

I M N A M E N D E S V O L K E S

In der Verwaltungsstreitsache  
des früheren Oberregierungsrats Alphonse Kahn,

- K L Ä G E R -

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Finkelberg in Koblenz-  
Ehrenbreitstein,

g e g e n

den Ministerpräsidenten in Mainz,

- B E K L A G T E R -

wegen Anfechtung einer Entlassungsverfügung

hat der 2. Senat des Landesverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz  
in Koblenz auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 11. Dezember  
1951, an der teilgenommen haben:

Senatspräsident Dr. Meyer-Hentschel

als Vorsitzender,

Landesverwaltungsgerichtsrat Dr. De Clerek,

Landgerichtsrat Dr. Adams

als beisitzende Richter,

Verbandsdirektor Dr. Wessel,

Bankdirektor Dauber

als ehrenamtl. Mitglieder,

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt  
der Kläger.
3. Der Streitwert wird auf 2.000,-- DM  
festgesetzt.

T a t b e s t a n d :

Der Kläger wurde durch Urkunde des Oberbürgermeisters der Stadt Ludwigshafen vom 1. September 1945 "unter Berufung in das Beamtenverhältnis" zum Verwaltungsrat ernannt. Am 1. Februar 1946 trat er in den Dienst des Oberregierungspräsidiums Hessen-Pfalz über. Nachdem die Militärregierung in der Note vom 27. November 1946 der Ernennung des Klägers zum Oberregierungsrat zugestimmt hatte, erhielt dieser folgende, am 19. Dezember 1946 von dem Oberregierungspräsidenten unterzeichnete Urkunde:

"Betr.: Berufung von Beamten.

Mit Wirkung vom 1. April 1946 berufe ich Sie als

O b e r r e g i e r u n g s r a t

der Besoldungsgruppe A 2 b RBO. an das Oberregierungspräsidium Pfalz und beauftrage Sie mit der Leitung der Landesbetreuungsstelle für die Opfer des Faschismus in Ludwigshafen.

Die Militärregierung der französischen Besatzungszone - Abteilung des Innern in Neustadt/Haardt - hat mit Erlaß Nr. 186 vom 27. November 1946 die Zustimmung zu Ihrer Berufung erteilt.

Ein beamtenrechtliches Verhältnis wird durch diese Berufung nicht begründet. ...."

Nach Bildung des Landes Rheinland-Pfalz wurde der Kläger durch Urkunde des Beklagten vom 30. Juni 1947 an die Landesregierung versetzt und dem Ministerium für Wirtschaft und Finanzen zur Dienstleistung zugewiesen. Seit Februar 1949 war der Kläger nebenamtlich, seit Anfang 1950 hauptamtlich als Beisitzer und Berichterstatter beim Landesentschädigungsgericht tätig.

Durch Erlaß des Ministeriums für Finanzen und Wiederaufbau vom 3. November 1950 wurde der Kläger auf Grund eines Ministerratsbeschlusses mit sofortiger Wirkung bis auf weiteres beurlaubt. Schließlich wurde durch den angefochtenen Erlaß des Beklagten vom 29. Mai 1951 "die von dem Oberregierungspräsidenten in Neustadt am 19. Dezember 1946 ausgesprochene

Berufung zum Oberregierungsrat" auf Grund des § 61 des Landesbeamtengesetzes widerrufen und der Kläger aus dem Landesdienst entlassen.

Der Kläger hält die Entlassungsverfügung für unwirksam, weil ihm die für die Entlassung maßgeblichen Gründe nicht mitgeteilt worden seien. Tatsächlich beruhe die Entlassung auf politischen Gründen (Beweis: Zeugnis des Staatsministers a.D. Junglas). Es sei richtig, daß er Mitglied der KPD sei und der VVN und der Jüdischen Kultusgemeinde angehöre. Eine Benachteiligung wegen der Mitgliedschaft zu dieser Partei und diesen Organisationen verstoße gegen die Artikel 3, 9, 21 und 33 Abs.3 GG. Die Entlassungsverfügung müsse auch als willkürlich angesehen werden, weil sie 2 Monate vor Ablauf seiner sechsjährigen Dienstzeit und nur zu dem Zweck ergangen sei, um eine Überführung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit gemäß § 30 Abs.2 BG. auszuschließen. Schließlich stehe die Verfügung auch mit § 35 des Landesgesetzes über die Entschädigung der Opfer des Nationalsozialismus in der Fassung vom 19. März 1951 (GVBl.S.63) im Widerspruch, weil er anerkanntes Opfer des Faschismus sei.

Der Kläger beantragt,

1. die Entlassung des Beklagten vom 29. Mai 1951 für nichtig zu erklären,
2. den Beklagten zu verurteilen, ihn in seiner Planstelle beim Landesentschädigungsgericht wieder zu beschäftigen.

Der Beklagte hat einen Antrag nicht gestellt.

Im übrigen wird auf den vorgetragenen Inhalt der Schriftsätze und die Personalakten des Klägers, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, sie ist aber unbegründet.

I.

1. Der Kläger ist durch die Ernennung vom 1. September 1945 Beamter auf Widerruf bei der Stadt Ludwigshafen geworden. Die Eigenschaft als Landesbeamter hat er nicht erlangt.

a) Für die Frage, ob der Kläger Landesbeamter geworden ist, ist es unerheblich, daß die französische Militärregierung seiner Ernennung zum Oberregierungsrat zugestimmt hat. Das Landesverwaltungsgericht hat wiederholt ausgesprochen (Entscheidungen LVG 83/49; LVG 79/50; 2 LVG 86/50), daß die Vorschriften des Deutschen Beamtenrechts über die Begründung eines Beamtenverhältnisses auch dann Anwendung zu finden haben, wenn sich die Besatzungsmacht darauf beschränkt hat, ihre Einwilligung oder Genehmigung zu einer beamtenrechtlichen Maßnahme deutscher Dienststellen zu erteilen und die Durchführung dieser Maßnahmen den deutschen Dienststellen überlassen hat. An dieser Rechtsauffassung ist festzuhalten.

b) Nach § 161 LBG in der Fassung des Gesetzes vom 4. April 1951 (GVBl.S.113) ist "von den vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ernannten Personen Beamter im Sinne des Gesetzes,

a) wer am 8. Mai 1945 als planmäßiger Beamter bei einer Dienststelle innerhalb des Gebiets des heutigen Landes Rheinland-Pfalz angestellt war ....., oder

b) wer nach dem 8. Mai 1945 eine Urkunde erhalten hat, in der die Worte "unter Berufung in das Beamtenverhältnis" enthalten sind."

Eine dieser Vorschrift entsprechende Urkunde hat der Kläger im Landesdienst niemals erhalten.

In Übereinstimmung mit den früheren Entscheidungen des Landesverwaltungsgerichts (LVG 83/49; LVG 79/50; LVG 83/50 = Verw.Rspr. 3/341 = ÖV. 51/611) hat der erkennende Senat bereits in seiner grundsätzlichen Entscheidung vom 25. September 1951 (2 LVG 193/51) ausgesprochen, daß für eine ergänzende Auslegung bei dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes und der im Beamtenrecht, insbesondere bei der Begründung von Beamtenverhältnissen herrschenden Formstrenge und im Hinblick darauf, daß § 161 LBG gerade eine ordnende Klarstellung früherer Beamtenrechtsverhältnisse bezweckt, kein Raum ist. In der letztgenannten Entscheidung ist ferner dargelegt, daß die in § 161 BG angeordnete Rückwirkung keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegt:

Im Hinblick auf diese eindeutige, durch den Gesetzgeber ausgesprochene Klarstellung der Rechtslage kann im Lande Rheinland-Pfalz die von einzelnen Gerichten vertretene Auffassung (vgl. Württ.-Bad VGH Verw.Rspr. 2/469; LVG Hannover DVBl. 49/69; BGH DVBl. 51/728) keine Geltung beanspruchen, daß ein Beamtenverhältnis in der Zeit unmittelbar nach dem Zusammenbruch auch dann habe begründet werden können, wenn die Ernennungs-urkunde den in § 27 DBG vorgeschriebenen Mindestinhalt nicht enthalten habe.

- c) Ein Beamtenverhältnis des Klägers zum Lande Rheinland-Pfalz konnt. schließlich auch nicht durch seine Übernahme aus dem Dienst der Stadt Ludwigshafen in den Bereich des Oberregierungspräsidiums Hessen-Pfalz begründet werden.
- Denn eine Übernahme, die beamtenrechtlich einer Versetzung gleichgeachtet werden könnte, ist bei einem Gemeindebeamten in den Landesdienst nicht zulässig, weil

Land und Gemeinde selbständige, beamtenrechtlich voneinander unabhängige Dienstherrn sind. Aus der Vorschrift des § 35 Abs.2 DBG, die über den Zusammenbruch hinaus bis zum Inkrafttreten des LBG (1.1.1950) weiter in Kraft geblieben war, kann nichts Gegenteiliges gefolgert werden. In der nach 1945 anzuwendenden Fassung lautet die Vorschrift wie folgt:

"Mittelbare Landesbeamte auf Lebenszeit kann der zuständige Landesminister unter den Voraussetzungen ..... in den Dienstbereich eines anderen Dienstherrn versetzen, wenn der bisherige und der neue Dienstherr zustimmen."

Die 2. DVO zum DBG vom 25. Juni 1937 (RGBl.I S.669) - zu § 35 Nr. 3 - stellt hierzu eindeutig klar, daß § 35 Abs.2 DBG es lediglich ermöglicht, mittelbare Reichsbeamte auf Lebenszeit, die nicht Beamte der Länder sind, untereinander (d.h. zu anderen Gemeinden, Gemeindeverbänden usw.), jedoch nicht in den Dienst des Reiches oder der Länder zu versetzen. Etwas anderes kann auch der Amtlichen Begründung zu § 35 DBG nicht entnommen werden.

- d) Für die Beamteneigenschaft des Klägers kann auch nichts daraus hergeleitet werden, daß er bisher von seinem Dienstherrn wie ein Beamter behandelt worden ist.

Der Senat hat zwar in einem Fall, in dem ein früher außerhalb des Gebietes des Landes Rheinland-Pfalz tätig gewesener Reichsbeamter in den Landesdienst ohne förmliche Ernennungsurkunde übernommen und hinsichtlich seiner Amtsbezeichnung, Besoldung, der Übertragung hoheitlicher Aufgaben usw. stets als Beamter behandelt worden war, angenommen, daß sich aus einem solchen Verhalten des Dienstherrn die Verpflichtung ergeben könne, ein förmliches Beamtenverhältnis zu begründen, sofern der Dienstherr das bisherige Beschäftigungsverhältnis auch nach der durch das LBG vom 13. Dezember 1949 erfolgten Klärung der beamtenrechtlichen Verhältnisse

längere Zeit unverändert hat fortbestehen lassen (vgl. Entscheidung vom 25.9.1951 - 2 IVG 193/51 -). Eine Verpflichtung zur Begründung eines Beamtenverhältnisses muß aber dann verneint werden, wenn der zu Ernennende nicht mehr die Voraussetzungen für die Übernahme in das Beamtenverhältnis erfüllt (vgl. auch Württ.-Bad VGH DVBl. 51/121). Dies ist wie noch näher darzulegen ist, dann der Fall, wenn der Beamte Mitglied einer Vereinigung oder Partei ist und diese Mitgliedschaft eine Verletzung der Treupflicht darstellt.

- 3
2. Wenn der Kläger auch nicht in einem Beamtenverhältnis zum Lande Rheinland-Pfalz gestanden hat, so schließt das nicht aus, daß dieses Rechtsverhältnis gleichwohl dem öffentlichen Recht angehört.
- a) Die Auffassung von Brand (DBG, 3.Aufl. § 27 Anm. I 3) und die damit grundsätzlich übereinstimmende Entscheidung des Reichsarbeitsgerichts (ArbeitsRSamml. 38/6), daß bei einer wegen Formmangels nichtigen Beamtenernennung ein dem Privatrecht zugehöriger Dienstvertrag vorliege, auf den die Vorschriften des bürgerlichen Rechts und die Tarifordnung (TO.A.) anzuwenden seien, "wenn die Art der zu leistenden Dienste in fachlicher Beziehung gewissen Voraussetzungen entspreche", erscheint bedenklich. Für eine Umdeutung ist nur insoweit Raum, als der mutmaßliche Wille der Parteien dies zulässt (§ 140 BGB). Wird aber eine Person, wie der Kläger, jahrelang im öffentlichen Dienst hinsichtlich seiner Amtsbezeichnung, Besoldung, Versetzung und seines Urlaubs wie ein Beamter behandelt, wird er in eine Planstelle als Oberregierungsrat eingewiesen und leistet er den Eid in der für Beamte vorgeschriebenen Fassung, so kann wohl nicht davon gesprochen werden, daß die Parteien mutmaßlich für diese Rechtsbeziehungen die Anwendbarkeit der für Angestellte geltenden Vorschriften der TO.A. vereinbart hätten, wenn ihnen die Nichtigkeit der Beamtenernennung bekannt gewesen

wäre (so auch Peters, Lehrbuch der Verwaltung, 1949 S.166).

Die Möglichkeit einer Umdeutung in ein privatrechtliches Dienstverhältnis entfällt vor allem aber dann, wenn die besonderen Umstände in Betracht gezogen werden, die zu der von dem Oberregierungspräsidium Pfalz allgemein verwandten Fassung der Ernennungsurkunden mit dem Zusatz, daß durch "diese Berufung ein beamtenrechtliches Verhältnis nicht begründet" wird, geführt haben.

Es ist gerichtsbekannt, daß das damalige Oberpräsidium dadurch nur eine dauernde beamtenrechtliche Bindung im Hinblick auf seine ungeklärten staatlichen Verhältnisse und die ungesicherte Finanzlage ausschließen wollte. Insbesondere sollte den noch als möglich angesehenen Folgen der früheren Rechtsprechung des Reichsgerichts entgegengetreten werden, die einen automatischen Erwerb der Eigenschaft als Lebenszeitbeamter bereits aus der dauernden Übertragung hoheitlicher Befugnisse abgeleitet hatte. Schließlich ist die eigenartige Formulierung darin begründet, daß nach dem Zusammenbruch erhebliche Zweifel an der Fortgeltung des Deutschen Beamtengesetzes bestanden und die damalige Militärregierung eine Bindung an das Deutsche Beamtenrecht zunächst nicht anerkannte.

Demgemäß wird in dem Runderlaß des Oberregierungspräsidenten - Abteilung V: Finanzen und Forstwesen - Tgb.Nr. V - P 2827/46 - vom 10. September 1946 u.a. ausgeführt:

"Die beamten-, besoldungs- und versorgungsrechtlichen Vorschriften und Anweisungen des Reichs stammen zum großen Teil aus der Zeit nach 1933, Sie enthalten deshalb Bestimmungen, die wegen ihres nazistischen und undemokratischen Inhalts teils von der Militärregierung oder vom Oberregierungspräsidium bereits aufgehoben oder ohne diese ausdrückliche Aufhebung ihrer Tendenz wegen nicht mehr anwendbar sind. Sie enthalten auch Vorschriften, die auf der Grundlage der Anschauung der vornazistischen Zeit beruhen und auch heute Geltung beanspruchen müssen. Insoweit muß dieses Regelwerk für unsere Behörden

bis zum Erlass gänzlich neuer Gesetze maßgeblich bleiben. Nachstehend wird ein Überblick über die wichtigsten einschlägigen Gesetze und Verordnungen gebracht und werden die wesentlichsten der einzelnen Bestimmungen dieser Gesetze dargestellt, die für das Einstellungs- und Beschäftigungsverhältnis der unter Beamtenbezeichnungen weiterbeschäftigten oder neu eingestellten Kräfte unverändert in Geltung sind. Jede personalbewirtschaftende Behörde oder Dienststelle hat diese gesetzlichen Vorschriften zu befolgen."

Als weiter anzuwendendes Gesetz wird unter Abschnitt II des Erlasses zwar das Deutsche Beamtengesetz zitiert, in dem Schlußabschnitt IV aber folgendes angeordnet:

"Die Mitteilung an einen Beamten neuer Art über seine Einreihung in die Besoldungsordnung muß einen Hinweis darüber enthalten, daß auf ihn die Vorschriften Anwendung finden, die in Abschnitt II bezeichnet sind. Soweit diese Mitteilung bisher unterblieben ist, ist sie nachzuholen und die Nachholung aktenkundig zu machen."

Für die rechtliche Beurteilung derartiger Rechtsverhältnisse ist es nicht unwesentlich, daß in einem Urantrag der Abgeordneten Dr. Wurmeling, Bettgenhäuser u.A. zu einem Landesgesetz über Wiedergutmachung und Wiederbeschäftigung im öffentlichen Dienst (Landtagsdrucksache Abt. II Nr. 731) in § 36 Abs. 2 folgende Vorschrift vorgesehen war:

"(2) Ein Bediensteter, der nach dem 8. Mai 1945 eine Urkunde erhalten hat, in der die Worte "ein beamtenrechtliches Verhältnis wird durch diese Urkunde nicht begründet" enthalten sind, gilt als Beamter auf Widerruf, es sei denn, daß er am 8. Mai 1945 bei einer Behörde im heutigen Gebiete des Landes Rheinland-Pfalz Beamter auf Lebenszeit gewesen ist."

Dieser Vorschlag ist offensichtlich nur deshalb nicht Gesetz geworden, weil der genannte Urantrag insgesamt von dem Landtag nicht mehr zur Grundlage seiner weiteren Beratungen gemacht wurde.

- b) Derartige Rechtsverhältnisse lassen sich zwanglos als öffentlich-rechtliche Vertragsverhältnisse in die Rechtsordnung einfügen.

Im öffentlichen Recht gilt zwar der dem bürgerlichen Recht eigentümliche Grundsatz der Vertragsfreiheit und der freien Vertragsgestaltung nicht uneingeschränkt, So kann z.B. die Ausübung obrigkeitlicher Befugnisse, etwa auf dem Gebiete der Rechtspflege, des Polizei- und Finanzwesens nicht Gegenstand eines Vertrages zwischen dem Staat und einer Privatperson sein (Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, I S.208 ff; VG Freiburg JZ 51/788 mit Anm. von Giese). Der Abschluß eines öffentlich-rechtlichen Vertrages ist ferner dann unzulässig, wenn darin eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung läge. Solche zwingenden Hinderungsgründe für den Abschluß eines öffentlichen Vertrages sind in dem vorliegenden Falle aber nicht ersichtlich.

Auch unter der Herrschaft des Deutschen Beamtengesetzes ist angenommen worden, daß eine vertragsmäßige Einigung zwischen der Behörde und dem Beamten auf gewisse Punkte zulässig ist (Brand, aaO, § 1 Anm. 1). In RGZ 148/267 ist ausgesprochen, daß ein Vertrag zwischen der Behörde und dem Beamten über die Gewährung eines Unterhaltsbeitrags im Falle seines Ausscheidens nicht dem Privatrecht, sondern dem öffentlichen Recht angehört. Darüber hinaus hat die neuere Rechtsprechung anerkannt (vgl. Bayer-VGH DVBl. 51/117; Württ.-Bad.VGH DVBl. 51/121; LVG Rhl.-Pfalz - 2 LVG 193/51 -), daß durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag mit dem Dienstherrn eine Verpflichtung zur Übernahme in das Beamtenverhältnis begründet werden kann und der zu Ernennende aus einem solchen Vertrag ein subjektiv-öffentliches Recht auf förmliche Ernennung zum Beamten erwirbt. Schon diese Beispiele zeigen, daß die Konstruktion eines öffentlich-rechtlichen Vertrages im Beamtenrecht in weitem Umfange anerkannt ist.

Im Verfolg dieser Rechtsprechung bestehen keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken gegen die Annahme, daß die Übertragung hoheitlicher Befugnisse nicht nur im Rahmen eines Beamtenverhältnisses, sondern in gewissen Ausnahmefällen auch in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis eigener Art erfolgen kann. Eine solche Rechtsgestaltung ist weder durch § 27 oder § 148 DBG (vgl. auch Lohmann, ZAKfDR 37/184) noch durch § 161 LBG ausgeschlossen. Aus § 161 LBG ergibt sich insbesondere nur soviel, daß in dem vorliegenden Falle kein Beamtenverhältnis begründet worden ist. Die Frage, ob ein anderes öffentlich-rechtliches Vertragsverhältnis bestand, wird durch § 161 weder im bejahenden noch im verneinenden Sinne entschieden.

- c) Zu der Frage, ob eine solche Rechtsgestaltung auch in normalen Zeiten mit gesicherter Rechtsgrundlage zulässig ist, braucht hier nicht abschließend Stellung genommen zu werden. Ist aber in der Übergangszeit nach 1945 eine Person ohne förmliche Beamtenernennungsurkunde in den öffentlichen Dienst berufen, aber hinsichtlich der Amtsbezeichnung, Besoldung und der Übertragung hoheitlicher Aufgaben wie ein Beamter behandelt, insbesondere etwa in eine Beamtenplanstelle eingewiesen worden, so würde dem Willen der Beteiligten Zwang angetan werden, wenn solche Rechtsverhältnisse ausschließlich nach bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen beurteilt würden. Eine solche beamtenähnliche Rechtsbeziehung gehört ihrem Wesen nach dem öffentlichen Recht an, und es sind darauf die Grundsätze über öffentlich-rechtliche Verträge anwendbar. Aus diesem Grunde ist auch die Zuständigkeit des erkennenden Gerichts gegeben.
- d) Diese Feststellung steht mit den Entscheidungen des Landesverwaltungsgerichts LVG 83/49, 83/50 und LVG 79/50 nicht in Widerspruch. In den beiden erstgenannten Entscheidungen

war Gegenstand des Rechtsstreits lediglich die Frage, ob trotz Nichteinhaltung der Formvorschriften des § 27 DBG ein Beamtenverhältnis auf L e b e n s z e i t rechtswirksam begründet werden konnte. In der letztgenannten Entscheidung war von b e i d e n Parteien nur die Frage zur Nachprüfung gestellt, ob ein beamtenrechtliches Verhältnis zwischen den Beteiligten begründet worden war. Zu der Prüfung, ob ein anderes, etwa öffentlich-rechtliches Verhältnis bestand, lag in diesen Entscheidungen keine zwingende Notwendigkeit vor.

- e) Es bedarf hier keiner abschließenden Erörterung, nach welchen Vorschriften sich der gesamte Inhalt des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses bestimmt. Hier kommt es im wesentlichen nur auf die Frage an, ob das Vertragsverhältnis durch eine einseitige Erklärung des Beklagten beendet werden konnte und ob dem Kläger die gleichen Dienstpflichten wie einem Beamten oblagen (vgl. dazu auch II 2 e). Beide Fragen sind zu bejahen, weil insoweit eine entsprechende Anwendung beamtenrechtlicher Vorschriften auf den Kläger gerechtfertigt erscheint. Dies folgt nicht so sehr aus dem beamtenähnlichen Charakter der zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen als vielmehr daraus, daß in dem erwähnten Runderlaß des Oberregierungspräsidenten die Anwendung der Vorschriften des Deutschen Beamtengesetzes auf derartige Rechtsverhältnisse angeordnet war und der Kläger diese Regelung durch seinen Eintritt in den öffentlichen Dienst freiwillig hingenommen hat.

Das Rechtsverhältnis konnte daher, weil eine dauernde Bindung zwischen den Parteien nicht beabsichtigt war - dies räumt auch der Kläger ein - wie ein Beamtenverhältnis auf Widerruf durch jede, eindeutig auf die Beendigung des Verhältnisses abzielende Erklärung des Dienstherrn beendet werden.

Die angefochtene Verfügung genügt diesen Voraussetzungen.

II.

1. Der Wirksamkeit der Entlassung steht das Landesgesetz zur Sicherung der Arbeitsplätze vom 21. Juni 1948 (GVBl.S.241) - vergl. dazu das Gesetz vom 13. Januar 1950 (GVBl.S.2) - nicht entgegen. Die von diesem Gesetz verfolgten, vorwiegend arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkte betreffen nicht die Beendigung öffentlich-rechtlicher Verträge, insbesondere nicht die Beendigung von Beamtenverhältnissen.

Zu Unrecht beruft der Kläger sich ferner auf § 35 des Landesgesetzes über die Entschädigung der Opfer des Nationalsozialismus in der Fassung vom 19. März 1951 (GVBl.S.63).

Durch diese Vorschrift wird der Arbeitsminister ermächtigt, nach dem Vorbild der für Schwerkriegsbeschädigte getroffenen Vorschriften im Verordnungswege besondere Bestimmungen über den Kündigungsschutz zugunsten der Geschädigten und ihre bevorzugte Unterbringung in Arbeitsstellen zu erlassen.

Eine solche Verordnung ist bisher nicht ergangen; eine Schutzvorschrift gegen Entlassungen besteht daher nicht.

Auch aus der fortgeltenden Rechtsanordnung des Oberregierungspräsidiums Hessen-Pfalz über die Beschäftigung und Selbständigmachung der Opfer des Faschismus vom 24.10.1946 (Amtl. Mitteilungen S.632) kann der Kläger keine Rechte herleiten.

Es erscheint schon fraglich, ob der zuletzt in einer Planstelle beim Landesentschädigungsgericht in Koblenz tätig gewesene Kläger dem räumlichen Geltungsbereich der Rechtsanordnung unterlag. Jedenfalls ist aber die Anwendbarkeit der Rechtsanordnung deshalb ausgeschlossen, weil sich der in § 7 aaO. gewährte Kündigungsschutz schon nach seinem Wortlaut nur auf privatrechtliche Dienstverhältnisse beziehen kann, nicht aber auf öffentlich-rechtliche Vertragsverhältnisse der hier vorliegenden Art. Unterstützt wird diese Auslegung durch die in § 7 erfolgte Bezugnahme auf § 13 des Gesetzes über die Beschäftigung Schwerbeschädigter vom 12. Januar 1923

(RGBl. I S. 58), dessen Absatz 6 Reichs- und Landesbeamte von den Vorschriften dieses Gesetzes ausschließt.

2. Die Auffassung des Klägers, daß sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung schon daraus ergebe, daß ihm eine Begründung für die Entlassung nicht mitgeteilt worden sei, ist unzutreffend.

Der Kläger hat sich durch den Eintritt in den öffentlichen Dienst freiwillig einer jederzeit möglichen Entlassung unterworfen. Aus dem Wesen dieser ungesicherten Rechtsbeziehung folgt, daß ein Begründungszwang für eine Entlassung grundsätzlich nicht besteht. Die auch einem Beamten auf Widerruf gegenüber bestehende Fürsorgepflicht gebietet lediglich, daß die Entlassung nicht aus unsachlichen, d.h. willkürlichen Gründen erfolgen darf (Entscheidung vom 24.11.1949 - LVG 80/49; Hess. VGH DVBl. 50/50; OVG Lüneburg DVBl. 51/117).

Soweit sich solche Gründe nicht bereits aus den Umständen des Falles ergeben, ist es Sache des Klägers, diese Gründe darzulegen, damit das Gericht im Rahmen der von Amts wegen vorzunehmenden Erforschung des Sachverhalts ihre tatsächliche Richtigkeit nachprüfen kann.

In dem vorliegenden Falle hat der Beklagte eine Auskunft über die für die Entlassung des Klägers maßgebenden Gründe nicht erteilt. Es mußte daher geprüft werden, ob die Behauptungen des Klägers - ihre Richtigkeit unterstellt - einen Ermessensfehler erkennen lassen. Dies ist nicht der Fall.

- a) Der Kläger hat in der Klageschrift selbst eingeräumt, daß er der KP als Mitglied angehört. Auf Befragen in der mündlichen Verhandlung hat er nicht in Abrede gestellt, daß seine Mitgliedschaft noch andauert.

Jeder Staatsbürger, der in den öffentlichen Dienst eintritt, übernimmt eine besondere Treupflicht gegenüber dem Staat. Inhalt dieser Verpflichtung ist nicht nur eine äußerliche Erfüllung der Dienstgeschäfte, sondern auch

ein staatsershaltendes Verhalten in dem Sinne, daß der Angehörige des öffentlichen Dienstes sich innerhalb und außerhalb seines Amtes zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung bekennen muß. In § 3 LBG vom 13. Dezember 1949 ist dies für die Beamten wie folgt ausgesprochen:

"Seine Stellung verlangt von ihm volle Hingabe der Arbeitskraft, Gehorsam gegenüber den Vorgesetzten, Kameradschaftlichkeit gegenüber den Mitarbeitern und Zuvorkommenheit gegenüber der Bevölkerung. Der Beamte hat innerhalb und außerhalb des Dienstes nach Kräften für die Festigung und Vertiefung des demokratischen Gedankens und für die friedfertige Zusammenarbeit der Völker einzutreten sowie die durch die Verfassung gewährleistete demokratische Staatsordnung zu unterstützen. Der Beamte ist für gewissenhafte Erfüllung seiner Amtspflichten verantwortlich. Durch sein Verhalten in und außer dem Amte hat er sich der Achtung und des Vertrauens, die seinem Berufe entgegengebracht werden, würdig zu zeigen."

In § 22 LBG ist eine Verletzung dieser Pflichten als Dienstvergehen bezeichnet. Nach Absatz 3 kann auch ein auf Lebenszeit ernannter Beamter "nach Maßgabe der Dienststrafordnung insbesondere dann aus dem Dienst entfernt werden, wenn er der demokratischen Verfassung nicht mehr die Treue beweist.

- b) Die Mitgliedschaft zur KP steht mit der einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes obliegenden Treupflicht in unlösbarem Widerspruch. Es genügt hier, auf die anlässlich des 3. Parteitages der kommunistischen SED von dem Generalsekretär Ulbricht abgegebenen Erklärungen Bezug zu nehmen, daß es das Ziel der SED sei, über die von ihr gesteuerten Organisationen die demokratischen Verhältnisse in der Bundesrepublik zu untergraben und den "Nationalen Widerstand" gegen die Bundesrepublik zu organisieren. Die Erklärungen führender Mitglieder der KP in der Bundesrepublik lassen erkennen, daß sie und die gesamte KP sich mit dieser Zielsetzung identifizieren (vgl. z.B. den Rechenschaftsbericht des Parteivorstandes an dem Parteitag der KP München 1951 und die

Rede von Max Reimann auf der 2. Tagung des Parteivorstandes der KP am 9. November 1951, abgedruckt in der "Volks-Stimme", 6. Jahrgang Nr. 194 vom 19.11.1951). Mehr noch als diese Erklärungen beweist die tatsächliche Entwicklung der politischen Verhältnisse in den Ländern hinter dem eisernen Vorhang, wohin die in den Propagandaschriften/<sup>und</sup>Reden von der KP dauernd propagierte Freiheit und Demokratie in Wahrheit führt und daß das Bekenntnis für diese Art von Freiheit und Demokratie in Wirklichkeit eine völlige Ablehnung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung im Sinne des § 3 LEG darstellt. Demzufolge ist durch den Beschluß der Bundesregierung vom 19. September 1950 (GMBL.S.93) und die Erlasse des Ministeriums für Inneres und Wirtschaft vom 18. August und 27. September 1950 (181-01) eine unmißverständliche Warnung an alle Angehörigen des öffentlichen Dienstes ausgesprochen worden, solchen Organisationen anzugehören. Ein Beamter, der heute noch einer solchen Organisation angehört und sich durch seine Mitgliedschaft nicht nur zu einer finanziellen Unterstützung, sondern durch seine Unterwerfung unter das Parteiprogramm zur aktiven Verwirklichung dieses Programms verpflichtet hat, verletzt die ihm als Diener der Gesamtheit und Repräsentanten des Staates auferlegten Dienstpflichten.

- c) Diese Feststellung steht mit dem Grundgesetz und der Landesverfassung nicht in Widerspruch. Nach Art. 33 Abs.5 GG ist das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln. Soweit diese Grundsätze eine mit dem Wesen des öffentlichen Dienstes notwendigerweise verbundene Einschränkung der allgemeinen Grundrechte enthalten, ist ihre fortdauernde Wirksamkeit verfassungsrechtlich anerkannt und eine Berufung auf die allgemeinen Grundrechte ausgeschlossen. Denn es wäre ein

Widerspruch in sich, wenn eine Rechtsordnung die von ihr geschaffenen Pflichtbindungen durch andere Vorschriften in eben dem gleichen Gesetz jeder Wirksamkeit entkleiden würde. Kein Beamter kann sich daher gegenüber der ihm auferlegten Residenzpflicht (§§ 18, 19 BG) auf das Grundrecht der Freizügigkeit (Art. 11 GG), gegenüber der Verpflichtung zur Leistung eines Eides (§ 4 BG) oder zur Wahrung der Amtsverschwiegenheit (§ 8 BG) auf eine davon abweichende religiöse oder politische Anschauung oder auf die Freiheit der Meinungsäußerung (Art. 3 Abs.3; Art. 5 GG) berufen. Ebenso ist gegenüber der Einschränkung von Nebentätigkeiten des Beamten (§ 10 BG) eine Berufung auf das Grundrecht der freien Berufswahl (Art. 12 Abs.1 GG) und gegenüber dienstlichen Anordnungen des Vorgesetzten (§ 7 Abs.2 BG) eine Berufung auf das Verbot des Arbeitszwanges (Art. 12 Abs.2 GG) ausgeschlossen. In ähnlicher Weise schränkt auch die durch Art. 33 Abs.4 GG und § 3 BG statuierte besondere Treupflicht die den übrigen Staatsbürgern noch erlaubten Betätigungsmöglichkeiten in erheblicher Weise ein. Daher gewähren sowohl der Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs.3 GG), der Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 4 GG), der freien Meinungsäußerung (Art. 5 GG), der Vereinigungsfreiheit (Art. 9 GG) keinen Freibrief für ein Verhalten, das mit der Treupflicht eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes in unlösbarem Widerspruch steht. Die Zulässigkeit einer Beschränkung dieser Grundrechte folgt nicht aus den in den Grundrechten teilweise selbst vorgesehenen und für jeden Staatsbürger verbindlichen Schranken (vgl. z.B. Art. 6 Abs.2; Art. 9 Abs.2 GG), sondern - wie oben ausgeführt - aus der dem öffentlichen Dienst eigentümlichen Aufgabe innerhalb der staatlichen Gesamtordnung und der weiteren Tatsache, dass der Beamte sich durch den Eintritt in den öffentlichen Dienst einem besonderen Pflichtenkreis freiwillig unterworfen hat.

Der Kläger kann sich auch nicht auf die auch den Angehörigen des öffentlichen Dienstes freigestellte Zuge-

hörigkeit zu einer Weltanschauung (Art. 33 Abs.3 GG) berufen, weil sich die Mitgliedschaft zu der KP nicht in der Zugehörigkeit zu der von der KP vertretenen Weltanschauung erschöpft.

Schliesslich kann der Kläger aus der Landesverfassung keine weitergehenden, nach Art. 142 GG aufrechterhaltenen Grundrechte für sich in Anspruch nehmen. Zwar ist den Angehörigen des öffentlichen Dienstes die Freiheit der politischen Betätigung und die Vereinigungsfreiheit gewährleistet (Art. 127 Abs.1 Satz 2 der Verfassung).

Diese Freiheiten haben aber gleichfalls ihre Schranken in den Pflichten, die den Angehörigen des öffentlichen Dienstes gegenüber ihrem Dienstherrn obliegen, vor allem in der besonderen Treubindung an den Staat (vgl.

Süsterhenn-Schäfer, Komm. der Verfassung von Rheinland-Pfalz, 1951 S. 439).

- d) Das Grundgesetz schliesst nicht aus, dass aus dem in der KP-Mitgliedschaft zu erblickenden pflichtwidrigen Verhalten dienstliche Folgerungen gezogen werden. Mit den hergebrachten Grundsätzen einer besonderen Treubindung des Beamten an den Staat wäre es unverträglich und die Wirksamkeit dieses Grundsatzes wäre aufgehoben, wenn Verletzungen dieser Treupflicht nur unter den Voraussetzungen geahndet werden könnten, die für den Missbrauch der allen Staatsbürgern zustehenden Grundrechte vorgesehen sind. Nicht eine Verwirkung von Grundrechten steht aber in Frage - für diese Feststellung wäre allein das Bundesverfassungsgericht zuständig (Art. 18 GG) - sondern eine Verletzung von Dienstpflichten. Auch die Berufung auf Art. 21 GG geht fehl. Es ist zwar allein dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten, über die Verfassungswidrigkeit einer Partei zu entscheiden und mit dieser Feststellung die Auflösung der Partei und das Verbot, Ersatzorganisationen zu schaffen, zu verbinden (Art. 21 Abs.2 GG; § 46 Abs.3 des Ges. über das Bundesverfassungsgericht vom 12. März 1951 - BGBl.I S.243). Der Senat ist auch nicht befugt, die Frage der

Verfassungswidrigkeit der KP in diesem Verfahren als Vorfrage einer Nachprüfung zu unterziehen. Gegenstand dieses Verfahrens ist indessen nicht die Frage, ob die KP als Organ der politischen Willensbildung beseitigt werden und eine Mitgliedschaft zu dieser Partei allen Staatsbürgern verwehrt werden muss, sondern die wesentlich andere Frage, ob die KP-Mitgliedschaft mit der besonderen Treupflicht eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes noch in Einklang gebracht werden kann. Darüber eine Feststellung zu treffen, ist im Rahmen eines Verfahrens gemäss Art. 21 Abs. 2 GG vor dem Bundesverfassungsgericht überhaupt kein Raum. Schon aus diesen Erwägungen muss daher gefolgert werden, dass aus einer Verletzung der politischen Treupflicht weiterhin Folgerungen durch die zuständigen Behörden und Gerichte gezogen werden können und dass die Feststellung der Verletzung einer Treupflicht nicht dadurch gehindert ist, dass eine Entscheidung über die Frage der Verfassungswidrigkeit der KP noch aussteht und noch nicht feststeht, wie diese Entscheidung ausfällt.

- e) Abschliessend ist somit festzustellen, dass eine fortdauernde KP-Mitgliedschaft eines Beamten in jedem Falle eine Verletzung der Dienstpflichten darstellt. Ein aus diesem Grunde ausgesprochener Widerruf des Dienstverhältnisses ist weder verfassungswidrig noch ermessensfehlerhaft.

Es besteht keine Veranlassung, das beamtenähnliche Rechtsverhältnis des Klägers nach anderen Gesichtspunkten zu beurteilen. Der Kläger hat durch den von ihm geleisteten Eid auf die Verfassung (Bl. 60 der Personalakten) noch einmal in feierlicher Form diese Pflichten verbindlich übernommen. Im übrigen hat er durch die Berufung auf seine Beamten-eigenschaft in diesem Verfahren zu erkennen gegeben, dass er sich dem für einen Beamten bestehenden Pflichtenkreis unterworfen fühlt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 88 Abs.1 VGG, die Festsetzung des Streitwertes auf § 103 Abs.2 des Preuss. Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (GS.S.195).

gez. Dr. Meyer-Hentschel, gez. Dr. De Clerck, gez. Dr. Adams,  
gez. Dr. Wessel, gez. Dauber.

Kostenfestsetzung:

Kostenpauschquantum	100,-- DM
25 % Gebührenzuschl.	<u>25,-- DM</u>
	125,-- DM
	=====

Das Urteil ist unhaltbar. Es erschöpft und begründet den Sachverhalt bzw. die sich aus ihm ergebenden angeblichen Verstöße des Klägers sehr oberflächlich und verkennt vollkommen die Rechtslage, wie sie sich positivrechtlich ergibt.

Gegenstand des Sachverhalts ist ausschließlich die politische Einstellung des Klägers. Vornehmste Aufgabe des Senats wäre es, in unserer spannungsgeladenen Zeit gewesen, die Treupflichtverletzung des Klägers bis in seine Einzelne zu begründen, anstatt sich in allgemeinen Redewendungen zu ergehen bzw. sich mit einer unscharfen Erfassung des Sachverhalts zu begnügen. So entsteht der fatale Eindruck (der sich fast zur Gewissheit steigert), dass es sich um ein politisches Urteil handelt, das – wenn es Schule macht – eine verheerende Kettenreaktion auslöst.

Dem Kläger wird zur Last gelegt, dass er als Mitglied der KPD die ihm obliegende Treupflicht dadurch verletzt habe, indem er mit Hilfe, den Nationalen Widerstand“ gegen die Bundesrepublik zu organisieren. Zunächst ist es mehr als bedenklich, den Beweis durch die Organisation des nationalen Widerstandes durch die KPD einer Zeitung zu entziehen, anstatt mit Rücksicht auf die Bedeutung des Streits die verantwortlichen Personen, z.B. den Vorsitzenden der KPD hierzu persönlich zu hören. (Mit derselben Berechtigung lässt sich gegen verschiedene Bundesminister gemäß Art. 25, 26 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 GG wegen Volksverhetzung und Aufreizung zur Gewalt vorgehen – sofern verschiedene Zeitungen ihre Äußerungen wirklich richtig wiedergegeben haben.) Entscheidend ist jedoch, dass das Wesen des nationalen Widerstandes nicht einmal andeutungsweise erwähnt ist! Da schärfster, gesetzmäßiger Widerstand gegen die derzeitige Regierung durch eine Partei bekanntlich gestattet ist, kann es sich demnach nur um den gesetzwidrigen Widerstand handeln, der in Anschlägen, Sabotageakten, Überfällen usw. seinen strafbaren Ausdruck findet. Hierfür findet sich in dem Urteil kein einziger Hinweis. Da der Streik als letztes Mittel auch zur Durchsetzung einer politischen Forderung in letzter Zeit von führenden Gewerkschaftern und Verantwortlichen der SPD gleichfalls gefordert und angedroht wird und gegen diese Personen bisher nicht eingeschritten wurde, erübrigt es sich, auf diesen Punkt näher einzugehen. – Der Senat hat also die Gesetzwidrigkeit des so genannten nationalen Widerstandes ohne weiteres unterstellt, obwohl es ihm leicht gewesen wäre, dessen Wesen wenigstens grundsätzlich zu prüfen. Denn die KPD hat in Erwiderung der Klage der Bundesregierung vor dem Bundesverfassungsgericht eine Reihe von Tatsachen aufgeführt, die nicht

bestritten und als bekannt hingenommen hätten werden können. Ihre Prüfung war unerlässliche Aufgabe des Senats.

Dehnbar, unklar und verschwommen ist der Hinweis auf die „tatsächliche Entwicklung der politischen Verhältnisse in den Ländern hinter dem eisernen Vorhang“, für die der Kläger als Mitglied der KPD anscheinend verantwortlich gemacht werden soll. Ohne die Absicht einer Verunglimpfung des Senats sei die Frage erlaubt: Ist die deutsche Demokratische Republik gemeint oder die Sowjetunion oder die Tschechoslowakei oder China? Der Unterschied in den Verhältnissen in der Tschechoslowakei und China z.B. ist etwa ebenso groß wie der Unterschied zwischen den Verhältnissen in Schweden und Spanien – um ein Beispiel aus der Welt „diesseits des Vorhangs“ zu nennen. Welche Verhältnisse sind eigentlich gemeint? Die Sozialisierung, die Art. 15 GG des Grundgesetzes der Bundesrepublik vorsieht und die die SPD ständig fordert? Oder die Freiheit der Meinungsäußerung – die nach Art. 5 Abs. 2 GG auch in der Bundesrepublik ihre Grenze in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze findet? Ist die Freiheit der Meinungsäußerung für j e d e r m a n n gemeint, also auch für die ehemaligen unbelehrbaren Nazigrößen? Freiheit der Meinungsäußerung zu welchem Zweck? Auch (und ohne p r a k t i s c h e Hindernisse) für die konsequenten Bekämpfer jeder Remilitarisierung?) Oder sind Wesen und Art der Wahlen gemeint? Sie sind hüben wie drüben unfrei und frei zugleich, je nach der formalen oder der praktischen oder der gesellschaftlichen Betrachtungsweise. Ist nur der Wahlakt oder auch die Art der Beeinflussung gemeint?

Diese Fragen, die sich beliebig variieren und häufen lassen, sind ohne polemischen Unterton gestellt. Sie sollen nur zeigen, wie leicht es sich der Senat bei der Behandlung des Sachverhalts machte und welche Fülle echter Probleme hier vorliegt.

Die mangelnde Schärfe in der Erfassung des Sachverhalts zeigt sich auch in dem Vorwurf, der Kläger sei nicht nur Mitglied der KPD, sondern auch an der Verwirklichung ihres Parteiprogramms aktiv beteiligt. Dieser Hinweis findet auch zwei unzusammenhängende Stellen des Urteils. Anscheinend meint der Senat folgendes: Wenn sich die Weltanschauung des Klägers – und im vorliegenden Falle auch die politische Anschauung – nur in seiner reinen Mitgliedschaft zur KPD manifestierte, so sei dies unerheblich oder weniger ahndungswürdig. Da die KPD aber ihre Mitglieder zur aktiven Verwirklichung ihres Programms verpflichtet, müsse diese Mitgliedschaft anders, d.h. schärfer angesehen werden. Dem Senat ist es

anscheinend entgangen, dass mehr als eine in der Bundesrepublik zugelassene Partei eine solche oder ähnliche Bestimmung in ihrem Programm hat, die im Übrigen mehr oder minder platonischen Charakter trägt. – Einen wirklichen Anhaltspunkt bietet dieser Hinweis des Urteils jedenfalls nicht, da er hierfür zu unklar ist....

Das Landesbeamtengesetz von Rheinland-Pfalz bestimmt (...) in § 3, dass der Beamte die durch die Verfassung gewährleistete demokratische Staatsordnung zu unterstützen hat. Dem Kläger ist mit keinem einzigen Wort in dem Urteil bewiesen, dass er gegen den § 3 LBG verstoßen hat. Dass die Mitgliedschaft zur KPD als einer gesetzlich zugelassenen Partei hierzu nicht gehört, wurde mit obigen Ausführungen dargelegt. Das Urteil verletzt demnach die im Grundgesetz verankerten unveräußerlichen Grundrechte.