

3
Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

2409 044

-
1. Gesetz: Nordrhein-westfälische Verordnung über die politische Überprüfung der Versorgungsberechtigten vom 28. Juni 1948 (GVBl 127).

Rechtssatz:

Die Verordnung vom 28. Juni 1948 enthält nicht eine Regelung über die Höhe der Versorgungsbezüge von Hinterbliebenen, sondern eine vollständige oder teilweise Aberkennung der Versorgungsbezüge aus anderen als beamtenrechtlichen Gründen. Sie kann deshalb auf solche Fälle keine Anwendung finden, in denen vertragliche Bezüge nach der Höhe der beamtenrechtlichen Versorgungsbezüge bemessen sind.

2. Gesetz: BGB § 242

Rechtssatz:

Konnte während der Herrschaft des Nationalsozialismus eine zur Wahrung eines Rechts erforderliche Kündigung aus politischen Gründen nicht ausgesprochen werden, so kann sich daraus ergeben, daß die Rechtslage so beurteilt werden muß, wie wenn die Kündigung ausgesprochen worden wäre.

Aktenzeichen: II ZR 172/53

Urteil des BGH vom 14. Juli 1954 OLG Hamm

II ZR 172/53

Verkündet

am 14. Juli 1954

Jodas, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der E [REDACTED] M [REDACTED] R [REDACTED] GmbH, ver-
treten durch ihren Geschäftsführer in H [REDACTED], B [REDACTED]
[REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin, Anschluß-
berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

1. die Witwe Dorothea N [REDACTED] geb. W [REDACTED],
 2. die minderjährige Gisela N [REDACTED], geb. am [REDACTED]. 1934,
 3. die minderjährige Gunthild N [REDACTED], geb. am [REDACTED]. 1939,
 4. die minderjährige Dorothea N [REDACTED], geb. am [REDACTED]. 1940,
- zu 2) bis 4) vertreten durch die Klägerin zu 1) - alle
wohnhaft in H [REDACTED], We [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Klägerinnen, Berufungsbeklagte, Anschluß-
berufungsklägerinnen und Revisionsbeklagte,

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

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 3. Juli 1954 unter Mitwirkung des Se-
natspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Selowsky,
Dr. Delbrück, Dr. Kuhn und Artl für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Hamm vom 16. März 1953 aufgehoben und die Sache
zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten des Revisionsverfahrens,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1892 geborene Ehemann der Klägerin zu 1) und Vater der Klägerinnen zu 2) bis 4), Ernst N[REDACTED], wurde im September 1936, nachdem er bis dahin als Prokurist bei einer Zigarrenfabrik tätig gewesen war, zum kaufmännischen Direktor und stellvertretenden Geschäftsführer der beklagten GmbH bestellt. Sein Anstellungsvertrag sah ein festes Monatsgehalt von 900 RM vor. Er enthielt den Zusatz:

"Von diesem Gehalt beziehen Sie, sofern Sie während des bestehenden Vertragsverhältnisses dauernd dienstunfähig werden oder sterben sollten, ein Ruhegehalt bzw..Ihre Hinterbliebenen Bezüge nach den für preuß. Staatsbeamte bestehenden Bestimmungen. Dabei werden die Kriegsjahre mitgezählt und zwar doppelt. Im übrigen wird als Tag, von dem die Pensionsfähigkeit an zu rechnen ist, festgesetzt: 1.7.1920 Das Ruhegehalt und die Hinterbliebenenbezüge sind auch dann zu zahlen, wenn das bestehende Anstellungsverhältnis seitens der GmbH gekündigt werden sollte, ohne daß diese Kündigung durch Umstände veranlaßt worden ist, die, wenn es sich um einen öffentlichen Beamten handeln würde, seine Entlassung aus dem Dienst im Wege des Dienststrafverfahrens rechtfertigen würden."

Später wurde N[REDACTED] zum ordentlichen Geschäftsführer bestellt und sein Gehalt mit Wirkung vom 1. Januar 1938 auf 1.000 RM erhöht. Er war schon zur Zeit seiner Bestellung und blieb bis zum Schluß Kreisleiter der NSDAP. In den letzten Kriegstagen ist er gefallen.

Nach einer Bescheinigung des Entnazifizierungsausschusses für den RegBez. Detmold vom 28. Dezember 1949 wäre N[REDACTED] in die Kategorie III eingestuft worden, wenn er noch am Leben gewesen wäre. Er hätte jedoch Gelegenheit gehabt, im Wege einer erneuten Überprüfung eine Verbesserung seiner Einstufung zu erreichen.



Die Klägerinnen verlangen auf Grund des Anstellungsvertrages rückständige und laufende Hinterbliebenenbezüge. Bei deren Berechnung haben die Klägerinnen für die Zeit ab 1. April 1949 die Vorschriften der Dritten Sparverordnung der Landesregierung Nordrhein-Westfalen vom 19. März 1949 (GVBl NRW 1949, 29) und für die Zeit ab 1. April 1951 die Änderungen des Gesetzes über Änderungen der Besoldung und Versorgung der Landesbeamten vom 24. April 1951 (GVBl NRW 1951, 51) berücksichtigt.

Die Beklagte hält Versorgungsansprüche der Klägerinnen schon nach dem Inhalt der Versorgungsabrede nicht für begründet, weil N. als Geschäftsführer Pflichtwidrigkeiten begangen habe, die seine Entlassung aus dienststrafrechtlichen Gründen gerechtfertigt hätten, wenn er Beamter gewesen wäre. Überhaupt müßten die Klägerinnen sich so behandeln lassen, als ob N. im Beamtenverhältnis gestanden hätte. Sie will insbesondere die Vorschriften der Verordnung über die politische Überprüfung der Versorgungsberechtigten vom 28. Juni 1948 (GVBl NRW 1948, 127) angewendet wissen, aus der sie die Folgerung herleitet, daß den Klägerinnen Hinterbliebenenbezüge abzuerkennen seien. Die Beklagte hat hilfsweise auch gegen die Höhe der Klageforderung Einwendungen erhoben und vorsorglich mit Ersatzansprüchen aus dem ihrer Meinung nach pflichtwidrigen Verhalten N. im Falle der Angestellten Hö. aufgerechnet.

Die Klägerinnen berufen sich wegen der geltend gemachten Pflichtwidrigkeiten darauf, daß die Beklagte N. nach den betreffenden Vorgängen mehrfach Entlastung erteilt habe. Sie halten die Entnazifizierungsbestimmungen der Verordnung vom 28. Juni 1948, die ihrem Wesen nach nur für Beamte bestimmt seien, nicht für anwendbar.

3

Das Landgericht hat den Klägerinnen die geltend gemachten Rückstände in voller Höhe und die geforderten laufenden Bezüge mit einem geringen Abzug zugesprochen. Die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil ist mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß die Beklagte verurteilt wurde, an die Klägerinnen rückständige Versorgungsbezüge von 25.160 DM zu zahlen. Die Anschlußberufung der Klägerinnen führte zur Verurteilung auch wegen der vom Landgericht aberkannten und der in der Berufungsinstanz neu geltend gemachten laufenden Bezüge.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klagabweisung weiter, während die Klägerinnen um Zurückweisung der Revision bitten.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht legt die Versorgungsabrede dahin aus, daß der Rechtsgrund für die gegenseitigen Rechte und Pflichten der Parteien in erster Linie die privatrechtliche Vereinbarung sein sollte und daß beamtenrechtliche Vorschriften nur insoweit eingreifen sollten, als diese privatrechtliche Regelung Lücken aufweist, also in erster Linie hinsichtlich der Höhe der Versorgungsbezüge. Diese Auslegung läßt entgegen der Meinung der Revision keinen Rechtsirrtum erkennen.

1. Zutreffend legt das Berufungsgericht dar, daß es im Beamtenrecht Vorschriften gibt, die wegen ihres Charakters auch vertraglich nicht zum Inhalt privatrechtlicher Vereinbarungen gemacht werden können. Dazu gehören in erster Linie besondere Verfahrensvorschriften und die Zuständigkeit besonderer Dienststellen, wie der Pensionsregelungsbehörden oder der Dienststraßenbehörden. Es kann auch die

Entscheidung über die Bezüge nicht in das Ermessen einer vorgesetzten Dienstbehörde gestellt werden. Hieraus kann aber nicht, wie es dem Berufungsgericht vorzuschweben scheint, der Schluß gezogen werden, eine Übertragung beamtenrechtlicher Grundsätze auf ein privatrechtliches Vertragsverhältnis sei überhaupt nicht oder nur in einem ganz beschränkten Rahmen möglich. Auch wenn Pensionsregelungsbehörden und Dienststrafbehörden nicht eingeschaltet werden können, kann eine Vereinbarung dahin getroffen werden, daß die Ansprüche sachlich so zu bemessen sind, wie sie für einen Beamten von diesen Behörden bemessen werden würden. Die Entscheidung hierüber würde dann im Streitfall ebenso bei dem ordentlichen Gericht liegen, wie wenn ein Rechtsstreit über die ordnungsmäßige Beratung und Vertretung durch einen Rechtsanwalt, einen Patentanwalt oder einen Steuerberater von dem mutmaßlichen Ausgang eines Rechtsstreits vor einer Verwaltungs- oder Steuerbehörde oder vor dem Patentamt abhängig wäre. Auch die Ermessenentscheidung einer vorgesetzten Dienstbehörde kann verfahrensmäßig durch die Entscheidung eines Vertragspartners unter Vorbehalt der Nachprüfung durch das ordentliche Gericht ersetzt werden (§ 315 BGB). Deshalb kann dem Berufungsgericht insoweit nicht gefolgt werden, als es eine Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zu einer politischen Entscheidung (S 27) schlechthin verneint und als es bezweifelt, ob die privatrechtliche Verweisung auf Beamtenrecht auch eine solche Übertragung von Zuständigkeiten als mutmaßlichen Parteiwillen in sich schließt. Die ordentlichen Gerichte sind, soweit nicht ein Schiedsgericht vereinbart oder die Zuständigkeit anderer Behörden oder Gerichte gesetzlich vorgeschrieben ist, ohne Rücksicht auf den Parteiwillen zur Entscheidung aller aus einem Vertrage erwachsenen Streitigkeiten berufen; sie können zwar eigene Ermessensentscheidungen nur in den gesetzlich vorgeschriebenen Fällen treffen, aber sie können und müssen gegebenenfalls darüber ent-

scheiden, wie eine andere Stelle ihr Ermessen vermutlich ausgeübt hätte, wenn sie zur Entscheidung berufen gewesen wäre.

2. Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts kann daher die von der Beklagten erstrebte Auslegung der Vertragsklausel, die Klägerinnen müßten sich alle Einwendungen entgegenhalten lassen, die einem Beamten entgegengesetzt werden könnten, nicht schon mit der Begründung abgelehnt werden, daß eine solche Auslegung unmöglich wäre. Das Berufungsgericht folgert aber seine Auslegung nicht nur aus dieser Erwägung, sondern auch aus anderen Umständen des Einzelfalles, und insoweit stehen der Auslegung weder rechtliche noch gesetzliche oder verfahrensmäßige Bedenken entgegen. So verweist es auf den Wortlaut der Vereinbarung, nach der die Versorgungspflicht der Beklagten nicht auf Grund der Vorschriften des Beamtenrechts, sondern auf Grund der privatrechtlichen Vereinbarung ausgelöst werde, ferner darauf, daß im Gegensatz zum Beamtenrecht nur Dienstunfähigkeit und Tod während des Vertragsverhältnisses die Beklagte zur Versorgung verpflichten sollte, nicht auch die Erreichung eines bestimmten Lebensalters, und daß - ebenfalls im Gegensatz zum Beamtenrecht - die Versorgungspflicht auch durch eine Kündigung des Dienstverhältnisses (vorbehaltlich eines besonderen Ausnahmefalles) ausgelöst werden sollte. Diese vom Berufungsgericht aus Wortlaut und Inhalt des Vertrages hergeleiteten und selbständig neben die grundsätzlichen Erwägungen gestellten Gründe sind für sich allein schon ausreichend, die vom Berufungsgericht gegebene Auslegung zu rechtfertigen. Es ist daher für die Entscheidung des Rechtsstreits davon auszugehen, daß beamtenrechtliche Grundsätze nur insoweit eingreifen, als sie die Bemessungsgrundlage für die Höhe der Versorgungsbezüge bilden. Insoweit müssen beide Parteien die ihnen ungünstigen Änderungen der Gesetzgebung hinnehmen, und etwas anderes ist auch in

dem Urteil des III. Zivilsenats vom 10. Mai 1951 (BGHZ 2, 117 ff. Z 25/1267) nicht zum Ausdruck gebracht, wenn dort dem Kläger entgegengehalten worden ist, er müsse sich wegen seiner Pensionsansprüche in vollem Umfange so behandeln lassen, wie wenn er Beamter gewesen wäre.

3. Die Vorschrift des Art 131 GrundG und des zu dessen Ausführung erlassenen Gesetzes vom 11. Mai 1951 (BGBl I, 307) finden - im Gegensatz zu dem vom III. Zivilsenat entschiedenen Fall - hier schon deshalb keine Anwendung, weil N. vor dem 8. Mai 1945 verstorben ist. Wäre er Beamter gewesen, so hätte er also seine Stellung nicht aus anderen als beamtenrechtlichen Gründen verloren, sondern aus dem beamtenrechtlichen Grunde seines Todes. Damit entfallen alle an die Regelung des Art 131 GrundG angeknüpften Erwägungen.

II. Aus den zu I, 1 angeführten Gründen entfällt die Anwendbarkeit der Verordnung vom 28. Juni 1948 (GVBl NRW 127) nicht, wie das Berufungsgericht meint, schon deshalb, weil die darin genannten Entnazifizierungsausschüsse nicht mehr bestehen oder weil sie für den vorliegenden Fall von vornherein nicht zuständig waren. Es kommt vielmehr darauf an, ob die in dieser Verordnung vorgesehenen Maßnahmen lediglich die Berechnung der Versorgungsbezüge oder auch deren Voraussetzungen betreffen. Dabei ist es nicht entscheidend, daß in der Verordnung teils von einer Aberkennung (IV, a 1 und 2), teils von einer Kürzung (IV, a, 3 und c) gesprochen wird. In dieser unterschiedlichen Ausdrucksweise kann schon deshalb keine entscheidende Abgrenzung gesehen werden, weil in IV, a 2 am Schluß auch die Möglichkeit vorgesehen ist, die Versorgungsbezüge teilweise abzuerkennen. Der richtige Ausgangspunkt für die Entscheidung kann vielmehr nur

daraus gewonnen werden, welche Art von Gründen für die vorgesehenen Maßnahmen entscheidend waren. Wenn die Parteien eines privatrechtlichen Vertrages die Höhe der beamtenrechtlichen Versorgungsbezüge als Berechnungsgrundlage vereinbaren, dann sind sie dabei von der Absicht geleitet, die Höhe der Bezüge nach einem objektiv feststellbaren Maßstab an die jeweilige Kaufkraft und damit an den jeweiligen Bedarf des Versorgungsberechtigten und die Leistungsfähigkeit des Verpflichteten anzupassen. Dadurch wird die Notwendigkeit einer Vertragsklausel vermieden, die dem in § 323 ZPO niedergelegten Gedanken einer Anpassung laufender Bezüge in anderer Weise Rechnung zu tragen versuchen müßte. In diesem Zweck der Heranziehung des Beamtenrechts liegt aber zugleich seine Grenze. Es können nur solche Änderungen der Beamtenbezüge Einfluß auf die Höhe der Versorgungsansprüche haben, die zum Ausgleich derartiger Schwankungen bestimmt sind. Dahin gehören auf der einen Seite Teuerungszulagen, auf der anderen Seite Sparmaßnahmen des Staates; ihre Berücksichtigung würde nicht schon dadurch ausgeschlossen werden, daß solche Maßnahmen nach der absoluten Höhe der Bezüge, nach der Besoldungsgruppe, dem Dienstalter oder nach ähnlichen Merkmalen abgestuft werden, die für alle Beamten auf einheitlichen Grundsätzen beruhen. Zu dieser Art von Merkmalen gehören aber die durch die Kontrollratsdirektiven Nr 24 und 38 geschaffenen Kategorien nicht, die Einstufung in diese Kategorien führte zu einer Unterscheidung, die durch die besonderen Zeitverhältnisse nach dem Zusammenbruch bedingt und gerechtfertigt sein mochte, die aber doch dem Wesen der beamtenrechtlichen Versorgungsbezüge, wie diese zum Inhalt des privatrechtlichen Vertrages gemacht waren, fremd war. Was hier geschah, bedeutete nicht mehr eine Anpassung der Bezüge an Bedarf und Leistungsfähigkeit, sondern eine völlige oder teilweise Aberkennung der nach den Grundsätzen des Versorgungsrechts berechneten Bezüge aus Gründen, die außerhalb die-

ses Versorgungsrechts lagen. Ob und inwieweit derartige Gründe auch zur Aberkennung vertraglicher Ansprüche führen können, deren Höhe nach den beamtenrechtlichen Versorgungsbezügen bemessen ist, ist eine Frage der Auslegung des Vertrages und der noch besonders zu erörternden Einwirkung der Grundsätze von Treu und Glauben.

Im Ergebnis ist daher dem Berufungsgericht auch darin beizustimmen, daß die Beklagte sich nicht auf die Verordnung vom 28. Juni 1948 berufen kann.

III. Obwohl hiernach den Ausführungen des Berufungsgerichts in ihrem Ausgangspunkt im Ergebnis beigetreten werden kann, zwingen doch zwei Rechtsirrtümer zur Aufhebung des Berufungsurteils.

1. Zur Zeit des Berufungsurteils lag die Rechtsprechung des erkennenden Senats über die Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben bei der Gewährung von Versorgungsbezügen an ehemalige Organmitglieder von Kapitalgesellschaften oder deren Hinterbliebenen noch nicht vor, auch die damals schon verkündete Entscheidung vom 28. Januar 1953 - II ZR 265/51 - (BGHZ 8, 348 ff. 368) konnte dem Berufungsgericht nicht bekannt sein, die dort angeführten früheren Entscheidungen vom 17. Oktober 1951 (II ZR 83/51) und vom 21. Juni 1952 (II ZR 214/51) sind nicht veröffentlicht.

a) Diese Rechtsprechung ging zunächst dahin, daß aus Billigkeitsgründen, wie sie schon in der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Reichsarbeitsgerichts entwickelt worden waren, einem ausgeschiedenen Organmitglied eine Versorgung auch dann zugebilligt werden kann, wenn ein Rechtsanspruch nicht gegeben ist. Diese Möglichkeit hat der erkennende Senat in den angeführten Entscheidungen auch für den Fall anerkannt, daß ein etwa gegebener Rechtsanspruch

durch eine im Rahmen der Entnazifizierung ausgesprochene Kündigung fortgefallen ist (so auch neuerdings im Urteil vom 5. Mai 1954 - II ZR 130/53 - und vor allem im Urteil vom 24. Februar 1954 - II ZR 88/53 - BGHZ 12, 337). Hier sind besonders diejenigen Bedenken erörtert, die sich bei der in solchen Fällen erforderlichen ergänzenden Vertragsauslegung daraus ergeben können, daß das Organmitglied besonders enge Beziehungen zur NSDAP hatte und daß es vor allem seine Berufung zum Organmitglied dieser seiner politischen Stellung zu verdanken hatte.

b) War in diesen Fällen die politische Stellung und Betätigung des Organmitgliedes unter dem Gesichtspunkt zu prüfen, ob sie einer ergänzenden Vertragsauslegung zu seinen Gunsten, also der Zubilligung eines nach dem strengen Recht nicht begründeten Anspruchs, entgegenstand, so hat der Senat auch Gelegenheit zur Prüfung des umgekehrt liegenden Falles gehabt, ob ein formaler Rechtsanspruch dadurch beeinträchtigt werden kann, daß sich seine Geltendmachung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles ganz oder teilweise als Rechtsmißbrauch und damit als Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) darstellt. Dies hat der erkennende Senat schon im Urteil vom 25. Februar 1953 - II ZR 108/52 - (BGHZ 9, 94) für den Fall bejaht, daß der Ruhegehaltsempfänger sich an Maßnahmen zur Gleichschaltung des Unternehmens beteiligt hat und insoweit als besonderer Nutznießer des nationalsozialistischen Systems in Erscheinung getreten ist. Im Urteil vom 24. März 1954 - II ZR 22/53 - ist einer Gesellschaft die Berufung auf § 242 BGB unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalles versagt worden. Der Kläger war dort ohne Berufsbeschränkung in Kategorie IV eingestuft worden, unter seiner Leitung hatte die Gesellschaft einen beträchtlichen wirtschaftlichen Aufschwung genommen, der Pensionsvertrag war erst Jahre nach der Einstellung des Klägers

abgeschlossen, er war im Dienste der Gesellschaft dienstunfähig geworden. Anders hat der Senat in dem zum Abdruck bestimmten Urteil vom 29. Mai 1954 - II ZR 223/53 - entschieden. Dort handelte es sich um einen "alten Kämpfer", der ohne seine Verbindung zum Nationalsozialismus seine Stellung bei der Beklagten und die damit verbundenen Vorteile nach seinem Alter und beruflichen Werdegang kaum hätte erreichen können.

Auch im vorliegenden Fall bieten die getroffenen tatsächlichen Feststellungen Anlaß zu einer entsprechenden Prüfung. Bei dieser sind alle für eine mit Treu und Glauben (§ 242 BGB) in Einklang stehende Entscheidung maßgebenden Umstände zu würdigen. Dabei ist nicht von Maßstäben auszugehen, die während der Herrschaft des Nationalsozialismus angelegt wurden, sondern es kommt darauf an, was heute unter Abwägung der Interessen beider Parteien als billig und gerecht zu gelten hat. Das Gericht hat davon auszugehen, was geschehen wäre, wenn die durch die nationalsozialistische Herrschaft geschaffenen Zustände nicht vorhanden gewesen wären. Es ist daher auch irrig, wenn das Berufungsgericht meint, die Beklagte dürfe die Tatsache, daß N. Mitglied und Funktionär der NSDAP gewesen sei, nicht aufgreifen, und es würde Treu und Glauben zuwiderlaufen, wenn sich die Beklagte jetzt auf Umstände berufe, die ihr selbst früher genehm gewesen wären und die sie durch eigenes Tun gebilligt habe. Im Gegenteil kann nicht das nach Treu und Glauben geachtet werden, was nur unter der Gewaltherrschaft des Nationalsozialismus möglich war und wie in den Zeiten der politischen und wirtschaftlichen Unfreiheit der Beklagten Angehörige des Nationalsozialismus zur gegenseitigen Förderung und Durchsetzung der Herrschaft des Regims gehandelt haben, sondern wie sich die Parteien im Zustand wirtschaftlicher und politischer Freiheit verhalten hätten. Gewiß greifen diese Erwägungen keineswegs

in allen Fällen durch, in denen während der Jahre zwischen 1933 und 1945 in wirtschaftlichen Unternehmungen Angehörige der NSDAP, auch solche, die der Partei bereits längere Zeit angehört hatten, Anstellung gefunden haben. Nicht in all diesen Fällen gebieten Treu und Glauben, einem solchen Angestellten und seinen Hinterbliebenen die Anerkennung ihrer vertraglichen Rechte zu versagen. Bei der gebotenen Prüfung kann es auch von Bedeutung sein, ob und unter welchen Bedingungen die Beklagte durch Ausschreibung oder in sonstiger Form auf die zu besetzende Stellung hingewiesen und zur Einreichung von Bewerbungen aufgefordert hatte und ob andere Bewerber vorhanden waren, die ohne Berücksichtigung des nationalsozialistischen Einflusses nach ihrer Persönlichkeit, ihren Kenntnissen und Erfahrungen Aussicht gehabt hätten, bei der Besetzung der Stelle mit Vorrang vor N. [REDACTED] berücksichtigt zu werden. Die vom Berufungsgericht (S 37) getroffene tatsächliche Feststellung, N. [REDACTED] wäre ohne Rücksicht auf seine politische Stellung nie eingestellt worden, wenn er für den Posten nicht geeignet gewesen wäre, reicht zur abschließenden Beurteilung nicht aus; das Berufungsgericht hat diese Prüfung unter dem rechtsirrtümlichen Gesichtspunkt angestellt, ob die Vorschrift des Art IV a 2 b der Verordnung vom 28. Juni 1948 eingreift.

Je nach dem Ergebnis der nach den vorstehenden Gesichtspunkten vorzunehmenden Prüfung kann es nach Treu und Glauben geboten sein, den Klägerinnen die ihnen nach dem Verträge zustehenden Bezüge ganz oder zum Teil, möglicherweise auch für eine bestimmte Zeit vorzuenthalten. Diese Prüfung muß, da dazu, unter Umständen nach weiterem einschlägigen Vortrag der Parteien, noch weitere Feststellungen erforderlich sind, dem Berufungsgericht überlassen bleiben.

2. Das Berufungsgericht unterstellt, die Verletzung der Aufsichtspflicht im Falle Hö. [REDACTED] sei so schwer gewesen, daß sie bei einem Beamten zur Dienstentlassung hätte

führen können. Es versagt aber der Beklagten die Berufung auf die im Vertrage für diesen Fall vorgesehene Kündigungsklausel, weil die Beklagte unstreitig nicht gekündigt hat und weil sie nicht einmal versucht habe, etwas gegen N. zu unternehmen, geschweige denn, daß ihre beabsichtigten Maßnahmen aus politischen Gründen unterbunden worden wären. Damit verkennt aber das Berufungsgericht die damalige Lage und die gerichtsbekannten Verhältnisse. Der vom Berufungsgericht vermißte Versuch hätte im Ausspruch der Kündigung bestehen müssen und es wäre Gegenstand eines späteren Rechtsstreits gewesen, ob eine solche Kündigung zur Verweigerung des Ruhegehalts hätte führen können. Schon dieser Versuch hätte aber bei der bekannten Stellung eines Kreisleiters die Gefahr schwerer politischer und persönlicher Nachteile für die Beklagte und denjenigen ihrer Vertreter mit sich gebracht, der die Kündigung ausgesprochen hätte. Daran hätte sich auch dadurch nichts geändert, daß der Landrat Ha. gegen N. eingestellt war, denn solche Gegnerschaften zwischen einem politischen leitenden Beamten und dem leitenden Parteifunktionär desselben Bezirks waren keine Seltenheit und endeten ohne Rücksicht auf die Rechtslage so häufig mit einer Niederlage des politischen Beamten, daß der Beklagten auch der Versuch einer Kündigung nicht zugemutet werden konnte, ebensowenig wie es der Gesellschafterversammlung möglich gewesen wäre, die beantragte Entlastung zu verweigern.

Unter diesen Umständen können sich die Klägerinnen nach Treu und Glauben weder auf die unterbliebene Kündigung noch auf die ausgesprochene Entlastung berufen; es muß vielmehr so angesehen werden, als wäre die Kündigung ausgesprochen und die Entlastung nicht erteilt worden.

Bei dieser Rechtslage konnte aber eine nähere Prüfung der Vorgänge des Falles Hö. nicht unterblei-

ben, es bedurfte vielmehr der Prüfung, ob das Verhalten des N[REDACTED] bei diesen Vorgängen so zu beurteilen ist, daß es bei einem Beamten zur Dienstentlassung führen würde. Auch hierbei sind nicht diejenigen Maßstäbe anzulegen, die zur Zeit der Herrschaft des Nationalsozialismus etwa gegenüber einem Beamten angewendet wurden, der gleichzeitig Kreisleiter war, sondern diejenigen, die einem geordneten Rechtsstaat entsprechen. Hier wird sich das Berufungsgericht der Aufgabe nicht entziehen können, sich diejenigen Gesichtspunkte praktisch zu eigen zu machen, die im allgemeinen einem Dienststrafericht vorbehalten sind. Ergibt sich, daß eine Dienstentlassung verwirkt gewesen wäre, so entfällt nach dem Vertrage jeder Anspruch auf Versorgungsbezüge, die Klägerinnen können sich auch nicht darauf berufen, daß sie ihre Ansprüche als solche aus eigenem Recht geltend machen.

IV. Wenn und insoweit das Berufungsgericht bei der gebotenen erneuten Prüfung die Ansprüche der Klägerinnen wiederum dem Grunde nach für gerechtfertigt hält, hat die Nachprüfung der Entscheidung über die Höhe der Forderungen keinen Anlaß zu Beanstandungen gegeben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisions-
rechtszuges war dem Berufungsgericht zu überlassen.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Delbrück

Dr. Kuhn

Artl