

Für das besondere Nachschlage-
werk in VRG-Sachen!

1. Gesetz: a) GrundG Art 1 Abs 2; Art 3, Art 14
b) Gesetz zur Befreiung von Nationalsozia-
lismus und Militarismus vom 5.3.1946
(Amerikanische Zone) Art 64.

Rechtssatz: Die "unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte" (Art 1 Abs 2 GrundG) sind nach der Auffassung des Grundgesetzes nicht erst durch dieses gewährt, sondern bestehen schon unabhängig von ihm und von jeher. Auch älteres Recht darf daher nicht angewandt werden, wenn es gegen sie verstößt. Zu jenen Menschenrechten gehören der Gleichheitssatz sowie das Grundrecht des Eigentums jedenfalls insoweit, als es Sachgüter zum Gegenstand hat, auf denen die wirtschaftliche Existenz des Einzelnen schlechthin beruht. Dazu gehört der wohlverworbene Anspruch des Beamten gegen den Dienstherrn auf standesgemäßen Unterhalt. Soweit Art 64 des Befreiungsgesetzes der amerikanischen Zone diesen Anspruch entzieht, ist er nicht rechtsgültig.

2. Gesetz: WeimRVerf Artt 129, 153

Rechtssatz: Der Ansicht des Grossen Senats für Zivilsachen (BGHZ 6, 208; 6, 270), daß die Artt 129 und 153 nach dem Zusammenbruch des Reiches mit Verfassungskraft fortgelten, wird beigetreten (entgegen BVerfGer 1 BvR 102/51 vom 24.4.1953).

Aktenzeichen: I.VRG 5/53 *

Gutachten vom 8. Juni 1953

Vorlage des LG Kassel

Bundesgerichtshof
I. Zivilsenat

Karlsruhe, den 8. Juni 1953

VRG 5/53

An den
Herrn Vorsitzenden des Ersten Senats
des Bundesverfassungsgerichts
in Karlsruhe.

Betr.: Verfassungsrechtliche Prüfung von

- 1.) § 77 des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art 131 GrundG fallenden Personen vom 11. Mai 1951 (BGBl I S 307),
 - 2.) § 7 des Hessischen Gesetzes zur Änderung und Angleichung von Vorschriften des Besoldungs- und Beamtenrechts an bundesrechtliche Vorschriften (Angleichungsgesetz) vom 18. März 1952 (GVBl S 80)
- auf Antrag des Landgerichts in Kassel in dem Rechtsstreit H. [REDACTED] gegen Landkreis M. [REDACTED] 5 O 34/52.

Anlagen.

In den Anlagen überreicht der Bundesgerichtshof den Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Landgerichts in Kassel, die Akten dieses Gerichts und eine Stellungnahme des Bundesgerichtshofs.

Weinkauff

Lindenmaier

Birnbach

Wilde

Glanzmann

Abschrift

5/53

Bundesgerichtshof
I. Zivilsenat

Karlsruhe, den 8. Juni 1953

VRG 5/53

Gutachtliche Äusserung des Bundesgerichtshofs,
I. Zivilsenat, zu der Vorlage des Landgerichts
Kassel in dem Rechtsstreit H. [REDACTED] gegen
Landkreis M. [REDACTED] 5 O 34/52.

Das Landgericht in Kassel, 5. Zivilkammer, hält die Vor-
schriften in

§ 7 des Hessischen Gesetzes zur Änderung und Angleichung
von Vorschriften des Besoldungs- und Beamtenrechts an
bundesrechtliche Bestimmungen (Angleichungsgesetz) vom
18. März 1952 (GVBl S 80)

und in

§ 77 des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse
der unter Artikel 131 des Grundgesetzes fallenden Per-
sonen vom 11. Mai 1951 (BGBl I S 307)

für nicht vereinbar mit Vorschriften des Grundgesetzes und hat
nach Art 100 Abs 1 GrundG die Entscheidung des Bundesverfassungs-
gerichts angerufen.

Wegen des Sachverhalts wird auf den Aussetzungs- und
Vorlagebeschluss des Landgerichts Bezug genommen.

I.

Zur Zulässigkeit der Vorlage.

1.) Das Prozessgericht hält nicht nur Bundesrecht, son-
dern auch Landesrecht für grundgesetzwidrig. Nach § 80 Abs 1
BVGG ist die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über
das oberste Gericht des Landes einzuholen, wenn nach Art 100
Abs 1 GrundG die Gültigkeit von Landesrecht bestritten wird.
Dem Bundesgerichtshof obliegt hier deshalb eine Stellungnahme
nur zu der Verfassungsmässigkeit des § 77 des Gesetzes zum

Art



Grund Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

Da es jedoch in dem ausgesetzten Rechtsstreit - auch nach der Ansicht des vorlegenden Gerichts - auf die Rechtsgültigkeit des § 77 aaO nur ankommt, wenn § 7 AnglG ungültig ist, erscheint dem Senat auch eine Stellungnahme zu der letztgenannten Vorschrift angezeigt. Sie erfolgt aus Gründen der Zweckmässigkeit am Schlusse dieses Gutachtens.

2.) Die Vorlage des Landgerichts entspricht den Erfordernissen des Art 100 Abs 1 GrundG und des § 80 BVGG. Dass die Verfassungsmässigkeit des § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG für seine Entscheidung erheblich ist, hat das Landgericht in seinem Vorlagebeschluss des Näheren begründet. Diese Begründung ist nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 18. März 1953 1 BvL 11/51 (NJW 1953, 657) allenfalls darauf zu prüfen, ob sie offensichtlich unhaltbar ist. Das ist nicht der Fall.

Der Kläger H. [REDACTED] gehört, wie das Landgericht zutreffend ausführt, zu dem in Art 131 GrundG genannten Personenkreis (über den Begriff des Ausscheidens vgl BGHZ 1, 274, 283 ff). Er macht einen Anspruch aus seinem früheren, vor 1949 begründeten Beamtenverhältnis geltend. Solche Ansprüche schneidet ihm § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG ab, wenn er rechtsgültig ist. Denn nach dieser Vorschrift sollen ihm aus seinem früheren Dienstverhältnis andere als die im Gesetz zum Art 131 GrundG selbst gewährten Ansprüche nicht zustehen. Aus diesem Gesetz lässt sich der Klaganspruch aber schon deshalb nicht begründen, weil er für eine Zeit erhoben ist, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes (1. April 1951, § 85) liegt. Im übrigen könnte als Anspruchsgrundlage aus dem Gesetz selbst nur der § 63 in Betracht kommen. Dieser gewährt - vorbehaltlich einer günstigeren landesgesetzlichen Regelung - Rechte nur an solche unter den Art 131 GrundG fallende Bedienstete, die beim Inkrafttreten des Gesetzes, d.h. am 1. April 1951, noch nicht entsprechend ihrer früheren Rechtsstellung wieder verwendet sind. Der Kläger ist aber schon am 1. April 1950 wieder - wie früher - als Beamter auf Lebenszeit angestellt worden und fällt deshalb nicht unter den § 63.

II.

Zur Fragestellung.

Der vorliegende Fall bietet keinen Anlass zur Entscheidung der Frage, ob § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG etwa in vollem Umfang verfassungswidrig ist. Wie der Senat schon in seinem zu § 77 erstatteten Gutachten in der Sache K. [REDACTED] gegen Stadt Kr. [REDACTED] vom 6. Oktober 1952 - I VRG 10/52 - ausgeführt hat, ist es denkbar, dass der in § 77 angeordnete Rechtsausschluss für einen Teil der im Gesetz behandelten Gruppen von Personen und Tatbeständen verfassungsmässig, für einen anderen Teil verfassungswidrig ist. Es ist daher auch hier geboten, die Frage des vorlegenden Gerichts enger zu fassen und sie dem gegebenen Einzelfall anzupassen, den die folgenden besonderen Merkmale kennzeichnen:

1. Es handelt sich um einen hessischen Kommunalbeamten,
2. der am 8. Mai 1945 auf Lebenszeit angestellt war,
3. der nach dem 8. Mai 1945 auf Grund eines Beschäftigungsverbots der Besatzungsmacht nicht mehr beschäftigt wurde *),
4. dem aber im Entnazifizierungsverfahren die Beamtenrechte nicht aberkannt wurden,
5. und der gegen seinen früheren Dienstherrn Gehaltsansprüche geltend macht für die Zeit zwischen seiner Entnazifizierung und seiner vor dem 1. April 1951 liegenden Wiedereinstellung.

Demnach ist die vom Bundesverfassungsgericht zu entscheidende Frage, soweit § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG in Rede steht, wie folgt zu fassen:

Verstösst § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG gegen das Grundgesetz, soweit die Vorschrift einem am 8. Mai 1945 auf Lebenszeit angestellten hessischen Kommunal-

*) Die Kriegsgefangenschaft des Klägers kann hier ausser Betracht bleiben.

beamten, der nach diesem Zeitpunkt auf Grund eines Beschäftigungsverbots der Besatzungsmacht nicht mehr beschäftigt wurde, dem aber im Entnazifizierungsverfahren die Beamtenrechte nicht aberkannt wurden, Ansprüche aus seinem Beamtenverhältnis gegen seinen Dienstherrn für die Zeit zwischen seiner Entnazifizierung und seiner vor dem 1. April 1951 liegenden Wiedereinstellung versagt?

III.

Zu § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG.

1.) Im Rahmen dieser Frage kann von einer Verfassungswidrigkeit des § 77 nicht die Rede sein, wenn ein Beamter dieser Art ohnehin, auch ohne den in § 77 angeordneten Rechtsausschluss, keine Rechte aus seinem (früheren) Beamtenverhältnis mehr besass; denn dann trifft ihn § 77 nicht. Dies ist deshalb zunächst zu prüfen.

Für die britische Zone wird in Rechtsprechung und Schrifttum jetzt allgemein angenommen, dass Massnahmen, durch die Beamte infolge von Anordnungen der Besatzungsmacht aus politischen Gründen aus ihrem Amte entfernt wurden, nur die Bedeutung von vorläufigen, bis zum Abschluss des Entnazifizierungsverfahrens wirkenden Dienstenthebungen hatten und das Beamtenverhältnis im übrigen unberührt liessen (vgl BGHZ 2, 117; 6, 16 BGH III ZR 67/51 vom 21. Februar 1952, Lindenmaier-Möhring Nr bei § 50 DEG). Dieser sogenannten Suspensionstheorie hat sich der Senat in dem schon erwähnten Gutachten vom 6. Oktober 1952, in welchem das Schrifttum zu der gesamten Frage angeführt ist, auch für die französische Besatzungszone angeschlossen.

2.) In dem vorliegenden Fall kommt es auf die Rechtslage in der amerikanischen Besatzungszone an. Dort hat sich die Verwaltungspraxis der ersten Nachkriegsjahre allgemein auf den entgegengesetzten Standpunkt gestellt: dass nämlich

die auf eine Anordnung der Besatzungsmacht zurückgehende Entfernung eines Beamten vom Dienst wegen seiner Verbindung mit Nationalsozialismus oder Militarismus das Beamtenverhältnis völlig und endgültig zum Erlöschen gebracht habe (sog. Entlassungstheorie; vgl. Heylandt, Die Rechtsstellung der entfernten erfolgreich entnazifizierten deutschen Beamten, Stuttgart 1950 S 20 ff).

Diese Auffassung hat neuerdings der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in dem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 18. Mai 1953 - III ZR 364/52 - abgelehnt; nach diesem Urteil ist auch für die amerikanische Zone der Suspensionstheorie zu folgen. Dem tritt der unterzeichnete Senat bei.

Für die Beurteilung der Rechtslage in der amerikanischen Zone und insbesondere im Lande Hessen sind folgende Verlautbarungen deutscher und alliierter Stellen von Bedeutung:

a) Die Kontrollratsdirektiven 24 und 38, die sich mit der Entfernung von Nationalsozialisten aus ihren Ämtern und ihrer Bestrafung befassen.

Diese Direktiven haben, wie der Senat in dem Gutachten vom 6. Oktober 1952 näher begründet hat, das Beamtenverhältnis der in ihnen bezeichneten Personen*) ebensowenig zum Erlöschen gebracht wie Einzelverfügungen der Militärregierungen, die zu ihrem Vollzuge ergingen. Von einzelnen Dienststellen der amerikanischen Besatzungsmacht ist zwar eine entgegengesetzte Ansicht vertreten worden. Doch handelt es sich dabei um Rechtsgutachten, denen eine Verbindlichkeit nicht zukommt, und ihnen stehen überdies Äusserungen anderer ebenso massgeblicher amerikanischer Stellen gegenüber, in denen eindeutig der Standpunkt der Suspensionstheorie eingenommen wird (siehe die Anlagen zu dem

*) Der Kläger H. [REDACTED] gehört dazu als Amtsträger, nicht, wie das Landgericht annimmt, schon als Mitglied des NSRB (Nr. 10 der Direktive 24).

Gutachten des Senats vom 6. Oktober 1952 und Wenzel, Die Wiederherstellung der Beamtenrechte, Tübingen 1951 S 9 ff; ders., Die gegenwärtige Rechtslage der entfernten heimatvertriebenen Beamten, Tauberbischofsheim 1950 S 17).

b) Das zoneneinheitliche Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. März 1946, das nach Nr 3 und 5 seines Vorspruchs der Ausführung der Kontrollratsdirektive 24 dient.

Art 58 des Gesetzes enthält in seiner ursprünglichen bis zum Änderungsgesetz vom 1. Oktober 1947 geltenden Fassung ein Beschäftigungsverbot für alle vom Gesetz betroffenen Personen, die Fälle gewöhnlicher Arbeit ausgenommen. Das Beschäftigungsverbot wurde wohl ohne weiteres, nicht erst auf Grund einer an sich möglichen einstweiligen Anordnung der Spruchkammer (Art 40), wirksam. Es galt jedoch nach Art 58 Abs 3 nur bis zur rechtskräftigen Endentscheidung der Spruchkammer; von da an sollten sich die Beschränkungen hinsichtlich der Beschäftigung nach den auferlegten Sühnemassnahmen bestimmen. Das Beschäftigungsverbot ist also nur ein vorläufiges und beendet keinesfalls das Dienstverhältnis überhaupt.

Art 64 des Befreiungsgesetzes bestimmt, dass der Betroffene, den die Spruchkammer als Minderbelasteten, Mitläufer oder Entlasteten erklärt, "deswegen" keinen Anspruch auf Wiedereinstellung oder Schadensersatz herleiten kann. Heylandt (aaO S 49) vertritt die Ansicht, aus dieser Bestimmung sei nicht zu folgern, dass das Gesetz das Dienstverhältnis der in Frage

stehenden Personen als ohneweiteres erloschen ansehe; vielmehr besage sie nur, dass die Spruchkammerentscheidung als solche keine Ansprüche der gedachten Art gewähre; andere Rechtstitel blieben demnach unberührt.

Für die Richtigkeit dieser Auslegung spricht der Zusammenhang des Art 64 mit Art 58 Abs 3. Es kann indes dahinstehen, ob sie zwingend ist. Sollte Art 64 anders, nämlich so zu verstehen sein, dass das Befreiungsgesetz aus ihrer Stellung entfernte Beamte als endgültig entlassen betrachte und ihnen daher auch ihre vermögensrechtlichen Ansprüche aus dem Beamtenverhältnis entziehe, so wäre die Vorschrift nicht rechtsgültig.

Der Grosse Senat für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs hat in zwei Entscheidungen die Ansicht ausgesprochen, dass die in Art 129 und 153 der Weimarer Reichsverfassung niedergelegten Grundrechte auch nach dem Zusammenbruch des Reiches mit Verfassungskraft fortgalten (BGHZ 6, 208, 210 ff; 6, 270, 274). Der unterzeichnete Senat hält diese Auffassung für zutreffend. Das Bundesverfassungsgericht hat sie in den Gründen des Beschlusses vom 24. April 1953 - 1 BvR 102/51 - abgelehnt. Der Senat verkennt nicht, dass der nationalsozialistische Gesetzgeber den formalen verfassungsrechtlichen Vorrang der Grundrechte dadurch zu beseitigen strebte, dass er alles Recht, auch das Verfassungsrecht, zur freien Verfügung des Gesetzgebers - und welchen Gesetzgebers! - stellte, der dabei auch durch bloßen Beschluss der Reichsregierung oder durch bloßen "Führerbefehl" handeln konnte. Das mindeste, was man von dieser Regelung sagen kann, ist dies, dass sie typisch nationalsozialistisch war und den Gedanken des Rechtsstaates verneinte. Wenn sie daher mit dem Zusammenbruch des Jahres 1945 entfiel, so rückten die Grundrechte,

die übrigens nie förmlich aufgehoben worden waren, von selbst wieder in ihren verfassungsrechtlichen Rang ein. Es besteht kein rechtlich-zwingender Grund, die Sperrwirkung der nationalsozialistischen Regelung der Rechtsetzung gegenüber den Grundrechten noch nach dem Zusammenbruch dieser Regelung fort dauern zu lassen. Das würde bedeuten, dass der Einzelne in Bezug auf seine Grund- und Freiheitsrechte nach 1945 genauso schutz- und rechtlos geblieben wäre wie zuvor. Dass die Verordnung des Reichspräsidenten vom 28. Februar 1933 (RGBl I 83), die den Art 153 der Weimarer Reichsverfassung "zur Abwehr kommunistischer staatsgefährdender Gewaltakte" ausser Kraft gesetzt hat, mit dem Zusammenbruch der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft ohne weiteres hinfällig wurde, kann kaum zweifelhaft sein.

Es kann dies alles aber letztlich dahingestellt bleiben, weil man hier nach der Ansicht des Senats aus Art 1 Abs 2 und 3 und Art 19 Abs 2 GrundG zum selben Ergebnis kommen muss. Das Grundgesetz bekennt sich dort "zu unverletzlichen und unveräusserlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt - die Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht binden und die (auch durch den Gesetzgeber) nicht in ihrem Wesensgehalt angetastet werden dürfen" - ganz offensichtlich in dem Sinne, dass diese Rechte nicht erst durch das Grundgesetz selbst und kraft seiner Rechtsetzung gewährt seien, sondern, unabhängig davon und von jeher bestehend, nunmehr auch Bestandteil des gesetzten Rechtes, und zwar des Verfassungsrechts werden sollten. Das Grundgesetz verpflichtet jeden Richter, den übergesetzlichen Rang der echten Grundrechte anzuerkennen. Das zwingt ihn aber zu der rechtlichen Annahme, dass diese Rechte schon immer, auch vor dem Inkraft-

treten des Grundgesetzes, auch unter der Herrschaft des Nationalsozialismus gegolten haben (vgl dazu BVerfGE 1, 14, 18/Leitsatz 277, 61). Die nationalsozialistische Gesetzgebung, die dem ganzen zweiten Teil der Weimarer Verfassung die formale Verfassungskraft entzog und damit auch alle echten Grundrechte dem freien und willkürlichen Belieben des nationalsozialistischen Gesetzgebers preisgab, das nur allzu oft ein verbrecherisches Belieben war, verstieß daher gegen die übergesetzliche Geltung der Grundrechte und war insoweit rechtlich nichtig. Sie konnte weder den Grundrechten der Weimarer Verfassung die Verfassungskraft entziehen, noch die übergesetzliche Substanz der echten Grundrechte antasten. Soweit übrigens die Weimarer Verfassung selbst den völlig freien Eingriff des Gesetzgebers in die elementaren Grundrechte zuließ, ist auch das mit dem von dem Bonner Grundgesetz anerkannten übergesetzlichen Rang dieser Rechte unvereinbar. Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob alle in Art 2 bis 17 GrundG aufgeführten Grundrechte nach der Auffassung des Grundgesetzgebers den Rang solcher unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte haben. Sicherlich ist das aber der Fall hinsichtlich des Gleichheitssatzes, ohne welchen Gerechtigkeit überhaupt nicht denkbar ist, und hinsichtlich des Grundrechts des Eigentums, hier mindestens insoweit, als es Sachgüter zum Gegenstande hat, auf denen die wirtschaftliche Existenz der Person schlechthin beruht und ohne deren rechtliche Sicherung sie der Willkür und damit der Unfreiheit preisgegeben wäre. Zu diesen Sachgütern gehört der wohlerworbene Anspruch des Beamten gegen seinen Dienstherrn auf standesmäßigen Unterhalt. Dass die entschädigungslose Aberkennung dieses Anspruchs gegen den Gleichheitssatz und das Grundrecht des Eigentums in dem besagten Sinne verstößt, glaubt der Senat in seinem Gutachten vom 6. Oktober 1952 nachgewiesen zu haben. Insoweit

verwirklichte Art 129 WeimVerf nur die Eigentumsgarantie auf dem besonderen Gebiete der Beamtenrechte. Das gilt dann auch für die Fälle des Art 64 BefrGes.

Nach alledem hat das Befreiungsgesetz den hier in Rede stehenden Beamten nicht ihre vermögensrechtlichen Ansprüche aus dem Beamtenverhältnis genommen.

c) Die vom Hessischen Staatsministerium am 26. Februar 1947 erlassenen Richtlinien für die Wiedereinstellung in den öffentlichen Dienst der vom Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. März 1946 betroffenen Beamten, Angestellten und Arbeiter (StAnz 1947 S 134) *. Dort heisst es in § 1 Abs 1:

"Beamte, die durch die Militärregierung, auf Anordnung der Militärregierung, auf Grund des Gesetzes Nr 8 der Militärregierung oder auf Grund der Bestimmungen des Gesetzes zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. März 1946 aus dem Dienste entfernt worden sind, gelten als E n t l a s s e n e mit allen sich aus einer Dienstentlassung ergebenden Rechtsfolgen

Diese Bestimmung kann nach ihrem Inhalt aus den soeben zu Art 64 BefrGes dargelegten Gründen nicht als rechtsgültig angesehen werden. Abgesehen davon ist sie auch der Form nach zu beanstanden. Zum Erlass einer solchen Bestimmung war das Staatsministerium nicht ermächtigt. Sie hätte, wenn überhaupt, nur im Wege der ordentlichen Gesetzgebung erlassen werden können, also - da damals die Hessische Verfassung vom 11. Dezember 1946 schon in Kraft war - durch den Landtag. Sie findet auch im Besatzungsrecht keine Grundlage. Da

*) Die Änderung der Richtlinien am 7.8.1947 (StAnz 1947, S 134) und ihre Neufassung am 20.11.1948 (StAnz 1949, S 69) sind hier ohne Bedeutung. Die Richtlinien sind aufgehoben worden durch § 1 der DVO vom 26.8.1950 zum Gesetz über den Abschluss der politischen Befreiung in Hessen vom 30.11.1949 (GVBl S 50, 162).

Gesetzgebungsrecht nach Art III der MilRegProklamation 2 vom 19. Dezember 1945 war von vornherein auf die Zeit "bis zur Schaffung demokratischer Einrichtungen" begrenzt, bestand also nach dem Inkrafttreten der Hessischen Verfassung sicher nicht mehr; es stand auch nicht dem Staatsministerium, sondern dem Ministerpräsidenten zu (vgl auch die MilRegProklamation 4 vom 1. März 1947). Die Kontrollratsdirektiven 24 und 38 enthalten keine Ermächtigung des Staatsministeriums zu einer solchen Regelung, ebensowenig die OMGUS-Regulation, über die noch nachstehend zu sprechen sein wird (siehe unten e).

d) Die in den Prozessakten (Bl 23 und 52) enthaltene Bekanntmachung der Militärregierung des Regierungsbezirks Kassel vom 2. Oktober 1945.

Sie verfügt keine Dienstentfernung, sondern nur ein Verbot, an nichtbeschäftigte Beamte und Angestellte Zahlungen zu leisten. Sie besagt also nichts über das Erlöschen des Dienstverhältnisses. Die Bekanntmachung ist im übrigen rückwirkend aufgehoben, vgl das Schreiben des US-Landkommissars für Hessen an die Rechtsanwälte Dr. Sch[redacted] und W[redacted] vom 26. Juni 1950 (Bl 29 d.A.), ferner die Regierungsbegründung zu § 11 des Entwurfes des AnglG (Drucks.d.Hess.Landtags, II. Wahlperiode, Abt I Nr 276 S 493, 511; siehe auch Jeß in der Zeitschrift für Beamtenrecht und Beamtenpolitik 1950 S 11 Fussnote 37)

e) Die OMGUS-Regulation (angeblich vom 21. Oktober 1946), deren Abschnitt 2 - 160.4 in dem Aufsatz von Jellinek, ÖffVerw 1949 S 67, in Übersetzung abgedruckt ist.

Diese Regulation, die amtlich nie veröffentlicht wurde, diene, wie Booß in ÖffVerw 1949 S 331 überzeugend nachgewiesen hat, ausschliesslich der Unterrichtung unterstellter

amerikanischer Dienststellen und war weder bestimmt noch geeignet, auf deutsche Rechtsverhältnisse irgendwie unmittelbar oder mittelbar einzuwirken. In der Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 30. März 1949 (HJW 1949, 634) ist dies verkannt. Es dürfte sich auch erübrigen über diese Dienstanweisung eine Entscheidung nach Art 3 Abs 1 des ALK-Gesetzes 13 herbeizuführen; denn unter Anordnungen im Sinne dieser Vorschrift werden nur solche zu verstehen sein, die an deutsche Stellen oder Einzelpersonen gerichtet waren, nicht aber Dienstanweisungen, die die Besatzungsmacht für ihren eigenen inneren Bereich erlassen hat.

f) Das Hessische Beamtengesetz ist, wie aus § 109 Abs 1 der Neufassung vom 25. Juni 1948 (GVBl S 101; vgl § 20 des Befreiungsgesetzes vom 24. März 1948, GVBl S 53) erhellt, nicht anzuwenden auf Beamte, die seit dem 16. Oktober 1945 im Beamtenverhältnis nicht wieder beschäftigt wurden. Diese Bestimmung berührt aber nicht Beamtenrechte, die früher auf Grund des Deutschen Beamtengesetzes vom 26. Januar 1937 begründet worden sind.

g) § 6 Abs 2 des Hessischen Gesetzes über den Abschluss der politischen Befreiung in Hessen vom 30. November 1949 (GVBl S 167) enthält eine ähnliche Bestimmung wie Art 64 des Befreiungsgesetzes. Es darf deshalb zunächst auf das hierzu Ausgeführte (oben b) verwiesen werden. Das Gesetz über den Abschluss der politischen Befreiung ist erst nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes ergangen; seine inhaltliche Rechtsgültigkeit ist daher unmittelbar nach diesem zu beurteilen. Hat § 6 Abs 2 des Gesetzes den Sinn, das Dienstverhältnis von Beamten, die nach der Kontrollratsdirektive 24 und dem Befreiungsgesetz nur des Amtes enthoben waren, entschädigungslos aufzuheben, so ist die Bestimmung insoweit

ohne rechtliche Wirkung. Denn sie verletzt dann die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums (Art 33 Abs 5 GrundG); sie behandelt diese Beamten ungleich im Verhältnis zu den trotz gleicher oder stärkerer politischer Belastung im Amte verbliebenen Beamten (Art 3 Abs 1 aaO), und sie entzieht ihnen entschädigungslos eigentumsgleiche Vermögensrechte (Art 14 aaO). Die Begründung hierfür ergibt sich aus dem Gutachten des Senats vom 6. Oktober 1952, auf die auch hier Bezug genommen wird.

Nach alledem ist die Rechtslage der Beamten, die im Vollzug der Kontrollratsdirektive 24 aus ihrem Amte entfernt wurden, in der amerikanischen Zone - jedenfalls im Lande Hessen - keine andere als die, die nach dem Gutachten des Senats vom 6. Oktober 1952 in der französischen (und in der britischen) Besatzungszone bestand. Der Senat kommt deshalb auch hier zu dem Ergebnis dieses Gutachtens, dass nämlich § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG im Rahmen der oben zu II formulierten Frage gegen das Grundgesetz verstösst.

IV.

Zu § 7 des Hessischen Angleichungsgesetzes vom 18. März 1952.

Ergänzend ist nun - aus den oben zu I 1 erwähnten Gründen - noch auf § 7 des Hessischen Angleichungsgesetzes einzugehen. Er lautet:

"Anordnungen der Militärregierung, wonach Bedienstete nicht beschäftigt werden dürfen, gelten als Entlassung mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe dieser Anordnung. Die Landesregierung wird ermächtigt, zu dieser Vorschrift Durchführungsbestimmungen zu erlassen und Ausnahmen zu regeln."

Aus der amtlichen Begründung zu § 11 des Gesetzentwurfes (Hess.Landtag, II. Wahlperiode, Drucks.Abt I Nr 276, S 493, 501, 511) dürfte hervorgehen, dass man mit dieser Vorschrift rückwirkend eine vorläufige Dienstenthebung dieser Bediensteten in eine endgültige Entlassung umwandeln wollte mit der Folge, dass alle ihre Rechte aus dem Dienstverhältnis, insbesondere ihre vermögensrechtlichen Ansprüche rückwirkend erlöschen sollten.

Das Angleichungsgesetz ist erst nach dem Bundesgesetz zum Art 131 GrundG vom 11. Mai 1951 ergangen. Die in § 7 genannten Bediensteten gehören ganz überwiegend zu dem in Art 131 GrundG genannten Personenkreis; nur insoweit trifft das nicht zu, als es sich um Dienstverhältnisse handelt, die erst nach dem 8. Mai 1945 neu begründet und dann durch ein Beschäftigungsverbot der Militärregierung betroffen wurden. Eine Zuständigkeit des Landesgesetzgebers, über die Rechtsverhältnisse der unter Art 131 GrundG fallenden Bediensteten Vorschriften zu erlassen, war jedenfalls nach dem Erlasse des Bundes-Ausführungsgesetzes nicht mehr gegeben, es sei denn für eine Regelung, die die in § 63 des Bundesgesetzes genannten Bediensteten günstiger stellte (§ 63 Abs 3 Satz 2 aaO). Eine solche Regelung enthält § 7 AnglG keinesfalls. Offenbar aus diesem Grunde wurde nachträglich in § 1 der Durchführungsverordnung der Hessischen Landesregierung zu § 7 des Angleichungsgesetzes vom 7. Juli 1952 (GVBl S 132) bestimmt, dass der § 7 nicht anzuwenden sei auf Beamte, für die § 63 des Gesetzes zum Art 131 GrundG gilt *) (vgl auch Anders, Gesetz zum Art 131 GrundG, 2. Aufl, S 150 Fussn 1). Welche Bedeutung der § 7 AnglG für den übrigen Personenkreis des Art 131 GrundG noch haben könnte, nachdem schon § 77

*) Der Kläger H. [REDACTED] fällt nicht unter den § 63, vgl oben I 2.

des Bundesgesetzes für diesen Personenkreis einen Rechtsausschluss verfügt hat, ist nicht erkennbar; § 7 besagt insoweit nichts anderes als § 77 des Bundesgesetzes.

Den sich deshalb aus Art 31 GrundG (Bundesrecht bricht Landesrecht) erhebenden Bedenken gegen die Rechtsgültigkeit des § 7 AnglG braucht jedoch nicht weiter nachgegangen zu werden, weil die Vorschrift jedenfalls in demselben Rahmen (oben II) und aus denselben Gründen (oben III a.E) wie § 77 des Gesetzes zum Art 131 GrundG gegen die Art 3 Abs 1, 14 und 33 Abs 5 GrundG verstösst. Es wurden daher schon während der Verhandlungen des hessischen Landtags Bedenken - auch rechtlicher Art - gegen sie erhoben (vgl die Ausführungen der Abgeordneten Landgrebe, Wagner-Heppenheim, Franke, Schneider-Dillenburg in der 25. Sitzung des Landtags am 13. März 1952, Stenogr.Berichte - Drucks. III Nr 25 - S 960 ff).

Weinkauff

Lindenmaier

Birnbach

Wilde

Glanzmann