

**65. 1. Sind preußische Studienassessoren lebenslänglich angestellte Beamte?**

**2. Können sie wegen eines Dienstvergehens ohne förmliches Disziplinarverfahren entlassen werden?**

Preuß. Disziplinalgesetz vom 21. Juli 1852 (G.S. S. 465) § 83.

III. Zivilsenat. Ur. v. 24. Mai 1932 i. S. Preuß. Staat (Bekl.)  
w. K. (Kl.). III 231/31.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger war durch Erlass des Preussischen Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung vom 11. März 1929 in die Anwärterliste für Studienassessoren, Jahrgang 1929, aufgenommen worden. In der Folgezeit wurde er bei einer staatlichen Schule beschäftigt. Seine dortige Unterrichtstätigkeit wurde beanstandet. Am 23. August 1929 hat ihn deshalb das Provinzialschulkollegium

mit Rückwirkung vom 15. August ab aus dem höheren Schuldienst entlassen und in der Anwärterliste gestrichen. Seine Beschwerde an den Minister wurde am 21. Januar 1930 zurückgewiesen. Der Kläger ist der Ansicht, daß er durch die Aufnahme in die Anwärterliste lebenslänglich angestellter Beamter geworden sei und nur im Wege förmlichen Disziplinarverfahrens entlassen werden könne. Mit der im Juli 1930 erhobenen Klage fordert er die Zahlung seiner Dienstbezüge für die Zeit vom 1. September 1929 bis 30. April 1930 nebst Zinsen. Der verklagte Preussische Staat vertritt dagegen die Rechtswirkamkeit der Entlassung des Klägers.

Das Landgericht wies die Klage ab, das Kammergericht gab ihr, vom Zinsanspruch abgesehen, statt. Die Revision des Beklagten blieb erfolglos.

#### Gründe:

Der Beklagte stützt seine Ansicht, daß er den Kläger ohne förmliches Disziplinarverfahren aus dem Staatsdienst habe entlassen können, auf § 21 der Ordnung der Anwärter für das Lehramt an höheren Schulen in Preußen — AnwoD. — vom 24. April 1924 (Zentralblatt für die gesamte Unterrichts-Verwaltung in Preußen S. 157). Die Vorschrift lautet:

(1) Ohne Antrag wird ein Studienassessor aus dem öffentlichen höheren Schuldienst im Disziplinarwege gemäß § 83 des Disziplinalgesetzes vom 21. Juli 1852 von dem Provinzialschulkollegium entlassen.

(2) Die disziplinarische Entlassung (Abs. 1) soll nur ausgesprochen werden, nachdem dem beschuldigten Studienassessor angemessene Gelegenheit zu mündlicher und schriftlicher Rechtfertigung und zur Angabe entlastender Beweismittel gegeben und die erforderlichen Beweise erhoben sind. Die Entlassungsverfügung ist mit Gründen zu versehen. Gegen die Entlassung ist binnen vier Wochen Beschwerde an den Minister zulässig.

(3) Die Entlassung ist insbesondere zu verfügen, wenn ein in die Anwärterliste aufgenommener Studienassessor ohne ausreichenden Grund sich weigert, eine ihm von dem Provinzialschulkollegium aufgetragene Beschäftigung anzunehmen (§ 10 Abs. 1), oder wenn er ohne ausreichenden Grund eine planmäßige Anstellung als Studientrat oder die Wahl zum Studientrat an einer nichtstaatlichen öffentlichen höheren Lehranstalt ablehnt.

Mit Recht hat das Kammergericht angenommen, daß diese Vorschrift allein die Abstandnahme vom ordentlichen Disziplinarverfahren nicht zu rechtfertigen vermöge. Sie enthält keinen allgemeinen Ausspruch, daß ein Studienassessor jederzeit entlassen werden kann, sondern regelt seine Entlassung nur für den Fall, daß er sich ein Dienstvergehen zuschulden kommen läßt. Denn allein von der disziplinarischen Entlassung, die regelmäßig nur im förmlichen Disziplinarverfahren und nur wegen Dienstvergehen erfolgen kann, ist die Rede. Von dieser Regel will § 21 Abs. 1 die Studienassessoren ausnehmen: sie sollen aus dem öffentlichen höheren Schuldienst vom Provinzialschulkollegium im Disziplinarweg gemäß § 83 DiszG., also ohne förmliches Disziplinarverfahren, entlassen werden können. Die angeführte Gesetzesstelle läßt jedoch die Abstandnahme vom förmlichen Disziplinarverfahren bei unfreiwilliger Dienstentlassung nur zu bei den auf Probe, auf Kündigung oder sonst auf Widerruf angestellten Beamten. Nur dann also, wenn der Kläger zu diesen sog. Kündigungsbeamten gehörte, wäre die ihm erklärte Dienstentlassung rechtswirksam (vgl. auch Art. 129 Abs. 2 RVerf. und Art. 79 Abs. 1 PrVerf.). Zu diesen Beamten zählen aber nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (Urt. vom 18. April 1901 IV 37/01, abgedr. Gruch. Bd. 45 S. 924) nur solche, denen das Dienstverhältnis frei gekündigt werden kann, nicht auch solche, bei denen der Widerruf ihrer Anstellung oder die Möglichkeit der Kündigung auf die Fälle mangelhafter Dienstführung oder hervorgetretener Dienstunwürdigkeit beschränkt ist. Wenn also, wie der Beklagte selbst zugeben muß, § 21 AnmD. einen auf Disziplinarfälle beschränkten Kündigungsvorbehalt ausspricht, so genügt dies nicht zu der Annahme, daß die Studienassessoren Kündigungsbeamte nach § 83 DiszG. seien. Die Entlassung eines Beamten wegen Verletzung seiner Dienstpflichten ist, wie bereits die angeführte Entscheidung hervorgehoben hat, stets und mit innerer Notwendigkeit eine disziplinare Maßregel, deren Verhängung wegen ihrer öffentlichrechtlichen Natur nach der ausdrücklichen Vorschrift der §§ 11, 22 DiszG. ausschließlich der vorgesetzten Disziplinarbehörde auf Grund eines förmlichen Verfahrens zusteht. Wird dagegen nur zu dem Zweck der freie Widerruf der Anstellung vorbehalten oder die Aufkündigung des Dienstes bedungen, um dem Dienstverhältnis den Charakter des Festen und Dauernden zu nehmen, und von einem solchen Vorbehalt Gebrauch gemacht, so

fehlt dieser Maßnahme grundsätzlich der Charakter einer Strafe. Deshalb steht sie einer Entfernung aus dem Amt wegen pflichtwidrigen Verhaltens nach § 16 Abs. 1 Nr. 2 DiszG. nicht gleich. Daß die Ausbedingung eines Widerrufs oder Kündigungsrechts auf Seiten des Anstellenden dem Beweggrund entsprungen sein kann, um auf diese Weise den Beamten nötigenfalls auch ohne ein förmliches Disziplinarverfahren wegen begangener Dienstvergehen aus dem Amt entfernen zu können, ist zuzugeben. Daraus folgt aber nicht, daß sich der anstellende Teil nun auch ausdrücklich und eingetandenermaßen die Befugnis vorbehalten darf, an Stelle der Disziplinarbehörde im Fall einer Dienstwidrigkeit des Beamten dessen Entlassung zu verfügen. Einen solchen Eingriff in die öffentlichrechtlichen Befugnisse der Disziplinarbehörde erlaubt das Gesetz nicht. Die Rechtswirksamkeit der vom Provinzialschulkollegium verfügten Entlassung des Klägers läßt sich also auf § 21 AmtD. nicht stützen.

Der Beklagte hat nun versucht, aus anderen Bestimmungen der Anwärterordnung abzuleiten, daß die Studienassessoren nur auf Widerruf angestellt würden, daß sie also im Sinn von § 83 DiszG. zu den Kündigungsbeamten gehörten. Er bezieht sich auf § 2 Abs. 5 AmtD., wonach dem Studienassessor bei Übermittlung seiner Ernennungsurkunde schriftlich zu eröffnen ist, daß durch die Ernennung ein Recht oder eine Anwartschaft auf Beschäftigung im öffentlichen höheren Schuldienst, auf Aufnahme in die Anwärterliste oder auf Anstellung nicht begründet wird. Er meint, und die Revision wiederholt das, darin liege der Vorbehalt des Widerrufs der Ernennung. Denn eine feste Anstellung trete erst mit der Ernennung zum Studentat ein; der einmal bei der Ernennung zum Studienassessor gemachte Vorbehalt gelte auch bei der Aufnahme in die Anwärterliste weiter; an ihm werde durch die Aufnahme in die Anwärterliste nichts geändert; er werde insbesondere damit nicht zurückgenommen.

Das Berufungsgericht hat demgegenüber darauf verwiesen, daß der Studienassessor mit der Eintragung in die Anwärterliste nach § 9 Abs. 2 AmtD. Stellenanwärter im Sinne der §§ 11 ff. des preussischen Beamten-Dienstverhältnisses-Gesetzes vom 17. Dezember 1920 (GS. 1921 S. 135; vgl. auch § 17 Abs. 1 des preussischen Befoldungsgesetzes vom 17. Dezember 1927 GS. S. 223) werde und damit endgültig in den Staatsdienst übernommen sei. Damit ver-

kennt es jedoch die Tragweite der Eintragung in die Anwärterliste. Sie besitzt hauptsächlich vermögensrechtliche Bedeutung. Der in die Anwärterliste eingetragene Studienassessor ist Stellenanwärter im Sinn von § 15 BesG. mit Anspruch auf fortlaufende Vergütung (§ 11 Abs. 1 AnwD.). Außerdem werden an den öffentlichen höheren Lehranstalten grundsätzlich nur die in die Anwärterliste aufgenommenen Studienassessoren als Studienträte planmäßig angestellt oder bestätigt (§ 18 Abs. 1 AnwD.). Die anderen Studienassessoren werden nur ausnahmsweise zu Studienträten befördert (§ 18 Abs. 5). Nach Abs. 2 das. soll die Anwärterdienstzeit, nämlich die Zeit, die zwischen dem Tag der Aufnahme des Studienassessors in die Anwärterliste und dem Tag der planmäßigen Anstellung liegt, fünf Jahre nicht übersteigen. Der Anwärter kann also damit rechnen, in fünf Jahren angestellt zu werden; ein Rechtsanspruch darauf ist ihm jedoch nicht eingeräumt. Er ist also „nichtplanmäßig“ angestellter Staatsbeamter. Aber für den nicht in die Anwärterliste eingetragenen Studienassessor gilt insoweit nichts anderes. Nach § 9 Abs. 1 AnwD. sind sämtliche Studienassessoren unmittelbare Staatsbeamte, also, wie das Kammergericht zutreffend ausführt, auch als solche angestellt; sie sind sämtlich nichtplanmäßige Staatsbeamte. An dieser ihrer Rechtsstellung wird durch die Eintragung in die Anwärterliste nichts geändert, und demgemäß wird auch in § 21 AnwD., wie überhaupt in ihrem Abschnitt VI, zwischen den beiden Arten von Studienassessoren nicht unterschieden. § 21 gilt mithin für alle Studienassessoren, einerlei, ob sie in die Anwärterliste eingetragen sind oder nicht. Aus der Eintragung in die Anwärterliste lassen sich also keine Folgerungen auf die Unkündbarkeit ziehen. Insoweit geht das Berufungsgericht von einem unrichtigen Gesichtspunkt aus. Aber im übrigen ist seinen Ausführungen durchaus beizupflichten. Sie tragen die Entscheidung.

Nach dem schon erwähnten § 2 Abs. 5 AnwD. ist dem Studienassessor bei Übermittlung der Ernennungsurkunde schriftlich zu eröffnen, daß durch die Ernennung (zum Studienassessor) ein Recht oder eine Anwartschaft auf Beschäftigung im öffentlichen höheren Schuldienst, auf Aufnahme in die Anwärterliste oder auf Anstellung nicht begründet wird. Dem Beklagten ist darin beizupflichten, daß hier unter „Anstellung“ die planmäßige Anstellung als Studientrat oder die Wahl zum Studientrat an einer nicht staatlichen öffentlichen höheren Lehranstalt und ihre Bestätigung (vgl. § 21 Abs. 3, § 18 Abs. 1

AnwD.) zu verstehen ist. Der Beklagte meint nun, darin liege erst die feste, unwiderrufliche Anstellung, sie fehle den Studienassessoren. Er ist also der Auffassung, daß nur die mit einer Planstelle beliebigen Beamten auf Lebenszeit angestellt seien, die nichtplanmäßigen dagegen grundsätzlich ohne weiteres wieder entlassen werden könnten, also als Kündigungsbeamte nach § 83 DiszG. zu gelten hätten.

Diese auf allgemeinen Erwägungen beruhende Meinung ist, ganz abgesehen davon, daß der Begriff der „festen“ Anstellung der Anwärterordnung unbekannt ist, nicht zu billigen; sie widerspricht der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts (vgl. RGZ. Bd. 121 S. 353). Daß nichtplanmäßige Beamte nicht ohne weiteres Kündigungsbeamte im Sinne des § 83 DiszG. sind, kommt auch in den §§ 15 und 16 der preussischen Personal-Abbau-Verordnung vom 8. Februar 1924 (GS. S. 73) zum Ausdruck, Bestimmungen, auf die der Minister für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung in seinem Erlaß über die Einführung, Erläuterung und Ergänzung der Anwärterordnung vom 24. April 1924 (Zentralblatt S. 152) zu § 8 unter Nr. 8 Abs. 2 selbst verweist. Dort sind den auf Probe, auf Kündigung oder auf Widerruf angestellten Beamten die nichtplanmäßigen Beamten an die Seite gestellt. Ihre Erwähnung wäre überflüssig gewesen, wenn sie ohne weiteres zu den Kündigungsbeamten gehörten. Auch damit wird die Auffassung bestätigt, die das Reichsgericht a. a. O. S. 355 und in den dort angeführten früheren Entscheidungen ausgesprochen hat: die Begriffe „lebenslängliche“ Anstellung und „nichtplanmäßige“ Anstellung schließen einander nicht aus. Die Ansicht, jeder außerplanmäßige Beamte sei auf Widerruf oder auf Kündigung angestellt, beruht auf Rechtsirrtum.

Die Anstellung der Beamten erfolgt nach Art. 129 Abs. 1 Satz 1 RWVf. auf Lebenszeit, soweit nicht durch Gesetz etwas anderes bestimmt ist. Demgemäß bestimmt § 2 RWV., daß es zur Anstellung eines Reichsbeamten auf Kündigung oder auf Widerruf eines ausdrücklichen Vorbehalts bedarf, sodaß ohne einen solchen Vorbehalt die Anstellung als auf Lebenszeit erfolgt zu gelten hat. Auch für das preussische Recht gilt, wie bereits in dem erwähnten Urteil vom 18. April 1901 unter Bezugnahme auf §§ 169, 170 WR. II 6 sowie in RGZ. a. a. O. S. 355/356 dargelegt worden ist, die Regel der lebenslänglichen Anstellung der Beamten; Ausnahmen bedürfen der besonderen Rechtfertigung. Nach den vom Reichsgericht stets fest-

gehaltenen Grundsätzen muß der allgemeine Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündbarkeit klar hervortreten und verdient nur dann Beachtung, wenn er dem einzelnen Beamten gegenüber bestimmt und zweifelsfrei bei oder vor der Anstellung, sonst aber wenigstens durch allgemeine Vorschrift ausgesprochen worden ist. Unklarheiten gehen zu Lasten des anstellenden Dienstherrn. Demgemäß kann auch ein nichtplanmäßiger Beamter nur dann als Kündigungsbeamter gelten, wenn ihm gegenüber diese Voraussetzungen erfüllt sind. Die Außerplanmäßigkeit für sich allein hat zwar vermögensrechtliche Verschiedenheiten im Gefolge; über die Dauer des Beamtenverhältnisses, die Art seiner Lösbarkeit sagt sie nichts. Der Vorbehalt der Widerruflichkeit der Anstellung als Studienassessor, der hiernach erforderlich wäre, ist aber dem mehrerwähnten § 2 Abs. 5 AnwD. nicht zu entnehmen. Nach dem ganzen Zusammenhang kann das dort gebrauchte Wort „Anstellung“, wie bargelegt, nur auf die Ernennung zum Studienrat oder die Bestätigung als solcher bezogen werden. Welche Rechte und Pflichten bis zu dieser Zeit die Studienassessoren haben, ist erst im Abschnitt IV der Anwärterordnung (§§ 9ffg.) gesagt. Indes auch dort ist keine Bestimmung enthalten, wonach der Studienassessor jederzeit wieder entlassen werden kann. Daraus aber, daß der Studienassessor keinen Rechtsanspruch auf Anstellung als Studienrat hat, folgt noch nicht, daß er jederzeit entlassen werden kann.

Der Beklagte hat sich schließlich auf die Entstehungsgeschichte der Anwärterordnung berufen und auf die frühere Ordnung betr. die Verhältnisse der anstellungsfähigen Kandidaten für das Lehramt an höheren Schulen vom 15. Mai 1905 (Zentralblatt S. 410) Nr. II Abs. 8 verwiesen. Danach konnten Kandidaten, welche sich so tadelhaft führten, daß sie zur Belassung im höheren Schuldienst nicht würdig waren, ohne förmliches Verfahren in der Kandidatenliste gestrichen und damit aus dem höheren Schuldienst entlassen werden. Indessen erübrigt sich ein Eingehen auf diese Bestimmung schon um deswillen, weil sie in die jetzige Anwärterordnung nicht aufgenommen und daher nach der Einleitung des Erlasses des Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung vom 24. April 1924 mit dem 1. April 1924 außer Kraft getreten ist.

Hiernach fehlte bei der Anstellung des Klägers als Studienassessor eine allgemeine Vorschrift, aus der er auf ihre Widerruflichkeit hätte schließen müssen. Die Unterrichtsverwaltung hat

---

sich auch, wie sie zugibt, ihm gegenüber den Widerruf nicht besonders vorbehalten. Daraus folgt, daß der Kläger auf Lebenszeit angestellt worden ist und seine Entlassung ohne förmliches Disziplinarverfahren unzulässig war.