

080 51
III ZR 108/54

Verkündet

am 1. Dezember 1955
Fieser, Justizangest
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Ministerialrats a.D. und Verwaltungsgerichtsdirektors
a.D. Dr.Curt R in H , G -straße ,

Klägers, Berufungsklägers, Berufungs-
beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundes-
minister des Innern in Bonn,

Beklagte, Berufungsbeklagte, Berufungs-
klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt . . . -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. Dezember 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Prof.Dr.Geiger und der Bundesrichter Dr.
Kreft, Dr.Wolany, Dr.Beyer und Dr.Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 7. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Köln vom 18. Februar
1954 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, der früher als Ministerialrat im Reichsdienst tätig war, wurde durch Dienstvertrag vom 18. Oktober 1948 als Referent mit der Amtsbezeichnung Regierungsdirektor in die V[redacted] d[redacted] Ve[redacted] W[redacted] übernommen und gleichzeitig in eine Planstelle der Gruppe A 1 b der Reichsbekleidungsordnung beim P[redacted] eingewiesen; zusätzlich zu den Gehaltsbezügen wurde ihm eine "Sonderzulage in Höhe von 85.-- DM monatlich entsprechend den für die ehemaligen Reichsbeamten geltenden Vorschriften" zugestanden. Durch Urkunde vom gleichen Tag wurde er mit dem Bemerkten, daß sich seine Dienstverhältnisse nach dem Vertrag richten - zum Vorsitzenden einer Disziplinarkammer ernannt.

Am 11. Juni 1952 wurde der Kläger nach vorangegangenen mündlichen und schriftlichen Verhandlungen als Verwaltungsgerrichtsdirektor in den Dienst der Bundesrepublik Deutschland eingestellt und in eine Planstelle als Vorsitzender einer Bundesdienststrafkammer eingewiesen. Vom 1. Juli 1952 ab wurde ihm die Sonderzulage von monatlich 85.-- DM nicht mehr gezahlt. Der Kläger sieht die Vorenthaltung dieser Zulage als unrechtmäßig an. Er macht geltend, daß er auf Grund des Dienstvertrags vom 18. Oktober 1948 und des Fortbestehens seines früheren Amtes bis zu seiner Pensionierung sowie auf Grund der Vorschriften der Art 133 und 97 Abs 2 des GrundG auf die Zulage einen Anspruch habe; in ihrer Vorenthaltung erblickt er auch eine Fürsorgepflichtverletzung, welche die Beklagte schadenersatzpflichtig mache.

Nach Erlass eines ablehnenden Vorbescheids hat der Kläger fristgerecht die vorliegende Klage erhoben und zuletzt beantragt, die beklagte Bundesrepublik zur Zahlung von 850.-- DM nebst 10 % Zinsen von jeweils 85.-- DM seit den einzelnen Fälligkeitstagen zu verurteilen.

- 3 -

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie macht geltend, daß der Kläger freiwillig den Dienstherrn gewechselt habe, und meint, daß er von da ab nur die Bezüge verlangen könne, die für das neue Amt vorgesehen seien; insoweit sei aber die Zahlung einer Sonderzulage unzulässig. Selbst wenn an sich die Vorschrift des Art 97 Abs 2 Satz 3 GrundG zum Zuge kommen könnte, bestünde kein Anspruch auf die Sonderzulage, weil diese genau so wie die frühere Ministerialzulage jederzeit widerruflich gewesen sei und nicht als Teil des "Gehalts" im Sinne der angeführten Vorschrift aufgefaßt werden könne.

Das Landgericht hat dem Kläger unter Abweisung des Zinsanspruchs den Hauptbetrag zugesprochen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage in vollem Umfange abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hält den Klageanspruch aus folgenden Gründen für unberechtigt:

Die Sonderzulage sei dem Kläger "auf Grund seiner Zugehörigkeit zum P[] des Ve[] W[] als einer obersten Dienstbehörde gewährt worden". Ihre Bewilligung sei widerruflich gewesen und die Beklagte



Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 97a ff. UrhG geschützt.

habe jedenfalls mit dem Aufhören der Zugehörigkeit des Klägers zu einer obersten Dienstbehörde den Widerruf auch wirksam erklären können. Selbst wenn aber ein Rechtsanspruch auf die Sonderzulage anzuerkennen wäre, wäre er mit dem Ausscheiden des Klägers aus dem Dienst d. V. d. Ve. W. erloschen, da der Anspruch von der Zugehörigkeit zu einer obersten Dienstbehörde abhängig gewesen sei. Auch auf Art 97 Abs 2 Satz 3 GrundG könne die Klage nicht gestützt werden, weil die Sonderzulage nicht zum "vollen Gehalt" im Sinne dieser Vorschrift zu rechnen sei.

Ob die gegen diese Begründung erhobenen sach- und verfahrensrechtlichen Rügen der Revision stichhaltig sind, braucht nicht im einzelnen erörtert zu werden. Daß dem Berufungsgericht im Ergebnis zuzustimmen ist, ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

1. Um beurteilen zu können, welche Einzelansprüche dem Kläger in der hier strittigen Zeit vom 1. Juli 1952 bis zu seiner Pensionierung (30. April 1953) zustanden, ist es erforderlich, vorweg seine allgemeine Rechtsstellung nach seiner Ernennung zum Verwaltungsgerichtsdirektor im Dienst der Bundesrepublik zu klären. Hierbei muß auch den von den Parteien im Verlaufe ihrer Verhandlungen abgegebenen Erklärungen Beachtung geschenkt werden.

Bei Berücksichtigung der - zwischen den Parteien un-
streitigen - gesamten tatsächlichen Vorgänge kommt man zu dem Ergebnis, daß der Kläger unter Aufgabe seiner bis dahin bestehenden Rechtsstellung als Bediensteter der V. d. Ve. W. in ein neues Beamtenverhältnis zur Bundesrepublik eingetreten ist, und daß

seiner im Prozeß vertretenen Meinung, es läge eine "Identität" zwischen altem und neuem Verhältnis oder wenigstens ein Fortbestand der ursprünglichen Stellung neben dem neuen Beamtenverhältnis vor, nicht zuzustimmen ist.

Daß es an sich vielleicht auch statthaft gewesen wäre, eine der vom Kläger angenommenen Formen zu wählen, mag sein. Entscheidend ist aber, von welcher Gestaltungsmöglichkeit die Bundesrepublik im Einverständnis mit dem Kläger tatsächlich Gebrauch gemacht hat (vgl hierzu BGHZ 3,19) und ob das, was tatsächlich vorgenommen worden ist, als rechtswirksam anzusehen ist. Daß beide Parteien davon ausgegangen sind, den Kläger in ein neues Beamtenverhältnis unter Beendigung seiner der Beklagten gegenüber auf Grund seiner Zugehörigkeit zur V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] bestehenden Rechtsstellung zu überführen, kann nach der tatsächlichen Seite hin nicht zweifelhaft sein. Was bei der ersten mündlichen Besprechung gesagt worden ist, steht zwar im einzelnen nicht fest, aber aus dem Brief des Klägers vom 22. Mai 1952 ergibt sich jedenfalls dies, daß er selbst von einem Fortbestand seines zu der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] begründeten Rechtsverhältnisses auch nach Vollziehung der beabsichtigten Ernennung zum VerwaltungsgERICHTSDIREKTOR im Bundesdienst nicht ausgegangen ist, sondern nur die Ansicht vertreten hat, daß ihm die Zulage aus verschiedenen Rechtsgründen auch im neuen Amt gezahlt werden müßte. In dem Antwortschreiben vom 6. Juni 1952 wurde ihm mitgeteilt, daß weder für den Bund eine Pflicht, ihn in den Bundesdienst zu übernehmen, noch für ihn selbst eine Verpflichtung, einer Berufung als Bundesrichter Folge zu leisten, bestehe und daß er die Wahl habe, entweder seine bisherige Rechtsstellung mit Fortzahlung der

Zulage bis zu einer etwaigen Auflösung des P [REDACTED] zu behalten oder sich in den Bundesdienst mit einer allerdings nur nach Maßgabe der bundesrechtlichen Regelungen berechneten, die Zahlung einer Zulage ausschließenden Besoldung übernehmen zu lassen. Der Kläger trägt selbst vor, daß er schließlich die zweite Möglichkeit gewählt, dabei allerdings erklärt habe, daß in dieser Zustimmung kein Verzicht auf die Zulage erblickt werden könne, und daß daraufhin "unter Wahrung der beiderseitigen Standpunkte" die Anstellung im Bundesdienst vorgenommen worden ist. Der "Standpunkt" des Klägers ergibt sich aus seinem schon gewürdigten Schreiben vom 22. Mai 1952: er bezieht sich nicht darauf, daß sein bisheriges Verhältnis fortbestehen müßte, sondern auf die Rechtsansicht, daß ihm die Zulage auch nach der beabsichtigten Umgestaltung zu zahlen sei.

Daraus ergibt sich, daß der erklärte Wille beider Parteien übereinstimmend dahin ging, den Kläger seinem allgemeinen beamtenrechtlichen Status nach in das neue Beamtenverhältnis zu überführen und nur die Frage offen zu lassen, ob ihm auch bei dieser Gestaltung ein Anspruch auf die ihm 1948 zugebilligte Zulage zustehe oder nicht. Seine Zustimmung zu dieser Gestaltung hat der Kläger nicht etwa "unter dem Vorbehalt der Weiterzahlung der Zulage" erklärt, sondern ohne eine Bedingung; daß seine Erklärung nur so verstanden werden konnte, mußte ihm aus den vorhergehenden Verhandlungen klar sein; denn zu der Erklärung, daß in dem Einverständnis kein Verzicht hinsichtlich der Zulage erblickt werden solle, ist es nur deshalb gekommen, weil man sich, nachdem ursprünglich von der Beklagten ein ausdrücklicher Verzicht auf die Zulage als Voraussetzung für die Ernennung verlangt worden war, schließlich dahin geeinigt hatte, daß es bei der Wahrung der beiderseitigen Standpunkte sein Bewenden haben sollte.

Hat sich aber der Kläger mit der von der Beklagten vorgenommenen Gestaltung einverstanden erklärt, dann können auch gegen ihre rechtliche Zulässigkeit Bedenken nicht erhoben werden. Daß eine förmliche Entlassung aus dem Dienstverhältnis, in welches hinsichtlich der einzelnen Rechte und Pflichten die Beklagte gemäß Art 133 GrundG eingetreten war, nicht ausgesprochen worden ist, muß als unschädlich angesehen werden; denn es steht nicht eine einseitige beamtenrechtliche Maßnahme der Beklagten in Frage, sondern ein Vorgehen auf Grund eines Einverständnisses des Bediensteten. Aus welchen Gründen die Rechtsbeziehungen, die sich zwischen den Parteien aus Art 133 GrundG ergaben, einer Umgestaltung auf Grund beiderseitigen Übereinkommens nicht zugänglich gewesen sein sollten, ist nicht ersichtlich. Der Senat hat für das allgemeine Beamtenrecht die Zulässigkeit der Überführung eines Beamten aus einem Status in einen anderen auch auf einem gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehenen Wege, wenn dies im Einvernehmen mit dem Beamten vorgenommen worden ist, schon wiederholt anerkannt (vgl Urteil vom 13. Oktober 1955 - III ZR 22/54 - mit weiteren Nachweisen).

Bei den Bediensteten der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] kann nicht etwas anderes gelten, wenn in dem Dienstvertrag, wie im vorliegenden Fall, ausdrücklich vorgesehen war, daß auf ihr Dienstverhältnis auch die Vorschriften des Übergangsgesetzes über die Rechtsstellung der Verwaltungsangehörigen der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] und damit (vgl § 14 Abs 1 des genannten Gesetzes) auch die allgemeinen beamtenrechtlichen Vorschriften angewendet werden sollten. Der Hinweis des Klägers darauf, daß für ihn auch nach dem 1. Juli 1952 noch im Rahmen seiner früheren Aufgaben eine gewisse Betätigungsmöglichkeit vorhanden gewesen sei, ist ohne Bedeutung; denn ein Übertritt aus seinem Dienstverhältnis in ein neues Beamten-

verhältnis ist auch dann möglich, wenn eine Betätigung im Rahmen des bisherigen Dienstverhältnisses nach wie vor möglich wäre.

2. Muß man die eben behandelte Grundlage zum Ausgangspunkt bei der Prüfung der Berechtigung des Klageanspruches nehmen, dann ergibt sich die Richtigkeit der vom Berufungsgericht ausgesprochenen Klageabweisung aus folgenden Überlegungen:

a) Als Teil der ihm kraft seiner Berufung in das Bundesbeamtenverhältnis zustehenden Besoldung kann der Kläger die Zulage nicht fordern.

Die Parteien sind sich darüber einig, daß das allgemeine Besoldungsrecht für den Vorsitzenden einer Bundesdienststrafkammer die Zahlung einer Zulage nicht vorsieht.

Hinsichtlich der aus seiner Stellung als Vorsitzender einer Bundesdienststrafkammer sich ergebenden Bezüge kann sich der Kläger aber auch nicht auf seinen Dienstvertrag mit dem Ve [REDACTED] W [REDACTED] berufen. Denn wie schon dargelegt, handelt es sich nach seiner Übernahme in den Bundesdienst um ein neues Beamtenverhältnis und nicht um die Fortsetzung des früheren Dienstverhältnisses.

Auch auf Art 97 Abs 2 Satz 3 GrundG beruft sich der Kläger zu Unrecht. Selbst wenn man von einer "Versetzung" sprechen könnte, könnte man nicht sagen, daß sie "wider den Willen" des Richters ausgesprochen worden sei, und schon deshalb müßte die vom Kläger aus der Vorschrift gezogene Folgerung als unzutreffend bezeichnet werden. Die Unabhängigkeit des Richters garantiert Art 97 Abs 2 GrundG nicht in

der Art, daß auch mit seinem Einverständnis eine Versetzung in ein Amt mit einer niedrigeren Besoldung nicht statthaft wäre; vielmehr ergibt sich aus Art 97 Abs 2 Satz 1 klar, daß einer Versetzung mit Willen des Richters verfassungsrechtliche Hindernisse nicht entgegenstehen. Daß im vorliegenden Fall aber, wenn überhaupt, nur von einer Versetzung mit Willen des Klägers, nicht aber von einer Versetzung nach Maßgabe des Art 97 Abs 2 Satz 3 GrundG die Rede sein könnte, ergibt sich schon aus den vorhergehenden Darlegungen. Die im Rechtsstreit geäußerte Ansicht des Klägers, man müßte von einer unfreiwilligen Versetzung ausgehen, weil er sich zu seiner Zustimmungserklärung hätte entschließen müssen, "um nicht arbeitslos zu werden", kann nicht geteilt werden; der Kläger hatte nicht zwischen Arbeitslosigkeit oder Bundesdienst zu wählen, sondern konnte sich für die Beibehaltung seiner aus dem Dienstvertrag vom 18. Oktober 1948 in Verbindung mit Art 133 GrundG entspringenden Stellung oder für das neue Bundesbeamtenverhältnis entscheiden; er führt selbst aus, daß auch in seiner alten Stellung noch Arbeit für ihn vorhanden gewesen wäre. Von einer Unfreiwilligkeit bei der von ihm vorgenommenen Wahl kann somit keine Rede sein; daß er ohne seiner Zustimmung von der Beklagten nicht in ihren Dienst "versetzt" worden wäre, ist zwischen den Parteien unstreitig.

b) Der Kläger kann den geltend gemachten Anspruch auch nicht auf seinen Dienstvertrag vom 18. Oktober 1948 und Art 133 GrundG stützen.

Die Zulage ist ihm nur "entsprechend den für die ehemaligen Reichsbeamten geltenden Vorschriften gewährt" worden. Das Berufungsgericht hat hieraus mit Recht gefolgert, daß sie ihm also nur unter der Voraussetzung seiner Zugehörigkeit zu dem P [REDACTED] d. V [REDACTED] d. Ve [REDACTED]

W [REDACTED] als einer obersten Behörde bewilligt worden ist. Diese Zugehörigkeit hat aber der Kläger, wie schon dargelegt, mit der Annahme seiner Ernennung zum VerwaltungsgERICHTSDIREKTOR im Dienst der Bundesrepublik preisgegeben. Daß er hierbei erklärt hat, auf die Zulage nicht verzichten zu wollen, ist unerheblich. Denn Grund für den Verlust des Anspruchs ist nicht seine rechtsgeschäftliche Aufgabe, sondern das Ausscheiden aus der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] [REDACTED] als solches. Dem in der Erklärung, nicht verzichten zu wollen, möglicherweise gleichzeitig vorliegenden "Vorbehalt der Rechte" könnte nur dann eine Bedeutung zukommen, wenn eine Rechtsgrundlage dafür vorhanden wäre, daß dem Kläger die Zulage auch nach einem Ausscheiden aus der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] gebühre. Daran fehlt es aber.

Daß der Dienstvertrag vom 18. Oktober 1948 nicht diesen Inhalt hat, ist schon dargelegt worden. Eine Zusicherung der Beklagten als neue Rechtsgrundlage scheidet aus tatsächlichen Gründen aus, weil das Gegenteil von ihr ausdrücklich erklärt worden ist. Auch eine Gesetzesvorschrift, die dem Kläger das hier strittige Recht geben würde, ist nicht vorhanden.

Der Kläger meint zu Unrecht, daß bei einem Richter die bisher behandelten Regeln nicht gelten könnten. In der Urkunde vom 18. Oktober 1948, durch die er zum Vorsitzenden einer Disziplinarkammer ernannt worden ist, war ausdrücklich vermerkt, daß sich seine Beziehungen zu der V [REDACTED] d. Ve [REDACTED] W [REDACTED] auch in dieser Stellung nach dem Dienstvertrag richten würden. Daraus ergibt sich, daß ihm auch als Richter die Zulage nur unter der Vertragsbedingung, daß er der V [REDACTED] d. V [REDACTED] W [REDACTED] angehören müsse, zugestanden worden ist, nicht aber ein für allemal, solange er überhaupt Richterdienste, wenn auch bei einer anderen Ver-

waltung, leiste. Weshalb eine solche Regelung bei Richtern unzulässig sein sollte, wie der Kläger meint, ist nicht ersichtlich.

3. Schließlich ist es auch nicht möglich, dem Kläger den Anspruch unter dem Gesichtspunkt einer Fürsorgepflichtverletzung seitens der Beklagten zuzusprechen.

In dem Umstand, daß die Beklagte dem Kläger die frühere Zulage nicht auch für sein neues Amt zugebilligt hat, kann schon deshalb keine Verletzung der dem Dienstherrn obliegenden Fürsorgepflicht liegen, weil eine solche Bewilligung gar nicht im Ermessen der Anstellungsbehörde liegt. Ob es möglich gewesen wäre, dem Kläger seine ursprüngliche Rechtsstellung zu belassen und ihn unabhängig hiervon zum Bundesbeamten zu ernennen, kann dahingestellt bleiben. Auch wenn dies zu bejahen wäre, könnte der Beklagten dennoch nicht ein pflichtwidriges Verhalten vorgeworfen werden, wenn sie den Kläger vor die Wahl gestellt hat, entweder seine bisherige Stellung zu behalten oder sich zum Beamten im Bundesdienst unter Aufgabe seiner alten Stellung ernennen zu lassen, und die Möglichkeit einer Doppelstellung des Klägers abgelehnt hat; denn die Gestaltung lag in ihrem Ermessen, und außerdem kann man auch nicht sagen, daß der Kläger durch ihr Verlangen unbillig beschwert worden wäre. Die Beklagte hat unwidersprochen vorgebracht, daß mit ihm auch die finanziellen Auswirkungen der einen und der anderen Lage erörtert worden seien, wie z.B. die Vorteile aus den in der neuen Stellung anfallenden Dienstreisen. Wenn der Kläger sich schließlich unter Berücksichtigung der Vor- und Nachteile entschlossen hat, dem Übertritt in den Dienst der Beklagten den Vorzug zu geben, so muß er auch die Folgen dieser Entscheidung auf sich nehmen.

Daraus, daß andere Bedienstete der V [REDACTED] d. Ve-
[REDACTED] W [REDACTED] bis zur Auflösung des P [REDACTED]

■ neben ihren Gehaltsbezügen auch noch die Zulage weiter erhielten, läßt sich ebenfalls nichts zu Gunsten des Klägers herleiten; denn diese Bediensteten hatten nicht die Vorteile und Chancen aus der Beschäftigung im Bundesdienst, die den Kläger möglicherweise bestimmt haben, die ihm angebotene Ernennung im Bundesdienst anzunehmen. Es liegen insoweit zwei verschiedene Sachverhalte vor, die auch verschiedene Rechtsfolgen haben können.

Nach alledem muß die Revision als unbegründet zurückgewiesen werden. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Dr. Geiger

Dr. Kreft

Dr. Wolany

Dr. Beyer

Dr. Hußla