

15. Ist die Vorschrift in § 7 des preussischen Disziplinargesetzes vom 21. Juli 1852, daß die Verurteilung eines Beamten zu einer Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer den Verlust des von ihm bekleideten Amtes von selbst nach sich zieht, mit der Reichsverfassung vereinbar?

RVerf. Art. 129.

III. Zivilsenat. Ur. v. 3. November 1931 i. S. M. (Rl.) w. Landeschalkasse (Bekl.). III 396/30.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger war preussischer Volksschullehrer. Er wurde wegen Sittlichkeitsverbrechens nach § 176 Nr. 3 StGB. in Lat-einheit mit einem solchen im Sinne des § 174 Nr. 1 das. in drei Fällen zu einer Gefängnisstrafe von einem Jahr drei Monaten verurteilt. Die Preussische Unterrichtsverwaltung ist der Auf-fassung, daß der Kläger gemäß § 7 des preussischen Disziplinar-

gesetzes vom 21. Juli 1852 (GS. S. 465) mit dieser Beurteilung ohne weiteres seines Amtes verlustig gegangen sei, und zahlt ihm deshalb seit dem 1. Dezember 1922 kein Gehalt mehr. Der Kläger hält dagegen den genannten § 7 für unvereinbar mit dem Reichsrecht, insbesondere mit der Reichsverfassung und dem Strafgesetzbuch, und verlangt Weitergewährung seiner Dienstbezüge. Er hat gegen die Landesschulkasse auf Gehaltszahlung geklagt. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision des Klägers führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Die von den Vorinstanzen ausgesprochene Klageabweisung kann nicht gebilligt werden, da der § 7 DiszG., auf den sie gestützt wird, mit der Reichsverfassung unvereinbar ist.

Dieser § 7 bestimmt folgendes:

Ist von dem gewöhnlichen Strafrichter auf eine Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer, auf eine schwerere Strafe, auf Verlust der bürgerlichen Ehre, auf zeitige Unterfangung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte, auf immerwährende oder zeitige Unfähigkeit zu öffentlichen Ämtern oder auf Stellung unter Polizeiaufsicht erkannt, so zieht das Strafkenntnis den Verlust des Amtes von selbst nach sich, ohne daß darauf besonders erkannt wird.

Der ursprüngliche Wortlaut der Vorschrift ist nicht geändert worden, wenngleich die von ihm aufgeführten Strafarten seit Erlassung des Strafgesetzbuchs mit dem geltenden Recht nicht mehr im Einklang stehen. Doch kommt es darauf für den vorliegenden Fall nicht weiter an, da dieser nur eine Prüfung der Frage erfordert, ob noch jetzt die Beurteilung eines Beamten zu einer Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer den Verlust des von ihm bekleideten Amtes von selbst bewirkt. Die Frage ist zu verneinen, und zwar, ohne daß der Rechtszustand vor Erlassung der Reichsverfassung einer Erörterung bedürfte, auf Grund von Art. 129 Abs. 2 RVerf. Diese Vorschrift besagt:

Die Beamten können nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Formen vorläufig ihres Amtes enthoben, einstweilen oder endgültig in den Ruhestand oder in ein anderes Amt mit geringerem Gehalt versetzt werden.

Die Vorschrift enthält, wie der erkennende Senat bereits in RGZ. Bd. 108 S. 170 ausgesprochen hat, unmittelbar geltendes Recht. Inhaltlich gehört sie nicht dem allgemeinen Strafrecht, sondern dem Beamtenrecht an, sodaß sie die Vorschriften des Strafgesetzbuchs über den Verlust öffentlicher Ämter unberührt läßt. Zu bemerken ist auch, daß sie unter der endgültigen Versetzung in den Ruhestand nicht bloß den mit Ruhegehalt verbundenen Übertritt in den Ruhestand, sondern ebenso die Entlassung ohne Ruhegehalt versteht. Art. 79 Abs. 1 PrVerf.:

Die Staatsbeamten können wider ihren Willen nur unter den gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen und Formen entlassen, einstweilig oder endgültig in den Ruhestand oder in ein anderes Amt mit geringerem Gehalte versetzt werden

enthält keine Erweiterung, sondern nur eine Verdeutlichung der reichsverfassungsrechtlichen Vorschrift. Wollte man hier eine sachliche Abweichung annehmen, so wäre das übrigens für den vorliegenden Fall ohne Bedeutung, da dann eben der sich sonst mit Art. 129 Abs. 2 RVerf. bedende Art. 79 Abs. 1 PrVerf. der Weitergeltung des § 7 DiszG. in seinem umstrittenen Teil entgegenstände.

Art. 129 Abs. 2 RVerf. schreibt vor, daß die Beamten nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Formen ihres Amtes verlustig gehen können. Er verlangt also zugunsten der Beamten eine doppelte gesetzliche Ordnung, eine Ordnung der Voraussetzungen des Amtsverlustes und ebenso eine Ordnung seiner Formen. Die Formen können nur die sein, unter denen geprüft wird, ob die Voraussetzungen des Amtsverlustes vorliegen und unter denen bei Bejahung dieser Frage die vom Gesetz daran geknüpfte Folge ausgesprochen wird. Mit anderen Worten: die gesetzlich bestimmten Formen im Sinne von Art. 129 Abs. 2 RVerf. bilden das Verfahren, in dem die dort bezeichneten Maßnahmen ausgesprochen werden. Und da die Reichsverfassung Voraussetzungen und Formen fordert, so ergibt sich, daß nach ihr das disziplinarische Ausscheiden eines Beamten aus dem Dienste nur auf Grund eines gesetzlich bestimmten Verfahrens erfolgen darf, daß der Amtsverlust aus Gründen der Dienstsucht nicht mehr mit einem bestimmten Tatbestand in der Weise verbunden werden kann, daß er bei dessen Vorliegen ohne weiteres kraft Gesetzes eintritt. Das Verfahren kann ganz einfach gestaltet werden, soweit nicht die in diesem Zusammenhang keiner

näheren Erörterung bedürftige Vorschrift des Abj. 3 Satz 1 a. a. D. eingreift. So kann es z. B. bei der Befetzung in den einstufigen Ruhestand genügen, daß die dazu vom Gesetz berufene Stelle sie ausspricht. Eine Form, ein Verfahren irgendwelcher Art ist durch das Gesetz aber geboten. Eine andere Auslegung der angeführten Verfassungsvorschrift ist mit ihrem klaren Wortlaut unvereinbar. Denn wenn es nach Art. 129 Abs. 2 RVerf. noch zulässig sein sollte, daß ein Beamter sein Amt ohne weiteres beim Vorliegen eines gewissen Sachverhalts verlöre, so würde es ausreichen, daß das Gesetz nur die Voraussetzungen des Amtsverlustes bestimmte. Die Reichsverfassung verlangt aber für das in der genannten Vorschrift geregelte Gebiet der Dienstzucht unzweideutig außerdem noch gesetzlich bestimmte Formen dafür.

Bei solcher Tragweite des Art. 129 Abs. 2 RVerf. steht § 7 DiszG. zu ihm in Widerspruch, soweit er bestimmt, daß, wenn vom gewöhnlichen Strafrichter auf eine Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer erkannt ist, das Straferkenntnis den Verlust des Amtes von selbst nach sich zieht, ohne daß darauf besonders erkannt wird. Denn damit knüpft das Disziplinargesetz den Amtsverlust an einen bestimmten Tatbestand, an die Beurteilung des Beamten zu einer Freiheitsstrafe von gewisser Mindestdauer. Und das ist nach der Reichsverfassung nicht mehr statthaft. Man kann nicht etwa sagen, daß dem Erfordernis einer Form für die Amtsenthebung durch das Strafverfahren genügt würde. Denn nicht die Straftat, sondern das Strafurteil ist es, das nach § 7 DiszG. den Amtsverlust zur Folge hat. Nur die Feststellung der für die Anwendung dieser Vorschrift rechtlich nicht in Betracht kommenden Straftat und die Verhängung der für sie gesetzlich gebotenen Strafe ist aber Gegenstand des Strafverfahrens. Das Strafurteil stellt nicht die gesetzliche Voraussetzung für den Amtsverlust fest, sondern bildet selbst diese Voraussetzung, schafft sie erst. Vor dem Eintritt der gesetzlichen Voraussetzung für den Amtsverlust ist überhaupt kein Verfahren denkbar, das bezweckt, sie festzustellen und aus ihr die gesetzliche Folge zu ziehen. Scheidet somit das Strafverfahren für die dienstrechtliche Beurteilung aus, so bestimmt die zur Erörterung stehende Vorschrift nur die Voraussetzung für den Amtsverlust. Es fehlt an einer Form für die Feststellung seiner Folgen. Deshalb muß sie als verfassungswidrig gekennzeichnet werden.

Daß Art. 129 Abs. 2 RVerf. die Amtsentziehung in allen Fällen von einem vorhergehenden Verfahren abhängig machen, den disziplinarischen Amtsverlust kraft Gesetzes ausschließen will, erhellt auch aus dem Bericht des Verfassungsausschusses der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung. Der Regierungsentwurf der Reichsverfassung enthielt nur für die Richter gewisse, sie in ihrer Unabhängigkeit schützende Grundsätze (Art. 109 bis 112). Der Abgeordnete Spahn beantragte (Auschußbericht im Attenstück Nr. 391 S. 353) im Verfassungsausschuß, sie zu streichen und an ihrer Stelle (nach Art. 113 oder im Abschnitt über die Grundrechte) Vorschriften einzufügen, die für sämtliche Beamten gelten sollten. Die von ihm vorgeschlagenen Bestimmungen lauteten unter 2a Abs. 3 Satz 1 (a. a. O. S. 354) folgendermaßen:

Die Entfernung aus dem Amt kann, von gesetzlicher Anordnung abgesehen, wider den Willen des Beamten nur durch Richterspruch erfolgen.

Der Abgeordnete Spahn hat diesen Antrag später zurückgezogen (S. 363 a. a. O.), aber, wie aus seiner Bemerkung S. 354 a. a. O. unten entnommen werden kann, nur deshalb, weil bereits nach den Beschlüssen der Unterkommission über die Grundrechte in diese eine Bestimmung über Beamtenstrafen aufgenommen werden sollte, sodaß es zweckmäßig sei, seinen Antrag der Unterkommission zur weiteren Beratung zu überlassen. Aus ihren Beschlüssen ist der Art. 129 RVerf. hervorgegangen (S. 381 ffg., 507 ffg. a. a. O.). Die Unterkommission hat nun, abweichend von dem ihr zweifellos bekannten Antrag des Abgeordneten Spahn, keinen Vorbehalt dahin gemacht, daß die Entfernung aus dem Amte auch kraft gesetzlicher Anordnung eintreten könne. Das kann nur in der Absicht geschehen sein, einen sich unmittelbar an einen gesetzlichen Tatbestand anschließenden disziplinarischen Amtsverlust nicht zuzulassen, woraus dann wiederum folgt, daß der Sinn der mehrfach genannten Verfassungsvorschrift der oben dargelegte ist.

Eine weitere Bestätigung des aus dem Wortlaut von Art. 129 Abs. 2 RVerf. hergeleiteten Ergebnisses ergibt die Heranziehung des bei Erlaß der Reichsverfassung für die Reichsbeamten geltenden Rechts. Das Reichsbeamtengesetz enthält keine dem § 7 DiszG. entsprechende Vorschrift. Im Entwurf des Reichsbeamtengesetzes

(Deutscher Reichstag 1872 Druck. Nr. 9) war zwar als § 74 folgende Bestimmung vorgesehen:

Ist von dem gewöhnlichen Strafrichter auf eine Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer, auf eine schwerere Strafe oder auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt, so zieht das Strafurteil den Verlust des Amtes von selbst nach sich.

Sie wurde aber vom Reichstag gestrichen, und zwar, wie sich aus den Ausführungen des Berichterstatters in der Sitzung vom 4. Juni 1872 (StenBer. S. 699) ergibt, deshalb, weil sie in das Gebiet des Strafrechts hinübergreife, die Folgen der Strafe gegen die Absicht des Gesetzes verschärfe und sonach mit diesem in Widerspruch trete. Dem Art. 129 RVerf. liegt unverkennbar die Absicht zugrunde, gewisse rechtliche Sicherungen, welche die Reichsbeamten bereits genossen, auf alle Beamten im Reiche zu erstrecken und sie außerdem unter den Schutz des Art. 76 RVerf. zu stellen. Zu seiner Auslegung darf deshalb nicht bloß, sondern muß sogar auf das bisher geltende Reichsbeamtenrecht zurückgegriffen werden. Wenn dieses schon seit Erlaß des Reichsbeamtengesetzes einen im Anschluß an ein Strafurteil ohne weiteres kraft Gesetzes eintretenden disziplinarischen Amtsverlust nicht kennt, so liegt die Annahme mindestens sehr nahe, daß man diesen Grundsatz nunmehr als allgemein gültig hat aussprechen wollen.

Kein Gegengrund gegen diese Auslegung des Art. 129 Abs. 2 RVerf. kann daraus hergeleitet werden, daß die Sondervorschrift in Art. 104 Abs. 1 Satz 2 für die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit bestimmt, sie könnten wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung und nur aus den Gründen und unter den Formen, welche die Gesetze bestimmen, dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben oder in eine andere Stelle oder in den Ruhestand versetzt werden. Den Gegensatz zur hier geforderten richterlichen Entscheidung bildet nicht das Gesetz, sondern die Entscheidung einer nicht richterlichen Dienststelle. Die Richter können ihres Amtes nur durch den Spruch von ihresgleichen entsetzt werden. Für andere Beamte dagegen kann die Entscheidung hierüber auch Verwaltungsinstanzen übertragen werden, wie z. B. nach § 41 preuß. Disz. G. (eingeschränkt durch die Verordnung vom 18. Februar 1919, GS. S. 29) das Staatsministerium die Berufungsinstanz im Disziplinarverfahren gegen nichtrichterliche Beamte bildet. Nur in der

Einträumung dieser Sonderstellung für die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit liegt die Bedeutung der in Art. 104, nicht in Art. 129 RVerf. sich findenden Worte „kraft richterlicher Entscheidung“. Erwähnenswert ist aus Art. 104 noch der Abs. 2, wonach die vorläufige Amtsenthebung, die kraft Gesetzes eintritt, unberührt bleibt. Für sie soll es also genügen, daß das Gesetz ihre Gründe, ihre Voraussetzungen festlegt. Diese Einschränkung muß sinngemäß auch auf Art. 129 Abs. 2 übertragen werden, da die Rechtsgarantien für die ordentlichen Richter nach dem ersichtlichen Willen des Verfassungsgesetzgebers keinesfalls geringer sein sollen als die für die übrigen Beamten. So bleibt also nicht bloß § 44 des preuß. Richter-Disziplinargesetzes vom 7. Mai 1851 (GS. S. 218), sondern ebenso § 48 DiszG. weiterhin in Kraft.

Die übrigen Abweichungen des Art. 104 Abs. 1 Satz 2 vom Art. 129 RVerf. erklären sich durchweg daraus, daß ersterer dem § 8 GG. wortgetreu nachgebildet ist. Aber auch die letztgenannte Verfassungsvorschrift zeigt in ihrer Fassung, daß ihr der genannte § 8 als Vorlage gedient hat. Es ist deshalb für ihre Auslegung von Belang, daß nirgends aus diesem § 8 hergeleitet worden ist, den Landesgesetzen sei es gestattet, gegen Richter eine disziplinarische Dienstentlassung ohne darauf lautendes Erkenntnis, gebunden lediglich an das Vorliegen eines bestimmten Tatbestands, eintreten zu lassen. Bestritten war nur im Anschluß an eine von der Reichstagskommission abgegebene Erklärung (Sahn Materialien zum GG. Bd. 1 S. 753, 919), ob eine Altersgrenze für Richter vom Reichsrecht zugelassen werde und ob dem Landesrecht die Möglichkeit gewährt sei, beim Eintreten der Verschwägerung von Mitgliedern desselben Gerichts eines von ihnen zur Amtsniederlegung oder zur Duldung einer Verfehlung zu zwingen. Dagegen ist die Weitergeltung von Vorschriften, die dem § 7 DiszG. entsprechen, für Richter, wie sie in Preußen in § 6 des Richter-Disziplinargesetzes vom 7. Mai 1851 enthalten ist, schon vor Erlass der Reichsverfassung unter Geltung des § 8 GG. nicht zu rechtfertigen versucht worden. Die Erläuterungsbücher zu den preussischen Disziplinargesetzen von Brand S. 415 und von Rheinbaben 2. Aufl. S. 434 stellen den § 6 a. a. O. zwar als geltendes Recht dar, aber ohne jede Begründung, insbesondere ohne Auseinandersetzung mit § 8 GG.

Merding's schließt Art. 129 Abs. 2 RVerf. nicht etwa jede Be-

endigung eines Beamtenverhältnisses kraft Gesetzes aus. Wie schon hervorgehoben, läßt er die strafrechtlichen Vorschriften unberührt. Auch Beschränkungen der grundsätzlich lebenslänglichen Beamtenanstellung durch Festsetzung einer Altersgrenze, durch den Vorbehalt der Kündigung oder des Widerrufs oder auf ähnliche Weise sind nach Art. 129 Abs. 1 Satz 1 unzweifelhaft zulässig (vgl. RGZ. Bd. 104 S. 65). Art. 129 Abs. 2 betrifft nur die Dienstzucht und untersagt für ihren Bereich — insofern eine Sonderregelung gegenüber Abs. 1 Satz 1 enthaltend — die Verhängung eines Amtsverlustes, der sich mit Eintritt eines bestimmten Tatbestands unmittelbar kraft Gesetzes vollzöge. Daß der Amtsverlust des § 7 DiszG. disziplinarer Charakter trägt und daher unter Abs. 2, nicht unter Abs. 1 Satz 1 des Art. 129 Verf. fällt, liegt klar zutage. Er ist nichts anderes als eine Entlassung ohne Ruhegehalt, deren Einordnung in Art. 129 Abs. 2 Verf. oder jedenfalls in Art. 79 Abs. 1 PrVerf. bereits oben dargelegt worden ist.

Der Grund, weshalb die Reichsverfassung keinen disziplinarer Amtsverlust unmittelbar kraft Gesetzes mehr zuläßt, sondern dafür stets ein Disziplinarverfahren fordert, liegt darin, daß nur so eine gerechte Abwägung des Einzelfalls möglich ist. Der disziplinarer Amtsverlust soll nur eintreten, wenn der Beamte diese ihn auf das härteste treffende Folge seines Vergehens wirklich verdient hat. Dieses Ziel kann aber nicht durch eine absolute gesetzliche Norm, sondern nur durch eine alle Umstände berücksichtigende konkrete Einzelentscheidung erreicht werden. Sie mag allerdings bei Freiheitsstrafen von längerer als einjähriger Dauer nur selten den schuldigen Beamten im Dienst belassen. Bei Straftaten, wie sie dem Kläger zur Last fallen, mag das sogar nie der Fall sein. Die Prüfung und Entscheidung nach Lage des Einzelfalls ermöglicht es aber stets, dem Angeschuldigten seine Ruhegehaltsbezüge ganz oder teilweise zu belassen (vgl. § 16 Abs. 3 DiszG.), die ihm bei einem Amtsverlust kraft Gesetzes verloren gehen müßten. Diese schwerwiegende Folge unbedingt eintreten zu lassen, entspricht der heutigen Rechtsauffassung nicht mehr, die im Ruhegehalt des Beamten ein Entgelt für seine früher geleisteten Dienste sieht. Es kann überhaupt nicht geleugnet werden, daß § 7 DiszG. zur gegenwärtigen Entwicklung des Beamtenrechts nicht mehr paßt. Seine Beseitigung ist eine Verwirklichung neuzeitlicher Rechtsgedanken und entspricht deshalb

in besonderer Maße dem Geist der Reichsverfassung. In diesem Zusammenhang ist auch auf Art. 129 Abs. 3 Satz 1 RVerf. hinzuweisen, der, wenngleich er nicht sofort geltendes Recht enthält, so doch grundsätzlich fordert, daß gegen jedes dienstliche Straferekenntnis die Möglichkeit eines Wiederaufnahmeverfahrens eröffnet werde. Die Verwirklichung dieser Forderung könnte wesentlich erschwert, ja sogar in weitem Umfang unmöglich gemacht werden, wenn der dienststrafweise eintretende Amtsverlust unter Abstandsnahme von einer disziplinarischen Entscheidung an bestimmte Tatbestände geknüpft werden dürfte. Auch diese Erwägung stützt das aus Art. 129 Abs. 2 RVerf. gewonnene Ergebnis und beweist gleichfalls, wie sehr es der Verwirklichung der beamtenrechtlichen Ziele der Reichsverfassung dient. Daß man sich bei ihrer Erlassung dieser Tragweite des Art. 129 nicht bewußt war, ist rechtlich unerheblich.

Die preußischen Disziplinarbehörden und -gerichte sehen den § 7 DiszG. allerdings noch als geltendes Recht an. Ihrer Auffassung vermag sich der Senat um so weniger anzuschließen, als sie, soweit ersichtlich, bisher die Einwirkung des Art. 129 RVerf. auf die streitige Vorschrift noch nicht näher erwogen haben. Der Beschluß des Disziplinarhofs für die nichtrichterlichen Beamten vom 2. Dezember 1929 (abgedr. PrBesBl. 1930 S. 31) versucht nur die strafrechtlichen Gesichtspunkte zu widerlegen, die den Senat in seinem einen Sonderfall behandelnden Urteil vom 23. März 1928 (RGZ. Bd. 120 S. 337) zur Nichtanwendung des § 7 DiszG. geführt haben. Sollten die preußischen Disziplinarinstanzen an der Fortgeltung der Vorschrift auch gegenüber der Reichsverfassung und der ihr im vorstehenden gegebenen Auslegung festhalten, so wäre übrigens von ihnen zu erwägen, ob ein das Disziplinarverfahren ausschließender vollständiger Amtsverlust angenommen werden kann, wenn durch das Urteil des ordentlichen Gerichts rechtskräftig mit Bindung auch für den Staat festgestellt ist, daß die Gehaltsansprüche des Beamten fortbestehen, das Beamtenverhältnis also in vermögensrechtlicher Hinsicht nicht gelöst ist.