines anderen Landes für unvereinbar mit dem Reichsrecht erklärt hatte (anders W. Jellinek, Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer 20 S 43; Lassar ArchÖffR 40, 110; Anschütz, Verfassung des Deutschen Reiches, 4. Bearbeitung, Anm 5 zu Art 13). Für eine allgemeine Einbeziehung der Entscheidungselemente in die Gesetzeskraft-Wirkung der Entscheidungen des Reichsgerichts sind

aber, soweit ersichtlich, damals keine Stimmen laut geworden.

§ 31 Abs 1 BVerfGG hat sein Vorbild im Art 52 des Bayerischen Gesetzes über den Staatsgerichtshof vom 11. Juni 1920 (GVObI 323) und im (gleichlautenden) Art 53 des abgeänderten bayerischen Gesetzes über den Staatsgerichtshof vom 4. Juli 1929 (GVBl S 94), wo es im Abschnitt "Verfassungsstreitigkeiten" heißt, dass die Entscheidungen des Staatsgerichtshofes "für alle Gerichte und sonstigen Behörden bindend" seien. Der Bayerische Staatsgerichtshof hat sich im Urteil vom 22. September 1931 (Lammers-Simons Bd IV S 341 /347/) über die Tragweite dieser Bindungsvorschrift dahin geäußert: Die Bindung nach Art 53 gehe nicht weiter als die sachliche Wirkung der gewöhnlichen Rechtskraft. Es müsse sich daher um dieselbe Sache handeln. Dafür sei allerdings der Tenor nicht allein maßgebend, namentlich nicht bei Abweisung eines Antrages, sondern auch die Begründung. Es sei daher zu prüfen, was früher zur Entscheidung gestellt gewesen sei, was habe entschieden werden sollen und was wirklich entschieden worden sei. Wenn auch das eigentliche Problem, vor dem der Bayerische Staatsgerichtshof in diesem Rechtsfall stand, eine Frage der Rechtskraftwirkung der früheren Entscheidung war, so ergibt doch die zusätzliche Bemerkung des Urteils, dass der Staatsgerichtshof auch die Frage der Bindung gemäß der Bindungsvorschrift des Art 53 des Gesetzes vom 4. Juli 1929 geprüft hat und zu dem Ergebnis gekommen ist, dass der sachliche Umfang der Bindungswirkung jedenfalls über den Umfang der Rechtskraftwirkung nicht hinausgehe.

b) Aus den Gesetzesmaterialien ist eine Bemerkung des Abgeordneten Wahl (Bundestagsprotokolle, 112. Sitzung S 4226) hervorzuheben, wonach der vom Verfassungsgericht festgestellte Inhalt eines Grundrechtes oder einer sonstigen streitigen Verfassungsbestimmung nicht nur für den konkreten Anlass, sondern auch für alle gleichliegenden Anlässe erklärt wird. Wahl nennt als Beispiel den Fall, dass ein Redner in einem bestimmten Bezirk ein Redeverbot erhalten habe und das Verfassungsgericht dies für verfassungswidrig erkläre. Dann

dürfe in einem anderen Lande nicht mit der gleichen Begründung wieder ein Redeverbot gegen denselben Redner erlassen werden. In der amtlichen Begründung zu § 27 des Entwurfes = § 31 des Gesetzes (Drucksache Nr 788 des Deutschen Bundestags, 1. Wahlperiode 1949) heißt es, die Bindung des § 31 Abs 1 zwinge nicht nur alle dort genannten Stellen, der konkreten Entscheidung nachzukommen, sondern auch künftig bei ihren Maßnahmen die Entscheidung zu beachten, solange das Bundesverfassungsgericht seine Rechtsprechung nicht ändere.

Die Frage, inwieweit die Entscheidungsgründe an der "Rechtskraft" der Entscheidung teilnehmen, wird in der amtlichen Begründung zu §§ 57 / 61 (den jetzigen §§ 63 / 67) berührt. Dort ist bei der Erörterung, ob bei Organstreitigkeiten nach § 13 Nr 5 (Art 93 Abs 1 Nr 1 GrundG) die Entscheidung nur als abstrakte Entscheidung einer Rechtsfrage oder als Entscheidung des konkreten Streitfalles, der den "Anlass" zu der Auslegung des Grundgesetzes gegeben hat, zu treffen sei, ausgeführt: Eine abstrakte Entscheidungsformel würde zu unbestimmt bleiben, es lasse sich in den meisten Fällen ihre Tragweite und ihre Auswirkungen für andere Streitfälle ähnlicher Art nicht abschätzen. Sie wäre nur aus ihrer Begründung verständlich, und damit entstände "die schwierige Frage, inwieweit die Entscheidungsgründe an der Rechtskraft der Entscheidung teilhaben". Die Reichweite der Rechtskraft (einer rein abstrakten Entscheidungsformel) hat also dem Gesetzgeber Schwierigkeiten bereitet, woraus zu entnehmen ist, dass er keinesfalls etwa als selbstverständlich davon ausgegangen ist, die tragenden Gründe würden von der Rechtskraft umfasst.

Alle diese Äußerungen und Erörterungen lassen erkennen, dass dem Gesetzgeber keine eindeutige Auffassung über Art und Ausmaß der Bindungsvorschrift vorschwebte und dass jedenfalls die Annahme, auch die sog. tragenden Entscheidungsgründe nähmen an der Bindungskraft teil, nicht als durch

die Entstehungsgeschichte nahe gelegt oder gar zwingend geboten erscheint.

Eine solche Möglichkeit muss auch deshalb ausscheiden, weil die Anschauung einiger Ausschussmitglieder oder sonstiger Abgeordneter oder des Vertreters des Bundesjustizministeriums über die Tragweite der Bindung im Gesetz selbst keinen Niederschlag gefunden hat. Mag die bloße Wortfassung des § 31, der in seinen beiden Absätzen das Wort "Entscheidung" enthält und dieses Wort im Sinne der Gesetzeskraft im Abs 2 ausdrücklich dahin interpretiert, dass nur die Entscheidungsformel Gesetzeskraft erlange, für sich allein kein durchschlagendes Argument gegen die Einbeziehung von Entscheidungsgründen in die Bindungswirkung nach Abs 1 darstellen, so bietet doch der Wortlaut des Gesetzes erst recht keinen Anhalt für eine solche Ausdehnung der Bindung. Für die Auslegung von Gesetzesbestimmungen ist aber nicht die subjektive Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder über die Bedeutung der Bestimmung entscheidend." Der Entstehungsgeschichte kommt für die Auslegung nur insofern Bedeutung zu, als sie Zweifel behebt, die durch die Auslegung des zum Ausdruck gekommenen objektivierten Willens des Gesetzgebers aus Wortlaut und Sinnzusammenhang allein nicht ausgeräumt werden können" (BVerfGE 1, 299 312; vgl auch BGH vom 11. Oktober 1951, Lindenmaier-Möhring BGB § 133 D Nr 3 und Bundesverwaltungsgericht in NJW 1954, 572).

4) Der Grosse Senat ist zu dem Ergebnis gelangt, dass die im § 31 Abs 1 BVerfGG bestimmte bindende Wirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts sich nur auf die Urteilsformel, nicht dagegen auf die Entscheidungsgründe erstreckt, auch nicht auf die sog. tragenden Gründe.

a) Die Bindung gemäss § 31 aaO geht über die gewöhnliche materielle Rechtskraftwirkung eines Urteils hinaus. Diese wirkt, gleichgültig, wie weit man

ihren sachlichen Rahmen zieht, jedenfalls im Regelfall nur inter partes (vgl §§ 96, 41 BVerfGG). § 31 zieht dagegen den Kreis der an die Entscheidung Gebundenen erheblich weiter; er unterscheidet zwischen der im Abs 1 normierten "Bindung", die sich auf die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie auf alle Gerichte und Behörden erstreckt, und der im Abs 2 festgelegten "Gesetzeskraft" bestimmter Entscheidungen, von denen hier das gemäss Art 100 Abs 1 GrundG auf Antrag eines Gerichts in Gang gesetzte Normenkontrollverfahren in Betracht kommt. Wird in diesem Verfahren über die Vereinbarkeit eines Bundesgesetzes mit dem Grundgesetz entschieden, so ist die Entscheidungsformel im Bundesgesetzblatt zu veröffentlichen und die Entscheidung hat "Gesetzeskraft". Man kann also von drei Stufen der Wirkung von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts sprechen:

- a) der gewöhnlichen "Rechtskraft",
- b) der "Bindung" nach § 31 Abs 1,
- c) der "Gesetzeskraft" nach § 31 Abs 2.

Die gewöhnliche Rechtskraftwirkung kommt hier nicht in Betracht, da der Kläger an keinem der vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fälle Verfahrensbeteiligter war. Die "Gesetzeskraft" nach § 31 Abs 2, die sich nach ausdrücklicher Vorschrift nur auf die Urteilsformel erstreckt, kommt hier nur der Sache K [REDACTED] zu. Die "bindende" Wirkung dieses Urteils ist aber ausserdem noch im Rahmen des § 31 Abs 1 zu prüfen. Es kommt also entscheidend auf die Tragweite der Bindung nach § 31 Abs 1 an.

Das Bundesverfassungsgericht ist nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers ein Gericht, also ein Organ der rechtsprechenden Gewalt, dagegen kein Gesetzgebungsorgan (Art 92 GrundG). Es schafft nicht Recht, sondern wendet

11

das Recht an. Für die materielle - inter partes wirkende - Rechtskraft von Gerichtsentscheidungen aller Art sind seit langem feststehende Regeln entwickelt worden, wonach an der Rechtskraft die sogenannten Urteilselemente, also insbesondere die Feststellung präjudizieller Rechtsverhältnisse oder sonstiger Vorfragen, mögen sie auch unmittelbar das Urteil tragen, nicht teilnehmen. Rechtskräftig wird nur die Rechtsfolge, die der Richter aus dem Sachverhalt durch Subsumtion geschlossen hat. "Der Subsumtionsschluß als Ganzes bildet den Gegenstand der Rechtskraft" (Stein-Jonas-Schönke 17. Aufl., § 322 V 1, 2). Nun hat freilich § 31 mit der Rechtskraftwirkung einer Entscheidung, insbesondere mit der ihr innewohnenden Bindung des Gerichtes selbst an seine eigenen Entscheidungen ("ne bis in idem") nichts zu tun, befaßt sich vielmehr lediglich mit der Frage, inwieweit Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts andere Verfassungsorgane oder sonstige Dritte binden. Es handelt sich in der Tat hierbei um ein Problem, das aus der Eigenart der vom Verfassungsgericht zu erfüllenden Aufgaben erwachsen ist und das von der Frage der Rechtskraft an und für sich wesenstverschieden ist. Der Unterschied zeigt sich, soweit es sich um die Normenkontrolle handelt, vor allem darin, daß im Gegensatz zum Einzelstreit, in dem das Gericht über einen in der Vergangenheit liegenden Tatbestand zu befinden hat, die Normenkontrolle über Bestand oder Nichtbestand einer die Allgemeinheit bindenden Rechtsvorschrift für Vergangenheit und Zukunft entscheidet. Gleichwohl ist es gerechtfertigt, die Gesichtspunkte, die dafür maßgebend sind, die Rechtskraftwirkung unter Ausschließung der Urteilselemente auf die Urteilsformel zu beschränken, auch für die Auslegung des § 31 Abs 1 heranzuziehen.

Wenn Rechtsprechung und Rechtslehre, wie sie am frühesten und am schärfsten im Zivilprozeßrecht ausgebildet wurden, daran festhalten, daß die materielle Rechtskraft gericht-

licher Entscheidungen sich auf den Urteilsausspruch ohne Einbeziehung der Urteilselemente beschränkt, so ist dies in einem Rechtssystem, in dem das Gericht nur Rechtsanwendungsorgan, nicht aber Rechtssetzungsorgan ist, fast selbstverständlich, da dann sinnvoller Weise nur das binden kann, was das Gericht entschieden hat, nicht aber das, was es erwogen hat, um zu seiner Entscheidung zu gelangen. Es entspricht dies auch einer gebieterischen Forderung der Rechtssicherheit, mit der es unvereinbar ist, bindende Wirkungen an Urteilsausführungen zu knüpfen, von denen im Einzelfall höchst zweifelhaft sein kann, ob sie zu den "tragenden" Entscheidungsgründen gehören, oder ob sie für die Entscheidung nur nebenbei, gewissermaßen unterstützend, von Bedeutung sind. Dazu tritt die Gefahr weiterer Unklarheiten, die sich aus der Fassung der einzelnen Urteilsausführungen und aus der fast unüberwindlichen Schwierigkeit ergeben können, bei der Abfassung der Urteilsgründe ihre rechtliche Tragweite und ihre Anwendbarkeit auf andere Fallgestaltungen voll zu überblicken. Nur scharf umrissene, genau durchdachte und streng auf den konkreten Fall beschränkte Aussprüche, wie sie im Tenor enthalten sind, lassen den - bei Zweifeln allerdings durch die Entscheidungsgründe zu erläuternden - Inhalt des Ausspruches und die Grenzen seiner Wirkung erkennen. Auf die Wortfassung des Tenors wird daher bei allen Gerichten besondere Sorgfalt verwendet. - Diese Grundsätze stehen in der deutschen Rechtsentwicklung seit sehr langer Zeit in unbestrittener Geltung, und zwar keineswegs nur im Rechte des Zivilprozesses, sondern im Wesentlichen auch in allen übrigen Zweigen der Gerichtsbarkeit. Daraus folgt, daß im deutschen Rechtskreis - von bestimmten, aber sehr eng begrenzten Ausnahmen, etwa dem § 136 GVG, abgesehen - die Gerichte, auch die Oberen Gerichte, darauf angewiesen sind, für ihre nur in den Urteilsgründen vorgetragenen Rechtsauffassungen die freiwillige Gefolgschaft der übrigen Gerichte und der sonstigen staatlichen Stellen zu finden. Sie können sich insoweit nur durch die innere Überzeugungskraft ihrer Rechtspre-

chung, nicht aber durch rechtlich bindenden Zwang durchsetzen.

b) Für die Bindungsfrage nach § 31 Abs 1 haben diese Erwägungen die gleiche Geltung, und zwar umso mehr, als die Bindung, wenn ihr auch keine "Gesetzeskraft" im eigentlichen Sinne zukommt, doch von ausserordentlicher Tragweite ist. Denn von ihr werden sämtliche staatlichen Stellen und damit im praktischen Ergebnis alle der Staatsgewalt unterworfenen Bürger erfasst. Mag auch für die rein formale Betrachtung der einzelne Rechtsunterworfene durch eine nach § 31 Abs 1 bindende Entscheidung nicht unmittelbar betroffen sein, so sind durch sie doch alle mit der Rechtsanwendung befaßten staatlichen Stellen unmittelbar gebunden, so daß auch der einzelne Rechtsunterworfene niemals eine der bindenden Entscheidung widersprechende Rechtsgestaltung durchsetzen kann. Damit kommt die bindende Wirkung nach § 31 Abs 1 der "Gesetzeskraft" nach § 31 Abs 2 beinahe gleich. Wären also auch die tragenden Entscheidungsgründe in die Bindung nach § 31 Abs 1 einzubeziehen, so würden diese alle für die Rechtsanwendung in Betracht kommenden Instanzen binden, somit also im Ergebnis wie ein Gesetz wirken. Das aber würde bedeuten, dass das Bundesverfassungsgericht etwas vermöchte, was nicht nur allen Gerichten, sondern auch dem Gesetzgeber verschlossen ist, nämlich seinen Begründungen eine gesetzesähnliche Bindungswirkung zu verleihen. Wäre nicht nur der richterlichen Sachentscheidung, sondern auch den Urteilsgründen schlechthin gesetzesgleiche Wirkung beizumessen, so wäre neben den ordentlichen, vom Volke gewählten Gesetzgebungsorganen ein weiteres mit umfassender Zuständigkeit ausgestattetes, nicht unmittelbar vom Volke gewähltes Gesetzgebungsorgan vorhanden, und zwar ein Gesetzgebungsorgan des Bundes, das entgegen der sonstigen föderativen Ordnung der Bundesrepublik Recht nicht nur für den Bund, sondern unbeschränkt auch für die Länder und die Gemeinden setzen könnte, ohne an die im Rechtsstaat unerlässlichen Si-

cherungen und Formen des Gesetzgebungsverfahrens gebunden zu sein. Dadurch würden die Grundlagen der verfassungsmäßigen Ordnung, der Grundsatz von der Teilung der Gewalten, der föderative Aufbau der Bundesrepublik und der Grundsatz von der Volkssouveränität berührt, demzufolge das Volk in wiederkehrenden Wahlen den Gesetzgeber bestimmt. Eine solche Auslegung des § 31 liegt verfassungsrechtlich sehr fern. Die weitere Folge wäre eine sehr bedenkliche, im Laufe der Zeit immer mehr fortschreitende Erstarrung nicht nur des politischen und verfassungsrechtlichen Lebens, sondern auch der Rechtsprechung aller Gerichte.

Eine solche Auffassung würde schließlich auch Bindende und Gebundene überfordern. Den Bindenden - das Bundesverfassungsgericht - deshalb, weil dieses, wenn es im Rahmen einer Entscheidung über einen konkreten Sachverhalt in den Entscheidungsgründen eine über den Streitfall hinausgehende allgemein gehaltene Begründung wählt, häufig noch gar nicht zu übersehen vermag, ob diese Begründung bis in alle denkbaren Verästelungen einer möglichen Fallgestaltung zutrifft, die aber an sich durch seine weitgehende Fassung der Entscheidungsgründe bereits mit umfaßt wären. Für die gebundenen Stellen aber würde die Entscheidung der äußerst schwierigen Frage, welches nun für den zur Beurteilung stehenden Einzelfall die tragenden Entscheidungsgründe sind, zu einer gar nicht abschätzbaren Rechtsunsicherheit führen.

Auch der Hinweis darauf, dass das Bundesverfassungsgericht nicht nur Gericht, sondern auch zugleich Verfassungsorgan sei, kann für die Bindungsfrage keine ausschlaggebende Bedeutung haben. Denn die Stellung des Verfassungsgerichts als Verfassungsorgan ändert nichts daran, dass das Bundesverfassungsgericht, wenn es tätig wird, immer nur als Gericht Recht sprechen kann und dass es durch diese Eingliederung in die rechtssprechende Gewalt den Grenzen, die dieser nach den Grundsätzen der Gewaltenteilung gezogen sind, zwingend unterworfen bleibt. Die Einbeziehung von Urteilelementen in die

11

bindende Wirkung seiner Entscheidungen wäre aber, wie dargelegt, mit dieser Stellung des Verfassungsgerichts unvereinbar

Diese Auswirkungen einer Erstreckung der Bindungswirkung auf die tragenden Entscheidungsgründe sind von denjenigen Schriftstellern, die sich für diese Bindung ausgesprochen haben, ersichtlich nicht ausreichend beachtet und gewürdigt worden. Die mitunter zum Vergleich herangezogene Lage im angelsächsischen Rechtsraum kann die gegenteilige Auffassung nicht rechtfertigen. Denn dort kommt den Gerichten - gerade im Gegensatz zum deutschen Rechtssystem - weitgehend rechtsetzende und nicht nur rechtsprechende Gewalt zu. Auch dort binden aber die Entscheidungsgründe nur in strenger Begrenzung auf den konkreten, jeweils zur Entscheidung stehenden Sachverhalt.

5) Diese allgemeinen Gesichtspunkte, die nach Auffassung des Großen Senats die schwerwiegendsten Argumente gegen eine Ausdehnung der Bindungswirkung auf die Urteilelemente darstellen, finden ihre Bestätigung und Stütze in einer Reihe von Einzelbestimmungen des Grundgesetzes selbst und des Gesetzes zum Bundesverfassungsgericht.

a) Das Bundesverfassungsgericht kann - nach seinem Ermessen - bei Organstreitigkeiten des § 13 Nr 5 BVerfGG, bei Meinungsstreitigkeiten zwischen Bund und Ländern gemäß § 13 Nr 7, bei anderen öffentlichrechtlichen Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern (§ 13 Nr 8) und schließlich bei Verfassungsverstreitigkeiten innerhalb eines Landes gemäß § 13 Nr 10 in der Entscheidungsformel zugleich eine für die Auslegung der Bestimmungen erhebliche Rechtsfrage entscheiden, von der die über die jeweilige Streitigkeit zu treffende Feststellung abhängt (§ 67 Satz 3, §§ 69, 72, 74 BVerfGG). Die Entscheidungen in den genannten Fällen gehören nicht zu den im § 31 Abs 2 genannten, in denen die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts "Gesetzeskraft" hat. Es handelt sich also um eine auf die Bindung gemäß § 31 Abs 1 bezügliche

Vorschrift. Die in diesen besonders genannten Fällen dem Bundesverfassungsgericht eröffnete Möglichkeit, in die Entscheidung formel ausser dem Ausspruch über die konkrete Einzelstreitigkeit einen allgemeinen Rechtssatz aufzunehmen, um ihm die bindende Wirkung des § 31 Abs 1 zuteil werden zu lassen, weist nach allen Regeln herkömmlicher Gesetzesauslegung deutlich darauf hin, dass es dieser positivrechtlichen Ermächtigung des Bundesverfassungsgerichtes bedurfte, um die gewünschte Bindung an den allgemeinen Rechtssatz, aus dem sich der Urteilsspruch ableitet, herbeizuführen, dass also diese Bindung nach Auffassung des Gesetzes aus den Gründen allein nicht eintreten würde. Wäre die These von der allgemein bindenden Kraft der tragenden Entscheidungsgründe richtig, so wären die genannten Vorschriften überflüssig und unverständlich. Macht das Bundesverfassungsgericht von der Ermächtigung des § 67 Satz 3 BVerfGG keinen Gebrauch, so ist der Schluss unabweisbar, dass dann irgend eine Bindung an Entscheidungsgründe nicht in Betracht kommt. Das gilt umso mehr, als mit Recht die Auffassung vertreten wird, dass bei Anwendung dieser Kann-Vorschrift eine gewisse Zurückhaltung geboten sei. Das ist auch in den Beratungen in der 72. Sitzung des Ausschusses für Rechtswesen und Verfassungsrecht klar zum Ausdruck gekommen (Materialien zum BVerfGG Teil VI Seite 16/17). Auch Geiger (Kommentar Anm 2 zu § 67) weist zutreffen darauf hin, dass das Bundesverfassungsgericht von dieser Ermächtigung nur Gebrauch machen solle, "wenn es sich der ^{ganzen} Tragweite seiner Auslegung einer Bestimmung des Grundgesetzes sicher ist", und er hebt ferner richtig hervor, dass auch der Fassung dieses allgemeinen Rechtssatzes enge Grenzen gezogen seien, um nicht die fortschreitende Entwicklung der Rechtsprechung zu verbauen. Dieser Rechtssatz darf nämlich nicht über das hinausgehen, was "für die Feststellung gemäss Satz 1", also für die Entscheidung des konkreten Einzelfalles als rechtliche Entscheidungsgrundlage notwendig ist.

Nun handelt es sich allerdings bei den in den §§ 67, 69, 72, 74 BVerfGG getroffenen Entscheidungen um solche über Einzelstreit

M

tigkeiten, nicht dagegen um Fälle der Normenkontrolle. Daraus kann aber kein Argument gegen den oben gezogenen allgemeinen Schluß gewonnen werden. Im Gegenteil: Gerade weil bei Organstreitigkeiten und ähnlichen Einzelstreitigkeiten die Entscheidungsformel regelmäßig ganz konkret gefaßt sein wird und aus sich heraus eine Ausdehnung auf Parallelfälle nicht gestattet, sollte die Möglichkeit geschaffen werden, durch Aufnahme eines allgemeinen Rechtssatzes - mit den angeführten Begrenzungen - die Bindung gemäß § 31 Abs 1 an die der Entscheidung zugrunde liegende Rechtsauffassung herbeizuführen. Dieses Bedürfnis besteht aber bei der Normenkontrolle gerade nicht. Hier wird entweder in der Entscheidungsformel die Gültigkeit oder Ungültigkeit der angegriffenen Norm festgestellt: Dann erzeugt bereits ein solcher seiner Natur nach weitgehend abstrakt gefaßter Urteilstenor selbst die notwendige Breitenwirkung, oder es wird eine Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen: Dann reicht der bindende Inhalt, wie noch darzulegen ist, ebenso weit wie eine entsprechende negative Feststellung.

b) In diesem Zusammenhang ist auch Art 100 Abs 3 GrundG von Bedeutung. Er läßt erkennen, daß die tragenden Gründe der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht schon von sich aus binden. Um in Fragen, die die Auslegung des Grundgesetzes betreffen, eine möglichst einheitliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Länderverfassungsgerichte sicherzustellen, wurde diese Bestimmung geschaffen, bei deren Anwendung - ähnlich wie im Verhältnis der Senate des Bundesgerichtshofs zu den Großen Senaten (§ 136 GVG) - es auf die einer Entscheidung zugrunde liegende Rechtsanschauung ankommt (vgl Urt des BvG v.10.Februar 1954 - 2 BvN 1/54 - BVerfGE 3, 261). Wenn auch bei Schaffung des Grundgesetzes gesetzlich noch nicht geregelt war, welche Wirkung den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zukommt, so ist doch jedenfalls der Verfassungsgesetzgeber selbst, also der übergeordnete Gesetzgeber, nicht der Meinung gewesen, den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts komme, und zwar auch soweit es sich um die

Auslegung des Grundgesetzes handele, schon aus ihrer Natur heraus, also von selbst, eine weitgehende, sich auf die Urteilstelemente erstreckende bindende Wirkung zu. Das ist umso bemerkenswerter, als die Verfechter der Bindung der tragenden Gründe u.a. auf die im Grundgesetz Art 93 Abs 1 Nr 1 dem Bundesverfassungsgericht übertragene Aufgabe der "Auslegung des Grundgesetzes aus Anlass von Streitigkeiten usw." verweisen und bereits hieraus die Bindung an die Entscheidungsgründe im Sinne einer authentischen Interpretation des Grundgesetzes herleiten wollen.

6) Durch die vorstehend vertretene Auslegung der Bindungswirkung des § 31 Abs 1 wird die überragende Bedeutung des Bundesverfassungsgerichts, soweit die Auslegung des Grundgesetzes in Frage steht, nicht geschmälert. Das ihm durch das Grundgesetz übertragene negative Entscheidungsmonopol über die Vereinbarkeit einer gesetzlichen Bestimmung mit der Verfassung bleibt ihm im vollen Umfange erhalten. Soweit in verfassungsrechtlichen Organstreitigkeiten ein Bedürfnis zu einer weitergehenden authentischen Interpretation des Grundgesetzes besteht, ist diesem Bedürfnis durch die Sonderregelungen der §§ 67 Satz 3, 69, 72, 74 BVerfGG Rechnung getragen worden. In allen diesen Fällen ist das Bundesverfassungsgericht in der Lage, durch Einbeziehung eines allgemeinen Rechtssatzes in den Tenor die bindende Wirkung seiner Entscheidung auf diesen allgemeinen Rechtssatz auszudehnen.

7) Es ist auch die Auffassung vertreten worden, das Verfassungsgericht binde jedenfalls mit denjenigen tragenden Gründen, in denen es sich über die Auslegung der Verfassung ausspricht, also gerade die ihm durch das Grundgesetz übertragene Aufgabe erfüllt, dagegen nicht, soweit es sich um sonstiges Recht handle. Auch mit dieser Einschränkung, die sich übrigens vom Standpunkt der Gegenmeinung aus weder aus dem § 31 noch aus einer sonstigen Bestimmung des BVerfGG greifbar entnehmen liesse, muss eine sich auf die Urteilstelemente ausdehnende Bindungswirkung abgelehnt werden. Alle Gesichtspunkte, die oben erörtert worden sind, behalten auch insoweit ihre Geltung. Das gilt vor allem

11

auch hinsichtlich der positivrechtlichen Regelung des § 67 Satz 3 BVerfGG, wo bei Verfassungsstreitigkeiten zwischen Bundesverfassungsorganen (§ 13 Nr 5 BVerfGG) dem Verfassungsgericht die gesetzliche Möglichkeit eröffnet ist, eine die Auslegung des Grundgesetzes betreffende Rechtsfrage durch Aufnahme in die Entscheidungsformel mit bindender Wirkung auszustatten, sowie für Art 100 Abs. 3 GrundG.

8) Da das Bundesverfassungsgericht in einer der hier in Betracht kommenden Entscheidungen die Verfassungsbeschwerden der Antragsteller in der Urteilsformel lediglich "zurückgewiesen" hat, erhebt sich die Frage, wie weit in solchen Fällen die bindende Wirkung der Entscheidung zu bestimmen ist. Geiger vertritt die Auffassung, dass hier die Bindungswirkung des § 31 BVerfGG überhaupt entfalle (Kommentar § 31 Anm 2). Dem kann jedoch nicht zugestimmt werden.

a) Soweit es sich um die Frage der materiellen Rechtskraft handelt, ist niemals bezweifelt worden, dass auch klagabweisende Urteile der Rechtskraft fähig sind, und zwar in dem Sinne, dass dem Kläger der von ihm auf Grund eines bestimmten Rechtsverhältnisses geltend gemachte Anspruch nicht zustehe (Rosenberg, Lehrbuch 6. Aufl S 707). Jedes klagabweisende Urteil hat also einen materiellen Gehalt, der sich mit dem Urteilsausspruch deckt, der auf eine etwa erhobene negative Feststellungsklage hin ergangen wäre. Dieser materielle Gehalt erwächst in Rechtskraft. Dass die gleiche Wirkung, soweit es sich um die Rechtskraftwirkung handelt, auch dem eine Verfassungsbeschwerde zurückweisenden Urteil zukommt, kann nicht zweifelhaft sein (vgl §§ 96, 41 BVerfGG).

b) Für die Bindungswirkung von Entscheidungen, welche Verfassungsbeschwerden zurückweisen, kann nichts anderes gelten. Nach § 95 Abs 1 Satz 1 BVerfGG ist, falls einer Verfassungsbeschwerde stattgegeben wird, in der Entscheidung festzustellen, welche Vorschrift des Grundgesetzes und durch welche Handlungen

oder Unterlassungen sie verletzt wurde. Dieser Urteilstenor fällt zweifelsfrei unter § 31 Abs 1 und gegebenenfalls unter § 31 Abs 2. Dann muss aber auch umgekehrt der Sinn einer die Verfassungsbeschwerde zurückweisenden Entscheidung dahin gehen, dass die betreffende gesetzliche Bestimmung in dem Umfange, in dem sie angegriffen war und in dem über sie entschieden wurde, gültig ist. Denn es wäre ein seltsames Ergebnis, wenn der Spruch des Verfassungsgerichts nur deshalb der ihm sonst zuerkannten und für notwendig erachteten Breitenwirkung entbehren sollte, weil aus rein zufälligen, nämlich verfahrensrechtlichen Gründen der Urteilstenor nicht eine - positive oder negative - Feststellung enthält, sondern nur die Zurückweisung einer Verfassungsbeschwerde ausspricht. Die gegenteilige Auffassung würde aber auch zu dem unhaltbaren Ergebnis führen, dass die Bindungsfrage, soweit das Bundesverfassungsgericht einen Verstoß gegen das Grundgesetz verneint, ganz unterschiedlich zu beurteilen wäre, je nachdem, ob die gleiche Rechtsfrage im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens nach Art 100 GrundG oder im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde an das Bundesverfassungsgericht herangetragen wird. Denn im Fall des Art 100 GrundG muss das Urteil in der Formel die Vereinbarkeit der betreffenden Gesetzesnorm mit dem Grundgesetz feststellen. Die Bindung nach § 31 Abs 1 und Abs 2 steht dann ausser Zweifel. Das muss aber auch dann gelten, wenn das Verfassungsgericht über die gleiche Streitsache auf eine Verfassungsbeschwerde hin entschieden hätte.

c/ Ebenso wie bei einem klageabweisenden Urteil sind in solchem Falle die von der Bindung Betroffenen vor die Aufgabe gestellt, aus dem Sachverhalt in Verbindung mit den Gründen den sachlichen Inhalt des die Zurückweisung aussprechenden Tenors zu ermitteln. Das bedeutet nicht etwa eine allgemeine Einbeziehung der Urteilselemente in die Bindungswirkung, vielmehr handelt es sich bei dieser Auslegung des Tenors nur um die Ermittlung dessen, was der Tenor inhaltlich besagen soll, d.h. welchen Inhalt nach Lage des Falles die Entscheidungsformel bei einer - auf dem Wege über Art 100 GrundG ausgesprochenen

negativen Feststellung gehabt hätte. Wird in dieser Weise vorgegangen, so zeigt sich zugleich, dass die Beschränkung der Bindungswirkung auf die Urteilsformel keineswegs eine von den Anhängern der gegenteiligen Auffassung befürchtete zu weit gehende Einengung der Wirkung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zur Folge haben könnte. Denn der Ausspruch, daß eine Rechtsnorm in Bezug auf die von dem Beschwerdeführer geltend gemachte Rechtslage mit dem Grundgesetz vereinbar sei, enthält bereits in sich - seiner Natur nach - ein verallgemeinerndes Element, durch das den berechtigten Bedürfnissen der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung in vollem Umfange Rechnung getragen wird. Ein bezeichnendes Beispiel bietet insoweit der im Falle Kittel verkündete Urteilstenor, der einerseits generell über die Verfassungsmässigkeit des § 77 I 1 Ges zu Art 131 in Bezug auf alle in gleicher Rechtslage wie der Kläger Kittel befindlichen Beamten entscheidet, andererseits die Entscheidung aber auch hierauf beschränkt. Das Bundesverfassungsgericht hat, und zwar wie die Gründe ergeben, ganz bewusst, nicht etwa allgemein die Vereinbarkeit des § 77 Abs 1 Satz 1 Ges zu Art 131 geprüft und bejaht, sondern es hat die Verfassungsmässigkeit dieser Norm nur in Verbindung mit denjenigen gesetzlichen Bestimmungen geprüft, auf die es für die besondere Lage des konkreten Einzelfalles ankam. Eine darüber hinausgehende Entscheidung "würde dem Bundesverfassungsgericht eine Aufgabe übertragen, die vom Sinn und Zweck dieses Verfahrens (nämlich nach Art 100 Abs 1 GrundG) nicht gefordert wird" (vgl auch das einen Gemeindeangestellten in Schleswig-Holstein betreffende Urteil des BVerfG vom 17.12.1953 - 1 BvL 59/52 - BVerfGE 3, 187).

9) Die Anwendung dieser Grundsätze führt zu dem Ergebnis, dass der Große Senat im Streitfall nicht gehindert ist, über die ihm vorgelegte Frage frei zu entscheiden.

a) Das K[REDACTED]-Urteil bezieht sich nach seinem Urteils-tenor im Zusammenhalt mit dem zur Entscheidung stehenden Tatbestand auf einen völlig anders gelagerten Sachverhalt, wie keiner näheren Darlegung bedarf.

b) Das Beamten-Urteil, in dem lediglich Verfassungsbeschwerden "zurückgewiesen" worden sind, hat nach den obigen Ausführungen für die verschiedenen Beschwerdeführer einen unterschiedlichen materiellen Inhalt, je nachdem, aus welcher Rechtsstellung heraus sie verschiedene Bestimmungen des Gesetzes zu Art 131 angegriffen haben. Die dem Großen Senat für Zivilsachen vorgelegte Frage betrifft einen preussischen Versorgungsempfänger, der seine zuständige Kasse in der sowjetisch besetzten Zone Deutschlands verloren hat und dem durch § 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zu Art 131 Rechtsansprüche gegen die Bundesrepublik und gegen öffentlichrechtliche Körperschaften im Bundesgebiet für die Zeit seit dem Zusammenbruch bis zum 1. April 1951 (Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes zu Art 131) versagt worden sind. Mit Versorgungsempfängern, deren Rechtslage im Vergleich zu den am 8. Mai 1945 noch in aktivem Dienst befindlich gewesenen Beamten im Beamtenurteil grundsätzlich verschieden behandelt wird, befaßt sich das Beamtenurteil nur bezüglich der Beschwerdeführer zu 10 (Zimmer), 11 (Kischkat) und 34 (Gertraude Schmidt). Die beiden Erstgenannten bezogen bereits am 8. Mai 1945 als Beamtenwitwen Witwengelder. Ihre Ehemänner waren Beamte in Ostpreussen und Schlesien gewesen, der eine Vermessungsobersekretär, der andere Lehrer. Beide haben jetzt ihren Wohnsitz in der Bundesrepublik. Beide Beschwerden sind vom Bundesverfassungsgericht auch unter dem Gesichtspunkt geprüft worden, ob das Gesetz zu Art 131 deshalb verfassungswidrig sei, weil es ihnen Bezüge für die Zeit vor dem 1. April 1951 versagt. Auf diesen Beschwerdepunkt ist das Bundesverfassungsgericht auf Seite 128 ff des Beamtenur-

teils (BVerfGE 3, 153 ff) ausführlich eingegangen. Es hat die Frage, ob diese Regelung des § 77 aaO gegen das Grundgesetz verstoße, unter dem Gesichtspunkt der entschädigungslosen Enteignung, des Verstosses gegen den Gleichheitssatz sowie der Verletzung von Art 33 Abs 5 GrundG geprüft und verneint. Die Beschwerdeführerin zu 34 (Schmidt) kann hier außer Betracht bleiben, weil sie keine Rechtsansprüche für die Zeit vor dem 1. April 1951 geltend gemacht hat.

Deutet man - entsprechend den obigen Ausführungen - die die Beschwerden der Beschwerdeführerinnen zu 10 und 11 zurückweisende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in eine verneinende Feststellungsentscheidung um, so würde die Entscheidungsformel etwa, wie folgt, lauten:

"§ 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zu Art 131 ist mit dem Grundgesetz vereinbar, soweit er bestimmt, daß aus einem Beamtenverhältnis versorgungsberechtigte Personen, die jetzt im Gebiet der Bundesrepublik wohnen, für die Zeit vor dem 1. April 1951 keine Versorgungsansprüche gegen die Bundesrepublik oder andere öffentlichrechtliche Dienstherrn im Bundesgebiet haben, wenn

es sich bei dem Beamtenverhältnis um preußische Landesbeamte oder Gemeindebeamte in den jetzt sowjetisch oder polnisch besetzten Gebieten jenseits der Oder-Neißelinie handelt

und

die Versorgungsberechtigten Zahlungen von der für dieses Gebiet zuständig gewesenen Kasse nicht erhalten und für sie am 8. Mai 1945 auch keine Kasse im Gebiet der Bundesrepublik vorhanden war, die auf

Grund ordnungsmässiger Überweisung zur Zahlung dieser Versorgungsbezüge verpflichtet war."

Der entscheidende Unterschied gegenüber der dem Großen Senat vorliegenden Frage tritt damit deutlich hervor: Im Beamtenurteil wurzelte das Beamtenverhältnis, aus dem die Versorgungsbezüge entspringen, im Gebiet des Deutschen Reiches jenseits der Oder-Neiße-Linie, während es im vorliegenden Fall im Gebiet des jetzigen Landes Niedersachsen wurzelt. Dadurch erhält der vorliegende Fall sein besonderes Gepräge, das für die verfassungsrechtliche Beurteilung von entscheidender Bedeutung ist. Die Begründung, mit der das Beamtenurteil die Verfassungswidrigkeit des § 77 aaO in den Fällen der Beschwerdeführerinnen zu 10 und 11 verneint, zeigt denn auch, wie die weitere Erörterung ergeben wird, mit aller Deutlichkeit, dass das Bundesverfassungsgericht den hier in Rede stehenden Sonderfall, dass das Beamtenverhältnis in einem im Gebiet der Bundesrepublik liegenden Nachfolgeland Preußens unter Bedingungen wurzelte, die für den Rechtsgedanken der Funktionsnachfolge von Bedeutung sind, gar nicht ins Auge gefasst hat und dazu angesichts des allein zur Entscheidung stehenden völlig anders gelagerten Sachverhaltes auch gar keine Veranlassung hatte. In solchem Falle die bindende Wirkung des § 31 Abs 1 eingreifen zu lassen, wäre ersichtlich widersinnig, denn eine solche Auffassung würde dazu führen, den Ausspruch des Verfassungsgerichts auf einen Tatbestand zu beziehen, der von ihm in Wirklichkeit nicht entschieden werden sollte noch konnte, und damit der Entscheidung auch hinsichtlich ihres rechtlichen Gehalts einen viel weitergehenden Inhalt zu geben, als sie in Wahrheit hat.

10) Daraus ergibt sich zugleich, dass die Bindungsfrage im vorliegenden Fall auch dann nicht anders zu beantworten wäre, wenn man die sog. tragenden Entscheidungsgründe wenigstens insoweit in die Bindungswirkung einbeziehen wollte, als es sich um die Entscheidung über Verfassungsfragen handelt. Denn auch die Bindungswirkung der tragenden Gründe kann, wenn sie nicht völlig ins Uferlose und Unfassbare gehen soll, immer nur soweit reichen, als über einen konkreten Streit entschieden worden ist, d.h. als die Sache rechtshängig und zur Prüfung gestellt war (vgl. Geiger, ÖVerw 1952, 484 - derselbe Kommentar Anm. 2. zu § 67 - und die Erörterungen zu § 67 Satz 3). Wird mithin ein konkreter Sachverhalt unter einen Rechtssatz subsumiert, so würde zwar - bei Anerkennung der bindenden Wirkung der Gründe - dieser Rechtssatz binden, aber eben nur mit der Begrenzung, wie sie sich aus der Fallgestaltung der entschiedenen Sache ergibt. Nur rechtlich gleichliegende oder annähernd gleichliegende Fälle wären dann von der Bindung erfasst.

Für die vorliegende Frage heisst das: Da die Besonderheit der Lage des Klägers und der in gleicher Lage befindlichen Versorgungsberechtigten dem Bundesverfassungsgericht gar nicht zur Prüfung vorgelegen hat, können auch seine Ausführungen zur Verfassungsmässigkeit der angegriffenen Norm keine bindende Wirkung ausüben.

C. Sachfragen

Die Entscheidung über die Vorlage verlangt die Untersuchung, ob dem Kläger tatsächlich für die Zeit vom 1. Mai 1945 bis 30. September 1949 Ruhegehaltsansprüche gegen das Land Niedersachsen zustanden. Dafür, daß der vorlegende Senat diese Frage dem Großen Senat etwa hätte entziehen wollen, besteht nach dem Inhalt des Vorlagebeschlusses kein genügender Anlaß. Es kann deshalb auf sich beruhen, ob ein solches Verfahren überhaupt zulässig wäre, insbesondere in den Fällen, in denen, wie hier, die Vorfrage untrennbarer Bestandteil der zur Beantwortung gestellten Frage selbst ist.

Das Beamtenurteil des Bundesverfassungsgerichts versagt den aktiven Beamten solche Ansprüche - sei es gegenüber der Bundesrepublik oder sei es gegenüber sonstigen öffentlich-rechtlichen Dienstherrn - allein schon deshalb, weil sämtliche deutsche Beamtenrechtsverhältnisse mit dem Zusammenbruch des Deutschen Reiches automatisch erloschen seien (BVerfGE 3, 76 und 132 f). Bezüglich der Versorgungsempfänger wird jedoch diese Auffassung nur als möglich hingestellt, und die weiteren Erörterungen bezüglich dieses Personenkreises beruhen auf der ausdrücklichen Unterstellung, daß jedenfalls die Versorgungsverhältnisse über den 8. Mai 1945 hinaus Bestand gehabt hätten. Auch von dieser unterstellten Rechtslage aus hat dann das Bundesverfassungsgericht jeden Verstoß gegen das Grundgesetz verneint (S 152 ff aaO).

I. Ein automatisches Erlöschen der Beamtenrechtsverhältnisse kann jedoch weder für die am 8. Mai 1945 noch im Dienst gewesenen Beamten noch für diejenigen Personen angenommen werden, die in diesem Zeitpunkt bereits beamtenrechtliche Versorgungsempfänger waren.

1. Daß dieses Erlöschen nicht schon deshalb eingetreten ist, weil etwa Deutschland als Staat am 8. Mai 1945 untergegangen wäre, nimmt auch das Bundesverfassungsgericht nicht an. Nach

heute herrschender Auffassung, zu der sich auch das Bundesverfassungsgericht im sog. Soldatenurteil mit nachdrücklicher Betonung bekannt hat (1 BvR 371/52, S 45 f - BVerfGE 3, 288 [319 f⁷ -]), hat der deutsche Gesamtstaat die Ereignisse von 1945 überdauert und besteht im Rechtssinne noch fort. Die dagegen vereinzelt geltend gemachten Bedenken sind nicht gerechtfertigt.

a) Deutschland wurde 1945 kriegerisch völlig niedergeworfen und besetzt. Es hat aber nur militärisch kapituliert, vertreten durch die Wehrmacht, nicht durch die Regierung. Deutschland war damals ohne Regierung und weitgehend, wenn auch nicht völlig, ohne eigene politische und staatliche Organisation. Die Besatzungsmächte übernahmen in der Berliner Erklärung gemeinsam die oberste Regierungsgewalt in Deutschland und übten sie aus. Sie erklärten dabei aber ausdrücklich, daß sie Deutschland nicht annectieren wollten. Sie haben dann Schritt für Schritt, von unten nach oben aufbauend, die Ausübung der deutschen Staatsgewalt wieder in deutsche Hände zurückgelegt, mit dem Ergebnis, daß zur Zeit auf deutschem Staatsgebiet die Bundesrepublik und die sog. Deutsche Demokratische Republik nebeneinander bestehen.

b) Für die Frage des Fortbestehens des deutschen Gesamtstaates muß von folgendem Rechtssatz ausgegangen werden: Der militärische Sieg gibt dem Sieger nicht das Recht, das besiegte Volk, das seine ihm geschichtlich überkommene gemeinsame Staatlichkeit bewahren will, und das sich dabei innerhalb der völkerrechtlichen Ordnung hält, dieser Staatlichkeit zu berauben. Das ist ein zwingender Satz des übergesetzlichen Rechts, der zudem in der Form der Anerkennung des Selbstbestimmungsrechts der Völker auch weitgehende Anerkennung im positivrechtlichen Völkerrecht gefunden hat. Bei einer solchen Rechtslage spricht mindestens eine sehr starke Vermutung gegen die Annahme, daß die Sieger den Untergang des deutschen Gesamtstaates herbeiführen wollten und herbeigeführt haben.

aa) Aus der Kapitulation kann ein solcher Untergang nicht hergeleitet werden. Sie war rein militärisch und äusserte Rechtsfolgen nur auf militärischem Gebiet (vgl auch "Soldatenurteil" BVerfGE 3, 288 3167). Auch die "bedingungslose" Kapitulation hatte nur die Bedeutung, daß die Niederlegung der Waffen nicht von irgendwelchen auf den späteren Friedensvertrag bezüglichen Bedingungen Deutschlands abhängig gemacht werden sollte. Sie hat mit der Frage des Fortbestandes des deutschen Staates nichts zu tun (Stödter, Deutschlands Rechtslage, 1948, S 33 f; Grewe, Besatzungsstatut für Deutschland, 1948, S 18; Scheuner DVBl 1950, 481 mit eingehenden Nachweisen).

bb) Die sog. debellatio kann, wenn überhaupt, zur Vernichtung eines Staatswesens höchstens dann führen, wenn sie entweder mit der Annexion des Staates verbunden ist oder wenn die besiegte Nation durch Aufgabe ihres Willens zur Eigenstaatlichkeit oder durch Zergliederung (dismembration) selbst die Voraussetzungen für den Verlust ihrer staatlichen Existenz schafft (Grewe aaO S 48 ff). Daß die Siegermächte die Annexion Deutschlands nicht anstrebten, ist wiederholt, insbesondere im Potsdamer Abkommen und in der Berliner Viermächteerklärung vom 5. Juni 1945 in feierlicher Form erklärt worden; sie ist auch tatsächlich, wie schon jetzt feststeht, nicht vollzogen worden. Daß aber die deutsche Nation ihrerseits an dem Gedanken der Eigenstaatlichkeit, der in der Form des Verlangens nach Wiedervereinigung stets erneuten und lebhaften Ausdruck findet, unbeirrt festhält, kann von niemandem ernstlich bezweifelt werden.

cc) Nun haben allerdings die Besatzungsmächte die Ausübung der deutschen Staatsgewalt in der Berliner Erklärung vorübergehend in eigene Hände übernommen. Damit erhielt die von den Besatzungsmächten ausgeübte oberste Gewalt einen doppelten Charakter. Dieser beruhte teilweise auf der Ausübung der Rechte, die die kriegerische Besetzung (occupatio bellica)

11

den Besatzungsmächten verlieh. Die deutsche Staatsgewalt konnte dadurch in ihrem Kerngehalt nicht beseitigt werden. Soweit aber die Besatzungsmächte eine weitergehende oberste Gewalt in Deutschland beansprucht und ausgeübt haben, kann dies rechtlich nur dahin gedeutet werden, daß für den zwar rechtsfähig gebliebenen, aber handlungsunfähig gewordenen deutschen Staat die deutsche Staatsgewalt einstweilen treuhänderisch von den Besatzungsmächten wahrgenommen wurde (Grewe aaO S 87 ff). Legitimer Inhaber dieser Staatsgewalt blieb aber nach wie vor das deutsche Staatsvolk. Soweit die Besatzungsmächte diese Staatsgewalt ausübten, übten sie daher deutsche Staatsgewalt aus. Damit war freilich dem deutschen Gesamtstaat die Souveränität genommen. Nach anerkannten Völkerrechtsgrundsätzen ist aber die Souveränität eines Staates kein unverzichtbares Merkmal der Staatlichkeit (Grewe aaO S 59 f).

2. Muß hiernach vom Fortbestand des deutschen Staates über 1945 hinausgegangen werden, so liegt die Annahme nahe, daß die Bundesrepublik, in der allein das deutsche Staatsvolk als Inhaber der Staatsgewalt sein staatliches Schicksal frei hat bestimmen können, während das deutsche Staatsvolk im Gebiet der sogenannten Deutschen Demokratischen Republik niemals über sein staatliches Schicksal frei hat verfügen können und die in jenem Gebiet bestehende, rein auf Gewalt gegründete Herrschaftsorganisation rechtlich nicht anerkennt, mit dem fortbestehenden deutschen Staat identisch ist, die Staatsmacht tatsächlich allerdings vorläufig nur auf dem Gebiet der Bundesrepublik selbst ausüben kann. Indessen bedarf es hier keiner Vertiefung und endgültigen Entscheidung dieses Punktes. Denn für die Frage, ob die Beamtenrechtsverhältnisse und Versorgungsverhältnisse in Deutschland über den 8. Mai 1945 hinaus fortbestanden haben, genügt die negative Feststellung, daß sie jedenfalls nicht als Folge des etwaigen Untergangs des deutschen Staates ihr Ende gefunden haben können.

II. Gleichwohl kommt das Bundesverfassungsgericht zu dem Ergebnis, daß diese Rechtsverhältnisse den Zusammenbruch Deutschlands nicht hätten überdauern können, und zwar im wesentlichen deshalb, weil das Beamtenverhältnis selbst im nationalsozialistischen Staat "eine tiefgehende, sein Wesen berührende Umgestaltung erfahren" habe (Beamtenurteil aaO S 89). Der nationalsozialistische Staat habe durch seine Maßnahmen das Beamtenrechtsverhältnis aus einem dem Staat als solchem verpflichteten Rechtsverhältnis innerlich und äußerlich umgestaltet in ein nur auf den nationalsozialistischen Staat und die ihn tragende Ideologie der NSDAP zugeschnittenes Rechtsverhältnis (Tatbestand der Gleichschaltung). Die auf diesem Rechtsverhältnis beruhenden gegenseitigen Rechte und Pflichten seien allein auf das Vorhandensein und die Fortdauer eines bestimmten verfassungsrechtlichen Zustandes abgestellt gewesen. Daraus ergebe sich notwendig der Fortfall jeglicher Bindung für den Fall, daß ein von der NSDAP getragener, mit ihr unlöslich verbundener Staat nicht mehr vorhanden sein würde (Beamtenurteil aaO S 114). Als eines der dieser Gleichschaltung des Beamtentums dienenden Mittel bezeichnet das Bundesverfassungsgericht die Entrechtung der Beamten durch die Aushöhlung des verfassungsrechtlichen Schutzes ihrer Beamtenrechte, also gerade derjenigen Rechte der Berufsbeamten, die ihre wirtschaftliche Stellung und damit ihre rechtliche Unabhängigkeit gegenüber parteipolitischen Einflüssen hätten stärken sollen. Damit wird gesagt: Durch die Entziehung der die wirtschaftliche Stellung der Beamten sichernden wohlerworbenen Rechte habe Hitler dem Beamtentum das Rückgrat gebrochen und damit der uneingeschränkten Unterwerfung unter den Willen des "Führers" und seiner Partei den Boden bereitet (Tatbestand der Entrechtung). - Endlich scheint das Bundesverfassungsgericht (Beamtenurteil aaO S 116 ff) anzunehmen, der Satz, das Beamtenrechtsverhältnis bleibe vom Wechsel der Staatsform unberührt, könne sich nur auf Beamtenverhältnisse im traditionell-rechtsstaatlichen Sinne des 19. Jahrhunderts beziehen, d.h. nur auf den Fall, daß der durch das Beamtenrechtsverhältnis gebundene Staat

eine von seinem jeweiligen obersten Repräsentanten einerseits, von den in ihm vorhandenen politischen Gruppen andererseits unabhängige, in diesem Sinne neutrale Rechtsperson sei.

1. Dazu ist zu bemerken Der Satz, das Beamtenrechtsverhältnis überdauere den Wechsel der Staatsform, gilt um deswillen, weil das Rechtsverhältnis zwischen dem Staat als solchem, unabhängig von seiner Staatsform, und dem Beamten besteht, der sich dem Staate gegenüber für sein ganzes Leben bindet und ihm lebenslang alle seine Kräfte zur Verfügung stellt, wofür ihm der Staat wiederum lebenslange Treue und die lebenslange Gewährung ausreichenden Unterhalts für ihn und seine Familie schuldet. Der Satz beruht auch darauf, daß das Beamtentum verwaltende und rechtsprechende, nicht aber im eigentlichen Sinne politische Funktionen hat, also Funktionen, die der Staat als solcher immer übt und die weitgehend unabhängig sind von seiner wechselnden Erscheinungsform und den in diesem Wechsel sich ausdrückenden politischen Kräften. Deswegen ist der Staat als solcher, nicht der Staat in irgendeiner bestimmten organisatorischen Verfassung, gebunden. Das ist der rechtliche Kern des Beamtenrechtsverhältnisses.

Deswegen läßt sich der Satz von der grundsätzlichen Fortdauer des Beamtenrechtsverhältnisses auch nicht auf den demokratischen Mehrparteienstaat des 19. Jahrhunderts beschränken. Wenn sich etwa ein solcher Mehrparteienstaat, getragen von dem Mehrheitswillen des Staatsvolkes, in einen Einparteienstaat umformte, wenn sich dieser innerhalb der naturrechtlichen Ordnung hielte, wenn er jedermann in gleicher Weise Zutritt zu der sogenannten staatstragenden Partei gewährte, so würde diese staatsrechtliche Umformung für sich allein noch nicht die gegenseitige Bindung zwischen dem Beamten und dem Staat als solchem berühren, ebensowenig wie

die Rücküberführung eines solchen Staates in den demokratischen Mehrparteienstaat. Allerdings steht ein solcher Einparteienstaat, wie gerade das nationalsozialistische Regime gezeigt hat, in der steten Gefahr, zum Unrechtsstaat zu werden und dabei auch das Beamtentum zu Maßnahmen des Unrechtes zu mißbrauchen und seinen Dienst an den fortdauernden legitimen Staatsaufgaben rechtswidrig zu verfälschen. Auch diese unrechtmäßige "Gleichschaltung", wenn und soweit sie eingetreten ist, und nicht schon die staatsrechtliche Umformung kann die Frage aufwerfen, ob das Beamtenverhältnis auch eine derartige "Gleichschaltung" überdauern kann. Sie kann aber dann offenbar nicht für das Beamtentum als solches, d.h. für die gesamte Rechtseinrichtung, d.h. für ungeschiedslos alle Beamten gestellt werden, gleichgültig, ob sie sich gleichschalten ließen oder nicht, gleichgültig, ob sie sich zu Maßnahmen des Unrechtes mißbrauchen ließen oder nicht, und gleichgültig, ob sie ihre legitimen Staatsaufgaben nach wie vor ordnungsmäßig erfüllten oder nicht, sondern nur in Bezug auf jeden Einzelfall besonders.

a) Die sogenannte "Entrechtung" der Beamten konnte jedenfalls die Rechtsfolge nicht herbeiführen, daß auf Grund ihrer alle Beamtenrechtsverhältnisse mit dem Niederbruch des Nationalsozialismus automatisch endeten. Soweit die Beamtenrechte in ihrer positivrechtlichen Form (etwa Art 129 WeimRV) vom Staat lediglich rechtswirksam abgeschwächt wurden, konnte diese Beeinträchtigung der Beamtenrechte die wesensmäßige Bindung der beiden Träger des Beamtenrechtsverhältnisses nicht berühren. Denn diese Bindung wäre vorhanden und müßte fort dauern, solange die Träger des Beamtenrechtsverhältnisses fortbestehen, selbst wenn Art 129 WeimRV niemals als Verfassungsnorm gegolten hätte.

Soweit die Entrechtung der Beamten jedoch weiterging und gegen sog. echte Grundrechte, also gegen übergeordnetes Recht verstieß, das auch der nationalsozialistische Gesetzgeber

geber rechtlich nicht antasten konnte, entbehrten diese Maßnahmen, selbst soweit sie in das äußere Gewand von Rechtsnormen gekleidet waren, jeglicher Rechtsgültigkeit und damit der Eignung, in irgendeiner Weise auf den Rechtsgehalt oder gar ^{den} Bestand der Beamtenrechtsverhältnisse einzuwirken. Diese Grenze war z.B. bei der Reichstagsrede Hitlers vom 26. April 1942 die es unternahm, die Beamten völlig rechtlos zu stellen, sowie bei zahlreichen anderen Maßnahmen überschritten, insbesondere bei allen jenen, die unter der Drohung der wirtschaftlichen Existenzvernichtung oder unter der offenen oder latenten Drohung des Konzentrationslagers Gesinnungszwang übten (Verstoß gegen das Grundrecht der menschlichen Selbstbestimmung) oder persönliche, für die Aufrechterhaltung der Existenz unentbehrliche Vermögensrechte entzogen (Verstoß gegen die übergesetzliche Eigentumsgarantie). Die tatsächliche Durchsetzung ungültigen und verbrecherischen "Rechts" hatte zwar einen Zustand dauernder unrechtmäßiger Gewaltausübung hervorgebracht. Unrecht, gekleidet in das formale Gewand von Gesetzesbestimmungen, kann aber auch durch eine sog. "soziologische" Geltung (d.h. wohl durch seine tatsächliche, eine gewisse Zeit hindurch fortgesetzte Durchsetzung und ihre tatsächlichen Folgen) nicht zu Recht werden. Nackte Gewalt setzt nicht Recht und zerstört auch nicht Recht. Ex iniuria non oritur ius.

Daß die gegenteilige Auffassung nicht Rechtens sein kann, beweist allein schon die sich hieraus ergebende Konsequenz: Die von dem Terror Betroffenen, hier die Beamten in ihrer großen Mehrheit, müssen die Folgen von Unrechtsmaßnahmen tragen, obwohl sie gerade die Opfer dieser Maßnahmen waren. Das führt im praktischen Ergebnis zu einer mit rechtsstaatlichem Denken unvereinbaren Kollektivhaftung, die sich sogar auf versorgungsberechtigte Frauen und Kinder erstrecken würde. Es führt weiter dazu, daß schließlich das Ausmaß des Terrors über Bestand oder Nichtbestand von Rechten entscheidet. Denn die Terrorisierten verlieren umso eher ihre Rechte, je stärker der Terror war, der gegen sie ausgeübt wurde. Sie behal-

ten aber ihre Rechte, wenn sie nur einem geringeren Grad von Terror ausgesetzt waren (vgl. das sog. Soldatenurteil BVerfGE 288 (305 ff)).

b) Für seine Auffassung, daß der deutsche Beamte im nationalsozialistischen Staat völlig "gleichgeschaltet", d.h. wenn auch vielleicht nicht immer rechtlich, so doch tatsächlich alleine auf den "Führer" und seine Partei ausgerichtet worden sei, und daß diese veränderte Grundpflicht des Beamten dem Beamtenverhältnis nunmehr das besondere rechtliche Gepräge gegeben habe, stützt sich das Beamtenurteil auf zahlreiche Aussprüche des Führerstaates, die sich teils in Gesetzen, Verordnungen, Anordnungen, teils aber auch in Führer erlassen sowie in dem Reichstagsbeschluß vom 26. April 1942 finden. Diese Äußerungen spiegeln sich wieder in Auslassungen des beamtenrechtlichen Schrifttums der damaligen Zeit (z.T. auch in der Praxis einiger Disziplinargerichte), die das Urteil im einzelnen anführt. Bei dieser Beurteilung handelt es sich nicht um ein rechtliches, sondern um ein geschichtliches Werturteil, eine historische Rückschau, die äußerst schwierig und mit einer Fülle von Unsicherheitsfaktoren belastet ist. Auf eine so unsichere Grundlage kann eine so ungeheuer weittragende Rechtsfolge wie das Erlöschen aller Beamtenverhältnisse (dann aber folgerichtiger Weise auch das Erlöschen aller Versorgungsverhältnisse) nicht gestützt werden. Nach Auffassung des Großen Senates kann dem historischen Werturteil des Bundesverfassungsgerichts nicht beigespflichtet werden. Der überwiegende Teil der deutschen Beamten fühlte sich nach wie vor trotz des schimpflichen, rechtswidrigen Druckes, der auf ihm lastete, in erster Linie dem Staate und seinen legitimen Aufgaben verpflichtet und nahm sein Amt in dieser Gesinnung wahr. Die Bindung an Hitler persönlich konnte zu Anfang und eine gewisse Zeit hindurch als eine Bindung an das oberste Staatsorgan verstanden werden, zumal das geltende Beamtengesetz den Beamten ausdrücklich auch auf den Staat verpflichtete, die Bindung an die Partei zunächst als die Respektierung einer politischen Mehrheitsentscheidung der Na-

11

Als sich aber die verbrecherischen Ziele und Methoden des Nationalsozialismus allmählich immer mehr enthüllten, wurde diese aufgezwungene Bindung überwiegend nur unwillig, unter scharfer innerer Ablehnung und unter schärfstem Terror ertragen. Die einseitige Vorstellung, ja das Wunschbild, das die nationalsozialistischen Machthaber vom deutschen Beamten hatten und das sie in ihren Anordnungen und Praktiken gewaltsam und rechtswidrig durchzusetzen suchten, stand überwiegend im Widerspruch zur Wirklichkeit.

Indessen kommt es auf diese Unterschiede in der historischen Beurteilung der tatsächlichen Lage nicht entscheidend an, weil selbst unter Zugrundelegung des vom Bundesverfassungsgericht angenommenen Sachverhaltes den rechtlichen Folgerungen, die hieraus gezogen werden, keinesfalls beigetreten werden kann. Das automatische Erlöschen des Beamtenrechtsverhältnisses mit dem Fortfall des nationalsozialistischen Regimes wäre höchstens dann gerechtfertigt, wenn eine wesensmäßige Entartung des Berufsbeamtentums als Institution eingetreten wäre, d.h., wenn es dem damaligen Träger der Staatsgewalt tatsächlich gelungen wäre, das Beamtentum als Ganzes in einer echten, von ihm innerlich frei bejahten Weise statt auf den Staat als solchen und auf seine legitimen Aufgaben völlig auf ihn persönlich, seine vom Recht mißbilligten und weithin verbrecherischen Ziele und Zwecke und auf das nur ihm und seinen Zielen dienende Machtinstrument der NSDAP zu verpflichten und auszurichten, sowie diesen Zustand eine nicht unbeträchtliche Zeit hindurch aufrecht zu erhalten. Dann könnte man in der Tat die Frage aufwerfen, ob die Institution des Beamtentums als solche in ihrem Wesenskern zerstört worden wäre, mit der Folge, daß es den Zusammenbruch des Deutschen Reiches nicht hätte überleben können. Von einem solchen Tatbestand geht aber das Bundesverfassungsgericht selbst nicht aus. Es betont vielmehr, daß nicht entfernt alle Beamten innerlich mit dem Nationalsozialismus sympathisierten, daß - abgesehen von den überzeugten Nationalsozialisten und den bewußten Opportunisten - zahlreiche Beamte nur deshalb "positiv" mit-

gearbeitet hätten, weil sie glaubten, sich der Entwicklung der politischen Verhältnisse aus übergeordneten Gesichtspunkten heraus nicht entgegenstellen zu dürfen oder weil sie aus besonderem Pflichtgefühl heraus "Schlimmeres zu verhüten" meinten. Neben nationalsozialistischen Schädlingen hätten zahlreiche Beamte ihren Dienst in treuer und sachlicher Arbeit zum wirklichen Wohl der Allgemeinheit geleistet, während wieder andere im Rahmen des Möglichen dem Nationalsozialismus sogar Widerstand entgegenzusetzen versuchten. Muß aber von einer solchen tatsächlichen Lage ausgegangen werden, so erscheint es rechtlich unvertretbar, aus der großen Teilen der Beamtenschaft terroristisch aufgezwungenen, äußeren, persönlichen Verpflichtung auf Hitler und die Partei eine innere Umgestaltung des Beamtenrechtsverhältnisses als solchem anzunehmen und daraus eine wesensmäßige Entartung der ganzen Institution zu folgern. Im Sinne des Rechtes blieben sich der Staat, dessen legitime Aufgaben fortbestanden und der in diesem wahren, inneren Kern von dem nationalsozialistischen Terror nicht berührt wurde, und das Beamtentum, soweit es sich innerlich und in Erfüllung dieser legitimen Staatsaufgaben dem Terror nicht beugte, weiterhin gegenseitig verpflichtet. Aus dem Mißbrauch der Staatsgewalt gegenüber den Beamten kann nicht das Erlöschen aller Beamtenverhältnisse gefolgert werden. Vielmehr kann eine solche mißbräuchliche Handhabung der Staatsgewalt nur zur Folge haben, daß diejenigen Einzelnen, die sich mißbrauchen ließen, nun persönlich für ihr Verhalten einzustehen haben und zur Rechenschaft gezogen werden können. Die Unrechtsmaßnahmen der nationalsozialistischen Führung vermochten nicht eine - ihre Existenz in Frage stellende - Entartung des Beamtentums als Institution herbeizuführen; diese Rechtsinstitution konnte bei der geschilderten Sachlage nur durch gültige Rechtsetzung, nicht aber durch tatsächliche Unrechtsmaßnahmen in ihrem rechtlichen Gehalt umgeformt werden. Die gegenteilige Ansicht muß zwangsläufig zur Annahme einer Rechtsverwirkung aus dem Gedanken der Kollektivschuld führen. Das aber ist mit rechtsstaatlichem Denken nicht vereinbar.

War hiernach das Beamtentum als Institution nicht zer-

stört oder in seinem Wesensgehalt berührt, so hatte der neu geformte demokratische Staat allerdings das Recht, aber auch nur das Recht, zu prüfen, ob der einzelne Beamte durch sein eigenes Verhalten unter dem Nationalsozialismus seinen Beamtenstatus verwirkt hat. Er konnte in einem rechtsstaatlich geordneten Verfahren untersuchen, ob der einzelne Beamte während der nationalsozialistischen Herrschaft gegen seine auch unter diesem Regime fortdauernden wahren Beamtenpflichten verstoßen hatte und konnte zu diesem Zweck auch entsprechende beamtenrechtliche Entlassungstatbestände schaffen. Er konnte sich aber nicht auf den Standpunkt stellen, alle Beamtenverhältnisse seien automatisch erlöschen.

2. Der Große Senat kommt daher zu dem Ergebnis, daß der These von dem automatischen Erlöschen aller Beamtenrechtsverhältnisse infolge des Zusammenbruches des Deutschen Reiches nicht zugestimmt werden kann. Das gilt erst recht für die Versorgungsverhältnisse. Bei ihnen kann der Gedanke der persönlichen Bindung des Beamten an den "Führer" oder die NSDAP dann überhaupt keine Rolle spielen, wenn der Beamte unter dem Nationalsozialismus keinen aktiven Dienst mehr getan hat. Hat er dagegen, und sei es auch nur kurze Zeit (Fall des Klägers), unter dem Nationalsozialismus aktiven Dienst getan, dann führt die Annahme des Bundesverfassungsgerichts von dem automatischen Erlöschen aller Beamtenverhältnisse notwendiger Weise zu dem rechtlich schwer erträglichen Ergebnis, daß mit dem 8. Mai 1945 nicht nur sein eigenes Versorgungsverhältnis, sondern auch die Versorgungsansprüche seiner Angehörigen selbsttätig erloschen sind. Vom Standpunkt des Beamtenurteils aus wäre auch das Versorgungsverhältnis des Klägers am 8. Mai 1945 erloschen, d.h. er hätte seine Ruhegehaltsansprüche verloren, weil er von 1933 bis 1938, wie schon 30 Jahre zuvor, die unpolitischen und weitgehend einer politischen Gleichschaltung unzugänglichen Geschäfte eines Katasteramtsvorstehers ausgeübt hat. Daß eine solche Auffassung nicht Rechtsens sein kann, liegt auf der Hand.

3. Darauf, ob durch Maßnahmen der Besatzungsmächte die Rechtsstellung der aktiven Beamten beeinträchtigt worden ist,

insbesondere ob die "Entfernung" von Beamten auf Verlangen der Besatzungsmächte zu einer endgültigen Entlassung oder nur zu einer vorübergehenden Dienstenthebung (Suspensions-theorie) geführt hat, kommt es für die Rechtslage, in der sich der Kläger befindet, nicht an, da dieser als Ruhestandsbeamter der Britischen Zone von entsprechenden Maßnahmen nicht betroffen worden ist. Es sei jedoch bemerkt, daß vom Standpunkt des Fortbestehens des Berufsbeamtentums als Institution aus nicht angenommen werden kann, daß die Besatzungsmächte etwa entgegen der gegebenen Rechtslage eine endgültige Entlassung aller Beamten und nicht etwa nur eine vorläufige Entfernung hätten verfügen wollen und können mit dem Ziel, in einem geordneten Verfahren die Frage einer etwaigen Verwirkung der Beamtenrechte je nach dem persönlichen Verhalten des Einzelnen zu prüfen. Im Lichte einer rechtsstaatlichen Betrachtung lassen sich vielmehr die nach 1945 gegen die Beamten ergriffenen Maßnahmen in ihrem rechtlichen Sinn und in ihrer zeitlichen Aufeinanderfolge nur dahin deuten, daß die Beamten zunächst einstweilen vom Dienste suspendiert wurden und daß dann in einem geordneten Rechtsverfahren in jedem Einzelfall über ihren Beamtenstatus entschieden wurde.

III. 1. Das Land Niedersachsen haftet für den Versorgungsanspruch des Klägers aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge, der in der Rechtsprechung des III. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs in Anlehnung an Schröer (DRichtZ. 1948, 22) und insbesondere an Reinhardt (NJW 1952, 441) entwickelt worden ist. Für die Staatshaftung aus Amtspflichtverletzung hat der III. Zivilsenat beim Fortfall einer Rechtsperson des öffentlichen Rechts - auch bei dem durch Handlungsunfähigkeit (des deutschen Gesamtstaates) bedingten tatsächlichen Fortfall - nicht "auf die formale Gleichheit der Rechtsperson, sondern auf die materielle Gleichheit der Organisation, ihrer Mittel und ihres Zweckes" abgestellt und den Funktionsnachfolger für die Verbindlichkeiten des Funktionsvorgängers haften lassen (BGHZ 8, 169 178). Dieser Grundsatz ist in

BGHZ 10, 125 auch auf die Verpflichtung aus Beamtenverhältnissen angewendet worden, die durch den früheren Funktionsträger begründet worden sind, mit dem Ergebnis, dass die Haftung der Länder aus Funktionsnachfolge sich auch auf die Ansprüche derjenigen aktiven Beamten erstreckt, die am 8. Mai 1945 im Bereich des betreffenden Landes eine Planstelle innehatten.

a) Der vorliegende Fall unterscheidet sich von den bisher vom Bundesgerichtshof entschiedenen dadurch, dass es sich nicht um einen aktiven Beamten, sondern um einen Ruhestandsbeamten handelt. Dieser Unterschied kann jedoch ein Abweichen von der bisherigen Rechtsprechung nicht rechtfertigen. Der Kläger war als preussischer Beamter jahrelang im Gebiet des heutigen Landes Niedersachsen bei dem dortigen Katasteramt Lüneburg tätig und ist dort auch in den Ruhestand getreten. Das Land Preussen ist zwar erst durch das Kontrollratsgesetz Nr 46 vom 24. Februar 1947 aufgelöst worden, war aber tatsächlich schon seit 1945 handlungsunfähig. Das Katasteramt ist, wie das gesamte Katasterwesen in seinem Gebiete, von dem Lande Niedersachsen übernommen und weitergeführt worden. Nun hat allerdings der Kläger den grössten Teil seiner dienstlichen Tätigkeit (nämlich von 1906 bis 1935) im Gebiet des jetzigen Landes Schleswig-Holstein abgeleistet. Damit erhebt sich die Frage, ob die Haftung aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge für den Ruhegehaltsanspruch des Beamten an seine letzte Tätigkeit anzuknüpfen hat oder ob auch seine Tätigkeit, die er früher in gleicher Funktion, aber in anderem Gebiete geleistet hat, hierfür in Betracht kommt, oder ob schliesslich etwa eine Teilung der Pensionslast unter den mehreren Nachfolgestaaten - nicht nur im Innenverhältnis, sondern auch dem Kläger gegenüber - geboten ist. Nach Auffassung des Grossen Senats kommt es für die Haftung aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge darauf an, dass der Kläger im Gebiet von Niedersachsen den letzten Teil seiner aktiven Dienstzeit verbracht hat und dort in den Ruhestand getreten ist, und zwar im Rahmen eines dienstlichen Betriebes,

den der jetzige Staat Niedersachsen übernommen und fortgesetzt hat. Sein Versorgungsverhältnis wurzelt in Niedersachsen. Damit bildet Niedersachsen den natürlichen Anknüpfungspunkt für Ansprüche aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge. Iagegen würde es viel ferner liegen, für diese Ansprüche an ein Land anzuknüpfen, in dessen Bereich der Kläger zwar früher tätig war, in dem er aber nicht in den Ruhestand getreten ist und das auch nicht denjenigen staatlichen "Betrieb" fortsetzt, innerhalb dessen der Kläger in den Ruhestand getreten ist. Völkerrechtliche Grundsätze, die im Fall der Staatensukzession oder Einverleibung von Gebietsteilen unter Umständen eine Verteilung der Pensionslast nach dem jeweiligen Zeitraume der Dienstleistung rechtfertigen, vermögen zur Lösung dieser innerdeutschen Frage wenig beizutragen. Wären Niedersachsen und Schleswig-Holstein bereits zur Zeit der Versetzung des Klägers nach Niedersachsen selbständige Gebietskörperschaften gewesen, so wäre es unter normalen Verhältnissen eine Selbstverständlichkeit, daß der Kläger nicht ohne Aufrechterhaltung seiner vollen Versorgungsansprüche in den Dienst des Landes Niedersachsen übertreten wäre. Der Gedanke einer Teilung der Pensionsverpflichtung dem Kläger gegenüber muß ausscheiden. Denn die Frage, ob und in welcher Höhe etwa Ausgleichsansprüche zwischen Niedersachsen und Schleswig-Holstein bestehen, kann nicht zu Lasten des Klägers ausgetragen werden.

Solange das Deutsche Reich und Preußen noch handlungsfähig waren, handelte es sich allerdings bei der Verbindlichkeit dem Kläger gegenüber nicht um eine ortsgebundene Pensionslast, sondern um eine vom Tätigkeits- und Pensionsort abgelöste allgemeine Staatsschuld. Nachdem aber Preußen und das Deutsche Reich infolge ihrer Handlungsunfähigkeit nicht mehr in Anspruch genommen werden können, andererseits die staatliche Einrichtung, in der der Kläger tätig war, von einem bestimmten Nachfolgeland (Niedersachsen) übernommen worden ist, liegt es im Sinne des Rechtsgedankens der Funktionsnachfolge, daß für diesen Anspruch diejenige Gebiets-

körperschaft einzutreten hat, die auf ihrem Gebiet dasjenige Katasteramt übernommen hat, in dessen Bereich der Kläger tätig geworden und wo er in den Ruhestand getreten ist.

Bei dieser Sach- und Rechtslage kann es dahinstehen, ob man zu demselben Ergebnis auch dann kommen müsste, wenn man - ausgehend von dem Gedanken, dass die bundesstaatlich aufgebaute Bundesrepublik mit dem 1945 nicht untergegangenen deutschen Staate identisch sei - annähme, soweit sich im jetzt niedersächsischen Raume die ehemals preussische Staatsgewalt und Teile der ehemaligen Reichsstaatsgewalt auf den jetzigen Niedersächsischen Staat verlagert hätten, über dieser auch die damit verbundenen Rechte und Pflichten aus, insbesondere die Rechte und Pflichten als Dienstherr der in diese Staatsgewalt eingegliedert gewesenen Beamten.

b) Die Richtigkeit dieser Auffassung wird durch folgende Erwägungen bestätigt: Wäre der Kläger nach seiner Pensionierung nicht aus dem Raume Niedersachsen verzogen, so hätte ihm Niedersachsen auch zweifellos - wie allen übrigen Pensionären aus dem von ihm beherrschten Gebiet - die Versorgungsbezüge gezahlt. Ebenso wäre dem Kläger, wenn er im Zeitpunkt der Kapitulation noch im Dienst gewesen wäre, seine beamtenrechtliche Stellung, nimmehr unter Bindung an Niedersachsen, voll erhalten geblieben. Seine Ansprüche kann er aber nicht dadurch verloren haben, dass er aus kriegsbedingten Gründen vorübergehend gezwungen war, in die jetzige sowjetisch besetzte Zone zu verziehen, und aufgrund einer Überweisung aus einer dortigen Kasse des damals einheitlichen preussischen Staates versorgt wurde. Dem sog. Kassenprinzip, das unter der Voraussetzung eines normal funktionierenden, nicht aufgeteilten Staatswesens eingeführt wurde und dort seine gute Berechtigung hatte, kommt nur eine Verwaltungstechnische Bedeutung zu. Die Kasse, die aufgrund ordnungsgemässer Überweisung zur Auszahlung verpflichtet ist, hat zwar nicht allein die Aufgabe der Auszahlung der Bezüge,

sie hat darüber hinaus noch gewisse weitere Funktionen zu erfüllen, z.B. über Beihilfen und Unterstützungen oder über die Anrechnung von Bezügen aus Nebentätigkeit auf das Ruhegehalt zu entscheiden. Das sind aber bloss Nebenaufgaben, die ihr aus verwaltungstechnischen Zweckmässigkeitsgründen übertragen worden sind und gegenüber dem eigentlichen Auszahlungsgeschäft zurücktreten. Für den Rechtsgedanken der Funktionsnachfolge kann im Falle des Klägers jedenfalls die örtliche Lage der Kasse die von reinen Zufälligkeiten bestimmt ist und ohne innere Beziehung zu der früheren Tätigkeit des Beamten steht, keinesfalls als Anknüpfungspunkt dienen.

2. Auch die Finanztechnische Anweisung Nr 88 der Britischen Militärregierung hat nur zahlungstechnische Bedeutung. Sie wollte für die erste unsichere Zeit nach dem Zusammenbruch die Auszahlungspraxis der Kassen vorläufig regeln. Sie konnte und wollte als bloss, im Amtsblatt der Britischen Militärregierung überdies nicht veröffentlichte Verwaltungsanordnung nicht wirksam in Freiheit und Eigentum der Rechtsunterworfenen eingreifen. Für den sachlichen Bestand oder Nichtbestand von Rechtsansprüchen ist sie daher ohne Bedeutung. Es kann deswegen auf sich beruhen, ob diese Anweisung, deren zeitlicher Geltungsbereich ungeklärt ist, überhaupt während des ganzen hier in Betracht kommenden Zeitraumes in Kraft war.

3. Dem Ruhegehaltsanspruch des Klägers kann der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung, hergeleitet etwa aus einer rechtsähnlichen Anwendung der im Arbeitsrecht entwickelten Lehre vom Betriebsrisiko, nicht entgegengehalten werden.

a) Das Bundesverfassungsgericht hat im Beamtenurteil den Beschwerdeführerinnen zu 10 und 11, soweit sie wegen der ihnen angeblich abgeschnittenen Ansprüche für die Zeit bis zum 1. April 1951 einen Verstoss gegen Art 14 GrundG (Eigentums-garantie) geltend machten, solche Ansprüche - und zwar offenbar gegen die Bundesrepublik - mit folgenden Erwägungen ab-

gesprochen: In der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung gelte der Grundsatz, daß der Dienstpflichtige sich eine Kürzung seiner Bezüge und der aus privatrechtlichem Pensionsvertrag Berechtigte eine Herabsetzung seiner Ruhegehaltsansprüche gefallen lassen müsse, wenn die Grundlage eines privaten Unternehmens durch ein von außen her auf den Betrieb einwirkendes Ereignis nachhaltig zerstört worden sei. Diese Grundsätze müßten auch für den Bereich des öffentlichen Dienstes gelten, zumal dann, wenn der gesamte "staatliche Betrieb" so gründlich vernichtet worden sei, wie es durch die Auswirkungen des Zusammenbruches des Reiches geschehen sei. Gerade auch aus der Natur des Beamtenverhältnisses und damit auch des Versorgungsverhältnisses folge die Rechtspflicht der Beteiligten, in entsprechender Weise, wie dies § 242 BGB für das bürgerliche Recht verlange, ihr Verhalten dem Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme zu unterstellen (RGZ 158, 235 239). Aus der Anwendung dieser Grundsätze folgert dann das Bundesverfassungsgericht, daß die Geltendmachung des vollen Versorgungsanspruches seitens der verdrängten Versorgungsempfänger als unzulässige Rechtsausübung angesehen werden müsse, wenn und soweit die Länder stellvertretend die Fürsorgepflicht des bisherigen Dienstherrn teilweise übernommen und ihnen im Rahmen ihrer finanziellen Leistungsfähigkeit Zuwendungen gewährt hätten, wie dies in der britischen und amerikanischen Besatzungszone geschehen sei. Hiervon ausgehend wird dann vom Verfassungsgericht ein Verstoß gegen die Eigentumsgarantie verneint.

Die Möglichkeit einer Herabsetzung der Versorgungsansprüche aus den vorerwähnten Gründen ist zwar vom Bundesverfassungsgericht nur in Bezug auf etwaige gegen die Bundesrepublik zu erhebende Ansprüche erörtert worden, während es sich hier um Ansprüche des Klägers gegen das Land Niedersachsen handelt. Trotzdem bedarf es der Prüfung, ob etwa angesichts der ungewöhnlich großen Anforderungen, die an die Finanzkraft der Länder gestellt wurden, ähnliche Erwägungen

auch dem Anspruch des Klägers gegen Niedersachsen entgegengehalten werden könnten. Das ist jedoch nicht der Fall.

b) Gegen eine auch nur rechtsähnliche Anwendung der unter dem Stichwort "Betriebsrisiko" vom Bundesverfassungsgericht erörterten arbeitsrechtlichen Gesichtspunkte auf das Beamtenrechts- und Versorgungsverhältnis bestehen sehr ernsthafte grundsätzliche Bedenken. Der Beamte wird nicht, wie der aus dem Arbeitsrechtsverhältnis Verpflichtete, für seine Arbeitsleistung als solche entlohnt, sondern er begibt sich mit seiner gesamten Persönlichkeit und seiner gesamten Arbeitskraft lebenslang in den Dienst des Staates, der seinerseits ihm und seiner Familie zur Gewährung des lebenslangen angemessenen Unterhaltes verpflichtet bleibt. Deshalb behält der Beamte seinen Anspruch auf volles Gehalt auch dann, wenn seine Arbeitskraft etwa nicht ausgenutzt wird, während im Arbeitsrecht die Lehre vom Betriebsrisiko zunächst gerade an solchen Fällen entwickelt worden ist, in denen infolge unverschuldeter Einwirkung auf den Betrieb die Arbeitskraft des Lohnempfängers nicht ausgenutzt werden konnte (vgl. Soergel BGB § 242 D VI und E 3 d; RAG 12, 487; 37, 230). Soweit im übrigen im Arbeitsrecht Kürzungen von Gehalts- oder Pensionsansprüchen wegen wirtschaftlicher Schwierigkeiten oder gar Gefährdung des Betriebes in Frage standen, sind diese Fälle nicht aus dem Gedanken des Betriebsrisikos, sondern unter unmittelbarer Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben (§ BGB) gelöst worden (vgl. z.B. RAG 18, 153; 19, 163; 25, 5 [10 ff]). Auch in diesen Fällen ist selbstredend eine willkürliche Herabsetzung der Ansprüche der Lohn- oder Pensionsberechtigten niemals für zulässig erklärt worden (RAG 25, 5 [16 ff]). Insbesondere hat die Rechtsprechung dem Betriebsinhaber niemals gestattet, wegen aufgetretener Betriebsschwierigkeiten vor sich aus einseitig einen durch eine lebenslange Vorleistung bereits verdienten Rechtsanspruch auf Ruhegehalt in eine sich um das Existenzminimum herum bewegende, ohne Rechtspflicht zu gewährende Fürsorgeleistung umzuwandeln.

11

c) Es bedarf aber auch keiner Heranziehung von arbeitsrechtlichen Gedankengängen, um einem besonderen Staatsnotstand auch im Rahmen des Beamtenrechtsverhältnisses in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Denn das Beamtenverhältnis trägt bereits aus eigenem Recht die Möglichkeit in sich, die Ansprüche der Beamten oder Versorgungsberechtigten in Fällen tiefgreifender Erschütterung des Staatsgefüges der veränderten Lage durch Herabsetzung oder sonstige Umformung in gewissem Umfange anzupassen. Das folgt aus dem Wesen des Beamtenrechtsverhältnisses, dessen gegenseitige Rechte und Pflichten unter den das gesamte Recht beherrschenden Grundsätzen von Treu und Glauben stehen. So ist es schon unter gewöhnlichen Verhältnissen anerkannten Rechtes, daß der staatliche Dienstherr die Gehälter und Ruhegehälter seiner Beamten von sich aus kürzen kann, wenn sachlich unbedingt zwingende Gründe dafür vorhanden sind; nur darf er dabei nicht unter den angemessenen, den sogenannten standesmäßigen Unterhalt heruntergehen. Daß der Beamte in Katastrophenzeiten u.U. aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben heraus sich vorübergehend auch noch weitere Einschränkungen gefallen lassen muß, wenn sie schlechthin unerläßlich sind, kann rechtlich nicht bestritten werden. Es versteht sich aber von selbst, daß auch hier Eingriffe in verdiente Ruhegehaltsansprüche nicht in das Belieben des öffentlichrechtlichen Dienstherrn gestellt sind. Im Vergleich zum Arbeitsrechtsverhältnis muß hier sogar ein strengerer Maßstab gelten, weil der Beamte auf Grund lebenslangen Vertrages seine gesamte Arbeitskraft dem Staat zur Verfügung gestellt hat, weil er deswegen auf dem Arbeitsmarkt schwer anderweitig unterkommt und weil der staatliche Dienstherr, wenn er nicht rechtlich streng gebunden wäre, dem Beamten gegenüber schlechthin übermächtig wäre. Anstelle des rechtlich gesicherten Ruhegehaltsanspruches darf deshalb nicht etwa eine rechtlich nicht erzwingbare, unter dem Existenzminimum liegende reine "Fürsorgeleistung" treten.

d) Was die Verhältnisse in Niedersachsen anlangt, so bedarf es jedoch keiner Untersuchung und Entscheidung der Frage, ob Niedersachsen wirklich unzulässig überfordert wäre, wenn es dem Kläger, der nicht nur unter den ungeordneten Verhältnissen nach dem Zusammenbruch, sondern noch lange danach bis zum 1. April 1951 weniger als das Existenzminimum erhielt, dessen Ruhegehaltsanspruch bis zur Währungsreform durch die gestaute Inflation weitgehend entwertet war und dessen rückständige Forderungen durch die Währungsreform ohnehin auf 1/10 ihres Betrages herabgesetzt sind, nun seine bisher unerfüllten Forderungen zu erfüllen hätte. Hier gilt vielmehr folgendes: Ein Recht zur Herabsetzung der beamtenrechtlichen Bezüge aus dem Rechtsgedanken des § 242 BGB - wie im übrigen auch aus den arbeitsrechtlichen Gedankengängen der Tragung des Betriebsrisikos - kann überhaupt nur in Frage stehen, soweit dieses Recht für alle Beamten gleicher Kategorie gleichmässig in Anspruch genommen wird. Niedersachsen aber hat die Versorgungsbezüge derjenigen Beamten, zu denen der Kläger, wie oben erörtert, nach der objektiven Rechtslage gehört, in voller Höhe anerkannt und bezahlt, ohne sich jemals auf eine Minderung dieser Ansprüche aus § 242 BGB oder aus dem Gesichtspunkt der Tragung des Betriebsrisikos zu berufen. Damit aber hat sich Niedersachsen auch im Verhältnis zum Kläger des Einwandes begeben, seine finanzielle Lage erfordere eine Kürzung der Bezüge des Klägers. Dies erfolgt zwingend aus dem Grundsatz der Gleichbehandlung, der nicht nur das Arbeitsrecht, sondern in noch verstärktem Masse das Beamtenrecht beherrscht (vgl BGH vom 24. März 1954 - II ZR 108/53 -; Betriebsberater 1954, 442, 445). Eine strenge Handhabung des Grundsatzes der gleichmässigen Behandlung ist übrigens gerade auch im Insolvenzverfahren positivrechtlich vorgeschrieben (§ 8 Vergleichsordnung; § 61 Konkursordnung; vgl auch für den aussergerichtlichen Vergleich RGZ 153, 395). Für Eingriffe des öffentlichrechtlichen Dienstherrn in Gehalts- oder Ruhegehaltsansprüche kann nichts anderes gelten. Mithin steht dem Kläger, der nach Obigem in die Kategorie der sonstigen Pensionäre des

11

Landes Niedersachsen einzureihen ist, der von ihm geltend gemachte Ruhegehaltsanspruch in vollem Umfange zu.

IV Der Ruhegehaltsanspruch des Klägers ist ihm durch § 77 Abs 1 Satz 1 aaO für eine Reihe von Jahren aberkannt worden. Bereits die vorstehenden Erörterungen lassen erkennen, daß diese Regelung gegen den Gleichheitssatz (Art 3 GrundG) verstößt.

Daß das Grundgesetz den Bundesgesetzgeber im Art 131 GrundG nicht von der Beachtung des Gleichheitssatzes entbinden wollte oder konnte, ist außer Zweifel und wird auch im Beamtenurteil vom Bundesverfassungsgericht hervorgehoben (aaO Seite 135).

Ob ein Gesetz gegen den Gleichheitssatz verstößt, kann nur von der objektiven Rechtslage her beurteilt werden. Es ist deshalb für die Prüfung des § 77 Abs 1 Satz 1 aaO am Maßstab des Gleichheitssatzes ohne Belang, welche etwaigen unterschiedlichen tatsächlichen Regelungen der Gesetzgeber vorgefunden hat, wenn ihn der Gleichheitssatz verpflichtete, diese Regelungen rechtlich gleich zu gestalten. Ebenso hat die Tatsache, daß die beamtenrechtlichen Ansprüche zeitweise tatsächlich nicht durchsetzbar waren, bei der Frage, ob dem Kläger durch § 77 Abs 1 Satz 1 aaO unter Verletzung des Gleichheitssatzes Rechtsansprüche abgeschnitten worden sind, außer Betracht zu bleiben. Nichts anderes gilt für den Umstand, daß die Rechtslage der einzelnen Beamtenkategorien bei Erlass des Gesetzes zu Art 131 GrundG noch in mancher Beziehung zweifelhaft und schwer überblickbar sein mochte, daß insbesondere die Lösung der Rechtsfrage Schwierigkeiten bereiten mochte, welche Beamtengruppen ihren Beamtenstatus behalten und welche ihn verloren hatten. Die Feststellung, daß ein Gesetz gegen den Gleichheitssatz verstößt, schließt keineswegs notwendiger Weise einen Schuldvorwurf gegen den Gesetzgeber ein. Auf diesen Gesichtspunkt

kommt es bei der Frage, ob eine gesetzliche Regelung mit dem Gleichheitssatz vereinbar ist vielmehr überhaupt nicht an. Entscheidend ist allein, ob die Beurteilung der objektiven Rechtslage im Zeitpunkt der nachträglichen Prüfung des fraglichen Gesetzes zu der Folgerung zwingt, daß das Gesetz eine Gruppe von Einzelfällen, die aus der Natur der Sache heraus und gemäß den Forderungen der Gerechtigkeit unzweifelhaft rechtlich gleich hätten geregelt werden müssen, ohne zureichenden sachlichen Grund und entgegen den klaren Forderungen der Gerechtigkeit rechtlich ungleich geregelt hat.

Dies ist für die Regelung des § 77 Abs 1 Satz 1 aaO insofern zu bejahen, als sie Beamten von der Kategorie des Klägers, also Beamten, denen Niedersachsen Versorgungsbezüge schuldete, diese Bezüge gewährte, wenn sie an einem bestimmten Stichtage in der Vergangenheit von einer Kasse ausbezahlt worden waren. Die diesseits des später niedergelassenen Eisernen Vorhanges lag, diese Bezüge aber versagte, wenn sie an jenem Tage von einer Kasse ausbezahlt worden waren, die jenseits des später niedergelassenen Eisernen Vorhanges lag. Die Erwägungen, die dazu geführt haben, dem Kläger einen Versorgungsanspruch aus dem Gesichtspunkt der Funktionsnachfolge gegen das Land Niedersachsen zuzuerkennen, obwohl er 1945 seine Versorgungsbezüge aus einer Kasse der jetzigen sowjetischen Zone ausgezahlt erhielt, müssen auch hier gelten. Kann bei dem konkreten, zur Entscheidung stehenden Sachverhalt diesem kassentechnischen Umstand nicht die Bedeutung beigemessen werden, daß er der Annahme einer Verwurzelung der Versorgungsansprüche im Lande Niedersachsen entgegensteht, so kann diese formale Art der Auszahlung im fraglichen Zeitpunkt auch nicht als ein sachlich anzuerkennender Grund bewertet werden, den Kläger im Gegensatz zu anderen - abgesehen von dieser kassentechnischen Behandlung - völlig gleichgestellten Beamten seine Versorgungsansprüche zu entziehen.

Allerdings kann und braucht der Gesetzgeber bei einer notwendigerweise allgemein zu haltenden gesetzlichen Regelung nicht jede aus der Sondergestaltung des Einzelfalles folgende Ungerechtigkeit vorhersehen und berücksichtigen, weil dies im allgemeinen menschliche Kräfte übersteigt. Er darf bis zu einem gewissen Grade schematisch verfahren. Hier liegt der Fall aber so, dass die ungleiche Behandlung nicht etwa nur den Kläger persönlich trifft, sondern die ganze Gruppe von Beamten, die sich in der gleichen tatsächlichen, nach den damaligen Verhältnissen keineswegs seltenen Lage befunden haben, und dass diese Ungleichheit ihre Wurzel nicht darin hat, dass ein unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes vertretbarer gesetzlicher Maßstab in Grenzfällen zu Härten geführt hätte, sondern vielmehr darin, dass der vom Gesetzgeber gewählte Maßstab selbst, nämlich das mechanische Kassenprinzip bezogen auf Rechtsträger gleicher Art, mit dem Gleichheitssatz nicht vereinbar ist. Im Beamtenurteil hat das Bundesverfassungsgericht dargelegt (aaO S 135), es könne unter dem Gesichtspunkt der Verletzung des Gleichheitssatzes dem Gesetzgeber erst dann entgegengetreten werden, wenn für eine von ihm angeordnete Differenzierung zwischen verschiedenen Personengruppen "sachlich einleuchtende Gründe schlechterdings nicht mehr erkennbar sind, so dass ihre Aufrechterhaltung einen Verstoss gegen das allgemeine Gerechtigkeitsempfinden darstellen würde". So liegt der Fall aber hier. Bezogen auf die Rechtslage des Klägers besagt der § 77 aaO nämlich folgendes:

Wenn ein ehemals preussischer Ruhestandsbeamter, für dessen Ansprüche der niedersächsische Staat einzustehen hat, am 8. Mai 1945 von einer deutschen Kasse versorgt wurde, die im Gebiet der heutigen Bundesrepublik lag, dann behält er seine Versorgungsansprüche. Wenn dagegen ein ehemals preussischer Ruhestandsbeamter, für dessen Ansprüche der niedersächsische Staat einzustehen hat, am 8. Mai 1945 von einer deutschen Kasse versorgt wurde, die nicht im Ge-

biet der heutigen Bundesrepublik lag, dann verliert er für die Zeit vom 8. Mai 1945 bis zum 1. April 1951 seine Versorgungsansprüche.

Damit wird das Weiterbestehen oder das Erlöschen bestehender Rechtsansprüche, die auf Grund einer bereits erbrachten lebenslangen Vorleistung des Anspruchsberechtigten gegenüber dem jetzt durch Niedersachsen repräsentierten Staate beruhen, allein von dem rein formalen, starr-schematischen, im Rechtssinne also zufälligen Umstand abhängig gemacht, an welchem Orte des damals einheitlichen Staates an einem bestimmten Tage zufällig die Stelle lag, die das rein technische Geschäft der Auszahlung der Versorgungsbezüge betrieb, also von einem Umstand, der innerlich und dem rechtlichen Gehalte nach mit der Frage, ob diese Ansprüche bestehen oder erlöschen sollen, nichts zu tun hat, ja mit ihr nichts zu tun haben kann, der vielmehr im Rechtssinne auf reinem Zufall beruht. Dafür läßt sich ein sachlich anzuerkennender Grund nicht angeben; diese Regelung widerspricht vielmehr klar den Forderungen der Gerechtigkeit. Deswegen verletzt sie den Gleichheitssatz.

Dieser Auffassung stehen die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in Beamtenurteil, soweit dort die Verletzung des Gleichheitssatzes in Bezug auf die Beschwerdeführerinnen 10 und 11 verneint wird, nicht entgegen. Denn diese Beschwerdeführerinnen hatten keinen Versorgungsanspruch gegen ein Land der Bundesrepublik, weil das Beamten- und Versorgungsrechtsverhältnis im Gebiet außerhalb der Bundesrepublik wurzelte. Sie gehörten zu den "verdrängten" Versorgungsberechtigten. Deshalb schlägt auch die Begründung, die das Bundesverfassungsgericht dort zur inneren Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlung von einheimischen und verdrängten Beamten herangezogen hat, nämlich die stärkere Verbundenheit der "Einheimischen" mit dem in der Bundesrepublik befindlichen Dienstherrn, im Falle des Klägers und der in gleicher Rechtslage befindlichen Personen nicht durch.

V. Diese Regelung verstößt aber auch gegen Art 14 GrundG und Art 33 Abs 5 GrundG.

1. Art 131 GrundG enthält zweifelsfrei einen umfassenden Auftrag an den Bundesgesetzgeber, die in Rede stehenden Verhältnisse durch gestaltendes Eingreifen zu regeln. Dagegen enthält er keine Ermächtigung des Gesetzgebers, hierbei etwa von den Grundrechten oder überhaupt von höherrangigem Verfassungsrecht abzuweichen. Tatsächlich ist man weder in der amtlichen Begründung zu dem Gesetz zu Art 131 noch in den gesetzgeberischen Verhandlungen zum Art 131 jemals irgendwie auf die Frage eingegangen, ob das zu erlassende Ausführungsgesetz sich über die Grundrechte, insbesondere die Eigentums-garantie und den verfassungsmäßigen Schutz des Berufsbeamten-tums hinwegsetzen dürfe. Die konstitutive Regelung, die dem Gesetzgeber nach Sinn und Zweck des Art 131 aufgetragen wurde, besagt nichts darüber, daß bei einer Umformung oder Neuge-staltung der Gesetzgeber sich nicht im Rahmen des übergeord-neten Verfassungsrechts zu halten brauche. Dazu hätte es ei-ner ausdrücklichen und klaren Befreiung von diesen, von je-dem Gesetzgeber zu beachtenden Grenzen bedurft. Das gilt umso mehr, als der Verfassungsgesetzgeber des Grundgesetzes den echten Grundrechten eindeutig einen übergesetzlichen Rang zuerkannt hat, der nicht nur den ordentlichen Gesetz-geber, sondern auch den Verfassungsgesetzgeber, ja selbst den künftigen Verfassungsgesetzgeber, derart bindet, daß er von ihnen entweder überhaupt nicht oder nur unter bestimmten stren-gen Ausnahmevoraussetzungen abweichen darf, und daß der ab-weichende Gesetzgeber dabei jeweils ausdrücklich angeben muß, inwiefern er von den Grundrechten abweicht (Art 1 Abs 3, 19 Abs 1 und 2, 79 Abs 3 GrundG; vgl auch das Gutachten des I. Zivilsenats in der Vorlagesache Kittel - VRG 10/52 - BGHZ 11 Anhang S 2 [23 ff]). Das Ausführungsgesetz zu Art 131 GrundG enthält keinen solchen Vermerk im Sinne des Art 19 Abs 1 Satz 2 GrundG.

Das bedeutet keineswegs, daß der Gesetzgeber bei der ihm übertragenen Aufgabe der Neugestaltung der in Betracht kommenden Rechtsverhältnisse sich in einem zu engen, die Erfüllung der Aufgabe vielleicht unmöglich machenden Rahmen hätte bewegen müssen. Zu der gebotenen Anpassung der Beamtenrechtsverhältnisse an die Gegebenheiten war er auch ohne Verletzung der Eigentumsgarantie und der Beamtenrechte in der Lage. Wie bei der Erörterung der Gedankengänge des "Betriebsrisikos" hervorgehoben wurde, unterliegen die beamtenrechtlichen Ansprüche ihrer Natur nach bereits einer Herabsetzung aus dem Rechtsgedanken des § 242 BGB heraus, wenn die wirtschaftliche Lage des öffentlichrechtlichen Dienstherrn eine Kürzung der Bezüge zwingend erheischt. Um die nach 1945 eine gewisse Zeit hindurch bestehenden, katastrophenhaften Ausnahmeverhältnisse zu meistern, war dem Gesetzgeber auch keineswegs die entsprechende Umformung überkommener Einrichtungen des Beamtenrechtes, etwa der Rechtseinrichtung des Wartestandsbeamten, verwehrt. Diese bereits aus allgemeinen Rechtsgedanken zu entnehmende Anpassung der beamtenrechtlichen Ansprüche positivrechtlich durchzuführen, war der Auftrag, der dem Gesetzgeber durch Art 131 GrundG erteilt war. Damit war ihm aber weder ein Eingriff in die Eigentumsgarantie noch in denjenigen Kernbestand der sog. wohlerworbenen Beamtenrechte gestattet, der durch die Eigentumsgarantie miterfaßt wird.

Daraus folgt aber:

2. Die getroffene Regelung ist mit der Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG unvereinbar. Nun hat das Bundesverfassungsgericht allerdings im Beamtenurteil (aaO S 152 f) die Auffassung vertreten, auf die Versorgungsansprüche der Beamten, soweit sie in die Zukunft gerichtet seien, könne die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG überhaupt keine Anwendung finden, weil diese Ansprüche in öffentlichrechtlichen Dienstverhältnissen, also in einem Gewaltverhältnis, ihre Grundlage hätten, das in Art 33 Abs 5 GrundG eine verfassungsrechtliche Sonder-

M

regelung gefunden habe. Nur soweit es sich um bereits entstandene Forderungen auf Zahlung von Versorgungsbezügen handele, könne möglicherweise die Eigentumsgarantie zum Zuge kommen. Andererseits ist aber das Bundesverfassungsgericht der Meinung, diese Sonderregelung des Art 33 Abs 5 GrundG, auf die es die Beamten verweist, stelle nicht mehr, wie Art 129 WeimRVerf, die "wohlerworbenen Rechte" unter Verfassungsschutz. Er gewährleiste vielmehr nur das Berufsbeamtentum als Einrichtung insoweit, als es sich mit seiner hergebrachten Gestalt in den Rahmen unseres heutigen Staatswesens einfügen lasse. Wäre diese Auffassung zutreffend, so wäre damit in einem sehr weiten Maße der verfassungsmäßig geschützten Einrichtung des Berufsbeamtentums der Rechtsboden entzogen. Indessen kann ihr nicht zugestimmt werden.

Wenn der Verfassungsgesetzgeber in Art 129 WeimRVerf die "wohlerworbenen Rechte" der Beamten schützte, so fand dies seine innere Rechtfertigung in der Tatsache, daß der Beamte in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stand und damit sehr weitgehend der Gewalt des Staates unterworfen war. Hinsichtlich seiner vermögensrechtlichen Ansprüche befand er sich also in einer vergleichsweise wesentlich schwächeren Position als der aus einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis Verpflichtete, dessen Rechte durch Einzel- oder Kollektivvertrag und durch starken gewerkschaftlichen Schutz gesichert sind. Deshalb bedurfte und bedarf der Beamte des Verfassungsschutzes, damit ihm seine Ansprüche nicht vom ordentlichen Gesetzgeber in einer ungebührlichen Weise verkürzt werden können. Nun ist es zwar richtig, daß bei den Beratungen zu Art 33 Abs 5 GrundG keine Einigkeit über die Ausgestaltung des Verfassungsschutzes der Beamtenrechte zu erzielen war. Der Auffassung derjenigen, die lediglich die Institution als solche schützen wollten, stand die Meinung der anderen gegenüber, die dem Beamten den vollen hergebrachten Schutz auch weiterhin gewähren wollten. Diese Uneinigkeit, die zu der Fassung des Art 33 Abs 5 ("unter Berücksichtigung der hergebrach-

ten Grundsätze des Berufsbeamtentums") geführt hat, rechtfertigt es aber nicht, im Wege der Auslegung den rechtlichen Kern des Beamtenverhältnisses auszuhöhlen und dem Berufsbeamtentum damit seinen wesentlichen Schutz zu entziehen. In der Sache bedeutete der Schutz der sog. wohlerworbenen Rechte im Sinne des Art 129 WeimRVerf nichts anderes als die Verwirklichung der heute in Art 14 GrundG enthaltenen allgemeinen Eigentumsgarantie auf dem besonderen Gebiete des Beamtenrechtes; "wohlerworbene Rechte" ist ein altrechtlicher Ausdruck für das, was man heute Eigentumsgarantie nennt. Deswegen hat der Art 129 WeimRVerf, soweit er die übergesetzliche Eigentumsgarantie auf dem Gebiet der Beamtenrechte verwirklichte, bis zum Erlaß des Grundgesetzes immer mit einer den ordentlichen Gesetzgeber bindenden Kraft weitergegolten, mag ihm auch im übrigen die Verfassungskraft entzogen gewesen sein. Für den Art 33 Abs 5 GrundG muß aber das Gleiche gelten. Denn wollte man in ihm nur den Schutz des Berufsbeamtentums als Einrichtung oder gar nur die Anweisung an den Gesetzgeber erblicken, sich bei künftigen gesetzgeberischen Regelungen der Materie in einem gewissen, aber seinem freien Ermessen unterliegenden Maße an die "hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums" zu halten, so bliebe für den Wesenskern der rechtlichen Existenz des Berufsbeamtentums, nämlich seinen - der Höhe nach allerdings Schwankungen unterworfenen, aber in seiner Substanz verfassungsrechtlich gesicherten - Anspruch für sich und seine Familie, wenig oder nichts übrig, vor allem dann nicht, wenn man gleichzeitig seinen Ansprüchen den Schutz der Eigentumsgarantie entzieht. Der Beamte stände dann in der Tat schlechter als jeder aus einem Arbeitsvertrag Verpflichtete, dessen vertraglich gesicherte vermögensrechtliche Ansprüche zweifelsfrei von der Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG erfaßt werden und ihm daher weder durch Gesetz noch gar durch einseitige Maßnahmen des Vertragsgegners entzogen werden können. Versagt man also dem Beamten die Berufung auf die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG, weil Art 33 Abs 5 eine Sondervorschrift darstelle, so muß ihm durch Art 33 Abs 5 seine vermögensrechtliche Stellung im Rah-

men der Eigentumsgarantie geschützt bleiben. Denn es ist eine rechtlich unmögliche Annahme, daß eine Sondervorschrift (lex specialis) eine übergeordnete allgemeinere Vorschrift anders verdrängen könnte, als indem sie die allgemeine Vorschrift übernimmt, ihr aber noch Sondermerkmale hinzufügt. Das bedeutet hier: Wenn die für jedermann geltende allgemeine Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG außer Anwendung bleiben soll, weil an ihrer Stelle die Sondervorschrift des Art 33 Abs 5 GrundG Platz greift, so folgt daraus zwingend, daß Art 33 Abs 5 GrundG auf dem Sondergebiete des Beamtenrechts den gleichen Schutz gewähren muß wie die allgemeine Eigentumsgarantie. Anderenfalls würde es sich eben nicht um eine die Eigentumsgarantie verdrängende lex specialis handeln und dann würde deswegen neben Art 33 Abs 5 GrundG die allgemeine Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG zum Zuge kommen. Wird die allgemeine Eigentumsgarantie aber durch Art 33 Abs 5 GrundG auf seinem Sondergebiet mit verfassungsrechtlicher Kraft gesichert, so bedarf es in der Tat nicht der Heranziehung des Art 14 GrundG. Dagegen erscheint es mit dem Wesen des Berufsbeamtentums und dem Aufbau des Grundgesetzes unvereinbar, dem Beamten weder den Schutz der Eigentumsgarantie zuzubilligen noch im Art 33 Abs 5 GrundG nicht mehr als einen bloßen Institutionsschutz unter Ausschaltung des Schutzes wohlerworbener Rechte zu erblicken. Damit wird zugleich klar, daß Art 131 GrundG den Gesetzgeber, soweit Art 33 Abs 5 GrundG inhaltlich die Eigentumsgarantie auf dem Gebiete des Beamtenrechts verwirklicht, von der Einhaltung dieser Vorschriften nicht entbinden konnte und wollte.

3. Für die vorliegende Fallgestaltung kann es nun nicht zweifelhaft sein, daß die Abschneidung der dem Kläger zustehenden Ruhegehaltsansprüche gegen Niedersachsen sich als eine entschädigungslose Enteignung darstellt. Denn diese Beeinträchtigung seiner Vermögensrechte trifft den Kläger als ein ungleich wirkendes Sonderopfer, das die in gleicher Rechtslage befindlichen anderen Ruhegehaltsempfänger im Gebiete von Niedersachsen nicht zu tragen brauchten. Selbst vom Standpunkt der Auslegung des Art 14 GrundG und Art 33

Abs 5 GrundG durch das Bundesverfassungsgericht ist dieser Schluß unabweisbar; denn für bereits fällig gewordene Ansprüche will ersichtlich auch das Bundesverfassungsgericht die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG nicht ausschalten. Ein solcher Gedanke wäre auch kaum vorstellbar, da für bereits erwachsene und fällig gewordene Ansprüche eine unterschiedliche Behandlung des Beamten im Vergleich zu einem privatrechtlichen Arbeitnehmer, ja im Vergleich zu jedem anderen Rechtsträger, in der Tat jeder Berechtigung entbehren würde.

Die in anderen Fällen vielleicht aufzuwerfende Frage, welche Höhe der dem Kläger als unentziehbares Recht zustehende Anspruch angesichts der Erschütterung der finanziellen Kraft der Bundesrepublik und der Länder objektiv, d.h. unter Heranziehung von Treu und Glauben, damals (1945 bis 1949) hatte, stellt sich hier nicht, weil, wie dargelegt, diese Ansprüche unter Berücksichtigung des Gleichheitssatzes keinesfalls geringer sein können als diejenigen der übrigen Ruhegehaltsempfänger Niedersachsens, denen das volle Ruhegeld gezahlt worden ist. Unter diesen Umständen stellt sich aber die durch § 77 aaO angeordnete Entziehung dieses Ruhegehaltsanspruches als ein Verstoß gegen Art 14 und Art 33 Abs 5 GrundG dar.

Der Große Senat hat nach alledem beschlossen, die ihm vorgelegte Frage des III. Zivilsenats unter Aussetzung des Verfahrens nunmehr gemäß Art 100 Abs 1 GrundG, § 80 BVerfGG dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorzulegen.

Weinkauff

Meiß

Dr. Geiger

Wilde

Dr. Pagendarm

Johannsen

Dr. Fischer

Krüger-Nieland

Hauß

Dr. Großmann