

Verkündet am 7. Februar 1955
[REDACTED], Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

des früheren Meisters der Schutzpolizei Otto H[REDACTED] in
S[REDACTED], S[REDACTED]str. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

das Land Niedersachsen, vertreten durch den Niedersäch-
sischen Minister des Innern,

Beklagten, Berufungsbeklag-
ten und Revisionsbeklagten.

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

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1955 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der
Bundesrichter Rietschel, Dr. Kreft, Dr. Wolany und Dr. Hurla

für Recht erkannt:

- I. Auf die Rechtsmittel des Klägers wird unter
teilweiser Aufhebung des Urteils des 8. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Celle vom
5. Januar 1954 das Urteil der 5. Zivilkammer
des Landgerichts in Hannover vom 17. November
1952 dahin abgeändert:

"Das beklagte Land hat an den Kläger den
Betrag von 70,59 DM zu zahlen.
Im übrigen wird die Klage abgewiesen."

- II. Mit dieser Massgabe wird die Revision des Klägers zurückgewiesen.
- III. Dem Kläger werden die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme eines Betrags von 50 DM auferlegt; in dieser Höhe hat das beklagte Land seine eigenen aussergerichtlichen Kosten zu tragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

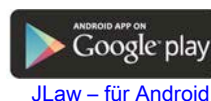
Der Kläger war seit Oktober 1944 als Beamter auf Lebenszeit Meister der Feuerschutzpolizei und Inhaber einer Planstelle der Besoldungsgruppe A 7 a der Reichsbesoldungsordnung an der Offiziersschule der Ordnungspolizei in E[REDACTED]. Nachdem die Schule infolge der Kriegsergebnisse nach Mecklenburg verlegt und dort Anfang April 1945 aufgelöst worden war, wurde der Kläger noch im April 1945 zum Kommando der Schutzpolizei in der Stadt Wismar abgeordnet. Auf sein Gesuch um Einstellung bei der Schutzpolizei oder der Gendarmerie im Kreise Springe teilte ihm der Regierungspräsident in Hannover unter dem 11. Juli 1945 mit, er beabsichtige, ihn als Meister der Schutzpolizei in dem Ort Hessisch-Oldendorf zu verwenden. Daraufhin trat der Kläger am 16. Juli seinen Dienst in Hessisch-Oldendorf an. Anfänglich wurde er aus einer Hauptwachtmeisterstelle der Besoldungsgruppe A 7 c besoldet. Dann wurde er durch Verfügung des Chefs der Polizei des Regierungsbezirks Hannover vom 27. März 1946 als Meister der Polizei mit einem Besoldungsdienstalter vom 1. Oktober 1936 in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 7 a eingewiesen.

Am 3. März 1947 verfügte jedoch der Polizeichef, dass der Kläger in die Besoldungsgruppe A 8 a zurückgestuft werde, weil er, was der Behörde nicht bekannt gewesen sei, nach der zwischenzeitlich vorgenommenen Überprüfung bis zum Zusammenbruch des Regimes nur bei der Feuerschutzpolizei tätig gewesen und nur auf Grund der bei dieser Sparte geltenden Bestimmungen befördert worden sei.

Gegen den Kläger wurde in der Folgezeit ein Ermittlungs-



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



verfahren wegen Amtsunterschlagung und anderer Verfehlungen eingeleitet, jedoch durch Verfügung des Oberstaatsanwalts am 30. Oktober 1947 mit der Begründung eingestellt, dass das Verhalten des Beschuldigten zwar verschiedene Verstöße gegen seine Dienstpflicht enthalte, das Ermittlungsergebnis aber zur Überführung einer strafbaren Handlung nicht ausreiche. Unter dem 9. März 1948 teilte sodann der Polizeiausschuss für den Regierungsbezirk Hannover in einem von seinem Vorsitzenden und dem Vertreter des Polizeiamtsleiters gekennzeichneten Schreiben dem Kläger mit, der Ausschuss habe gemeinsam mit dem Polizeiamtsleiter beschlossen, das zwischen dem Polizeibezirk und dem Kläger bestehende Dienstverhältnis zum 30. Juni 1948, u.a. wegen der dienstlichen Ungeeignetheit des Klägers, zu lösen.

Der Kläger ist anders als das beklagte Land der Meinung, er sei auf Lebenszeit Beamter in Niedersachsen geworden, und erachtet seine Zurückstufung sowie seine Entlassung für unzulässig. Mit der am 7. Juli 1952 erhobenen Klage beantragt er, das beklagte Land zu verurteilen, ihm für die Zeit vom 1. April 1947 bis 31. Dezember 1949 unter Zugrundelegung der Besoldung nach A 7 a einen Betrag von 6 754,68 DM zu zahlen. Er ist in den Vorinstanzen unterlegen und verfolgt mit der Revision sein Klagebegehren weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Mit seinem Klagantrag verfolgt der Kläger ein doppeltes Ziel. Einmal will er, weil seine Entlassung nicht wirk-

sam geworden sei, für den am 1. Juli 1948 beginnenden Zeitraum Gehalt nach der Besoldungsgruppe A 7 a; zum zweiten verlangt er, weil er nicht hätte zurückgestuft werden dürfen, für die Zeit vom 1. April 1947 bis 30. Juni 1948 die Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen der Besoldungsgruppe A 7 s und A 8 a. Nach beiden Richtungen hin muss, damit er vor den ordentlichen Gerichten klagen kann, nach den in Niedersachsen in Geltung befindlichen §§ 143 ff DBG ein Vorbescheid erteilt und den anderen in diesen Bestimmungen für die Eröffnung des Rechtswegs bestehenden Erfordernissen Genüge getan sein.

Das Berufungsgericht sieht in Übereinstimmung mit dem Landgericht den den Rechtsweg eröffnenden Vorbescheid in dem Erlass des Niedersächsischen Ministers des Innern vom 16. Mai 1952. Hierbei ist jedoch folgendes übersehen: Die dem Erlass zugrunde liegenden Anträge des von dem Kläger bevollmächtigten Verwaltungsrechtler Dr. Mercker vom 20. Februar 1952 und 16. April 1952 wenden sich ausschliesslich gegen die Wirksamkeit der Entlassung; allein mit dieser Frage befasst sich der Erlass. Hinsichtlich der Zurückstufung liegt jedoch ein Vorbescheid in dem Klagabweisungsantrag, den der in gegenwärtigen Rechtsstreit für das beklagte Land auftretende Regierungspräsident im Einvernehmen mit dem Minister des Innern gestellt hat.

II.

1. Das Berufungsgericht nimmt an, dass der Kläger zu dem beklagten Land nur in das Verhältnis eines Beamten auf Widerruf getreten sei und dass daher die von dem beklagten Land ausgesprochene Entlassung einen rechtswirksamen Wider-

ruf des Beamtenverhältnisses darstelle. Hiergegen richtet die Revision Angriffe, die im Ergebnis ohne Erfolg bleiben.

Der Kläger war als Meister der Feuerschutzpolizei an der Offiziersschule in Eberswalde noch unmittelbarer Reichsbeamter, als er vom Regierungspräsidenten in Hannover von Wismar, wohin er abgeordnet war, in den Polizeidienst des dortigen Bezirks übernommen wurde. In das zum Reich begründete Dienstverhältnis des Klägers ist das beklagte Land weder im Wege der Rechtsnachfolge noch kraft Funktionsnachfolge eingetreten. Die Annahme einer Funktionsnachfolge scheitert daran, dass der Kläger beim Zusammenbruch im Bereich des beklagten Landes weder eine Planstelle innehatte noch eine dienstliche Tätigkeit ausübte. Es kommt daher entscheidend darauf an, ob der Kläger durch die Einstellung im Dienst der Schutzpolizei in Hessisch-Oldendorf und im Zusammenhang damit stehende Massnahmen ein neues Amt auf Lebenszeit übertragen erhalten hat.

In Hessisch-Oldendorf ist der Kläger mit einer Tätigkeit betraut worden, die in der Regel nur von Beamten ausgeübt werden kann. Er ist später in eine Planstelle eingewiesen worden, hat die Dienstbezeichnung "Meister der Schutzpolizei" geführt und eine Besoldung nach den Grundsätzen des Beamtenrechts bezogen. In der Zeit nach dem Zusammenbruch konnte auch nach der Rechtsprechung des Senats jedenfalls ein Rechtsverhältnis als Beamter auf Widerruf ohne Einhaltung der Form des § 27 DBG begründet werden, wenn einem verdrängten Beamten, wie hier dem Kläger, durch die zuständige Behörde eine nur von einem Beamten ausübbare Tätigkeit unter schriftlicher Verleihung einer Amtsbezeichnung und Einweisung in eine Planstelle, wenn auch ohne urkundliche Berufung in das Beamtenverhältnis, übertragen wurde.

Das Vorliegen dieses Tatbestandes rechtfertigt jedoch nicht den Schluss, dass der Kläger Lebenszeitbeamter in Niedersachsen geworden wäre. Der Aufbau der Verwaltung war damals nur ein vorläufiger. Es kann daher mangels besonderer Anhaltspunkte im Einzelfall nur angenommen werden, daß ein vorläufiges, erforderlichenfalls lösbares Verhältnis, mithin das Verhältnis eines Beamten auf Widerruf, geschaffen werden sollte (BGHZ 3, 1 [29]; 10, 62 [67]). Die Einweisung eines Beamten in eine Planstelle, wie sie hier nachträglich vorgenommen wurde, muss nicht als lebenslängliche Übernahme des Beamten deswegen gedeutet werden, weil ein Hinweis auf die Widerruflichkeit des Dienstverhältnisses unterblieben ist. Hierbei ist zu bedenken, dass unter der Herrschaft des deutschen Beamtengesetzes (siehe § 30) der Grundsatz nicht der war, dass das Fehlen eines Widerrufsvorbehalts für eine lebenslängliche Anstellung sprach, sondern umgekehrt der, dass bei dem Fehlen der Worte "auf Lebenszeit" oder "auf Zeit" nur ein Beamtenverhältnis auf Widerruf in Frage stehen konnte (BGHZ 3, 1 [24, 25]; Urteil vom 21. Oktober 1954 - III ZR 114/53 - S 10). Die Verwendung des Klägers als Meister der Schutzpolizei konnte als Beamter auf Widerruf erfolgen (siehe hierzu auch § 13 Deutsches Polizeibeamtengesetz vom 24. Juni 1937 - RGBl I, 653 -). Auf die von der Revision aufgegriffenen Ausführungen des Berufungsgerichts, mit der am 27. März 1946 erfolgten Einweisung in eine Planstelle habe eine Versetzung des Klägers nicht bewirkt werden können, weil damals der Polizeiausschuss bereits als selbständige öffentlich-rechtliche Körperschaft gebildet gewesen und damit eine Versetzung des Beamten unter Heranziehung des § 166 DBG nicht mehr möglich gewesen sei, kommt es nicht mehr an. Von der Begründung eines lebenslänglichen Dienstverhältnisses kann unter den damals obwaltenden

Umständen nur gesprochen werden, wenn dem betreffenden Beamten von der übernehmenden Stelle ausdrücklich oder erkennbar eröffnet worden ist, es solle ihm eine neue Planstelle auf Lebenszeit übertragen werden (BGHZ 3, 1 [25 f]; 10, 62 [69]; Urteil vom 9. Dezember 1954 - III ZR 235/52). Demgegenüber geht die von der Revision vertretene Auffassung fehl, prima facie sei eine Versetzung anzunehmen, wenn ein Lebenszeitbeamter gleich dem Kläger in ein anderes Amt berufen werde. Der von ihr hervorgehobene Umstand, dass der Kläger seinerzeit nach Wismar abgeordnet war und von dort freigegeben wurde, ist nicht erheblich. Auf einem Irrtum beruht die in diesem Zusammenhang von der Revision erhobene Rüge, das Berufungsgericht habe von einem unzutreffenden Ausgangspunkt aus angenommen, der Kläger habe schwerlich auf einer förmlichen Versetzung bestanden, weil er unter den damaligen Verhältnissen habe froh sein müssen, überhaupt in Niedersachsen eine Beschäftigung zu finden. Diese Sinnesrichtung des Klägers hat das Berufungsgericht nicht ersichtlich, wie freilich die Revision annimmt, im Hinblick auf die dem Kläger nicht bekannt gewesene spätere Besetzung von Wismar durch die russische Besatzungsmacht festgestellt, sondern mit Rücksicht darauf, dass der Kläger bei dem Zusammenbruch eine Planstelle und eine Beschäftigung in nicht zu Niedersachsen gehörenden Orten gehabt hatte.

Zutreffend hat nun das Berufungsgericht angenommen, dem Kläger sei weder ausdrücklich noch irgendwie erkennbar eröffnet worden, dass er auf Lebenszeit angestellt werde. Unklarheiten, wie sie die Revision in dieser Richtung aus den von ihr angezogenen Umständen - nach dem Gesagten zu Unrecht - folgert, liegen nicht vor. Angebliche Zusagen, die der Polizeioberstleutnant Rudolph dem Kläger nach dem

Klagevortrag bei der Bewerbung um eine Anstellung im Regierungsbezirk Hannover dahin gemacht haben soll, dass die Übernahme mit allen bisherigen Beamtenrechten geschehen werde, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es sieht vielmehr nach der Vernehmung von Oberstleutnant Rudolph als Zeugen für naheliegend an, dass über eine lebenslängliche Anstellung nicht gesprochen wurde. Zumal der Kläger im Hinblick auf die geltend gemachten persönlichen Gründe - seine Ehefrau wohne in Springe und erwarte ihre Niederkunft - kaum eine seinem Wunsch entsprechende Beschäftigung in der Provinz Hannover noch von besonderen Bedingungen abhängig gemacht haben werde. Auch erachtet es das Berufungsgericht für unwahrscheinlich, daß eine angeblich von Oberstleutnant Rudolph ausgestellte, nicht beibringbare Bescheinigung einen Vermerk über die Übernahme des Klägers als Lebenszeitbeamter enthalten hätte. Bei dieser Beweislage hatte das Berufungsgericht, wie sich die Revision entgegenhalten lassen muss, keinen Anlass, sich im Urteil darüber auszulassen, ob es den Kläger über die damaligen Vorgänge nach § 448 ZPO als Partei vernehmen will oder nicht. Ob Oberstleutnant Rudolph den Willen gehabt hat, das zum Reich bestehende lebenslängliche Beamtenverhältnis des Klägers mit diesem auf Lebenszeit fortzusetzen, hat das Berufungsgericht als zweifelhaft bezeichnet, zu Gunsten des Klägers unterstellt, aber als einen nicht zum Ausdruck gekommenen Umstand mit Recht als unerheblich angesehen. Die aus § 236 ZPO erhobene Rüge der Revision, die sich auf die innere Willensrichtung von Rudolph bezieht, betrifft daher eine nicht rechtserhebliche Erwägung.

Dem Berufungsgericht ist sonach darin beizutreten, dass der Kläger nicht Lebenszeitbeamter des beklagten Lan-

des geworden ist. Davon, dass in dem Unterlassen einer solchen Anstellung eine schuldhafte Verletzung der dem Dienstherrn nach § 36 DBG obliegenden Fürsorgepflicht liege, wie die Revision im Gegensatz zu dem Berufungsgericht annimmt, kann keine Rede sein. Das beklagte Land war daher grundsätzlich befugt, das zum Kläger nur widerprüflich begründete Beamtenverhältnis aufzulösen.

Dass die Widerrufsverfügung nicht rechtswirksam geworden war, ist nicht zu ersehen. Sie ist, wie die Beschwerdeschrift des Verwaltungsrechtsrats Dr. Mercker vom 20. Februar 1952 ergibt, dem Kläger gegen Empfangsbekenntnis ausgehändigt worden. Damit ist den Erfordernissen des § 163 DBG in Verbindung mit § 19 Abs 1 Nr 1 FDStO genügt. Der Niedersächsische Innenminister hat zwar in seinem Erlass vom 25. Juni 1948 beanstandet, dass die Entlassung als dienststrafrechtliche Massnahme im Sinn des § 5 Abs 2 des Polizeigesetzes vom 23. April 1947 vom Polizeiausschuss statt vom Polizeiamtsleiter ausgesprochen und dadurch der Kläger um die Möglichkeit eines Einspruchs gebracht worden sei. Wieweit dem gefolgt werden könnte, kann offen bleiben. Auf keinen Fall hat der Polizeiausschuss als eine absolut unzuständige Stelle gehandelt. Die Revision greift die Wirksamkeit des Widerrufs aus einem anderen Grund, als dem der Unvereinbarkeit mit einer lebenslänglichen Anstellung des Klägers auch nicht an. Dem Kläger können daher für die Zeit nach dem 30. Juni 1948, dem Entlassungstag, keine Gehaltsansprüche zugesprochen werden.

2. Damit ist über das vom Kläger des weiteren zur gerichtlichen Entscheidung gestellte Begehren, für die Zeit vom 1. April 1947 bis 30. Juni 1948 nach der höheren Besol-

dungsgruppe A 7 a besoldet zu werden, noch nicht entschieden. Das Landgericht hat in der Rückstufung eine minder starke Massnahme im Sinn des Widerrufs des Beamtenverhältnisses gesehen und für wirksam erachtet. Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage nicht auseinandergesetzt. Die Revision beschränkt sich darauf, das Klagebegehren weiter zu verfechten, gibt aber zu ihm keine ausdrückliche Begründung. Aus ihrem Gesamtinhalt lässt sich indes ersehen, dass sie im Hinblick auf die von ihr verfochtene Eigenschaft des Klägers als Lebenszeitbeamter auch die Rückstufung des Klägers für unzulässig erachtet. Die Rückstufung des Klägers ist daher auf ihre Zulässigkeit zu überprüfen.

Sollte das Landgericht mit seinen Ausführungen einen Teilwiderruf der zwischen dem Kläger und dem beklagten Land bestehenden beamtenrechtlichen Beziehungen bejahen, so könnte ihm nicht gefolgt werden. Ein solch teilweiser Widerruf eines Beamtenverhältnisses ist rechtlich nicht zulässig. Denkbar wäre nur, dass in der die Zurückstufung des Klägers aussprechenden Verfügung des Polizeichefs vom 3. März 1947 der Widerruf des bestehenden Beamtenverhältnisses als Meister der Polizei und die Begründung eines neuen Beamtenverhältnisses unter Verleihung einer niedrigeren Planstelle liegt. Ob ein Dienstherr so gegen den Beamten vorgehen kann (ablehnend der Hessische Verwaltungsgerichtshof in DÖV 1954, 622), ob die Begründung des neuen Beamtenverhältnisses noch im März 1947 ohne Wahrung der Form des § 27 DBG erfolgen konnte, schliesslich ob die Verfügung vom 3. März 1947 dem Kläger in der nach § 163 DBG vorgeschriebenen Form zugegangen ist, kann jedoch dahingestellt bleiben. Denn eine Auslegung oder Umdeutung der Verfügung vom 3. März 1947 in dem aufgezeigten Sinn scheitert daran, dass

solche die Rechtsstellung des Beamten betreffenden Massnahmen in der Verfügung nicht mit der erforderlichen Klarheit und Bestimmtheit zum Ausdruck gebracht worden sind. Diese Unklarheit muss aber zu Lasten des Dienstherrn gehen. Die in der Verfügung vom 3. März 1947 ausgesprochene Rückstufung des Klägers ist daher nicht wirksam geworden. Das hat zur Folge, dass dem Kläger der für die Zeit vom 1. April 1947 bis 30. Juni 1948 verlangte Unterschiedsbetrag in Höhe von 70,59 DM, gegen dessen Höhe Bedenken nicht erhoben werden, zuzusprechen ist. Zinsen aus diesem Betrag können dem Kläger jedoch nicht zuerkannt werden. Der Kläger hat im Prozesse anfänglich keine Zinsen verlangt. Erstmals hat er im Schriftsatz vom 14. November 1953 ausgeführt, er erweitere die Klage insofern, als er jetzt auch Prozesszinsen verlangen wolle. In der Berufungsschlussverhandlung vom 15. Dezember 1953 hat der Anwalt des Klägers jedoch den erweiterten Antrag nicht verlesen. Der im Berufungsurteil wiedergegebene erweiterte Klagantrag ist sonach ausweislich der massgeblichen Sitzungsniederschrift nicht gestellt worden und der Antrag auf Zahlung der Prozesszinsen

daher nicht zu berücksichtigen (§ 160 Abs 2 Nr 2, § 297 Abs 1 u 5, § 314 ZPO).

Demgemäß ist mit der Kostenfolge aus §§ 91, 92, 97 ZPO zu entscheiden wie geschehen.

Dr. Geiger

Rietschel

Dr. Kreft

Wolany

Dr. Kußla