

5

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: Art 3, 14 Abs 3, 33 Abs 5, 131 GrundG; § 77
Abs 1 Gesetz zu Art 131 GrundG

Rechtssatz:

Ein Landesbeamter der Besoldungsgruppe A 1 a, der über den 8. Mai 1945 hinaus in seinem Amt geblieben war, dann auf Veranlassung der Militärregierung aus politischen Gründen seines Amtes enthoben, nach einigen Monaten aber mit Zustimmung der Militärregierung im selben Land als Beamter mit der Besoldung nach Besoldungsgruppe A 2 c 1, später A 2 b wiederbeschäftigt wurde, hat auch nach seiner Entlastung im Entnazifizierungsverfahren für die Zeit vor dem 1. April 1951 keinen Anspruch auf Gehalt nach Besoldungsgruppe A 1 a. Der Ausschluss solcher Ansprüche durch § 77 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes zu Art 131 GrundG verstösst nicht gegen Art 3, 14 Abs 3, 33 Abs 5 des Grundgesetzes und ist rechtsgültig.

Aktenzeichen: III ZR 30/53

LG Oldenburg

Urteil des BGH vom 5. Juli 1954

OLG Oldenburg

134 44, 138!

Verkündet laut Protokoll
am 5. Juli 1954
Vogt, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Präsidenten der Landesversicherungsanstalt O [REDACTED]
B [REDACTED] a.D., Oberregierungsrat Kurt T [REDACTED], O [REDACTED],
B [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],

gegen

das Land Niedersachsen, vertreten durch den Präsidenten
des Niedersächsischen Verwaltungsbezirks O [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED],

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Juli 1954 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundes-
richter Dr. Pagendarm, Dr. Weber, Dr. Beyer und Dr. Huss-
la für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zi-
vilsenats des Oberlandesgerichts in Oldenburg vom
17. Dezember 1952 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war seit dem 1. Juli 1924 Beamter auf Lebenszeit des ehemaligen Landes O [REDACTED]. Am 24. März 1938 wurde er zum Präsidenten der Landesversicherungsanstalt O [REDACTED] ernannt und am 4. April 1938 mit Wirkung vom 2. Januar 1938 in die freie Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 a dieses Amtes eingewiesen. Nach dem Zusammenbruch von 1945 verlangte die Britische Militärregierung die Entfernung des Klägers aus seinem Amt. Daraufhin erliess das O [REDACTED] Staatsministerium am 28. Juli 1945 nachfolgende an den Kläger gerichtete Verfügung:

"Auf Anweisung der Militärregierung werden Sie als Präsident der Landesversicherungsanstalt O [REDACTED] B [REDACTED] zum 31. Juli 1945 entlassen."

Nach Erhalt dieser Verfügung legte der Kläger seine Dienstgeschäfte nieder und war in der Folgezeit mehrere Monate lang nicht mehr im öffentlichen Dienst tätig. Am 20. Februar 1946 verfügte der damalige O [REDACTED] Ministerpräsident Ta [REDACTED], nachdem er zuvor die Zustimmung der Militärregierung eingeholt hatte, die Wiederbeschäftigung des Klägers mit nachstehendem Schreiben:

"Mit Zustimmung der Militärregierung werden Sie mit sofortiger Wirkung dem Staatsministerium, Abteilung Inneres, zur Beschäftigung zugewiesen ...

Ihre Dienstbezüge betragen vom Tage Ihres Dienstantritts an monatlich:

Grundgehalt - Gruppe - A 2 c 1 - 733,34 RM
Wohnungsgeldzuschuss pp."

Die Zustimmung der Militärregierung, datiert vom 9. Februar 1946, hatte folgenden Wortlaut:

- "1. Die Ernennung von Kurt T[REDACTED] an Stelle von Hans C[REDACTED] auf Grund der Gehaltsbasis A 2 C 1 wird genehmigt.
2. Sie wollen diesem H Q mitteilen, in welcher Abteilung Th. beschäftigt wird."

Am 15. Juli 1949 wurde der Kläger, nachdem inzwischen das Land O[REDACTED] ein Teil des beklagten Landes Niedersachsen geworden war, mit der Wahrnehmung der Dienstgeschäfte des Direktors des O[REDACTED] beauftragt, zu dessen Mitglied er im August 1950 ernannt wurde. Durch Urkunde des Niedersächsischen Staatsministeriums vom 20. Juni 1950 war der Kläger zum Oberregierungsrat ernannt und durch Erlass des Niedersächsischen Ministers des Innern vom 20. Juli 1950 in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 2 b im Haushalt der Verwaltung des Innern eingewiesen worden. Die Bezüge aus dieser Besoldungsgruppe wurden ihm ab 1. Mai 1950 zugestanden. Mit dem gleichen Erlass wurden dem Kläger auf seinen früher gestellten Antrag gemäss den Vorschriften der Zweiten Verordnung über Massnahmen auf dem Gebiete des Beamten-, Besoldungs- und Versorgungsrechts vom 15. März 1949 (NdsGVOBl S 57) die Rechte bestätigt, die er durch seine Ernennung zum Präsidenten der Landesversicherungsanstalt Oldenburg (Bes.Gr. A 1 a) mit Wirkung vom 2. Januar 1938 erlangt hatte. Am Schlusse dieses Erlasses heisst es:

"Diese Bestätigung ist auf die Rechte aus Ihrem gegenwärtigen Dienstverhältnis ohne Einfluss. Sie gewinnt daher nur Bedeutung für die Bemessung Ihres Ruhegehalts im Falle Ihrer Versetzung in den Ruhestand sowie des Wartegeldes, das Ihnen nach etwaiger Entlassung aus Ihrem jetzigen Dienstverhältnis zustehen würde."

In der Zwischenzeit war der Kläger, der zunächst durch Einreihungsbescheid der Militärregierung vom 26. Januar 1948 in die Kategorie IV eingereiht worden war, durch rechtskräftigen Beschluss des Berufungsausschusses vom 13. Dezember 1948 in die Kategorie V eingestuft worden.

Der Kläger behauptet, er habe aus politischen Gründen lediglich die Leitung der Landesversicherungsanstalt abgeben müssen. Eine Entlassung aus seinem Beamtenverhältnis sei von der Militärregierung nicht beabsichtigt gewesen. Bei seiner Wiedereinstellung im Februar 1946 habe ihm der O. Ministerpräsident Ta. erklärt, es handele sich bei seiner Ablösung als Präsident der Landesversicherungsanstalt und seiner Verwendung im Ministerium lediglich um eine Versetzung, die vorübergehende Unmöglichkeit, das volle Gehalt auszusahlen, berühre seine früheren Rechte nicht. Dass ihm mit der Verfügung vom 20. Februar 1946 Besoldung nur nach Gruppe A 2 c 1 gewährt worden sei, beruhe auf der entsprechenden Zustimmungserklärung der Militärregierung, die auf ein Missverständnis zurückgehe. Der in der Zustimmungserklärung der Militärregierung erwähnte C. sei Landrat gewesen und habe Gehalt nach Besoldungsgruppe A 2 c 1 bezogen. Die Militärregierung habe irrtümlich angenommen, dass der Ministerpräsident den Kläger in die Stelle C. habe einweisen wollen. Auf die Zweite Niedersächsische Verordnung über Massnahmen auf dem Gebiete des Beamten-, Besoldungs- und Versorgungsrechts vom 15. März 1949 (Nds GVBl 1949, 57), insbesondere auf deren § 17 Abs 4 und auf Kapitel II des Bundesgesetzes zu Art 131 des GrundG vom 11. Mai 1951 (BGBl 1951, I, 307) könne sich das beklagte Land nicht berufen, denn diese Bestimmungen seien rechtsunwirksam. Überdies sei er bereits seit Februar 1946 entsprechend seiner früheren Stellung wieder

verwendet worden. Zumindest stelle die ihm gegenüber im Februar 1946 vom Ministerpräsidenten abgegebene Erklärung eine günstigere Massnahme im Sinn des § 63 Abs 3 Satz 3 des Gesetzes zu Art 131 GrundG dar.

Die Organe des beklagten Landes hätten, so führt der Kläger weiter aus, jedenfalls ihre Fürsorge- und Amtspflicht dadurch verletzt, dass sie ihn nicht alsbald, nachdem O■■■■ ein Teil des Landes Niedersachsen geworden war, in eine damals freie Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 a eingewiesen hätten. Beim Inkrafttreten des Bundesgesetzes zu Art 131 GrundG sei eine solche Stelle bei der Regierung in O■■■■ frei gewesen. Davon ausgehend, dass ihm Gehalt nach Besoldungsgruppe A 1 a zustehe, solches aber nur nach Gruppe A 2 b gezahlt worden sei, fordert der Kläger als Unterschiedsbetrag für den Monat Januar 1951 271,66 DM mit 4 % Zinsen seit Klagezustellung.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt. Es bestreitet insbesondere, dass seine Organe ihre Fürsorge- und Amtspflicht verletzt hätten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat der Kläger ergänzend ausgeführt, dass das beklagte Land auf jeden Fall verpflichtet sei, den verlangten Betrag entweder "für seine Person" oder als Wartegeld aus dem Versorgungshaushalt zu zahlen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Dagegen richtet sich dessen Revision, mit der der Zahlungsanspruch weiterverfolgt wird. Das beklagte Land bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Gegen die Zulässigkeit der Revision und des beschrittenen Rechtsweges bestehen keine Bedenken. Den nach § 143 DBG erforderlichen Vorbescheid hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum in dem im Benehmen mit der obersten Dienstbehörde des Klägers gestellten Antrag auf Klageabweisung gesehen.

II.

1.) a) Das Berufungsgericht geht (§ 9 ff) davon aus, dass für den Kläger die Vorschriften in § 63 des Gesetzes zu Art 131 GrundG massgebend seien. Er habe am 8. Mai 1945 im öffentlichen Dienst gestanden, habe sein Amt aus anderen als beamtenrechtlichen Gründen verloren und sei noch nicht entsprechend seiner früheren Rechtsstellung wieder verwendet. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Kläger sein Amt aus anderen als beamtenrechtlichen Gründen verloren habe, ist gerechtfertigt, denn er ist aus politischen Gründen tatsächlich aus seinem Amte ausgeschieden. Er ist nicht etwa nur seiner Stellung als Präsident der Landesversicherungsanstalt enthoben und in einem anderen Amt weiterbeschäftigt worden, er war vielmehr monatelang überhaupt nicht mehr als Beamter tätig. Darauf, ob sein Beamtenverhältnis als solches beendet oder nur suspendiert war, kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Insoweit sind Bedenken von der Revision auch nicht geltend gemacht worden.

Die Revision meint aber, der Kläger sei seit Februar 1946 entsprechend seiner früheren Rechtsstellung wieder ver-

wendet worden. Er sei mit Zustimmung der Militärregierung als persönlicher Referent des Ministerpräsidenten und Leiter der Präsidialabteilung in O [REDACTED] tätig gewesen. Nach O [REDACTED] Recht und O [REDACTED] Übung seien Beamte in dieser Stellung nach Besoldungsgruppe A 1 a besoldet worden, also nach derselben Gruppe, der er als Präsident der Landesversicherungsanstalt angehört habe. Das Berufungsgericht habe die Richtigkeit dieser vom beklagten Land bestrittenen Behauptung dahingestellt gelassen, also sei für das Revisionsverfahren von deren Richtigkeit auszugehen. Dadurch, dass die Militärregierung in ihrer Erklärung vom 9. Februar 1946 der Wiederverwendung des Klägers lediglich "auf Grund der Gehaltsbasis A 2 C 1" zugestimmt habe, sei an der Verwendung des Klägers in einer Beamtenstelle, für welche Besoldung nach der Besoldungsgruppe A 1 a gesetzlich vorgesehen sei, nichts geändert worden. Das Berufungsgericht irre, wenn es nicht auf die tatsächlich bekleidete Stellung, sondern auf ihre besoldungsrechtliche Ausstattung abstelle. Wie der Verlust des Amtes, so sei auch die Wiederverwendung ein tatsächlicher, nicht ein rechtlicher Begriff.

Dieser Auffassung der Revision kann nicht zugestimmt werden. Ob eine Wiederverwendung entsprechend der früheren Rechtsstellung vorliegt, beurteilt sich nach dem früheren allgemeinen Rechtsstand (Beamter auf Lebenszeit, auf Zeit, auf Widerruf; Angestellter, Arbeiter), nach der Bewertung des Amtes und nach dem mit diesem Amt verbundenen Dienst-einkommen (so auch der Beschluss des Nds Landesministeriums vom 15. April 1952, Nds GVBl S 216 zu § 1 Ziff 10). Nur dann, wenn in allen drei Beziehungen das neue Amt dem früheren entspricht, kann von Wiederverwendung entsprechend der früheren Rechtsstellung die Rede sein (v. Werder-Ort-

mann-Otto, Bundesgesetz zu Art 131 GrundG, § 3 Anm 2;
Ambrosius-Löns-Rengier, Gesetz zu Art 131 GrundG 1952,
§ 3 Anm 2 b; Anders, Gesetz zu Art 131 GrundG 3. Aufl
1954, § 3 Anm 2).

Als Beamter auf Lebenszeit wurde der Kläger wieder verwendet. Auch gehörte sein neues Amt der gleichen Laufbahn an wie sein früheres. Aber er ist in eine andere Besoldungsgruppe eingestuft worden. Diese Einstufung in Gruppe A 2 c 1 durch die Verfügung des Ministerpräsidenten vom 20. Februar 1946 und die Einweisung in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 2 b durch die Verfügung vom 20. Juli 1950 sind entscheidend bei Beantwortung der Frage, ob der Kläger entsprechend seiner früheren Rechtsstellung wieder verwendet worden ist. Der Aufgabenkreis, der dem Kläger übertragen wurde, allein entscheidet nicht. Es ist nichts Ungewöhnliches, dass ein Beamter einer niederen Besoldungsgruppe mit Aufgaben betraut wird, die üblicherweise von Beamten einer höheren Gruppe erledigt werden (vgl dazu § 36 Abs 2 Reichshaushaltsordnung vom 31. Dezember 1922, RGBl 1923 II, 17, wonach Planstellen auch mit Beamten einer niedrigeren Besoldungsgruppe besetzt und die dadurch ersparten Mittel nicht anderweit verausgabt werden dürfen). Entgegen der Ansicht der Revision ist "Wiederverwendung" kein "tatsächlicher Vorgang und Begriff" in dem Sinn, dass es auf den tatsächlich übertragenen Aufgabenkreis ankäme, sondern es kommt auf die "Rechtsstellung" an, und für diese ist die Einstufung in eine bestimmte Besoldungsgruppe wesentlich. Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht § 63 des Gesetzes zu Art 131 GrundG auf den Kläger angewendet.

b) Aus diesem Gesetz lässt sich der Klaganspruch nicht herleiten. Übergangsgehalt nach § 37, das allein in Frage stünde, kommt für die Zeit vor dem Inkrafttreten des Gesetzes, dem 1. April 1951, nicht in Betracht, es würde, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, überdies hinter dem gezahlten Gehalt aus Gruppe A 2 b zurückbleiben und deshalb nicht zur Auszahlung gelangen (§ 37 Abs 3 Satz 2 Gesetz zu Art 131 GrundG).

c) Der Klaganspruch kann auch nicht aus landesrechtlichen Vorschriften hergeleitet werden, die eine günstigere Regelung enthalten als das Gesetz zu Art 131 und von diesem Gesetz unberührt geblieben sind (§ 63 Abs 3).

aa) Nach der zunächst in Frage kommenden Niedersächsischen Zweiten Verordnung über Massnahmen auf dem Gebiet des Beamtenbesoldungs- und Versorgungsrechts vom 15. März 1949 (Nds GVBl 1949 S 57) hat der Kläger keinen Anspruch auf Gehalt aus Besoldungsgruppe A 1 a. Denn nach §§ 12 und 17 Abs 4 konnte ein amtsenthobener Beamter der Entnazifizierungsgruppen IV und V - zu letzterer gehörte der Kläger seit dem 31. Dezember 1948 - innerhalb seiner Laufbahn in einem Amt mit geringerem planmässigen Einkommen verwendet werden mit der Folge, dass er nur die Bezüge seiner neuen Planstelle erhält. Anspruch auf Gehalt nach Besoldungsgruppe A 1 a gewährt diese Verordnung dem Kläger also nicht.

bb) Auch Wartegeld stand dem wiederverwendeten Kläger nach dieser Verordnung für Januar 1951 nicht zu. Selbst wenn man die Vorschrift in § 18 Abs 1 der Zweiten Massnahmenverordnung, wonach ein Beamter die rechtliche Stellung

eines Wartestandsbeamten hat, "so lange und so weit" er im Fall des § 17 Abs 1 nicht wiederverwendet wird, dahin zu verstehen hätte, dass ihm jedenfalls der Betrag zu zahlen sei, um den das Wartegeld die Bezüge übersteigt, die er aus dem neuen, niedriger besoldeten Amt nach § 17 Abs 4 erhält, würde der Klaganspruch nicht gerechtfertigt sein. Denn das Berufungsgericht hat festgestellt, dass das Wartegeld des Klägers jedenfalls geringer ist als das ihm aus seiner A 2 b-Planstelle ausgezahlte Gehalt.

Da es sich hier um die Frage handelt, ob das Landesrecht Bestimmungen enthält, die für den Kläger günstiger sind als die des Bundesgesetzes zu Art 131 GrundG und diese Frage zu verneinen ist, kommt es darauf, ob die Zweite Massnahmenverordnung rechtswirksam ist - was der Kläger bestreitet - hier nicht an. (Wegen der Rechtsgültigkeit der Verordnung vgl BGHZ 2, 324).

cc) Auch das Niedersächsische Gesetz zu Art 131 GrundG vom 24. Dezember 1951 (Nds GVBl 1951, 233) gewährt dem Kläger für Januar 1951 keinen über das ihm gezahlte Gehalt hinausgehenden Anspruch. Denn durch dieses Gesetz werden Ansprüche für die Zeit vor dem 1. April 1951 nicht begründet (§ 25 Abs 3).

d) Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, dass eine für den Kläger günstigere Einzelmassnahme, die nach § 63 Abs 3 Satz 3 des Bundesgesetzes zu Art 131 in Geltung geblieben wäre, nicht getroffen worden ist. Darunter sind nur abschliessende beamtenrechtliche Massnahmen zu verstehen (vgl v.Werder-Ortmann-Otto § 63 Anm 22; Anders § 63 Anm 8). Für diese Auffassung spricht auch die Äusserung des Berichterstatters des Beamtenrechtsausschusses.

ses, der in diesem Zusammenhang vor dem Bundestag erklärt hat, die Bestimmung über günstigere Einzelmassnahmen sei eingefügt worden, um irgendwelche Zweifel an diesen "Festlegungen" und an ihrem Bestand von vornherein auszuräumen (Deutscher Bundestag 131. Sitzung vom 6. April 1951, Sten. Bericht S 5034 D). Auch der Württ.-Bad.Verwaltungsgerichtshof hält es in seinem Urteil vom 31. März 1950 (DVBl 1951, 121) für erforderlich, dass eine Zusicherung, um bindend zu sein, irgendwie aktenkundig gemacht worden ist.

Die vom Kläger behaupteten Erklärungen des damaligen Ministerpräsidenten Ta[REDACTED], der Kläger solle gegenüber seiner früheren Rechtsstellung keinen Rechtsverlust erleiden, es handele sich lediglich um eine Versetzung, die vorübergehende Unmöglichkeit der vollen Gehaltsauszahlung ändere nichts an einer Versetzung mit allen seinen früheren Rechten, enthielten eine abschliessende beamtenrechtliche Massnahme im Sinn des § 63 Abs 3 Satz 3 des Gesetzes zu Art 131 nicht. Mit Recht weist das Berufungsgericht darauf hin, dass nach des Klägers eigener Erklärung die Bemühungen des Ministerpräsidenten, von der Militärregierung die Zustimmung zur Besoldung des Klägers nach Besoldungsgruppe A 1 a zu erreichen, ohne Erfolg geblieben sind. Eine bindende Zusicherung des Inhalts, dem Kläger solle sein Gehalt aus Besoldungsgruppe A 1 a gezahlt werden, wenn mit seiner politischen Entlastung die Anordnung der Militärregierung, dass er nur nach Besoldungsgruppe A 2 c 1 zu besolden sei, gegenstandslos geworden sein würde, liegt in den vom Kläger behaupteten Erklärungen des Ministerpräsidenten nicht.

Soweit die Klagforderung als Gehaltsforderung geltend gemacht wird, findet sie nach alledem weder im Bundesgesetz

zu Art 131 GrundG, noch in den Niedersächsischen Landesgesetzen, noch in einer zu Gunsten des Klägers getroffenen Einzelmassnahme eine Grundlage.

2.) Zu prüfen bleibt weiter, ob der Klaganspruch aus Verletzung der Amts- oder Fürsorgepflicht hergeleitet werden kann, die dem Land als Dienstherrn dem Kläger gegenüber obliegt. Einen aus seinem alten Beamtenverhältnis herzuleitenden Anspruch auf Fürsorge nach § 36 DBG hatte der Kläger nur dann, wenn dieses alte Beamtenverhältnis bestehen geblieben war. Das ist der Fall. Insoweit hält der Senat an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, die durch den Beschluss des Grossen Senats für Zivilsachen vom 20. Mai 1954 (GSZ 6/53) bestätigt und gegenüber der - wie noch darzulegen - rechtlich nicht bindenden abweichenden Meinung des Bundesverfassungsgerichts (1 BvR 147/52) näher begründet worden ist; auf diese Begründung wird hier verwiesen. Danach ist das alte Beamtenverhältnis mit dem 8. Mai 1945 nicht erloschen; es wurde auch durch die Entfernung des Beamten aus dem Amt, die sich rechtlich als Suspension darstellt, nicht beendet, wie der Senat in seinem Urteil BGHZ 12, 14 [17] näher ausgeführt hat.

Das Berufungsgericht hat einen Schadensersatzanspruch des Klägers unter dem Gesichtspunkt der Amts- oder Fürsorgepflichtverletzung abgelehnt. Bis zu seiner Entlastung im Entnazifizierungsverfahren habe der Kläger in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 a nicht eingewiesen werden können, auch wenn eine solche frei gewesen wäre. Dem ist zuzustimmen. Denn die Militärregierung hatte die Besoldung des Klägers nach einer niedrigeren Besoldungsgruppe angeordnet. Insoweit macht die Revision auch keine Bedenken geltend.

Sie meint aber, nach Wegfall der dem Gehaltsanspruch des Klägers auferlegten Beschränkung habe es die Fürsorgepflicht des Dienstherrn geboten, dem Kläger wieder das volle Gehalt zu gewähren, das ihm durch Verfügung der Militärregierung nur zeitweilig gekürzt worden sei. Falls dazu die förmliche Einweisung in eine Planstelle notwendig geworden sei, hätte sie von der obersten Dienstbehörde alsbald vorgenommen werden müssen. Das sei kein Ermessensakt, sondern die Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung gewesen. Dem habe auch die Vorschrift in § 17 Abs 4 der Zweiten Massnahmenverordnung vom 15. März 1949, deren Rechtsgültigkeit hierbei dahingestellt bleiben könne, nicht entgegengestanden, denn die Zuerkennung des vollen Gehalts - ob mit oder ohne förmliche Einweisung in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 a - hätte längst vor Erlass dieser Verordnung erfolgt sein müssen.

Das Berufungsgericht hat eine Verletzung der Amts- und Fürsorgepflicht auch für die Zeit nach dem Abschluss des Entnazifizierungsverfahrens verneint, weil nicht festgestellt werden könne, dass im Fall des Klägers aus reiner Willkür oder missbräuchlicher, die Grenzen sorgfältiger und verständiger Ausübung überschreitenden Anwendung des Ermessens verfahren worden wäre. Nach der Währungsreform habe das Land deren Auswirkungen auf den öffentlichen Haushalt abwarten müssen, es sei durch § 27 Abs 2 c des UmstG ermächtigt worden, auf dem Gebiet des Beamten- und Besoldungsrechts die zur Sicherung der Währung und der öffentlichen Finanzen geboten erscheinenden Massnahmen zu treffen. Wenn der Kläger unter diesen Umständen nicht in seine früheren Rechte eingesetzt worden sei, so könne darin kein Ermessensmissbrauch erblickt werden. Das gelte auch hinsichtlich der die Einweisung des Klägers in eine Plan-

stelle der Besoldungsgruppe A 1 a erschwerenden Beschneidung des Stellenplanes anlässlich der staatlichen Umgestaltung des Landes. Auch darin liege kein Ermessensmissbrauch, dass das Land den Kläger nicht in eine bei Inkrafttreten des Bundesgesetzes zu Art 131 GrundG freie Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 a rückwirkend einwies und in dessen früherem Amt einen 73-jährigen Beamten weiterbeschäftigt habe. Denn die freie Planstelle sei für einen Ministerialrat, also einen dem Kläger ranggleichen Beamten, freigehalten worden, ebenso eine weitere Planstelle der Besoldungsgruppe A 1 b. Dafür, dass der Kläger dabei willkürlich oder unter sonstigem Ermessensmissbrauch benachteiligt worden sei, sei nichts vorgetragen worden. Es sei auch nicht ersichtlich, dass die Weiterbeschäftigung des 73-jährigen Beamten deswegen erfolgt wäre, um dem Kläger die Einweisung in eine Planstelle mit höherer Besoldung zu sperren.

Mit Recht hat das Berufungsgericht hier darauf abgestellt, dass es sich bei der Frage der Einstufung eines aus dem Amt entfernten, wiederverwendeten Beamten um eine Entscheidung handelt, die nach pflichtmässigem Ermessen zu treffen ist. Gewiss gebot es die Fürsorgepflicht, den Kläger wieder entsprechend seiner früheren Rechtsstellung zu verwenden. Wann das aber erfolgen konnte und welcher von mehreren in gleicher Lage befindlichen Beamten in eine freie Stelle einzuweisen war, hing von Erwägungen ab, deren Richtigkeit im ordentlichen Zivilrechtsweg nicht nachgeprüft werden kann. Dass kein Anhalt für Willkür oder Ermessensmissbrauch gegeben ist, die allein geeignet wären, einen Schadensersatzanspruch auszulösen und die Klagforderung zu rechtfertigen, hat das Berufungsgericht zutreffend festgestellt. Dagegen vermag auch die Revision nichts vor-

zubringen. Bei dieser Sachlage kann dahingestellt bleiben, ob der Geltendmachung eines Anspruchs aus Amts- oder Fürsorgepflichtverletzung die Bestimmung in § 77 des Gesetzes zu Art 131 GrundG entgegenstehen würde.

3. Gab das Gesetz zu Art 131 GrundG und das Landesrecht dem Kläger die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche nicht, lässt sich die Klagforderung auch nicht auf eine Einzelmassnahme stützen und versagt auch der Klagegrund einer Verletzung der Amts- und Fürsorgepflicht, so bleibt zu prüfen, ob der Anspruch unmittelbar aus dem früheren Dienstverhältnis des Klägers als Präsident der Landesversicherungsanstalt hergeleitet werden kann. Diese Frage ist zu verneinen, wie sich aus folgendem ergibt:

Der Kläger hat, wie eingangs dargelegt, am 8. Mai 1945 im öffentlichen Dienst gestanden, ist aus anderen als beamtenrechtlichen Gründen ausgeschieden und nicht seiner früheren Stellung entsprechend wiederverwendet worden. Er gehört also zu den unter Art 131 des Grundgesetzes fallenden Personen. Diesen stehen ausser den Ansprüchen nach dem Gesetz zu Art 131 GrundG Ansprüche aus ihrem früheren Dienstverhältnis gegen den öffentlich-rechtlichen Dienstherrn auch für die Zeit vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes - dem 1. April 1951 - nicht zu (§ 77 Abs 1 Satz 1 Gesetz zu Art 131 GrundG).

Die Gültigkeit dieser Bestimmung ist umstritten. Es wird behauptet, sie verstosse gegen den Gleichheitssatz, gegen die Eigentumsgarantie und gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums (Art 3, 14 Abs 3, 33 Abs 5 GrundG).

In dieser Allgemeinheit stellt sich dem Richter die Frage der Gültigkeit des § 77 nicht. Die Vorschrift regelt offenbar eine Mehrheit von Tatbeständen (z.B. einerseits die Rechtslage der Gruppe von Beamten, deren Dienstherr ersatzlos weggefallen ist, andererseits die Rechtslage der Gruppe von Beamten, deren Dienstherr noch unverändert besteht), die sich in wesentlichen Punkten unterscheiden und deshalb rechtlich verschieden zu beurteilen sind; insofern enthält § 77 eine Mehrzahl von Rechtssätzen. Deshalb kann § 77, bezogen auf den einen Tatbestand, verfassungsmässig, d.h. gültig, bezogen auf einen anderen Tatbestand, verfassungswidrig, d.h. nichtig sein.

Das Bundesverfassungsgericht hat für die von ihm entschiedenen Einzelfälle die Rechtsgültigkeit des § 77 bejaht (sog. Beamtenurteil 1 BvR 147/52 vom 17. Dezember 1953 und Urteil Kittel 1 BvL 123/52 vom 17. Dezember 1953). Keiner der vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fälle deckt sich mit dem hier vorliegenden Fall, dass ein O [REDACTED] Staatsbeamter, der über den 8. Mai 1945 hinaus im O [REDACTED] Dienst geblieben war, auf Befehl der Militärregierung entlassen und nach einigen Monaten mit deren Genehmigung unter Bezahlung nach einer niedrigeren Besoldungsgruppe im O [REDACTED] Staatsdienst wieder verwendet wurde.

Eine Bindung des Senats an die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts kann hier deshalb überhaupt nur in Frage kommen, wenn auch - wenigstens in gewissem Umfang - die tragenden Gründe dieser Entscheidungen gemäss § 31 Abs 1 BVerfGG binden. Diese Frage braucht hier jedoch nicht abschliessend entschieden zu werden. Wenn über-

haupt, so können jedenfalls nach der Stellung des Bundesverfassungsgerichts im Gesamt der Verfassungsordnung, nach der Kompetenzverteilung zwischen dem Bundesverfassungsgericht und den übrigen obersten Gerichten des Bundes und nach der eigentlichen Aufgabe des Bundesverfassungsgerichts - authentische Interpretation der Vorschriften des Grundgesetzes - nur diejenigen tragenden Gründe nach § 31 Abs 1 aaO binden, die sich zur Auslegung einer Vorschrift des Grundgesetzes äussern. Von solchen Sätzen des Bundesverfassungsgerichts abzuweichen, besteht hier für den erkennenden Senat, wie sich aus dem Folgenden ergibt, kein Anlass.

Mit dieser Abgrenzung der eigenen Entscheidungsbe-
fugnis gerät der Senat auch nicht in Widerspruch mit dem
Inhalt des schon genannten Beschlusses des Grossen Senates
für Zivilsachen vom 20. Mai 1954, soweit er sich mit
der Frage auseinandersetzt, ob und inwieweit die Gründe
eines verfassungsgerichtlichen Urteils die übrigen Ge-
richte binden. Es kann deshalb dahinstehen, ob die zu diesem
Punkt vertretene Auffassung des Grossen Senats den erken-
nenden Senat gemäss § 136 GVG bindet.

Der Beschluss des Grossen Senates für Zivilsachen
hindert auch nicht, im vorliegenden Fall die Frage der
Gültigkeit des § 77 Gesetz zu Art 131 GrundG selbständig
zu prüfen. Denn der dort getroffenen Entscheidung liegt
ein extremer Sonderfall zugrunde, der sich von dem hier
zu entscheidenden wesentlich unterscheidet. Die Feststel-
lung, dass dort die Anwendung des § 77 aaO zu einer Ver-
letzung des Grundrechts der Gleichheit, zu einer Verlet-
zung der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie und zur

Verletzung der wohlerworbenen Rechte des Beamten führt, schliesst deshalb nicht aus, dass hier durch die Regelung des § 77 die genannten Verfassungsrechtssätze nicht berührt werden.

Der Senat kommt, wenn auch mit anderer Begründung als das Bundesverfassungsgericht, gleichfalls zu dem Ergebnis, dass § 77 Abs 1 Satz 1 jedenfalls für den hier vorliegenden Fall rechtsgültig ist.

Die Rechtsverhältnisse der aus ihrem Amt entfernten Beamten endgültig zu regeln, war eine der Aufgaben, die dem Bundesgesetzgeber durch Art 131 des Grundgesetzes übertragen worden waren. Er hat diese Regelung für den hier zur Entscheidung stehenden Fall in § 77 des Gesetzes zu Art 131 GrundG dahin getroffen, dass Ansprüche aus dem früheren Dienstverhältnis für die Zeit vor dem 1. April 1951 nicht bestehen.

Dass der Bundesgesetzgeber bei der ihm aufgetragenen Regelung nach der tiefgehenden Erschütterung, die das gesamte Staatsgefüge durch die Katastrophe von 1945 erlitten hatte, angesichts des Verlusts weiter Gebiete, angesichts der schweren Verluste an Wirtschaftskraft, insbesondere der umfangreichen Verwüstungen und Zerstörungen an Eigentum und Einrichtungen der privaten und öffentlichen Hand sowie der Zerrüttung der Währung und angesichts des Zustroms von Flüchtlingen einschliesslich zahlreicher verdrängter deutscher Beamten in das Bundesgebiet, in bestehende Beamtenverhältnisse eingreifen, sie zur Anpassung an die tiefgreifenden politischen, wirtschaftlichen und sozialen Veränderungen umgestalten und Ansprüche

daraus beschneiden durfte, kann, wie auch der Grosse Senat erkennt (GSZ 6/53 S 50, 54), rechtlich nicht bestritten werden.

Aus dem Wesen des Beamtenrechtsverhältnisses, dessen gegenseitige Rechte und Pflichten unter dem das gesamte Recht beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben stehen, ergibt sich, dass der Dienstherr dabei nicht weitergehen durfte, als es nach den dargelegten grundlegenden Veränderungen der Verhältnisse unbedingt erforderlich war, dass andererseits der Beamte aber auch die danach erforderlichen Beschränkungen hinnehmen und sich den veränderten Verhältnissen anpassen musste. Der ^{Beamte} ~~so-~~ ~~nat~~ kann nicht fordern, so gestellt zu werden, als wenn der Zusammenbruch von 1945, die Verkleinerung des Staatsgebiets und die damit verbundene Verminderung verfügbarer Amtsstellen, die Feindbesetzung und die von den Besatzungsmächten erzwungenen Eingriffe in die Beamtenverhältnisse nicht geschehen wären. Der Beamte, der freiwillig mit dem Staate eine besonders enge, regelmässig auf Lebenszeit berechnete, auf Treue gegründete, seine ganze Arbeitskraft, aber auch den Einsatz seiner Persönlichkeit fordernde rechtliche Verbindung eingegangen ist, darf am allerwenigsten verlangen, aus einer solchen Katastrophe ungeschoren hervorzugehen.

Wo die Grenze dessen liegt, was dem Beamten zugemutet werden darf und von ihm hinzunehmen ist, braucht hier nicht endgültig entschieden zu werden. Sie kann jedenfalls nicht eng gezogen werden. Es genügt - es ist aber auch notwendig - die einmalige, mit früheren Verhältnissen nicht vergleichbare deutsche Situation in den Jahren nach 1945 im Auge zu behalten und andererseits die

an dieser Situation teilnehmenden Beamtenverhältnisse als lebenslängliche Dauerverhältnisse zu begreifen, innerhalb deren der Einzelanspruch des Beamten auf Gehalt - jedenfalls für eine gewisse Übergangszeit - nur eine relativ beschränkte Bedeutung besitzt, dessen Verlust in diesem Zusammenhang u.U. das Wesen des Beamtenverhältnisses nicht verletzt.

Es darf dabei auch nicht übersehen werden, dass eine so umfassende Aufgabe, wie die Regelung unzähliger, unter sich so verschiedener Fälle notwendig zu einer Generalisierung und Schematisierung führen muss. Es liegt in der Natur der Sache, dass jedes Gesetz verallgemeinert, d.h. dass der Gesetzgeber stets, um zu einer Regel zu kommen, von gewissen Besonderheiten der einzelnen Fälle, die geregelt werden sollen, absehen muss. In besonderem Maße gilt das, wenn er gezwungen ist, einen so komplexen Gegenstand, wie den im Art 131 GrundG genannten, zu regeln. Hier ist eine sinnvolle und praktikable Regelung nicht möglich, ohne dass der Gesetzgeber den Kreis der rechtlich unerheblichen Besonderheiten einzelner Fälle und Fallgruppen weit zieht und sich auf wenige grosse, allgemeine Gesichtspunkte beschränkt, unter denen die Verhältnisse aller Betroffenen als gleichliegend betrachtet werden können. Solange der Gesetzgeber dabei unter Berücksichtigung der Weite der ihm gestellten Aufgabe nicht "unangemessen grosszügig" (in diesem Sinne willkürlich) vorhandene Besonderheiten vernachlässigt, handelt er innerhalb der ihm zustehenden gesetzgeberischen Freiheit, die die Gerichte nicht nachzuprüfen befugt sind.

Die zulässige Grenze kann überschritten sein, wo reinen Zufälligkeiten ein Einfluss eingeräumt ist, so

beispielsweise der Tatsache, dass die Zahlung von Versorgungsbezügen aus einer deutschen Kasse erfolgte, die nicht im Gebiet der heutigen Bundesrepublik lag, wie im Fall Schmiersow, den der Grosse Senat für Zivilsachen im erwähnten Beschluss GSZ 6/53 dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt hat. Solche Besonderheiten weist der hier zu entscheidende Fall nicht auf.

Es braucht hier auch nicht entschieden zu werden, wie lange ein aus dem Amt entfernter Beamter ohne die zum Lebensunterhalt erforderlichen Zahlungen gelassen werden durfte. Denn der Kläger macht Ansprüche aus der Zeit, in der er nicht im Staatsdienst war, nicht geltend. Hier steht nur in Frage, ob der Kläger es hinzunehmen hat, dass er, der Präsident der Landesversicherungsanstalt gewesen war, nur in der Stellung eines Oberregierungsrats wiederverwendet worden ist und dass ihm demzufolge im Januar 1951, um den allein es sich hier handelt, sein Gehalt statt nach Besoldungsgruppe A 1 a nur nach Besoldungsgruppe A 2 b gezahlt worden ist. Das aber ist ihm zuzumuten, zumal in §§ 63, 11, 19 des Gesetzes zu Art 131 GrundG seinem Dienstherrn die Verpflichtung auferlegt ist, ihn wieder entsprechend seiner früheren Rechtstellung in einem gleichwertigen Amt unterzubringen und als ihm Ruhegehalt aus seiner früheren Besoldungsgruppe A 1 a sicher ist.

Ein Verstoß gegen die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG und gegen Art 33 Abs 5 GrundG, soweit in ihm die Eigentumsgarantie, bezogen auf das bereits erdiente Gehalt, enthalten ist, liegt nicht vor. Es ist bereits ausgeführt, dass spätestens vom 8. Mai 1945 an das alte Beam-

tenverhältnis unter dem Vorbehalt der Anpassung der aus ihm fliessenden Vermögensansprüche an die veränderten Verhältnisse stand. Was seit diesem Zeitpunkt von den verschiedensten Dienststellen, Gebietskörperschaften und Ländern hinsichtlich der Bezüge der Beamten verfügt und geregelt worden ist, kann nicht isoliert betrachtet werden. Diese Massnahmen bis einschliesslich der Regelung im Gesetz zu Art 131 GrundG können sinnvoll nur als eine Einheit gewürdigt werden. Es war von Anfang an klar, dass am Ende einer Übergangszeit eine allgemeine und endgültige Regelung aller Besoldungs- und Versorgungsverhältnisse der Beamten, die vom Zusammenbruch in Mitleidschaft gezogen wurden, einheitlich vom Bundesgesetzgeber getroffen werden muss. Alle vorausgegangenen verwaltungsmässigen oder gesetzlichen Regelungen waren nichts als "Zwischenlösungen"; sie gewährten zwar keine Fürsorgeleistungen, sondern vorläufige Leistungen in Erfüllung der beamtenrechtlichen Ansprüche, aber Leistungen, die erkennbar unter dem Vorbehalt der endgültigen Regelung standen, auch soweit sie in den neuen Bestimmungen eine besondere Anspruchsgrundlage erhielten. Das bedeutet: Nach dem 8. Mai 1945 war aus dem ursprünglichen (alten) Beamtenverhältnis überhaupt ein Gehalts- oder Versorgungsanspruch in der vor jenem Zeitpunkt erwachsenen nominellen Höhe nicht "erdient" und damit ein "wohlerworbenes" Recht und im Sinn der Eigentumsgarantie unentziehbares "Eigentum" nicht entstanden. Was erdient und damit unentziehbares Eigentum geworden ist, ergab sich, soweit nicht besondere Anordnungen und Gesetze aus der Zeit nach 8. Mai 1945 eine eigene Anspruchsgrundlage abgaben, erst aus der Regelung des Gesetzes zu Art 131 GrundG. Im vorliegenden Fall kann deshalb von vornherein

durch § 77 aaO in das Eigentum (und in die wohlerworbenen Rechte) des Klägers nicht eingegriffen worden sein.

Die Vorschrift in § 77 Abs 1 Satz 1 des Regelungsgesetzes verstösst in Fällen der vorliegenden Art auch nicht gegen hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamten-tums, soweit in ihnen mehr als die Eigentumsgarantie des Art 14 GrundG enthalten ist. Denn zu diesen gehört gerade auch die Pflicht des Beamten, sich den grundlegend veränderten Verhältnissen des Dienstherrn anzupassen.

Die Regelung des § 77 verstösst, soweit sie für den vorliegenden Fall in Betracht kommt, endlich auch nicht gegen den Gleichheitssatz. Bei der Prüfung der Frage, ob eine gesetzliche Vorschrift dem Gleichheitssatz widerspricht, ist besondere Vorsicht geboten. Insbesondere lässt sich ein solcher Widerspruch zwischen Gesetz und Gleichheitssatz nicht einfach damit beweisen, dass die Anwendung der Vorschrift auf den Einzelfall dahin führt, dass der Betroffene gegenüber anderen, die sich in der im wesentlichen gleichen Lage wie der Betroffene befinden, ungleich behandelt wird. Das wird in Berücksichtigung der oben dargelegten Eigenart der gesetzgeberischen Massnahme als einer generellen Regel vor allem dann häufig sein, wenn der Gesetzgeber bei der Bewältigung einer umfassenden Aufgabe unter mehreren sich für die Abgrenzung seines rechtlichen Tatbestands anbietenden allgemeinen Gesichtspunkten wählen kann und dies tun muss, weil sie in der konkreten Wirklichkeit nicht zusammenfallen. Solange sich der Gesetzgeber bei dieser Auswahl von sachgerechten Erwägungen leiten lässt, ist das

von Rechts wegen nicht zu beanstanden, selbst wenn er - wie beispielsweise im Fall der Einführung eines Stichtags - dabei einen wertneutralen, rein technischen Gesichtspunkt einführt. Die Norm als allgemeine Regel verstösst in solchen Fällen also nur dann gegen den Gleichheitssatz, wenn sie "generell" ihrem Inhalt nach durch Einbeziehung ungleicher Sachverhalte oder teilweisen Ausschluss gleicher Sachverhalte rechtliche Ungleichheit herbeiführt, wenn sich also für die - im Zusammenhang betrachtete, als Ganzes genommene - Abgrenzung, die der Gesetzgeber gefunden hat, sachgemässe Erwägungen nicht anführen lassen. Davon kann aber, jedenfalls soweit der § 77 aaO auch einen Rechtssatz zur Regelung der Amtsbezüge der Gruppe von Beamten enthält, der der Kläger angehört, nicht die Rede sein.

Dass dem Kläger, der aus politischen Gründen auf Weisung der Militärregierung aus seinem Amt entfernt worden war (und den in derselben Lage befindlichen übrigen Beamten) nicht dieselben Ansprüche zugestanden werden, wie den Beamten, die in ihrem Amt blieben, ist unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes nicht ungerechtfertigt. Hier lagen nicht gleiche, sondern durchaus ungleiche tatsächliche Verhältnisse vor. Diese rechtlich unterschiedliche Behandlung, zu der die Auswirkung des § 77 führt, würde dessen Anwendung auf den vorliegenden Fall (und alle gleichliegenden Fälle) nur dann wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz unzulässig erscheinen lassen, wenn diese Regelung den Forderungen der Gerechtigkeit klar widersprechen würde, wie es im Vorlagebeschluss des Grossen Senats GSZ 6/53 S 55 heisst. Das ist indessen hier nicht der Fall. Der Kläger war Mitglied

der NSDAP gewesen. Er hatte damit selbst Anlass zu seiner Amtsenthebung gegeben. Er wurde überdies sehr bald, schon vor seiner Entlastung im Entnazifizierungsverfahren, wieder im Staatsdienst verwendet, weit schneller, als der Grossteil aller Beamten, die ihrer Ämter aus dem gleichen Grund enthoben worden waren.

Die von Art 131 des Grundgesetzes und dem Gesetz zu Art 131 GrundG betroffenen Beamten, die sich in der Lage des Klägers befanden, sind nach ihrer Entnazifizierung rechtlich untereinander gleich behandelt. Alle waren dem ausgesetzt, dass sie nicht sogleich wieder ihre alte Stellung erlangten. Dass der eine früher als der andere wieder in ein, seiner früheren Rechtsstellung entsprechendes Amt kam, war eine Folge der Ausübung verwaltungsmässigen Ermessens des Dienstherrn, dem alle wiederzuverwendenden Beamten gleichmässig unterworfen waren. Davon, dass die Anwendung des § 77 des Gesetzes zu Art 131 GrundG zu einem Verstoss gegen den Gleichheitssatz führte, kann im vorliegenden Fall also nicht die Rede sein. Ist somit § 77 in seiner Auswirkung auf den hier zu entscheidenden Fall rechtsgültig, so steht dem Kläger der Klaganspruch auch nicht als Anspruch aus seinem früheren Dienstverhältnis als Präsident der Landesversicherungsanstalt zu.

Die Klage ist nach alledem mit Recht abgewiesen worden. Die Revision des Klägers war deshalb zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Geiger .

Dr. Pagendarm

Dr. Weber

Dr. Beyer

BR Dr. Hußla ist beurlaubt
und dadurch verhindert seine
Unterschrift beizufügen.

Dr. Geiger