

26. 1. Wird die unerlaubte Entfernung eines Beamten vom Amt dadurch allein zu einer erlaubten, daß seine vorläufige Amtsenthebung angeordnet wird?

2. Hat der vom Dienst vorläufig enthobene, im Ungehorsam beharrende Beamte Anspruch auf die Hälfte seines zuletzt bezogenen Dienst Einkommens?

RBeamtenG. §§ 14 Abs. 3, 128 Abs. 1.

III. Zivilsenat. Ur. v. 18. März 1926 i. S. Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft (Bekl.) w. Th. (Kl.). III 174/25.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger, der als Eisenbahnassistent in Diensten der Beklagten steht, war von dieser zu dem Vorstand der Reichsgewerkschaft Deutscher Eisenbahnbeamten und -Anwärter für die Zeit bis zum 31. März 1922 unter Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs gehaltlos beurlaubt.

Durch Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 5. Februar 1922 wurde gegen den Kläger das förmliche Dienststrafverfahren eröffnet und er gleichzeitig vorläufig vom Dienst enthoben mit der Begründung, er habe einer Ende Januar 1922 an ihn gerichteten Aufforderung zum Wiederantritt seines Dienstes keine Folge geleistet und habe gelegentlich der zu jener Zeit vorhandenen Streikbewegung der Eisenbahner lebhaft für den Streik gewirkt. In dem Dienststrafverfahren verteidigte sich der Kläger damit, daß ihm eine Aufforderung zur Wiederaufnahme des Dienstes nicht zugegangen sei, auch bestritt er, für den Streik tätig gewesen zu sein. Das Dienststrafverfahren endigte mit der Einstellung, jedoch wurde gegen den Kläger wegen der ihm zur Last gelegten Verfehlungen eine Ordnungsstrafe verhängt. Bis zu seiner Wiedereinstellung in den Dienst zu Beginn des Jahres 1924 ist dem Kläger kein Gehalt gezahlt, ein Antrag auf Zahlung des halben Gehalts vom 1. März 1922 an ist vom Reichsverkehrsminister durch Erlaß vom 19. Mai 1923 abgelehnt worden.

Mit der Klage verlangt der Kläger unter Berufung auf § 128 Abs. 1 RBG. Nachzahlung der Hälfte seines Dienst Einkommens seit dem 1. März 1922. Das Landgericht hat die Beklagte dem Klagantrag entsprechend zur Zahlung eines Papiermarkbetrags verurteilt, das Kammergericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen, auf die Anschlußberufung des Klägers die Beklagte zur Zahlung von 195 *RM* verurteilt und die weitergehenden Ansprüche des Klägers abgewiesen.

Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache.

Gründe:

Da das Berufungsgericht zu Eingang der Entscheidungsgründe seines Urteils erklärt, es trete den Ausführungen des Landgerichts in allen Punkten bei und mache sie zu den seinigen, so ist auf die Entscheidungsgründe der beiden Vorinstanzen einzugehen. Diese sind nicht geeignet, das angefochtene Urteil zu tragen. Zwar vermag der Senat den auch von der Revision vertretenen Standpunkt der Beklagten nicht zu teilen, daß die Voraussetzungen des § 128 Abs. 1 RBG. schon um deswillen nicht gegeben seien, weil der Kläger zur Zeit der vorläufigen Dienstenthebung infolge seiner gehaltlosen Beurlaubung überhaupt kein Gehalt bezogen habe, also auch von einer Einbehaltung der Hälfte seines Dienst Einkommens keine Rede sein könne. Denn die Beurlaubung ohne Gehalt ist ein nur vorübergehender Zustand, der von der Beklagten jederzeit durch Ausübung ihres Widerrufsrechts beendet werden konnte und der den Rechtsanspruch des Klägers auf Gehaltszahlung im Fall der Dienstleistung nicht berührt. Hätte der Kläger nach dem Widerruf seiner Beurlaubung seine Dienste der zuständigen Behörde sofort wieder zur Verfügung gestellt, so wäre sein Gehaltsanspruch — wie die Vorinstanzen annehmen — allerdings in der durch § 128 Abs. 1 RBG. bestimmten Höhe wieder aufgelebt.

Dagegen ist die von der Revision behauptete Verletzung des § 14 RBG. in folgendem zu finden:

Die Vorinstanzen nehmen übereinstimmend an, daß mit dem Zeitpunkt der vorläufigen Dienstenthebung des Klägers von einer „unerlaubten“ Entfernung im Sinne des § 14 Abs. 3 RBG. nicht mehr die Rede sein könne, da diese gesetzliche Bestimmung nur Platz

greife, wenn die Nichtleistung der Dienste auf dem Willen des Beamten beruhe, daß sie also nicht Anwendung finde, wenn die dienstberechtigte Behörde — wie im vorliegenden Fall — durch die Amtsenthebung des Beamten es ihm „unmöglich mache“, Dienste zu leisten. Das landgerichtliche Urteil spricht noch besonders aus, auf Grund der Vorschrift des § 14 Abs. 3 RBG. würde der Kläger im Fall einer unentschuldigten Urlaubsüberschreitung lediglich seines Gehalts zwischen der Beendigung des Urlaubs — Ende Januar 1922 — und dem Beginn der vorläufigen Amtsenthebung — dem 5. Februar 1922 — verlustig gehen können, da mit dieser Enthebung seine Entfernung nicht mehr unerlaubt, sondern durch seine vorgesetzte Behörde geboten gewesen sei.

In dieser Allgemeinheit und uneingeschränkt ausgesprochen ist diese Ansicht rechtsirrig. Sie geht schon um deswillen fehl, weil auch der enthobene Beamte, wenn er ohne Urlaub seinen Dienst verläßt, für die Dauer der unerlaubten Entfernung seines ganzen Dienst Einkommens verlustig geht, da die Residenzpflicht trotz der vorläufigen Dienstenthebung bestehen bleibt. Die Unhaltbarkeit der von den Vorinstanzen vertretenen Rechtsansicht ergibt sich aber vor allem aus folgenden Erwägungen: Überschreitet ein Beamter den erteilten Urlaub, weil er anderwärts eine gewinnbringende Tätigkeit gefunden hat, und kehrt er auf Widerruf des Urlaubs und Aufforderung zum Wiederantritt des Dienstes nicht zurück in der Absicht, sich die gefundene Einnahmequelle zu erhalten, und sieht anderseits die vorgesetzte Dienstbehörde von einer vorläufigen Amtsenthebung ab, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß § 14 Abs. 3 RBG. Anwendung zu finden hat, der Beamte also für die Zeit der unerlaubten Entfernung sein gesamtes Dienst Einkommen verliert. Diese Rechtslage kann — bei sonst gleichen Umständen — unmöglich dadurch eine andere werden, daß die oberste Reichsbehörde die dienstliche Verfehlung als so schwer ansieht, daß sie die vorläufige Amtsenthebung für geboten erachtet. Die unerlaubte Entfernung des Beamten verwandelt sich durch die Verhängung dieser Maßnahme niemals in eine erlaubte, von der dienstberechtigten Behörde gebotene. Wollte man anders entscheiden, so würde die Verhängung der vorläufigen Dienstenthebung für den im Ungehorsam beharrenden Beamten geradezu eine Besserstellung bedeuten, das Reich müßte ihm zu dem erheblichen Verdienst, den er außerhalb seines

Amts gesucht und gefunden hat, gemäß § 128 Abs. 1 noch die Hälfte seines Dienst Einkommens bezahlen, nur weil die Suspension verhängt worden ist. Das kann aber der Gesetzgeber unmöglich gewollt haben. Während der vorläufigen Amtsenthebung soll dem Beamten, der sein volles Gehalt bezieht, die eine Hälfte einbehalten werden, nicht aber soll dem Beamten, der seines Gehalts gemäß § 14 Abs. 3 verlustig ist, die Hälfte der zuletzt erhaltenen Bezüge zugewendet werden. Zu beachten ist ferner, daß § 14 unter den allgemeinen Bestimmungen des Gesetzes steht und im Gegensatz zu der Verfahrensvorschrift des § 128 einen materiellen Rechtsatz enthält. Auch die Erwägung des Landgerichts, daß der Fortfall des Dienst Einkommens nach § 14 Abs. 3 RBG. auch für die Dauer des Dienststrafverfahrens schon deshalb nicht eintreten könne, weil dann eine Urlaubsüberschreitung einer strengeren Behandlung unterläge als jede andere dienstliche Verfehlung, also auch eine solche strafrechtlicher Art, kann keinen Anlaß zu einer anderen rechtlichen Beurteilung geben. Denn der Einkommensverlust nach § 14 Abs. 3 RBG. hat keinen strafrechtlichen Charakter, sondern ist eine vermögensrechtliche Folge der Nichterfüllung der Amtspflicht und des dadurch dem Reich zugefügten Schadens (RGZ. Bd. 52 S. 22/23).

Es kommt daher auf die Umstände des Falles an, ob eine Urlaubsüberschreitung als unerlaubte Entfernung vom Amt anzusehen ist und ob dem Beamten besondere Entschuldigungsgründe zur Seite stehen, was vom Gericht nachzuprüfen ist (RGUrt. vom 27. November 1925 III 252/25). Im vorliegenden Fall behauptet nun die Beklagte, wie sich schon aus dem Schreiben des Reichsverkehrsministers vom 19. Mai 1923, aus ihren Schriftsätzen und namentlich aus der Berufungsbegründung ergibt, der Kläger habe der Aufforderung, seinen Dienst wieder anzutreten, nicht Folge geleistet und habe diesen Willen auch über die Zeit des ihm ursprünglich bewilligten Urlaubs, den 31. März 1922, hinaus gehabt und durch sein Verhalten bekundet. Umgekehrt macht der Kläger geltend, er habe das Aufforderungsschreiben zur Rückkehr in den Eisenbahndienst nicht erhalten und er habe in dem Disziplinarverfahren alsbald dem die Untersuchung führenden Beamten erklärt, daß er einer Aufforderung zur Rückkehr in den Dienst sofort Folge geleistet haben würde und daß er auch zur Zeit der Vernehmung

noch bereit sei, den Dienst wieder aufzunehmen. Das Berufungsgericht durfte sich daher der Stellungnahme zu diesem widersprechenden und für die Entscheidung der Rechtsfrage erheblichen Parteivorbringen nicht entziehen. Das angefochtene Urteil läßt jedoch die erforderlichen Feststellungen vermissen. Im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils ist allerdings die Feststellung enthalten, der Kläger habe dem die Untersuchung führenden Beamten gegenüber geäußert, er hätte den Dienst wieder aufgenommen, wenn ihm das Aufforderungsschreiben zugegangen wäre. Da jedoch die Feststellung fehlt, ob letzteres der Fall ist oder nicht, so läßt sich eine Dienstbereitschaft des Klägers aus dieser Äußerung allein nicht herleiten. Denn wenn ihm, wie die Beklagte behauptet, das Rückberufungsschreiben tatsächlich zugegangen ist, so stellt die Äußerung eine völlig unbeachtliche Ausrede dar. Eine Feststellung, daß der Kläger sich auch zur Zeit seiner Vernehmung noch ernstlich bereit erklärt hätte, den Dienst wieder aufzunehmen, wodurch die Annahme einer unerlaubten Entfernung für die Folgezeit unter Umständen hätte entkräftet werden können, ist gleichfalls nicht getroffen. Dabei ist aber zu berücksichtigen, daß — wie schon oben angedeutet — die Erklärung der Dienstbereitschaft ausdrücklich oder stillschweigend an die zuständige Behörde gerichtet gewesen sein muß. Unter Umständen wird auch die Erklärung, die der Kläger dem die Dienststrafuntersuchung führenden Beamten gegenüber abgegeben haben will, dazu ausreichen können. Um dies anzunehmen, müssen aber vorher Form und Inhalt der Erklärung und die Umstände, unter denen sie erfolgt ist, festgestellt werden.