

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 839 Ca; BRRG § 4 Abs. 2;
NdsBeamtG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Zur Frage der amtspflichtwidrigen Verzögerung der
Übernahme in das Beamtenverhältnis durch Ermitt-
lungen, die der Überprüfung der Verfassungstreue
des Bewerbers dienen.

BGH, Urt. v. 29. Juni 1979 - III ZR 112/78 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 112/78

URTEIL

Verkündet am
29. Juni 1979
Schorm,
Justizamtsinspektor

in dem Rechtsstreit

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

des Assessors Gerhard H [REDACTED],
M [REDACTED]straße [REDACTED], W [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Land N i e d e r s a c h s e n ,
vertreten durch den Verwaltungspräsidenten
in O [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

Available on the
App Store
JLaw – für iOS

Dem intern vom Verwaltungspräsidenten in Oldenburg beteiligten Kultusministerium wurden am 17. Mai 1976 Erkenntnisse über politische bzw. hochschulpolitische Aktivitäten des Klägers bekannt, worauf die Personalakten vom Kultusministerium angefordert und nach deren Eingang (28. Mai 1976) am 2. Juni 1976 der bei dem Innenministerium gebildeten interministeriellen Kommission (Anhörkommission) vorgelegt wurden.

Nachdem der Kläger am 10. Juni 1976 das Assessor-examen bestanden hatte, sandte die Geschäftsstelle der Anhörkommission unter dem 22. Juni 1976 dem Kläger eine Ladung für einen Anhörungstermin am 14. Juli 1976 zu. Das Schreiben lautet u.a. wie folgt:

"... nach den der Anhörkommission vorliegenden Erkenntnissen waren Sie zumindest 1971/72 Mitglied der "Roten Zelle Lehramtskandidaten" (Rotzlehr) an der Universität G[REDACTED] und sind Sie Mitglied des "Kommunistischen Studentenbundes" (KSB). Sie haben bei den Studentenratswahlen an der Universität G[REDACTED] auf der "Roten-Liste-Block sozialistischer Studenten" im Januar 1972 für die Rotzlehr, im November 1972 und im Januar 1973 für den KSB kandidiert. Am 13.12.1972 traten Sie auf einem "Teach-in" an der Universität G[REDACTED] des KSB sowie der Kommunistischen Hochschulgruppe (KHG) als Sprecher des KSB auf. Am 20.11.1975 nahmen Sie an einer öffentlichen Veranstaltung der KBW-Ortsgruppe W[REDACTED] und der Sozialistischen Gruppe an der Fachhochschule in W[REDACTED] zum Thema: "Spanien/Portugal: Die Solidarität der Arbeiter und die Sorgen der Bourgeoisie" teil. Am 15.1.1976 waren Sie Teilnehmer einer Veranstaltung der KBW-Ortsgruppe W[REDACTED] zum Thema: "§ 130 a".

Aufgrund dieser Erkenntnisse bestehen Zweifel, ob Sie die Gewähr bieten, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten ..."

In dem Termin vor der Anhörkommission am 14. Juli 1976 bestritt der Kläger seine gegenwärtige oder frühere Mitgliedschaft im Kommunistischen Studentenbund (KSB). Im Zusammenhang mit den ihm vorgehaltenen früheren Kandidaturen für den G[REDACTED] Studentenrat berief er sich auf eine Namensverwechslung. Weiter stellte er in Abrede, bei einem "Teach-in" an der Universität G[REDACTED] Wortführer gewesen zu sein. Die Befragung des Klägers führte zu der Entscheidung der Anhörkommission, die Anhörung zunächst zu unterbrechen, um Auskünfte einzuholen.

Von der Geschäftsstelle der Anhörkommission erhielt der Kläger unter dem 2. September 1976 die Nachricht, daß die am 14. Juli 1976 unterbrochene Anhörung am 15. September 1976 fortgesetzt werde. Auf Grund dieses Termins gelangte die Anhörkommission zu einem positiven Votum, das am 15. Oktober 1976 gegenüber dem Kultusministerium abgegeben wurde. Dieses teilte am 29. Oktober 1976 dem Verwaltungspräsidenten in O[REDACTED] telefonisch mit, daß gegen die Einstellung des Klägers keine Bedenken mehr erhoben würden.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger wegen amtspflichtwidriger Verzögerung seiner Einstellung Ersatz des ihm entgangenen Bruttogehalts für die Monate August bis Oktober 1976 in Höhe von jeweils 2.700 DM monatlich.

gesetzes lediglich konkretisiertes persönliches Eignungsmerkmal für den Eintritt in das Beamtenverhältnis (Art. 33 Abs. 2 GG) dar (BVerfGE aaO S. 351 f; BVerfGE 47, 330, 334). Daher haben die Einstellungsbehörden die Rechtspflicht, vor der Übernahme eines Bewerbers in den Beamtendienst zu prüfen, ob er die Gewähr jederzeitigen Eintretens für die freiheitliche demokratische Grundordnung bietet (BVerfGE aaO s. 352). Das gilt auch für die Übernahme eines Bewerbers in das Beamtenverhältnis auf Probe (BVerfGE aaO S. 355).

Im Interesse einer einheitlicheren Einstellungspraxis haben die Regierungschefs des Bundes und der Länder am 28. Januar 1972 einen Beschluß gefaßt, der u.a. eine Einzelfallprüfung der Verfassungstreue der Beamtenbewerber vorsieht. Mit dem Beschluß über die politische Betätigung von Angehörigen des öffentlichen Dienstes gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung vom 10. Juli 1972 (Nds. MBl. S. 970 f) hat das Niedersächsische Landesministerium den Beitritt zu dem Beschluß vom 28. Januar 1972 erklärt und gleichzeitig Durchführungsvorschriften erlassen. Diese lauteten zu Ziffer 2.3 wie folgt:

"Bewerbern, deren Ablehnung erwogen wird, weil aufgrund der vom Ministerium des Innern mitgeteilten oder anderweit bekanntgewordenen Tatsachen Zweifel daran bestehen, ob sie jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintreten werden, sind die Verdachtsgründe zu eröffnen und mit ihnen zu erörtern. Können die bestehenden Verdachtsgründe nicht ausgeräumt werden, darf der Bewerber nicht in den öffentlichen Dienst eingestellt werden."

Das Landgericht hat dem Kläger einen Betrag von 5.400 DM (entgangene Bezüge für September und Oktober 1976) nebst Zinsen zuerkannt. Auf die Berufung des beklagten Landes hat das Oberlandesgericht die Klage in vollem Umfange abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hat eine amtspflichtwidrige Verzögerung der Übernahme des Klägers in das Beamtenverhältnis auf Probe verneint. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

I.

Zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß das beklagte Land verpflichtet war, vor der Übernahme des Klägers in das Beamtenverhältnis auf Probe zu überprüfen, ob er die Gewähr bot, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten. Diese Verfassungstreuepflicht des Beamten gehört zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG (BVerfGE 39, 334, 346). Das Erfordernis der Verfassungstreue stellt ein vom Grundgesetz gefordertes und von § 4 Abs. 1 Nr. 2 des Beamtenrechtsrahmengesetzes und § 9 Abs. 1 Nr. 2 des Niedersächsischen Beamten-

Durch einen weiteren Beschluß des Niedersächsischen Landesministeriums vom 19. November/3. Dezember 1974 (Nds. MBl. 1975 S. 422) wurde für die Erörterung von Verdachtsgründen mit Bewerbern eine weisungsunabhängige interministerielle Kommission (Anhörkommission) gebildet und für diese eine Verfahrensordnung erlassen (Nds. MBl. S. 422 f).

II.

Rechtsbedenkenfrei hat das Berufungsgericht angenommen, daß für das beklagte Land Anlaß bestand, die Anhörkommission mit der Bewerbung des Klägers zu befassen. Nach Nr. 2 des erwähnten Beschlusses des Landesministeriums vom 19. November/3. Dezember 1974 war das Kultusministerium als oberste Dienstbehörde verpflichtet, die Anhörkommission über jeden Fall zu unterrichten, in dem sie von Tatsachen Kenntnis erlangt hatte, die Zweifel an der Verfassungstreue eines Bewerbers begründen konnten.

1. Das Berufungsgericht hat tatrichterlich festgestellt, daß aus der Sicht des - an der Einstellung des Klägers intern beteiligten - Kultusministeriums und der Anhörkommission Zweifel an der Verfassungstreue des Klägers bestanden, weil der begründete Verdacht vorlag, daß es sich bei ihm um ein Mitglied des Kommunistischen Studentenbundes (KSB), der Studentenorganisation des Kommunistischen Bundes Westdeutschlands (KBW), handelte.

Der KBW selbst ist bereits von mehreren Gerichten als politische Partei, die verfassungswidrige Ziele verfolgt, angesehen worden (OVG Bremen DVBl 1978, 969

und ZBR 1975, 222; VG Freiburg DÖV 1976, 64). Nach der tatrichterlichen Würdigung des Berufungsgerichts, die von der Revision nicht angegriffen wird und daher den erkennenden Senat bindet, stellt auch der KSB, der dem KBW zuzuordnen ist, eine Organisation mit verfassungsfeindlicher Zielsetzung dar. Es begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht angenommen hat, für die Einstellungsbehörde und die Anhörkommission habe der Verdacht nahegelegen, der Kläger gehöre dem KSB als Mitglied an. Dieser Verdacht gründete sich, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß ausgeführt hat, darauf, daß der Kläger mehrfach auf sog. "Roten Listen", die in zwei Fällen ausschließlich aus Mitgliedern oder Unterstützern des KSB bestanden, bei Wahlen für den Studentenrat der Universität G██████ kandidiert hat. Dem Berufungsgericht ist ferner darin zuzustimmen, daß allein schon der Verdacht der früheren oder fortbestehenden Mitgliedschaft im KSB der Einstellungsbehörde bzw. der obersten Dienstbehörde Anlaß bot, in eine nähere Prüfung der Verfassungstreue des Klägers einzutreten und das Verfahren vor der Anhörkommission einzuleiten. Die Zugehörigkeit zu einer Vereinigung mit verfassungsfeindlichen Zielsetzungen ist - ähnlich wie die Mitgliedschaft in einer verfassungsfeindlichen Partei (vgl. dazu BVerfGE aaO S. 359; BVerwG NJW 1977, 1837/8; BAG NJW 1976, 1708/1710) - ein Umstand, der bei der Beurteilung der Verfassungstreue eines Beamtenbewerbers mitzuberücksichtigen ist. Daher gibt schon der bloße Verdacht der Zugehörigkeit zu einer derartigen Vereinigung der Einstellungsbehörde Veranlassung, die Verfassungstreue des Bewerbers sorgfältig zu prüfen (vgl. auch BAG NJW 1976, 1708, 1710).

Einstellungsbehörde und Anhörkommission durften der Prüfung der Verfassungstreue des Klägers auch Vor-
kommnisse zugrunde legen, die in seine Studienzeit
fielen. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht (aaO
S. 356) darauf hingewiesen, daß "Verhaltensweisen,
die in die Ausbildungs- und Studienzeit eines jungen
Menschen fallen, häufig Emotionen in Verbindung mit
engagiertem Protest entspringen und Teil von Milieu-
und Gruppenreaktionen sind, sich also wenig eignen
als ein Element (von vielen), aus dem man einen Schluß
auf die Persönlichkeit des zu Beurteilenden ziehen kann".
Diese Bemerkung findet sich aber im Zusammenhang mit
Ausführungen darüber, daß für die Übernahme in den Vor-
bereitungsdienst eine gewissermaßen "vorläufige" Beur-
teilung ausreiche und systematische Ermittlungen nach
dem Verhalten eines Bewerbers in der Ausbildungs- und
Studienzeit fehl am Platze seien. Das bedeutet indes
nicht, daß bei der Übernahme in das Beamtenverhältnis
auf Probe vorhandenes und rechtmäßig erlangtes Mate-
rial bei der Prognoseentscheidung, ob der Bewerber die
Gewähr der Verfassungstreue bietet, unberücksichtigt
bleiben dürfe (vgl. auch Battis, Rechtsprechung zur
Radikalen-Frage, JA 1979, 73, 76 unter Hinweis auf
Niedermaier GKÖD § 7 Rdz. 12 d). Derartige Umstände,
die - wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat -
bei der Bewertung des Persönlichkeitsbildes des Bewer-
bers mit der gebotenen Zurückhaltung zu würdigen sind,
können bei der Beurteilung mitverwertet werden.

2. Waren hiernach Zweifel an der Verfassungstreue des
Klägers begründet, so kann der rechtens mit der Prüfung
seiner Verfassungstreue befaßten Anhörkommission nicht
als amtspflichtwidriges Verhalten vorgeworfen werden,

daß sie den Kläger zu einem Anhörungstermin am 14. Juli 1976 geladen hat. Wenn eine persönliche Anhörung auch nicht von Verfassungs wegen vorgeschrieben ist (BVerfGE aaO S. 352), so ist sie doch wegen der Bedeutung des persönlichen Eindrucks zweckmäßig (OVG Münster ZBR 1977, 223/4; Battis aaO S. 75; vgl. auch BAG NJW 1976, 1708, 1712). Die Nr. 2 des erwähnten Beschlusses des Niedersächsischen Landesministeriums enthält daher eine sachgerechte Regelung, wenn sie die Erörterung der Verdachtsgründe mit dem Bewerber vorsieht, falls die Anhörkommission das für erforderlich erachtet.

Der Kommission kann, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei angenommen hat, auch nicht zur Last gelegt werden, amtspflichtwidrig die Anberaumung des Erörterungstermins zu lange hinausgeschoben oder den Termin auf einen zu fernen Zeitpunkt gelegt zu haben. Zwar kann mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, daß das beklagte Land gegenüber dem Kläger die Amtspflicht traf, seine Bewerbung in einer den Umständen nach angemessenen Frist zu bescheiden (vgl. BGHZ 30, 19, 26; BGH NJW 1971, 187/8 = LM § 839 BGB (Cb) Nr. 15), und auch der zur Vorbereitung dieser Sachentscheidung berufenen Anhörkommission dem Kläger gegenüber die Amtspflicht oblag, ihre Stellungnahme ohne sachwidrige Verzögerungen zu erarbeiten und der Einstellungsbehörde über die oberste Dienstbehörde mitzuteilen (vgl. BGHZ 15, 305, 309 f). Die Anhörkommission hat jedoch im Fall des Klägers ihre Pflicht zu unverzüglicher Sachbehandlung nicht verletzt. Nach der rechtsbedenkenfreien Ansicht des Berufungsgerichts durfte die Anhörkommission zunächst den Ausgang des zweiten Staatsexamens abwarten,

das der Kläger am 10. Juni 1976 ablegte. Sie hat, wie das Berufungsgericht - von der Revision unangegriffen - feststellt, alsbald danach, nämlich am 16. Juni 1976 in dieser Sache erstmals beraten. Ebensowenig kann die Würdigung des Berufungsgerichts, die Terminsbestimmung auf den 14. Juli 1976 - die Ladung wurde am 22. Juni 1976 gefertigt, sie sollte nach der erwähnten Verfahrensordnung mindestens 10 Tage vor der Anhörung abgesandt werden - sei nach der Beratung ohne Verzögerung erfolgt, aus Rechtsgründen beanstandet werden. Das gilt auch von der weitgehend auf tatsächlichem Gebiet liegenden Beurteilung des Berufungsgerichts, eine Einholung zusätzlicher Auskünfte durch die Anhörkommission noch vor dem Erörterungstermin sei schon aus rein zeitlichen Gründen nicht in Betracht gekommen, weil mit einer rechtzeitigen Beantwortung nicht mehr zu rechnen gewesen sei; abgesehen davon habe sich das Erfordernis weiterer Erkundigungen erst auf Grund der Anhörung vom 14. Juli 1976 ergeben.

3. Keinen rechtlichen Bedenken begegnet auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Anhörkommission habe nicht gegen ihre Amtspflichten verstoßen, als sie auf Grund der Ergebnisse des Erörterungstermins noch keine abschließende Stellungnahme gegenüber der obersten Dienstbehörde abgab, sondern sich zur Einholung zusätzlicher Auskünfte entschloß. Mit Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß angesichts des vorhandenen Materials die Kommission allein wegen des Bestreitens des Klägers den Verdacht seiner Mitgliedschaft im KSB noch nicht als ausgeräumt anzusehen brauchte. Nach der rechtsbedenkenfreien tatrichterlichen Würdigung des Berufungsgerichts durfte die Kommission eine weitere

Sachaufklärung auch deshalb für geboten halten, weil der Kläger sich im Zusammenhang mit den ihm vorgehaltenen Kandidaturen für den G[REDACTED] Studentenrat auf eine Namensverwechslung berufen hatte, obwohl die Wahlsondernummern der "G[REDACTED] Nachrichten" neben dem Bild des Klägers auch dessen Namen und sein Geburtsdatum enthielten. Der Umstand, daß der gegen den Kläger zunächst begründete Verdacht der Zugehörigkeit zum KSB später nicht erhärtet wurde, bedeutet nicht, daß es der zusätzlichen Aufklärung nicht bedurft hätte.

Entgegen der Ansicht der Revision war es der Anhörkommission hier nicht verwehrt, zusätzliche Auskünfte einzuholen. Eine derartige Maßnahme ist in Nr. 2 des genannten Beschlusses des Landesministeriums ausdrücklich vorgesehen. Mit Recht weist das Berufungsgericht darauf hin, daß sich die erbetenen Auskünfte nur auf die schon vorhandenen Erkenntnisse bezogen und keine weitergehenden Ermittlungen zum Gegenstand hatten.

Eine pflichtwidrige Verzögerung des Verfahrens ist, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei angenommen hat, auch nicht darin zu erblicken, daß die Anhörkommission die für erforderlich erachtete Anfrage am 13. August 1976 - etwa einen Monat nach der Terminunterbrechung - an den Verfassungsschutz gerichtet hat. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war eine ausführliche Beratung durch die interministerielle Kommission geboten, um die neu entstandene Verfahrenslage zu erörtern und geeignete Aufklärungsmaßnahmen zu beschließen. Dabei ist auch die Belastung der - von Weisungen freien - Kommission zu berücksichtigen, die nach

dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag des beklagten Landes wöchentlich eine Tagessitzung abhält und der nach Nr. 1 des erwähnten Beschlusses neben 4 ständigen Mitgliedern ein Vertreter der obersten Landesbehörde angehört, deren Geschäftsbereich von der Bewerbung betroffen wird.

4. Die erbetene Auskunft wurde nach den Feststellungen des Berufungsgerichts unverzüglich erteilt und ging der Kommission am 31. August 1976 zu. Sie beraumte daraufhin am 2. September 1976 Termin zur Fortsetzung der Anhörung auf den 15. September 1976 an.

Mit dem Berufungsgericht ist ferner davon auszugehen, daß die interministerielle Kommission ihre abschließende (positive) Stellungnahme, die am 15. Oktober 1976 erfolgte, ohne sachwidrige Verfahrensverzögerung abgegeben hat. Zutreffend weist das Berufungsgericht darauf hin, daß unter Berücksichtigung des persönlichen Eindrucks des Klägers und unter Auswertung der Ergebnisse des Anhörungsverfahrens, der sonstigen Erkenntnisse und des Inhalts der Personalakten "ein prognostisches Urteil über die Persönlichkeit des Bewerbers" (BVerfGE aaO S. 353) abzugeben war. Das erforderte eine eingehende Abwägung und zusammenfassende Würdigung (vgl. Nr. 3 des Beschlusses) der für und gegen die Verfassungstreue des Klägers sprechenden Umstände. Zudem war die für die oberste Dienstbehörde bestimmte Stellungnahme schriftlich zu begründen.

5. Hiernach haben die mit der Bewerbung des Klägers befaßten Beamten des beklagten Landes amtspflichtgemäß gehandelt.

Entgegen der in der Verhandlung vor dem er-
kennenden Senat vorgetragenen Ansicht der Revision ste-
hen dem Kläger auch keine Entschädigungsansprüche aus
enteignendem Eingriff zu. Unter diesem Blickwinkel
genießen nur Rechtspositionen, die einem Rechtssub-
jekt bereits zustehen, nicht aber künftige Verdienst-
möglichkeiten aus einer erst noch aufzunehmenden Be-
rufstätigkeit Schutz (vgl. Senatsurteile LM Art. 14
/Cc/ GG Nr. 23 = DVBl 1972, 827 und NJW 1962, 2347 f =
LM Art. 14 /Bb/ GG Nr. 30).

Nußgens

Tidow

Peetz

Lohmann

Boujong