

f

Verkündet
am 12. Juli 1951

Fieser,
Just. Angest.

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Landes Schleswig-Holstein, gesetzlich ver-
treten durch den Ministerpräsidenten, dieser
vertreten durch den Landesminister des Innern
in Kiel,

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den früheren Polizeimeister Paul J. [REDACTED] in
K. [REDACTED], K. [REDACTED] Allee [REDACTED], z. Zt.
im Strafgefängnis N. [REDACTED];

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 12. Juli 1951 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Delbrück, Prof. Dr. Meiss,
Dr. Pagendarm, Dr. Stein und Dr. Kleinewefers

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Schleswig-Holstei-
nischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom
7. November 1950 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

7

Tatbestand:

Der Kläger, der im Jahre 1919 als Oberwachtmeister der Schutzpolizei im preussischen Staatsdienst angestellt worden ist, wurde am 1. Oktober 1930 unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zum Gendarmeriehauptwachtmeister befördert. Mit Wirkung vom 1. Mai 1941 wurde er zum Meister der Gendarmerie ernannt. Der Kläger flüchtete Anfang 1945 von Pommern, wo er zuletzt tätig war, nach Schleswig-Holstein und meldete sich bei der Regierung in Schleswig zum Dienst. Am 1. Juni 1945 wurde er in den Polizeidienst der Provinz Schleswig-Holstein eingestellt. Der Chef der Gendarmerie der Provinz Schleswig-Holstein verfügte am 26. November 1945 an den Kläger: "Mit Wirkung vom 1. September 1945 habe ich Sie in die freie Planstelle des Gendarmerieeinzelpostens der Besoldungsgruppe A 7 a in Kronshagen I eingewiesen." Sein Besoldungsdienstalter wurde auf den 1. Oktober 1928 festgesetzt. Am 4. Juli 1947 forderte die Polizeiinspektion Rendsburg vom Kläger zur Klärung seines Anstellungsverhältnisses die Vorlage seiner Anstellungsurkunde auf Lebenszeit, im Fall des Verlusts dieser Urkunde die Abgabe einer entsprechenden eidesstattlichen Versicherung. Am 5. Juli 1947 gab der Kläger eine solche Versicherung dahin ab, dass er die Urkunde über seine Anstellung auf Lebenszeit am 1. Oktober 1929 vom Regierungspräsidenten in Trier erhalten und durch Kriegseinwirkung verloren habe. Im Jahre 1949 wurde gegen den Kläger ein Strafverfahren wegen Begünstigung im Amt und anderer Straftaten eingeleitet. Am 1. August 1949 entthob die Polizeigruppe Schleswig-Holstein-Nord den Kläger mit sofortiger Wirkung

- 3 -

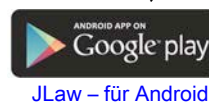
vollständig seines Amts und behielt die Nettohälfte seines Gehalts in Höhe von monatlich 196,81 DM ein. Das eingeleitete Dienststraßverfahren wurde bis zum Abschluss des Strafverfahrens ausgesetzt. Das Landgericht in Kiel verurteilte am 14. November 1949 den Kläger zu einer Gesamtstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten Gefängnis und erkannte ihm auf die Dauer von zwei Jahren die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter ab. Nachdem das Schleswig-Holsteinische Oberlandesgericht am 18. März 1950 dieses Urteil aufgehoben hatte, wurde der Kläger von dem Landgericht am 15. Mai 1950 rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, welche ein Jahr überstieg. Inzwischen hatte die Polizeigruppe Nord am 28. November 1949 das Anstellungsverhältnis des Klägers gemäss § 61 DBG in Verbindung mit § 17 des Gesetzes zur Sicherung der öffentlichen Finanzen auf dem Gebiete der persönlichen Ausgaben in Schleswig-Holstein vom 21. Dezember 1948 mit Wirkung vom 30. November 1949 widerrufen. Die Zahlung der Dienstbezüge an den Kläger wurde am 1. Dezember 1949 völlig eingestellt.

Mit der Begründung, er sei durch seine Einweisung in eine Planstelle im Sinne einer beamtenrechtlichen Versetzung Beamter des beklagten Landes auf Lebenszeit geworden und habe daher nicht entlassen werden können, hat der Kläger Klage auf Zahlung der ihm für die Zeit vom 1. Dezember 1949 bis zum 15. Mai 1950 vorenthaltenen Dienstbezüge in Höhe der monatlichen Nettohälfte von insgesamt 1 082,45 DM erhoben. Das beklagte Land hat um Klageabweisung gebeten und ausgeführt, der Kläger sei ledig-

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

7

lich als verdrängter Beamter vorläufig beschäftigt und daher nur auf Widerruf eingestellt worden.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision begehrt das beklagte Land die Abweisung der Klage, evtl die Zurückweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist gemäss § 547 Abs 1 Ziff 2 ZPO und § 71 Abs 1 Ziff 1 GVG ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes zulässig. Sie ist auch sachlich begründet.

Der Widerruf vom 28. November 1949 wäre, wie das Berufungsgericht nicht verkennet, dann unwirksam, wenn der Kläger im Verhältnis zum beklagten Lande Beamter auf Lebenszeit geworden war. War er nur Beamter auf Widerruf, so könnte er für die streitige Zeit keine Ansprüche geltend machen, falls der Widerruf formell wirksam ist. Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, dass der Kläger durch seine Ernennung im Jahre 1930 nach § 2 des Deutschen Polizeibeamtengesetzes vom 24. Juni 1937 (RGBl I, 653) unmittelbarer Reichsbeamter geworden ist und er diese Beamteneigenschaft auch nach Wegfall seines Amtes und seiner Dienststelle in Pommern nicht verloren hat. Aus dem Dienst des Deutschen Reiches sei der Kläger, so führt das Berufungsgericht weiter aus, durch Versetzung in den Dienst des beklagten Landes gemäss §§ 166. 35 DBG und 21 PBG übernommen worden. Diese Versetzung erblickt das Berufungsgericht in der Einweisung des Klägers in

eine Planstelle durch den Chef der Gendarmerie der Provinz Schleswig-Holstein vom 26. November 1945. Diese Einweisung in eine Planstelle sei beamtenrechtlich deshalb als eine Versetzung zu werten, weil sie nach Form und Inhalt den an eine Versetzungsverfügung zu stellenden Anforderungen genüge und auch den Vorschriften über die örtliche und sachliche Zuständigkeit der verfügenden Behörde gerecht werde. Eine Versetzung nach dem Deutschen Beamtengesetz liege dann vor, wenn der Beamte unter Fortdauer seines Beamtenverhältnisses ohne förmliche Entlassung aus seinem bisherigen Amt durch Verfügung der zuständigen Stellen in ein neues Amt eingewiesen werde. Diese Voraussetzungen seien erfüllt. Die Versetzung sei von der nach der Anordnung des Reichsministers des Innern vom 16. September 1942 zuständigen Stelle angeordnet worden. Bei Meistern der Gendarmerie - diese Dienststellung habe der Kläger damals bekleidet - sei diese Stelle die höhere Verwaltungsbehörde (Regierungspräsident) und der Kommandeur der Gendarmerieschule gewesen. Dass der Chef der Gendarmerie der Provinz Schleswig-Holstein im Jahre 1945 zum Ausspruch der Versetzung nicht zuständig gewesen wäre, sei nicht ersichtlich. An sich hätte der bisherige Dienstherr des Klägers der Versetzung zustimmen müssen. Da damals eine solche Zustimmung nicht zu erlangen gewesen sei, sei die Zustimmung der abgebenden Dienststelle nicht erforderlich gewesen. Die Verfügung vom 26. November 1945 sei auch für das beklagte Land bindend, das an die Stelle der früheren Provinz Schleswig-Holstein getreten sei.

7

Das beklagte Land rügt, dass das Berufungsgericht den Begriff der Versetzung verkannt habe. Eine Versetzung des Klägers liege nicht vor. Es handle sich nur um eine vorläufige Unterbringung des Klägers unbeschadet seiner wohlverordneten Rechte als Meister der Gendarmerie in Pommern. Die Einweisung in eine Planstelle habe nur kassen- und haushaltrechtliche Bedeutung. Die durch die Verfügung vom 26. November 1945 getroffene Regelung stelle nur die Übertragung eines zweiten Amtes im Wege der Neubegründung eines Beamtenverhältnisses dar. Dieses neue Amt in Kronshagen I sei dem Kläger nur auf Widerruf übertragen worden.

Der Senat hat bereits in dem ebenfalls das beklagte Land betreffenden zum Abdruck bestimmten Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 - dargelegt, dass auch in der Zeit nach dem Zusammenbruch mindestens bis zur Bildung der westdeutschen Länder - dieser Zeitpunkt ist für das Land Schleswig-Holstein der 23. August 1946 - die Versetzung von verdrängten unmittelbaren Reichsbeamten aus dem Reichsdienst in den Dienst der Provinz und damit in den Dienst der in der Entstehung begriffenen Länder gemäss §§ 166, 35 DBG und 21 PBG in sich rechtlich möglich war. Auf diese Ausführungen wird verwiesen. Rechtsirrig sieht aber das Berufungsgericht schon die Einweisung in eine Planstelle für sich allein als ausreichend an, um den Willen der einstellenden Behörde zur Übernahme des Beamten im Wege einer Versetzung festzustellen. Wie in dem genannten Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 - ebenfalls ausgeführt ist, liegt in der Einweisung in ein Beamtenverhältnis ohne

förmliche Entlassung aus dem bisherigen Amt nur dann eine Versetzung, wenn bei der Einstellungsbehörde der Wille vorhanden ist, das bestehende Beamtenverhältnis auf Lebenszeit in der gleichen Rechtsform zu dem in Bildung begriffenen Lande fortzusetzen. Die Einweisung in eine Planstelle hat zwar nicht, wie die Revision meint, unter allen Umständen nur eine haushaltsmässige Bedeutung. Sie ist unentbehrliche Voraussetzung und damit ein gewisses Kennzeichen für eine Versetzung. Sie ist aber auch dann erforderlich, wenn ein Beamtenverhältnis auf Widerruf begründet werden soll. Hierbei ist für die damalige Zeit zu berücksichtigen, dass eine Anzahl von Planstellen haushaltsmässig verfügbar, aber beamtenrechtlich noch nicht frei waren, wenn ihre Inhaber durch Kriegsgefangenschaft oder aus sonstigen Gründen an der Ausübung ihrer Dienstes verhindert waren und kein Gehalt bezogen. Durch die vorübergehende Ausnutzung einer solchen Planstelle konnte ein verdrängter Reichsbeamter vorläufig versorgt werden, und für eine solche vorläufige Versorgung konnte mit Rücksicht auf den Zusammenbruch des Reiches und die dadurch bedingten unklaren staatlichen Rechtsverhältnisse in den in Bildung begriffenen Ländern eine vorläufige Versorgung in Form der Begründung eines Beamtenverhältnisses auf Widerruf naheliegen. Aus dem Umstand, dass die Organisation der Deutschen Polizei in der Britischen Besatzungszone im Jahre 1945 nur vorläufigen Charakter getragen hat, entnimmt das Berufungsgericht keinen Grund, in der Einweisung des Klägers in eine Planstelle keine Anstellung auf Lebenszeit, sondern

nur eine Anstellung als Widerrufsbeamter zu sehen. Durch die Anordnung der Britischen Militärregierung über die Reorganisation der Deutschen Polizei in der Britischen Zone vom 25. September 1945 BAOR - 38708/30/G (SDO 1 b) ist das Polizeiwesen in der Britischen Zone grundlegend geändert worden. Auf Grund dieser Anordnung wurde die Deutsche Polizei in dem Britischen Besatzungsgebiet als eine selbständige, entstaatlichte, zivile und dezentralisierte Einrichtung anstelle der Polizeibehörden oder anderen Verwaltungsbehörden aufgebaut. Deshalb bestehen allerdings Bedenken, diese Umstände mit dem Berufungsgericht für völlig unerheblich zu halten. Wie in dem Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 - näher dargelegt ist, handelt es sich im Lande Schleswig-Holstein bei der Ausübung der Polizei nicht mehr um die Ausübung von Reichsgewalt. Die Polizeigewalt ist aber auch nicht auf Polizeiausschüsse als selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechts, sondern zunächst auf die Provinz Schleswig-Holstein, dann auf das Land Schleswig-Holstein übergegangen. Das Land ist Träger der Polizei und Dienstherr der Polizeibeamten geworden. Aus diesem Grunde kann dem Berufungsgericht darin beigetreten werden, dass mindestens bis zur Bildung des Landes Schleswig-Holstein gemäss §§ 166, 35 DBG auch für einen Polizeibeamten eine Versetzung in den Dienst der Provinz bzw. des werdenden Landes Schleswig-Holstein möglich war.

Das Berufungsgericht sieht einen Beweisgrund für die Übernahme des Klägers als Beamten auf Lebenszeit im Wege

der Versetzung auch darin, dass die Verfügung vom 26. November 1945 keinen Vorbehalt enthalte und demzufolge der Chef der Gendarmerie seinen Willen, den Kläger nur als Beamten auf Widerruf zu übernehmen, in der Verfügung nicht zum Ausdruck gebracht habe. Auch diese Erwägung ist nicht zwingend, denn zur Begründung eines Beamtenverhältnisses auf Widerruf ist ein Vorbehalt dieses Widerrufs nach § 30 DBG nicht erforderlich. Wird jemand in ein Beamtenverhältnis berufen, ohne ausdrücklich zum Beamten auf Lebenszeit ernannt zu werden, so wird er damit Widerrufsbeamter. Ein derartiges Beamtenverhältnis auf Widerruf konnte in der damaligen Übergangszeit gegenüber einem verdrängten Reichsbeamten auch ohne erneute förmliche Berufung in das Beamtenverhältnis dadurch begründet werden, dass ihm eine nur von Beamten ausübbare Tätigkeit unter schriftlicher Verleihung einer Amtsbezeichnung und Einweisung in eine Planstelle durch die dafür zuständige Behörde übertragen wurde. (Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50). Die Umstände bei der Einweisung, aus denen das Berufungsgericht eine Versetzung und damit die Begründung eines Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit folgert und ein Widerrufsverhältnis ausschliesst, lassen sich daher auch mit der Begründung eines Widerrufsverhältnisses vereinbaren; sie reichen als Beweis für eine echte Versetzung nicht aus.

Die vom Berufungsgericht als weiterer Beweisgrund verwertete Aufforderung an den Kläger, zur Klärung seiner Anstellungsverhältnisse den Nachweis der früheren Anstellung auf Lebenszeit zu erbringen, könnte nur insofern eine Bedeutung haben, als man aus ihr möglicherweise Schlüsse darauf ziehen könnte, welchen Willen der

7

Chef der Gendarmerie bei der Einstellung des Klägers am 26. November 1945 gehabt hat. Ein solcher Schluss würde aber einer näheren tatsächlichen Begründung bedürfen; denn die Anfrage kann auch den Sinn haben, dass die Behörde nunmehr erwog, aus dem bestehenden Schwebezustand ein Dienstverhältnis auf Lebenszeit zu machen. Wenn schliesslich das beklagte Land auf die vom Kläger abgegebene eidesstattliche Versicherung, dass er Beamter auf Lebenszeit gewesen sei, untätig geblieben ist, dann kann auch daraus noch nicht gefolgert werden, dass der Versetzungswille schon im November 1945 vorhanden war. In dem Schweigen selbst kann ein Rechtsakt, der ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit begründet, nicht gefunden werden. Auch die auf das Beamtenverhältnis grundsätzlich anwendbaren Gesichtspunkte von Treu und Glauben können nicht zu einem anderen Ergebnis führen, weil nicht ersichtlich ist, was der Kläger damals mit Erfolg hätte unternehmen können, wenn er darüber unterrichtet gewesen wäre, dass das beklagte Land ihn nur als Widerrufsbeamter betrachtete. Er hatte keinen Rechtsanspruch auf die Übertragung eines bestimmten Amtes, sei es im Wege der Versetzung, sei es durch die Neubegründung eines Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit. Die Übernahme in eine bestimmte Beamtenstelle ist ein nur der Entschliessung des beklagten Landes unterliegender Hoheitsakt (RGZ 104, 250 [2537]).

Da die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen für die Annahme einer Versetzung nicht ausreichen, konnte das angefochtene Urteil nicht aufrechterhalten werden; denn ohne eine solche Versetzung konnte höchstens ein

Beamtenverhältnis auf Widerruf begründet werden. Dieses konnte durch den zum 30. November 1949 erklärten Widerruf sein Ende gefunden haben.

Der Rechtsstreit ist aber noch nicht zur Endentscheidung reif, da der Sachverhalt die Möglichkeit offen lässt, dass Umstände vorhanden sind, die auf einen Versetzungswillen der den Kläger einstellenden Behörde im November schliessen lassen. Deshalb war die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Bei der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht auf Grund der vom Senat im Urteil vom 28. Juni 1951 - III ZR 6/50 dargelegten Gesichtspunkte durch Befragung der Parteien und gegebenenfalls durch Beweisaufnahme klären müssen, ob die den Kläger einstellende Behörde im November 1945 den Willen hatte, den Kläger unter Fortdauer seines früheren Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit zu übernehmen. Dabei wird das Berufungsgericht insbesondere zu würdigen haben, dass der Kläger im Zeitpunkt der Einweisung in die Planstelle schon seit dem 1. Juni 1945, also seit mehr als 5 Monaten, in dem Polizeidienst der Provinz Schleswig-Holstein beschäftigt war. Die vor dieser Einweisung ausgeübte Beschäftigung des Klägers könnte möglicherweise als eine Art Probezeit gewertet worden sein, so dass die Behörde nach Feststellung der Bewährung des Klägers den Willen gehabt haben könnte, ihn mit der Einweisung in eine Planstelle endgültig als Beamten auf Lebenszeit aus dem Dienst des Reiches unter Fortdauer seines bisherigen Beamtenverhältnisses in den eigenen Dienst zu übernehmen. Dafür, dass

7

das beklagte Land den Kläger bei der Neuordnung des Polizeiwesens durch das Gesetz vom 4. Januar 1947 unter Beachtung der Formvorschriften der §§ 27 und 28 DBG als Beamten auf Lebenszeit in ein neues Beamtenverhältnis übernommen hat, sind bisher keine Umstände vorgetragen worden.

Das Berufungsgericht wird aber auch zu prüfen haben, ob sich bei dem damaligen Übergangscharakter der Verwaltung in dem beklagten Land eine allgemeine Übung gebildet hatte, wonach Einstellungen in der Polizei nur auf Widerruf ausgesprochen wurden. Wenn sich bei der neuen Verhandlung keine Umstände dafür ergeben, dass die den Kläger einstellende Behörde den Willen gehabt hat, den Kläger in ihren Dienst zu versetzen, dann wird das Berufungsgericht davon auszugehen haben, dass der Kläger nur Widerrufsbeamter war und dass der Widerruf zulässig war. Ob er wirksam erklärt worden ist, wird unter Berücksichtigung der im Urteil vom 28. Juni 1951 -- III ZR 6/50 -- hierzu enthaltenen Ausführungen zu prüfen sein. Ist der Widerruf am 30. November 1949 rechtswirksam geworden, dann stehen dem Kläger Gehaltsbezüge für die Zeit vom 1. Dezember 1949 bis zum 15. Mai 1950 nicht mehr zu.

Da eine Sachentscheidung noch nicht möglich ist, so
war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision
dem Berufungsgericht zu überlassen.

Dr. Delbrück Meiß Dr. Stein
Dr. Kleinewefers

Bundesrichter Dr. Pagendarm
ist durch Urlaub und Ortsab-
wesenheit an der Unterschrift
verhindert.

Dr. Delbrück