

50. 1. Ist die Rücknahme der Versicherung eines Beamten in den Ruhestand, die nach dem 1. Juli 1937, dem Inkrafttreten des Deutschen Beamtengesetzes, erklärt wird, nach altem oder nach neuem Rechte zu beurteilen, wenn die Versicherung selbst unter altem Recht ausgesprochen war?

2. Schließt das Deutsche Beamtengesetz die Anfechtung der Versicherung eines Beamten in den Ruhestand in rechtsähnlicher Anwendung der Vorschriften des bürgerlichen Rechts aus?

Deutsches Beamtengesetz v. 26. Januar 1937 (RGBl. I S. 39) —  
DVG. — §§ 32, 78.

III. Zivilsenat. Ur. v. 28. Februar 1941 i. S. Sch. (N.) w. Stadt-  
gemeinde R. (Besl.). III 54/40.

I. Landgericht Kassel.

II. Oberlandesgericht baselbst.

Der 1885 geborene Kläger, der aus der Unteroffizierslaufbahn des alten Heeres hervorgegangen ist, stand zunächst im Angestelltenverhältnis, später als Beamter im Dienste der beklagten Stadtgemeinde, zuletzt, vor seiner Zurruheetzung, als Stadtbüroinspektor. Er wird gegenwärtig wieder von der Stadt beschäftigt. Über die Rechtsnatur der ihm aus dieser Beschäftigung zukommenden Bezüge streiten die Parteien.

Der Kläger war im September 1914 durch Granatsplitter an der linken Hüfte und am linken Knie verwundet worden und in französische Kriegsgefangenschaft geraten. Er war später in der Schweiz interniert und ist am 14. Juli 1917 in die Heimat zurückgekommen. Er bezieht eine Militärversorgungsgrente. Im Herbst 1928 arbeitete er beim Stadtsteueramt in einem zu Dienstzwecken benutzten Laden im Dienstgebäude in der H.straße in R. Der Laden war in der Übergangszeit besonders kalt. Der Kläger erkrankte im Herbst 1928 an rheumatischen Erscheinungen. Dann stellte sich eine Entzündung des Sehnerven des rechten Auges ein, dessen Sehschärfe auf unter  $\frac{1}{10}$  des Normalen sank. Durch Urteil des Landgerichts Kassel vom 28. April 1930 wurde unter den Streitteilen festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der ihm durch die im Herbst 1928 aufgetretene Augenerkrankung entstanden ist und noch entstehen wird. Die Berufung der Beklagten gegen dieses Urteil blieb erfolglos.

Am 19. Februar 1935 beantragte der Kläger seine Verletzung in den Ruhestand. Er begründete den Antrag mit zunehmenden Beschwerden infolge seines Augenleidens. Die Beklagte ließ den Kläger mehrfach, auch durch die Medizinische Universitäts-Klinik und die Nervenklinik M., untersuchen. Der Amtsarzt, Leiter des Stadtgesundheitsamtes Medizinalrat Dr. Sch., gab unter dem 26. Oktober 1935 die folgende zusammenfassende Begutachtung über ihn ab: „Nach den jetzt vorliegenden Gutachten der Medizinischen Klinik und der Nervenklinik in M. ist ein organisches Leiden rheumatischer oder nervöser Art, abgesehen von dem Augenleiden, bei Herrn Sch. nicht nachzuweisen. Die Erwerbsminderung durch das Augenleiden wird auf Grund augenfachärztlicher Atteste auf 30 v. H. geschätzt. An sich ist Herr Sch. wegen dieses Leidens aber nicht dienstunfähig, sondern könnte ohne weiteres wieder Dienst machen. Da aber bei Herrn Sch. außerdem eine schwere Kriegsdienstbeschädigung noch vorliegt, die schon an sich auf 70 v. H. geschätzt wird, und bei der ganzen psychischen Einstellung des Herrn Sch., der auf Grund seiner psychogen entstandenen Veränderung auch weiterhin allerlei Beschwerden äußern wird, halte ich ihn heute doch nicht mehr für fähig, den Dienst eines Stadtbüroinspektors in dem notwendigen Umfang auszuüben. Er ist also als dienstunfähig anzusehen.“ Die Beklagte verurteilte darauf den Kläger durch Verfügung vom 21. November 1935 mit Wirkung vom

1. April 1936 in den dauernden Ruhestand. Sein Ruhegehalt wurde auf 74 v. H. des zuletzt bezogenen Dienststeinkommens berechnet. Es beträgt monatlich 258,64 RM.

Nach der Berufung in den Ruhestand erhob der Kläger zunächst beim Landgericht Kassel Klage auf Zahlung des Unterschiedsbetrages zwischen seinem bisherigen Gehalt und seinem Ruhegehalt, indem er vortrug, die vorzeitige Zurruhesetzung sei eine Folge seines Augenleidens; die Beklagte sei nach dem Urteil vom 28. April 1930 verpflichtet, ihm den durch das Augenleiden entstehenden Schaden zu ersetzen. In diesem Verfahren hatte die Medizinische Universitäts-Klinik in M. durch den Prof. Dr. K. das Obergutachten vom 27. August 1937 erstattet, das sich lediglich mit dem Kriegsleiden des Klägers befaßt. Der Gutachter kommt zu dem folgenden Ergebnis: „1. Herr Sch. ist meiner Ansicht nach, abgesehen von seiner Augenerkrankung, am 1. April 1936 dienstfähig gewesen. 2. Er hätte seinen Dienst teils im Stehen, teils im Sitzen durchführen können. 3. Es ist kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß Herr Sch. schon vor Eintritt in sein 65. Lebensjahr wegen seines Kriegsleidens dienstunfähig geworden wäre.“

Die Beklagte faßte nach Erstattung dieses Gutachtens im Vorprozeß ihre Einwendungen dahin, der Kläger sei überhaupt nicht dienstunfähig. Eine etwaige Dienstunfähigkeit sei jedenfalls nicht auf das Augenleiden, sondern auf die Kriegsbeschädigung zurückzuführen. Durch das Augenleiden sei dem Kläger somit kein Schaden entstanden. Sie stellte dann dem Kläger unter dem 14. September 1937 den folgenden Bescheid zu: „Ihre Berufung in den Ruhestand vom 21. November 1935 nehme ich zurück, weil die Annahme, daß Sie infolge Kriegsdienstbeschädigung nicht mehr dienstfähig sind, durch ärztliches Obergutachten als irrtümlich erwiesen ist.“

Die Gehaltsunterschiede für die Zeit seit dem 1. April 1936 wurden dem Kläger erstattet. Die Parteien erklärten dann die Hauptsache für erledigt. Die Kosten des Verfahrens wurden der Beklagten auferlegt. Ihre sofortige Beschwerde blieb erfolglos.

Der Kläger trat am 1. Oktober 1937 seine Dienste bei der Beklagten wieder an. Er erhält seitdem auch weiter die vollen Bezüge eines im Dienste stehenden Beamten.

Er vertritt den Standpunkt, daß die Rücknahme der Berufung in den Ruhestand keine rechtliche Grundlage habe. Wenngleich er für

die Beklagte erneut tätig sei, so tue er dieses nicht auf Grund des alten Beamtenverhältnisses. Er sei vielmehr Ruhestandsbeamter geblieben. Seine Tätigkeit für die Beklagte müsse nicht nach beamtenrechtlichen, sondern nach bürgerlichrechtlichen Gesichtspunkten beurteilt werden. Im Rechtsstreite verlangt der Kläger nurmehr die Feststellung, daß die an ihn von der Beklagten monatlich gezahlten Beträge von insgesamt 376,38 RM. sich zusammensetzen zu einem Teilbetrage von 258,64 RM. aus Ruhegehalt und zu 117,74 RM. aus bürgerlichrechtlichem Schadensausgleich. Im zweiten Rechtszuge hat der Kläger nur noch beantragt, festzustellen, daß von dem durch die Beklagte an ihn monatlich zur Auszahlung gelangenden Betrag ein Teilbetrag von monatlich 258,64 RM. Ruhegehalt darstelle.

Beide Vorbergerichte haben die Klage abgewiesen. Das Landgericht meint, der Kläger habe kein Interesse an der begehrten Feststellung. Er erhalte jedenfalls die vollen Bezüge. Hierbei sei unerheblich, ob er sie als im Dienste gebliebener Beamter oder als wiederbeschäftigter Ruhestandsbeamter erhalte. Ein Schadensersatzbetrag sei in den ausbezahlten Bezügen nicht enthalten. Der Kläger erhalte nur Entgelt für geleistete Arbeit. Das Berufungsgericht führt aus, der Kläger habe an der Feststellung, welche Rechtsnatur die von ihm empfangenen Bezüge haben, allerdings ein rechtliches Interesse. Die Anfechtung der Zurruhesetzung sei aber möglich gewesen. Im übrigen sei die Nachprüfung dieses zulässigen Verwaltungsaktes auf seine sachliche Begründetheit durch die Gerichte unzulässig. Der Kläger sei nach der Anfechtung aktiver Beamter, sein Feststellungsbegehren somit unbegründet.

Die Revision des Klägers hatte Erfolg.

#### Gründe:

Die Zulässigkeit des Rechtsweges hängt zunächst davon ab, ob es sich bei dem Klageanspruch um einen vermögensrechtlichen Anspruch des Klägers handelt (§ 142 Abs. 1 DVO.). Dies muß bejaht werden. Zwar kann im bürgerlichen Rechtsstreit nicht darüber entschieden werden, ob das Beamtenverhältnis des Klägers zufolge der Anfechtung der Zurruhesetzung wieder aufgelebt ist oder ob der Kläger noch jetzt Ruhestandsbeamter ist. Wenngleich die Gerichte in den Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche der Beamten auch über die Vorfrage entscheiden können, ob ein Beamtenverhältnis noch

besteht oder ob es erloschen ist, kann doch das Bestehen selbst nicht zum Gegenstand eines bürgerlichen Rechtsstreites gemacht werden. So liegt die Sache hier auch nicht. Der Klageanspruch hat nicht das Bestehen oder Nichtbestehen eines Beamtenverhältnisses zur Beklagten zum Gegenstande, sondern betrifft die Rechtsnatur der Zahlungen, die der Kläger erhält. Die Parteien streiten darüber, auf welchen Rechtsgrund die Zahlungen zurückzuführen sind. Somit handelt es sich um einen vermögensrechtlichen Anspruch, für den der Rechtsweg eröffnet ist (vgl. die Entscheidungen des erkennenden Senats RGZ. Bd. 122 S. 113 [118], Bd. 146 S. 159 [162]).

Der Rechtsweg ist auch im vorliegenden Einzelfalle durch die Beibringung der Mitteilung des Regierungspräsidenten vom 21. November 1939 dahin, daß er nicht beabsichtige, in dieser Angelegenheit eine Entscheidung zu treffen, eröffnet worden (§ 143 Abs. 1 DVO., § 1 Abs. 3, § 4 der Durchführungsverordnung zum Deutschen Beamtengesetz für die Kommunalbeamten vom 2. Juli 1937 [RGBl. I S. 729] in der Fassung der Verordnung vom 28. April 1938 [RGBl. I S. 509], § 33 Abs. 2 der Ersten Durchführungsverordnung zur Deutschen Gemeindeordnung vom 22. März 1935 [RGBl. I S. 393]). Die Klage ist innerhalb von 6 Monaten seit der Bekanntgabe der Mitteilung des Regierungspräsidenten an den Kläger erhoben worden. Gegen die Zulässigkeit der Klage bestehen sonach keine Bedenken.

Die Voraussetzungen einer Feststellungsklage sind gegeben. Der Kläger verlangt im zweiten Rechtszug und im Revisionsverfahren nur noch die Feststellung, daß ihm die Bezüge als Ruhegehalt geschuldet werden. Damit begehrt er die Feststellung eines Rechtsverhältnisses. An ihr hat er auch ein rechtliches Interesse, obwohl er die Bezüge in der von ihm begehrten Höhe ausbezahlt erhält. Denn gezahlt wird ihm der Betrag nicht als Ruhegehalt, sondern als Gehalt. Für den Kläger ist es aber von Bedeutung, zu wissen, so wegen etwaigen Rückforderungsrechts der Beklagten, auch etwa wegen der Sicherheit, daß laufend weiter gezahlt wird, aus welchem rechtlichen Grund ihm die Beträge, die er erhält, geschuldet werden. Die Zulässigkeit der Feststellungsklage kann auch nicht deswegen entfallen, weil die Leistungsklage möglich wäre. Dies folgt bereits daraus, daß die Leistungsklage nicht gegeben ist. Der Kläger erhält die Beträge laufend, er hat somit keinen Leistungsanspruch gegen die Beklagte. Demnach sind die Voraussetzungen für die sachliche Entscheidung gegeben.

Hier war zunächst zu prüfen, nach welchen Rechtsnormen die Anfechtung der Burrufsetzung zu beurteilen ist. Der Kläger ist vor dem 1. Juli 1937, dem Tage des Inkrafttretens des Deutschen Beamten-Gesetzes, also unter der Herrschaft des Preussischen Gesetzes, betreffend die Umstellung und Versorgung der Kommunalbeamten, vom 30. Juli 1899 (G. S. 141) als des für ihn maßgebenden beamtenrechtlichen Gesetzes in den Ruhestand versetzt worden. Diese Verfügung ist nach dem 1. Juli 1937, also zur Zeit der Geltung des neuen Rechts, angefochten worden. Der Kläger war beim Inkrafttreten des neuen Rechts, wenn man von der Möglichkeit der Anfechtung absieht, und jedenfalls dem äußeren Anschein nach, Ruhestandsbeamter. Nach § 184 Abs. 1 Satz 3 DVG. regeln sich zwar die Rechtsverhältnisse der Ruhestandsbeamten, die vor dem 1. Juli 1937 in den Ruhestand getreten sind, grundsätzlich nach dem bisherigen Recht. Die im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen (§§ 22, 23, 37 Abs. 2 Satz 4 bis 6, Abs. 4, §§ 126 bis 147) sind hier ohne Belang. Wäre aber die Anfechtung der Veretzung in den Ruhestand begründet, so wäre der Kläger — entgegen dem äußeren Anschein — niemals Ruhestandsbeamter gewesen. Er wäre am 1. Juli 1937 und in der Folgezeit im Beamtendienst geblieben. Seine Rechtsverhältnisse ließen sich ausschließlich nach dem neuen Recht beurteilen. Dieser Widerspruch ist zugunsten des neuen Rechts zu lösen. Unter welchen Voraussetzungen nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts ein Ruhestandsbeamter wieder in ein Beamtenverhältnis berufen werden kann, ist lediglich nach dem neuen Recht zu entscheiden. Dann kann etwas anderes auch nicht für die Voraussetzungen eines — durch Rücknahme oder Anfechtung der Verfügung über die Veretzung in den Ruhestand hervorgerufenen und rückwirkenden — Wiedererstehens des Beamtenverhältnisses gelten. Auch sie sind unter der Geltung des neuen Rechts nach diesem, nicht nach dem alten Recht zu beurteilen. Überdies besteht schon grundsätzlich keine Veranlassung, Rechtswirkungen des alten Rechts nach seinem Außerkrafttreten über die notwendigen Grenzen hinaus zuzulassen.

Nach neuem Recht ist die Anfechtung der Veretzung eines Beamten in den Ruhestand durch den Dienstherrn mit der Begründung, die Annahme der Dienstunfähigkeit habe auf einem Irrtum beruht, nicht mehr zulässig. § 78 Abs. 1 Satz 3 DVG. läßt die Rücknahme der Verfügung, durch die ein Beamter in den Ruhestand versetzt wird, nur

bis zum Beginn des Ruhestandes zu. Erkennt der Dienstherr später, daß der Beamte tatsächlich nicht dienstunfähig war, so kann er die Berufung in den Ruhestand auch nicht auf dem Umweg einer Anfechtung wegen Irrtums zurücknehmen. Die Zurücknahme einer solchen Berufung wird nur dann in Frage kommen, wenn der Dienstherr erkennt, daß er die Voraussetzungen für den Eintritt in den Ruhestand zu Unrecht als gegeben angesehen hat, d. h. wenn er sich dabei geirrt hat. So ergibt sich aus § 78 Abs. 1 DVG., daß die Voraussetzungen für die Berufung in den Ruhestand von seinem Beginn ab nicht mehr in Zweifel gezogen werden sollen, daß ein endgültiger Zustand geschaffen worden ist (vgl. Madler-Wittland-Ruppert DVG. Bem. 32 zu § 73 S. 1124).

Dieses aus § 78 Abs. 1 DVG. für die Berufung in den Ruhestand gewonnene Ergebnis wird bestätigt durch die Regelung, die § 32 DVG. für den Fall getroffen hat, daß die Ernennung eines Beamten mit Willensmängeln behaftet ist. Inwieweit diese eine Nichtigkeit der Ernennung herbeiführen können, bestimmt die genannte Vorschrift selbständig ohne Zurückgreifen auf Regeln des bürgerlichen Rechts. Daraus muß gefolgert werden, daß nach dem Deutschen Beamten-gesetz, wie die Begründung, so auch die Beendigung eines Beamten-verhältnisses nicht nach bürgerlichrechtlichen Grundsätzen wegen Irrtums angefochten werden kann. Diese Auffassung ist um so mehr gerechtfertigt, als das heute im stärksten Maße nach den Belangen der Allgemeinheit ausgerichtete öffentliche Recht jetzt noch weniger als früher seine Ausgestaltung nach dem Vorbilde des in erster Reihe den Belangen des einzelnen dienenden bürgerlichen Rechts zuläßt. Dem entspricht das, was die Begründung zum Deutschen Beamten-gesetz zur Frage der Nichtigkeit der Ernennung eines Beamten ausführt: Es sei, da es sich um ein öffentlichrechtliches Amt handle, davon abgesehen worden, neben den Nichtigkeitsgründen des § 32 Abs. 1 DVG. noch die Anfechtungsgründe des Zivilrechts gelten zu lassen. Besonders sei davon abgesehen worden, die Anfechtung wegen Irrtums zuzulassen.

Nach alledem kann der Standpunkt des Berufungsgerichts für das heutige Recht nicht gebilligt werden. Vielmehr bestand für die Beklagte nach dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand keine Möglichkeit mehr, ihre Verfügung zu beseitigen, auch nicht auf dem Wege der Anfechtung.

Dahingestellt bleiben kann im Rahmen der vorliegenden Entscheidung, welche Rechtsfolgen einzutreten haben, wenn ein Beamter seine vorzeitige Versetzung in den Ruhestand durch Zwang, arglistige Täuschung oder Bestechung herbeiführt. In diesen Fällen könnte eine Nichtigkeit der Versetzung in den Ruhestand aus rechtsähnlicher Anwendung des § 32 Abs. 2 Nr. 1 BGB. in Frage kommen. Man könnte auch die Anwendung der beamtendienstrafrechtlichen Vorschriften (§§ 2, 115 Abs. 2 RDStrO.) für ausreichend halten.

Der Kläger ist somit Ruhestandsbeamter. Damit ergibt sich aber ohne weiteres die Rechtsfolge, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm das Ruhegehalt zu gewähren. Sein Feststellungsbegehren, daß die ihm von der Beklagten gezahlten Teilbezüge von 258,64 RM. monatlich Ruhegehalt seien, ist berechtigt. Bei dieser Sachlage konnte nicht zu den Fragen Stellung genommen werden, ob sich die Beklagte bei der Versetzung des Klägers in den Ruhestand tatsächlich in einem Irrtum befunden hat und ob die Gerichte berechtigt wären, die Unrechtfertigkeitserklärung der Beklagten, wenn sie möglich gewesen wäre, auf ihre sachliche Begründetheit nachzuprüfen.