

2360 039 9

Für das Nachschlagewerk !

Nicht für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: DBG § 35, § 166

Rechtssatz: Wenn einem verdrängten Reichsbeamten bei der Übernahme in den Dienst eines in Bildung begriffenen Landes ausdrücklich erklärt wurde, dass er Widerrufsbeamter werden sollte, dann wurde er dadurch nicht in den Dienst des Landes "versetzt". Für diesen Fall konnte das Land auch die Besoldungsgruppe bestimmen, in die es den Beamten eingruppieren wollte.

✓ Aktenzeichen: III ZR 159/50

Urteil vom 12. Juli 1951

OLG Schleswig

4

III. ZR 159/50

Verkündet am 12. Juli 1951
gez. Fieser, Justizange-
stellter, als Urkundsbeam-
ter der Geschäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

des Hauptwachtmeisters der Polizei a. D. Erich

G [REDACTED] in L [REDACTED], E [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Land Schleswig-Holstein, vertreten durch den Landes-
minister des Innern in Kiel,

Beklagten, Berufungskläger und Revisions-
beklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1951 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Delbrück, Prof. Dr. Meiss, Dr. Stein,
Dr. Gelhaar und Dr. Bock

durch Teilurteil für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Ober-
landesgerichts in Schleswig vom 3. Mai 1949 wird
insoweit zurückgewiesen, als der Klaganspruch sich
auf die Zeit bis zum 31. März 1951 bezieht.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits
bleibt dem Schlussurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war bis zum 25. März 1945 als Hauptwachtmeister der Schutzpolizei im Dienste der Polizeiverwaltung in Danzig tätig. Als die russischen Truppen der Stadt Danzig näherrückten, erhielt der Kläger am 26. März 1945 einen Marschbefehl nach Dresden. Infolge der Kampfhandlungen gelangte er aber nicht dorthin, sondern meldete sich bei der Polizeiverwaltung in Lübeck. Dort wurde er bis zum 2. Mai 1945 zur Brückenbewachung eingesetzt. Am 3. Mai 1945 geriet er in englische Gefangenschaft. Aus ihr wurde er am 27. Juli 1945 entlassen. Nachdem er sich bei der Polizeiverwaltung in Lübeck gemeldet hatte, wurde er dort vom 28. Juli 1945 bis zum 31. März 1946 im Einzeldienst des 1. Polizeireviers beschäftigt. Bis zum 30. November 1945 erhielt er zunächst sein früheres Gehalt nach der Besoldungsgruppe A 7 c.

Am 20. Dezember 1945 erklärte der Kläger bei dem Kommando der Schutzpolizei zu Protokoll:

"Ich bin damit einverstanden, dass ich

- 1) bei der Schutzpolizei unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs beschäftigt werde und
- 2) für die Dauer der Beschäftigung ab 1. Dezember 1945 anstelle der mir dienstgemäss zustehenden Besoldung höchstens das Endgehalt der Besoldungsgruppe A 8 c 2 erhalte."

Vom 1. Dezember 1945 an erhielt der Kläger nur noch das Gehalt nach der Besoldungsgruppe A 8 c 2. Da sich sein



Gesundheitszustand infolge eines bei der dienstlichen Schwimmbildung in Danzig im Jahre 1934 entstandenen Herzleidens so verschlechtert hatte, dass er dienstunfähig sei, beantragte der Kläger am 16. Februar 1946 seine Versetzung in den Ruhestand. Am 4. März 1946 stellte der Kommandeur der Schutzpolizei in Lübeck fest, dass der Kläger infolge Herzleidens nur innendienstfähig und die Wiederherstellung seiner vollen Dienstfähigkeit nicht mehr zu erwarten sei; er sei auf Grund seines Leidens dauernd unfähig, seine Amtspflichten zu erfüllen. Am 10. Februar 1947 beantragte der Chef der Polizeigruppe Lübeck bei der Landesregierung Schleswig-Holstein, Ministerium des Innern, der Zuruhesetzung des Klägers auf Grund des Erlasses vom 24. September 1946 - I./II, 1800/225/46 - zuzustimmen. Dieser Erlass der Landesverwaltung Schleswig-Holstein, Amt für Inneres, vom 24. September 1946 hat u. a. folgenden Wortlaut:

"Zugewanderte Beamte, die in Planstellen beschäftigt werden und bereits in die Polizeiverwaltung übernommen worden sind, und solche, die unter Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs eingestellt worden sind, können in den Ruhestand versetzt werden. Zugewanderte Beamte, die noch nicht eingestellt sind, können noch nicht in den Ruhestand versetzt werden"

Mit Schreiben vom 9. April 1947 genehmigte die britische Militärregierung die Versetzung des Klägers in den Ruhestand. Am 3. Mai 1947 versetzte die Polizei-

Gruppe Lübeck gemäss Schreiben des Ministeriums des Innern vom 25. April 1947 - I 36 IV Nr 14 - den Kläger rückwirkend mit dem Ablauf des 31. März 1946 "auf Grund der §§ 73 und 74 DBG" in den Ruhestand. Diese Verfügung wurde dem Kläger am 14. Mai 1947 gegen Empfangsbescheinigung ausgehändigt. Am 3. Juli 1947 wurden die Versorgungsbezüge des Klägers unter Zugrundelegung der Besoldungsgruppe A 8 c 2 festgesetzt.

Mit der Begründung, dass ihm Ruhegehaltsbezüge nach der Besoldungsgruppe A 7 c zustünden, beantragt der Kläger, festzustellen, dass bei der Berechnung seines Ruhegehalts die Dienstbezüge der Gruppe A 7 c Endstufe und nicht der Gruppe A 8 c 2 zugrunde zu legen seien. Demgegenüber bittet das beklagte Land, die Klage abzuweisen. Das Landgericht hat dem Klageantrag entsprochen, das Oberlandesgericht dagegen die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt der Kläger, das landgerichtliche Urteil wiederherzustellen. Das beklagte Land beantragt Zurückweisung der Revision.

Auf übereinstimmenden Antrag der Parteien wurde die Verhandlung zunächst auf die für die Zeit vom 1. April 1949 bis 31. März 1951 geltend gemachten Ruhegehaltsansprüche der Klage beschränkt.

Entscheidungsgründe:

Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken. Sie ist aber sachlich nicht begründet.

Das Berufungsgericht geht davon aus, dass der Kläger seit der Eingliederung Danzigs in das Deutsche Reich unmittelbarer Reichsbeamter geworden sei und er seine Beamteneigenschaft durch den Zusammenbruch nicht verloren habe, da das Deutsche Reich nach wie vor bestehe, wenn es auch zur Zeit nicht handlungsfähig sei. Mit der Begründung, dass das beklagte Land nicht Rechtsnachfolger des Deutschen Reiches geworden ist, verneint das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum eine Verpflichtung des beklagten Landes zur Zahlung der dem Kläger als früherem Reichsbeamten zustehenden Bezüge. Wie der Senat in dem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 - im einzelnen dargelegt hat, sind die nach der Kapitulation verselbständigten preussischen Provinzen und die aus ihnen entstandenen Länder im Gebiet der Bundesrepublik keinesfalls allgemein in die Verpflichtungen des Deutschen Reiches zugunsten der ehemaligen Reichsbeamten eingetreten. Auf diese Ausführungen wird verwiesen.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, der Kläger könne Ruhegehaltsansprüche gegen das beklagte Land aus der Besoldungsgruppe A 7 c nur geltend machen, wenn er entweder bei der Zurruesetzung Beamter auf Lebenszeit des beklagten Landes mit der Gehaltsgruppe A 7 c gewesen und ihm diese Gehaltsgruppe zu Unrecht vorenthalten worden sei, oder

wenn er bei der Zuruhesetzung zwar rechtmässig ein geringeres Gehalt bezogen hatte, aber die Voraussetzungen des § 90 DBG für den Bezug eines Ruhegehalts aus einem früher bezogenen höheren Gehalt gegeben wären. Beide Voraussetzungen würden aber nicht vorliegen. Ein Beamter auf Lebenszeit des beklagten Landes sei der Kläger nicht geworden, weil er nicht durch Versetzung Beamter des beklagten Landes mit der Gehaltsgruppe A 7 c geworden sei. Wenn eine Behörde einen geflüchteten Beamten gegen Gehalt beschäfige, dann sei das, für den Beamten erkennbar, keinesfalls eine die bisherigen Rechte des verdrängten Beamten bestehende, nur einen Wechsel des Dienstherrn mit sich bringende Versetzung gewesen. Die Beschäftigung des Klägers habe vielmehr nur eine vorläufige Hilfe und Betreuung dargestellt. Ob seine Stellung als Abordnung anzusehen sei, könne dahingestellt bleiben, da eine Abordnung nichts an der Stellung des Beamten ändere; ein abgeordneter Beamter werde nicht etwa Beamter derjenigen Stelle, zu der er abgeordnet worden sei. Wenn ein Beamtenverhältnis zwischen dem Kläger als verdrängtem Beamten und dem beklagten Land ohne Aushändigung einer Ernennungsurkunde zustande gekommen sei, habe es nur ein Beamtenverhältnis auf Widerruf sein können. Als neuer Dienstherr habe das Land mit Reichsbeamten neue Dienstverhältnisse begründen können, wodurch diese materiell in eine schlechtere Lage hätten kommen können, als es ihnen in ihrer Eigenschaft als Reichsbeamter zugestanden hätte. Die Besoldungs- und Versorgungsansprüche des

Klägers gegen das Deutsche Reich seien dadurch nicht betroffen worden. § 90 des Deutschen Beamtengesetzes könne nicht angewendet werden. Diese Bestimmung setze voraus, dass ein ununterbrochenes Beamtenverhältnis vorliege; das sei aber hier nicht der Fall. In dem Verlangen des beklagten Landes nach Abgabe der Erklärung vom 20. Dezember 1945 könne auch nicht eine unzulässige Rechtsausübung oder Verletzung der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht oder ein Verstoss gegen das Flüchtlingsnotgesetz für Schleswig-Holstein vom 27. November 1947 gefunden werden.

Die Revision rügt demgegenüber die Annahme eines "doppelgesichtigen Beamtenverhältnisses" durch das Berufungsgericht, das dem Kläger einen Anspruch gegen das Land nach der Besoldungsgruppe A 8 c 2 und gegen das Reich nach A 7 c zubillige. Die von dem Berufungsgericht vorgenommene "Zerreissung des Beamtenverhältnisses in einen früheren und in einen späteren Teil" sei unzulässig. Die Revisionsrüge ist nicht begründet. Der Kläger hat zwar infolge des Zusammenbruchs seine frühere Dienststelle und sein früheres Amt in Danzig verloren, nicht aber seine Eigenschaft als Reichsbeamter, da das Deutsche Reich nach herrschender Meinung im staatsrechtlichen Sinne noch fortbesteht. Diese Stellung gegenüber dem Reich wäre zwar dann fortgefallen, wenn der Kläger in den Dienst des beklagten Landes im Sinne des § 35 DBG versetzt worden

wäre, wenn also sein mit dem Reich bestehendes Be-
amtenverhältnis ohne förmliche Entlassung mit dem
damals in Bildung befindlichen Lande fortgesetzt
worden wäre. Kann aber eine solche Versetzung nicht
festgestellt werden, so war es nicht ausgeschlos-
sen, neben dem fortbestehenden Beamtenverhältnis
zu dem Reich ein neues Dienstverhältnis zu dem Lan-
de zu begründen, dessen rechtliche Bedeutung selbstän-
dig zu prüfen ist. Die Revision geht daher in der
Meinung fehl, dass nicht zwei solche Beamtenverhält-
nisse nebeneinander bestehen könnten, die sie mit Un-
recht als "doppelgesichtiges Beamtenverhältnis" be-
zeichnet. Aus dieser irrtümlichen Rechtsansicht kann
daher auch nicht die von der Revision gewünschte
Schlussfolgerung gezogen werden, das Verhältnis des
Klägers zu dem beklagten Lande müsse die Fortsetzung
seines Dienstverhältnisses zum Reiche darstellen.

Wie der Senat in dem zum Abdruck bestimmten Urteil
vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 - im einzelnen ausge-
führt hat, war jedenfalls bis zur formellen Bildung
der neuen Länder die Versetzung eines Reichsbeamten
in den Dienst eines solchen werdenden Landes zwar recht-
lich möglich, sie erforderte aber neben der Einweisung
in eine Planstelle den Willen der zuständigen Behörde,
ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit als Fortsetzung
des bestehenden Beamtenverhältnisses zu begründen. Das
Berufungsgericht hat nun das Verlangen der zuständigen
Behörde auf Unterzeichnung des Protokolls vom 20. De-

zember 1945 zutreffend dahin gewürdigt, dass dem Kläger damit eröffnet wurde, er solle Widerrufsbeamter werden. Damit ist klargestellt, dass der zur Begründung eines Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit und damit zu einer Versetzung erforderliche Wille bei der zuständigen Behörde nicht vorhanden war.

Ob der Kläger, wie er geltend macht, zur Abgabe der Erklärung vom 20. Dezember 1945 durch rechtswidrige Drohung gezwungen worden ist, ist unter diesen Umständen unerheblich. Auch wenn er mit dieser Begründung seine Erklärung mit Erfolg anfechten könnte, würde sich daraus nur die Nichtigkeit des Anstellungsaktes ergeben können; der fehlende Wille des beklagten Landes zur Begründung eines Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit könnte auch dadurch nicht ersetzt werden. Die Ansprüche des Klägers können auch nicht, wie die Revision rechtsirrig annimmt, mit der Berufung auf die Finanztechnische Anweisung Nr 88 der Britischen Militärregierung vom 10. Februar 1947 (Haushalts- und Besoldungsblatt für das Britische Besatzungsgebiet 1947, 14) begründet werden. Diese Anweisung ist keine Rechtsgrundlage für nicht bestehende Ansprüche. Sie behandelt nur die Frage, ob Besatzungsrecht der Geltendmachung von Gehalts- und Ruhegehaltsansprüchen entgegensteht.

Das beklagte Land billigt dem Kläger diejenigen Rechte zu, die er als Widerrufsbeamter der Besoldungs-

gruppe A 8 c 2 beanspruchen kann; es bedarf daher keiner Prüfung, ob ein solches Widerrufsbeamtenverhältnis begründet worden ist. Wenn es aber neu begründet wurde, so konnte das Land auch die Besoldungsgruppe bestimmen, in die es den Kläger eingruppieren wollte. Er hatte weder einen Anspruch darauf, als lebenslänglicher Beamter eingestellt zu werden, noch einen Anspruch auf Verleihung eines bestimmten Amtes. Ob ein Verstoss gegen das Flüchtlingsnotgesetz für Schleswig-Holstein vom 27. November 1947 vorliegt, kann das Revisionsgericht nicht nachprüfen, da dieses Gesetz irrevisibel ist (vgl. das Urteil des Senats vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50).

Bei der Versetzung in den Ruhestand ist allerdings, wie die Revision mit Recht hervorhebt, nicht der für Widerrufsbeamte geltende § 76 DBG angeführt worden, sondern die für Beamte auf Lebenszeit geltenden §§ 73, 74 DBG. Es bedarf keiner Prüfung, ob es sich hierbei um ein Vergreifen im Ausdruck handelt oder ob die Behörde damals irrtümlich der Meinung war, der Kläger sei Beamter auf Lebenszeit. Wie der Senat in dem zum Abdruck bestimmten Urteil vom 21. Juni 1951 - III ZR 56/50 - ausgeführt hat, würde auch ein solcher Irrtum unerheblich sein und der Behörde kein Recht geben, den Verwaltungsakt der Zuruhesetzung als nichtig zu behandeln. Keinesfalls könnte aber, was hier allein erheblich wäre, der Kläger aus einem solchen Fehler das Recht herleiten, so behandelt zu werden, als wäre

er Beamter auf Lebenszeit.

Die Rüge der Revision, dass der Kläger dennoch einen Anspruch auf Zahlung eines höheren Ruhegehalts nach § 90 DBG habe, ist unbegründet. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht die Anwendbarkeit dieser Vorschrift im vorliegenden Fall verneint. Besteht das alte Leantenverhältnis gegenüber dem neuen Dienstherrn nicht mehr fort, dann bestimmt sich die Höhe des Ruhegehalts nur nach dem neuen Amt. Welche Ansprüche dem Kläger auf Grund seines früheren Beamtenverhältnisses gemäss dem Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art 131 des Grundgesetzes fallenden Personen vom 11. Mai 1951 (BGBl I, 307) zustehen, bedarf deshalb keiner Erörterung, weil die Parteien gerade mit Rücksicht auf dieses Gesetz die Verhandlung auf die Ansprüche für die Zeit bis zum 31. März 1951 beschränkt haben. Insoweit sind sie nicht begründet. Die Revision war deshalb insoweit zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung war dem Schlussurteil vorzubehalten.

Dr. Delbrück

Meiß

Dr. Stein

Die Bundesrichter Dr. Gelhaar und Dr. Bock
sind durch Urlaub und Ortsabwesenheit an
der Unterzeichnung verhindert..

Dr. Delbrück