

# Bayerisches Gesetz- u. Verordnungsblatt

Nr. 6

München, den 22. März

1951

## Inhalt:

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes wegen Verfassungswidrigkeit des § 3 der

16. Durchführungsverordnung zum Befreiungsgesetz vom 15. Dezember 1950 . . . . . S. 33

## Entscheidung

### des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes wegen Verfassungswidrigkeit des § 3 der 16. Durchführungsverordnung zum Befreiungsgesetz

#### Im Namen des Freistaates Bayern!\*

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof erläßt in der Sache  
**Dr. Wolfgang Martini in München 23, Degenfeldtstraße 2,**  
wegen Verfassungswidrigkeit des § 3 der 16. Durchführungsverordnung zum  
Befreiungsgesetz

ohne mündliche Verhandlung in der nichtöffentlichen Sitzung vom 15. Dezember 1950,  
an der teilgenommen haben:

als Vorsitzender:

der Präsident des Verfassungsgerichtshofes, Oberlandesgerichtspräsident Dr. Welsch,  
die Beisitzer:

1. Oberverwaltungsgerichtsrat Dollmann, Verwaltungsgerichtshof,
2. Oberlandesgerichtsrat Happel, Oberstes Landesgericht,
3. Landgerichtspräsident Dr. Koch, Landgericht Aschaffenburg,
4. Landgerichtspräsident Dr. Holzinger, Landgericht Memmingen,
5. Oberlandesgerichtsrat Morgenroth, Oberstes Landesgericht,
6. Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. Hufnagl, Verwaltungsgerichtshof,
7. Senatspräsident Dr. Wintrich, Oberlandesgericht München,
8. Oberverwaltungsgerichtsrat Keller, Verwaltungsgerichtshof,

folgende

#### Entscheidung:

§ 3 der 16. Durchführungsverordnung zum Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 15. 1. 1947 (StAnz. v. 3. 5. 1947 Nr. 18) ist nichtig.

#### Gründe:

##### I.

Durch die 16. Durchführungsverordnung zum Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. 3. 1946 über die Zahlung von Pensionen (StAnz. 1947 Nr. 18) ist die Zahlung von Pensionen, Renten und sonstigen Versorgungsbezügen an Personen, die vom Befreiungsgesetz betroffen waren, geregelt worden.

Die hier einschlägigen §§ 2 und 3 lauten:

##### § 2

„Die Ansprüche nachstehender Personen ruhen bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Kammer:

1. Personen, die unter Klasse I oder II der Anlage zum Befreiungsgesetz fallen oder in Gruppe 1, 2 oder 3 angeklagt werden;

2. Personen, die auf Grund einer Anordnung einer Militärregierung oder gemäß Gesetz Nr. 8 aus öffentlichen Ämtern oder anderen Stellen entfernt wurden.

Zu den Rechtsansprüchen, die der im Spruchkammerverfahren rechtskräftig verurteilte Hauptschuldige oder Belastete verliert oder die Teile seines einzuziehenden Vermögens sind, gehören Pensionen, Renten oder sonstige Versorgungsbezüge einschließlich der Ersatz- oder Bereicherungsansprüche sowie alle angesammelten Guthaben aus solchen Rechtsansprüchen, die bis zur Rechtskraft der Entscheidung erwachsen sind.

Pensionen, Renten oder Versorgungsansprüche, die einer hauptschuldigen oder belasteten Person aus einem nach Rechtskraft der Spruchkammerentscheidung eingegangenen Anstellungsverhältnis erwachsen, werden durch die Entscheidung nicht berührt.

Soweit die Ansprüche nicht erlöschen oder eingeschränkt werden, hat Nachzahlung zu erfolgen.

##### § 3

Ansprüche von Hinterbliebenen ruhen außerdem, wenn der Verstorbene unter Klasse I oder II der Gesetzanlage fällt. In solchen Fällen hat der Träger der Zahlungsverpflichtung unverzüglich an den Minister für politische Befreiung einen Antrag auf Ent-

\*) Die Entscheidung (Vf. 60 — VII — 49) wird gem. § 54 Abs. 4 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof vom 22. 7. 47 (GVBl. S. 147) veröffentlicht.

scheidung darüber zu stellen, ob ein Verfahren nach Art. 37 des Befreiungsgesetzes durchgeführt werden soll. Lehnt der Minister die Durchführung eines Verfahrens ab, so sind die Ansprüche zu erfüllen, soweit nicht die Hinterbliebenen selbst unter die Bestimmungen des § 2 fallen. Ordnet der Minister die Durchführung eines Verfahrens an, so ruhen die Ansprüche bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Kammer.

§ 2 Abs. 3 gilt entsprechend.“

In Angleichung an diese Bestimmungen hat die VO Nr. 113 vom 29. 1. 1947 (GVBl. S. 82) in Art. 14 die Versorgung von Hinterbliebenen eines entfernten Beamten, der vor dem Tage des Inkrafttretens der Verordnung gestorben ist, geregelt.

Die Hinterbliebenen erhalten nach dieser Bestimmung Hinterbliebenenversorgung nach Maßgabe der Vorschriften des Bayer. Beamtengesetzes, wenn sie nicht selbst durch rechtskräftige Entscheidung einer Spruchkammer als Hauptschuldige oder Belastete erklärt sind. Sie erhalten keine Hinterbliebenenversorgung, wenn der entfernte Beamte durch rechtskräftige Entscheidung nach dem Befreiungsgesetz als Hauptschuldiger oder als Belasteter erklärt worden ist. Ist eine rechtskräftige Entscheidung über die Einreihung des verstorbenen Beamten in eine Gruppe der Verantwortlichen nicht ergangen und ist der verstorbene Beamte als Hauptschuldiger oder als Belasteter anzusehen, so hat das zuständige Staatsministerium im Einvernehmen mit dem Staatsministerium der Finanzen den Minister für politische Befreiung um Anordnung der Durchführung eines Verfahrens nach Art. 37 des Gesetzes zu ersuchen.

Art. 14 der VO Nr. 113 ist durch Art. 18 der VO vom 14. 7. 1948 (GVBl. S. 118) aufgehoben und durch Art. 8 ff. der VO vom 14. 7. 1948 ersetzt worden; diese Bestimmungen haben im wesentlichen die in der Verordnung vom 29. 1. 1947 getroffene Regelung übernommen.

## II.

Mit Schriftsatz vom 11. April 1949, eingegangen beim Verfassungsgerichtshof am 21. April 1949, hat Dr. Wolfgang Martini, München 23, Degenfeldstr. 2, auf Grund des Art. 92 der Bayerischen Verfassung den Antrag gestellt, der Verfassungsgerichtshof möge entscheiden, ob

1. der § 3 der 16. DurchfVO. vom 15. 1. 1947 zum Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus vom 5. 3. 1946 und
2. der Art. 14 der Bayerischen Verordnung Nr. 113 vom 29. 1. 1947 über die Regelung der Rechtsverhältnisse der vom Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus betroffenen Beamten

verfassungswidrig sind und darum aufgehoben werden müssen.

Mit Schriftsatz vom 3. Mai 1949 hat er seinen Antrag dahin berichtigt, daß er ihn auf § 54 des Gesetzes Nr. 72 über den Verfassungsgerichtshof (Popularklage) stütze.

Nachdem er durch Schreiben des Präsidenten des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 28. Juni 1950 darauf hingewiesen worden war, daß der Bayerische Verfassungsgerichtshof durch die Entscheidung vom 10. Juni 1950 die ganze Verordnung Nr. 113 als nichtig erklärt habe und somit sein Antrag insoweit gegenstandslos sei, hat er mit Schreiben vom 3. Oktober 1950 insoweit seinen Antrag vom 11. April 1949 als erledigt zurückgenommen.

Zur Begründung seines Antrages auf Erklärung der Verfassungswidrigkeit des § 3 der 16. DurchfVO., der nunmehr noch allein den Gegenstand des Verfahrens bildet, hat er im wesentlichen folgendes vorgebracht:

1. Der § 3 der 16. DurchfVO. bestimme, daß Hinterbliebenenansprüche ruhen, wenn der Verstorbene

unter Klasse I oder II der Gesetzesanlage falle. In diesen Fällen sei eine Entscheidung des Ministers für politische Befreiung herbeizuführen, ob ein Verfahren nach Art. 37 des Befreiungsgesetzes durchgeführt werden solle.

Es sei zwar nicht ausdrücklich gesagt, daß die Hinterbliebenenansprüche entfallen, wenn die Kammerentscheidungen rechtskräftig eine ganze oder teilweise Einziehung des Nachlasses anordnen, aber es sei dies aus dem Sinne der 16. DurchfVO. zu entnehmen. Sowohl die Anordnung des endgültigen Verlustes der Hinterbliebenenversorgung wie die des vorläufigen Ruhens der Hinterbliebenenansprüche stellten einen Rechtsbruch dar und seien verfassungswidrig.

Nach dem Befreiungsgesetz könne gegen einen Verstorbenen selbst kein Verfahren mehr durchgeführt werden. Soweit es schon begonnen worden sei, müsse es eingestellt werden; dies ergebe sich aus dem vom Bayerischen Staatsministerium für Sonderaufgaben herausgegebenen Merkblatt für die Bearbeitung von Verfahren nach dem Tode des Betroffenen. Zulässig sei allein ein Verfahren nach Art. 37 des BefrGes. mit dem Ziele der ganzen oder teilweisen Einziehung des Nachlasses eines verstorbenen Betroffenen, soweit er zu Lebzeiten in die Gruppe I der Hauptschuldigen oder die Gruppe II der Belasteten einzureihen gewesen wäre. Es könnte demnach ein Verstorbener weder in eine Gruppe der Verantwortlichen eingestuft werden, noch könnten ihm Sühnmaßnahmen nach Art. 15 oder 16 des BefrGes. auferlegt werden. Aus diesem Grunde könnten ihm auch nicht mehr Rechtsansprüche auf eine aus öffentlichen Mitteln zahlbare Pension oder Rente aberkannt werden, wodurch automatisch auch Rechtsansprüche auf Hinterbliebenenversorgung erlöschen würden.

Da der Verstorbene im Momente seines Todes noch Rechtsansprüche auf eine aus öffentlichen Mitteln zahlbare Pension oder Rente besessen habe, so trete im Moment des Todes ein neues Recht, z. B. das Recht der Witwe auf Witwenpension, ein, wenn diese nicht selbst in die Gruppe der Hauptschuldigen oder Belasteten falle. Dieses Recht der Witwe aber sei ihr persönliches Recht und nicht etwa ein Teil des Nachlasses. Es könne deshalb durch eine Kammerentscheidung nach dem Befreiungsgesetz nicht mehr beseitigt werden.

2. Die angefochtenen Bestimmungen seien aus folgenden Gründen verfassungswidrig:
  - a) Sie fänden im Befreiungsgesetz selbst keine Stütze und stellten eine willkürliche Erweiterung dieses Gesetzes dar. Sie seien darum auch nicht durch den Art. 184 der Bayer. Verfassung zu rechtfertigen.
  - b) Sie verstießen gegen den Art. 99 der Bayer. Verfassung, nach dem der Schutz aller Einwohner gegen Angriffe von innen durch die Gesetze gewährleistet werde.
  - c) Sie verstießen gegen den Art. 104 der Bayer. Verfassung, nach dem eine Handlung nur dann mit Strafe belegt werden dürfe, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde. Es würden in diesem Fall sogar Personen bestraft, die die Handlung überhaupt nicht begangen haben. Sie müßten für die Handlung eines anderen, nämlich eines Verstorbenen, büßen. Hier liege ein eindeutiger Fall von Sippenhaftung vor, welcher als Nazi-Rechtsgrundsatz verboten sei. Auf jeden Fall widerspräche eine solche Haftung dem Geist und Sinne der Bayerischen Verfassung.
  - d) Sie verstießen gegen den Art. 118 der Bayer. Verfassung, weil die Gleichheit aller vor dem Gesetze, in diesem Falle vor dem Beamten-

gesetze für eine gewisse Kategorie von Personen, die selbst nicht unter das Befreiungsgesetz fielen oder jedenfalls nicht selbst als Hauptschuldige oder Belastete anzusehen seien, aufgehoben werde.

- e) Sie verstießen gegen den Art. 95 der Bayer. Verfassung, weil sie gewisse Grundlagen oder Grundrechte, die sich aus dem das Beamtenverhältnis regelnden Gesetz ergeben, willkürlich aufhoben.

### III.

Der Bayerischen Staatsregierung, dem Bayerischen Landtag und dem Bayerischen Senat wurde Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

1. Der Bayerische Landtag hat auf Grund einer Beratung in der öffentlichen Sitzung vom 16. September 1949 erklärt, er erachte sich an dem Verfahren als nicht beteiligt, da es sich um kein vom Landtag beschlossenes Gesetz handle.
2. Der Bayerische Senat hat in der Sitzung vom 30. Juni 1949 folgende gutachtliche Äußerung beschlossen:

Die 16. DurchfVO. zum BefrGes. könne wie dieses selbst nicht verfassungswidrig sein, da sie durch Art. 184 der Bayer. Verfassung gedeckt sei.

3. Der Bayerische Ministerpräsident hat mit Schreiben vom 20. Juli 1949 eine Äußerung des Staatsministeriums für Sonderaufgaben vom 12. Juli 1949 als Stellungnahme der Staatsregierung überreicht.

Das Staatsministerium für Sonderaufgaben hat in seiner Äußerung folgende Stellung genommen:

Das BefrGes. gehe als zoneneinheitliches Gesetz der Bayerischen Verfassung vor (Urteil des Bayer. Verfassungsgerichtshofes vom 11. 3. 49). Die Verfassungswidrigkeit von Länderratsgesetzen könne daher nicht geltend gemacht werden. Da somit der Bayer. Verfassungsgerichtshof zur Nachprüfung solcher Gesetze nicht befugt sei, sei auch die Nachprüfung von Verordnungen, die in Durchführung dieser Gesetze erlassen worden seien, nicht zulässig.

Nachdem der Präsident des Bayer. Verfassungsgerichtshofs mit Schreiben vom 28. Juni 1950 den Minister für politische Befreiung in Bayern darauf hingewiesen hatte, daß es seit Zusammentritt des Bundestages keine zoneneinheitlichen Gesetze mehr gebe und daß der Verfassungsgerichtshof zu der Frage, ob Ausführungsbestimmungen zu zoneneinheitlichen Gesetzen der Nachprüfung durch den Verfassungsgerichtshof entzogen seien, schon mehrfach Stellung genommen habe, hat der Minister für politische Befreiung mit Erklärung vom 22. August 1950 seine bisherige Stellungnahme nicht mehr aufrechterhalten und folgendes ausgeführt:

Seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes habe sich die Rechtslage geändert. Das BefrGes. sei bayerisches Gesetz und die zum Befreiungsgesetz ergangenen Ausführungsvorschriften seien bayerische Verordnungen geworden. Die Verfassungsbeschwerde sei daher in der Zwischenzeit zulässig geworden. Sie sei aber unbegründet.

Die 16. DurchfVO. schließe nur eine Lücke des BefrGes. Das Recht der Hinterbliebenen sei kein originäres, sondern ein abgeleitetes Recht, das sich aus der Beamtenstellung des Verstorbenen ergebe. Daher müsse sich eine Belastung des Betroffenen auch auf die Pensionsansprüche der Hinterbliebenen auswirken. Es könne dahingestellt bleiben, ob durch § 3 der 16. DurchfVO. Grundrechte eingeschränkt würden, da eine solche Einschränkung im Hinblick auf Art. 184 BV. nicht verfassungswidrig wäre.

Nach Art. 98 Satz 4 BV. habe der Verfassungsgerichtshof Verordnungen nur dann für nichtig zu erklären, wenn sie ein Grundrecht verfassungswidrig einschränkten.

Das Recht zum Erlasse der 16. DurchfVO. ergebe sich aus Art. 66 des BefrGes., nach welchem die Ausführungsvorschriften zu diesem Gesetz der Minister für politische Befreiung erlasse.

### IV.

Der Antragsteller, dem Gelegenheit gegeben worden war, zu den Äußerungen der Staatsregierung und des Bayerischen Senats Stellung zu nehmen, hat noch folgendes vorgebracht:

Art. 184 der Bayer. Verfassung decke nur Gesetze, die gegen Nationalsozialismus und Militarismus gerichtet seien, nicht aber später erlassene Durchführungsverordnungen, die reine Verwaltungsmaßnahmen seien. Es sei nur zu prüfen, ob eine auf Länderratsbasis erlassene Durchführungsverordnung der Nachprüfung durch den Bayerischen Verfassungsgerichtshof entzogen sei. Wenn auch das BefrGes. als Zonengesetz einer solchen Nachprüfung entzogen sei, so scheine das nicht ohne weiteres auf die dazu erlassenen Durchführungsverordnungen zuzutreffen, selbst wenn sie zoneneinheitlich über den Länderrat erlassen worden seien. Auf jeden Fall seien nach Auflösung des Länderrats dessen Gesetze oder Verordnungen zu Landesgesetzen bzw. Landesverordnungen geworden. Sie unterständen damit der Zuständigkeit des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs.

### V.

Die Beteiligten haben auf mündliche Verhandlung verzichtet.

### VI.

Der Antragsteller stützt seinen Antrag nunmehr auf § 54 Abs. I des Gesetzes Nr. 72 über den Verfassungsgerichtshof in Verbindung mit Art. 98 Satz 4 der Bayerischen Verfassung und behauptet, daß durch § 3 der 16. DurchfVO. zum BefrGes. Grundrechte, insbesondere das Grundrecht der Gleichheit vor dem Gesetz (Art. 118) und in der Verfassung festgelegte Grundrechte der Beamten (Art. 95) verletzt würden. Da nach § 54 Abs. I des Gesetzes Nr. 72 über den Verfassungsgerichtshof jedermann die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes im materiellen Sinne wegen unzulässiger Einschränkung eines Grundrechts geltend machen kann, ist die Beschwerdeberechtigung des Antragstellers gegeben. Der Verfassungsgerichtshof ist zur Entscheidung über die Beschwerde nach Art. 98 Satz 4 BV. an sich zuständig.

### VII.

Voraussetzung der Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs und damit der Zulässigkeit der Beschwerde ist aber, daß die angefochtene Rechtsnorm am Maßstab der Verfassung überhaupt gemessen werden kann und deshalb der Nachprüfung durch den Verfassungsgerichtshof auf ihre Verfassungsmäßigkeit unterliegt. Denn der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat es grundsätzlich nur mit der Einwirkung der Bayerischen Verfassung vom 2. 12. 1946 auf den von ihr rechtlich und zeitlich beherrschten Rechtszustand zu tun (Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 15. 10. 48, Vf. 2 und 24-VII-48). Der Überprüfung des Verfassungsgerichtshofs auf die „Verfassungsmäßigkeit“ ist außer- oder überverfassungsmäßiges Recht entzogen (Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs vom 29. 7. 49, Vf. 72-VII-48, 19-VII-49 und vom 21. 11. 49, Vf. 20-VII-49, abgedruckt im GVBl. 1950 S. 16 ff). Solches Recht stellen Gesetze und Verordnungen dar, die der Bayerischen Verfassung vorgehen, wie Besatzungsrecht, Bundesrecht und zoneneinheitliches Recht, letzteres jedenfalls bis zum Zusammentritt des Bundestages.

Es ist deshalb als Vorfrage zunächst die Frage zu untersuchen, ob die angefochtenen Bestimmungen bei ihrer Erlassung bayerisches Recht oder überverfassungsmäßiges Recht darstellen, ob sie im ersten Fall später überverfassungsmäßiges Recht

und ob sie im zweiten Fall später bayerisches Recht geworden sind.

1. Die 16. DurchfVO. zum Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus ist am 15. 1. 1947 von dem damaligen Minister für politische Befreiung in Bayern, Alfred Loritz, erlassen und im Bayer. Staatsanzeiger vom 3. 5. 1947, Nr. 18, veröffentlicht worden. Sie bezeichnet sich selbst als Durchführungsverordnung zum Befreiungsgesetz. Die Ermächtigung zu ihrer Erlassung kann deshalb nur aus Art. 66 des Befreiungsgesetzes, der den Minister für politische Befreiung zum Erlass von Ausführungsvorschriften ermächtigt, hergeleitet werden. Der Minister für politische Befreiung in Bayern hat sich auch im Schriftsatz vom 22. August 1950 ausdrücklich auf diesen Artikel als ermächtigende Rechtsquelle berufen.

Das BefrGes. vom 5. 3. 1946 ist zwar, wie der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 16. 9. 1949, Vf. 26-VI-49 anerkannt hat, als zoneneinheitliches oder Länderratsgesetz erlassen worden, das von den Bestimmungen der Bayerischen Verfassung nicht berührt wird, allein daraus folgt noch nicht, daß schon deswegen, wie der Befreiungsminister in der Erklärung vom 12. Juli 1949 annimmt, die zu seiner Ausführung oder Durchführung von dem Befreiungsminister erlassenen Verordnungen nicht verfassungsgewunden und der Überprüfung des Verfassungsgerichtshofes auf ihre Verfassungsmäßigkeit entzogen sind.

Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in der Entscheidung vom 9. Juni 1949 — Vf. 30—VII—47 (VGHE. n. F. Bd. 2, Teil II, S. 33) zu der Frage, ob AusfBest. zum Besatzungsrecht der Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofes unterliegen, Stellung genommen und entschieden, daß AusfBest., zu deren Erlass eine außerverfassungsmäßige Rechtsnorm ermächtigt, nicht nur an die ermächtigende Rechtsquelle, sondern darüber hinaus im Geltungsbereich der Bayerischen Verfassung an deren Bestimmungen gebunden sind, soweit nicht die ermächtigende außerverfassungsmäßige Rechtsquelle ausdrücklich oder sinngemäß nach dem Zweck der Ermächtigung das Gegenteil bestimmt (vgl. auch Entscheidung des Bayer. Verfassungsgerichtshofes vom 10. 6. 1950, abgedruckt im GVBl. 1950 S. 97 ff.). Was für AusfBest. zum Besatzungsrecht gilt, hat auch für AusfBest. zu einem Länderratsgesetz zu gelten. Auch sie sind grundsätzlich, soweit sich nicht aus der ermächtigenden Rechtsquelle das Gegenteil ergibt, verfassungsgewunden und unterliegen der Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofes.

Weder aus dem Wortlaut des Art. 66 des BefrGes., noch aus den sonstigen Bestimmungen dieses Gesetzes, insbesondere seiner Präambel kann entnommen werden, daß die zur Ausführung des Gesetzes von den Befreiungsministern zu erlassenden Ausführungsvorschriften ganz oder teilweise nicht an die Länderverfassungen gebunden sein sollen. Die 16. DurchfVO. zum BefrGes., die auf Grund des Art. 66 des BefrGes. als AusfVO. erlassen worden ist, stellt deshalb vom Zeitpunkt ihrer Erlassung an bayerisches Recht dar, das an die Bestimmungen der Bayer. Verfassung gebunden und der Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofes unterworfen ist.

An diesem Ergebnis ändert auch die Tatsache nichts, daß die 16. DurchfVO. offenbar in allen Ländern der amerikanischen Zone gleichlautend erlassen (vgl. Schullze, Kommentar zum Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus, 3. Aufl., S. 116) und deswegen im Mitteilungsblatt des Bayer. Staatsministeriums für Sonderaufgaben vom 29. 9. 1947, S. 12 — abweichend von der Veröffentlichung im Bayer. Staats-

anzeiger 1947 Nr. 18 — als von den drei Befreiungsministern der Länder Bayern, Hessen und Württemberg-Baden gemeinschaftlich erlassen, veröffentlicht worden ist. Die 16. DurchfVO. hat durch diese gemeinschaftliche Erlassung nicht den Charakter eines zoneneinheitlichen Gesetzes im materiellen Sinne, das nicht an die Länderverfassungen gebunden wäre, erlangt. Ganz abgesehen davon, daß die 16. DurchfVO. in der Bekanntmachung über zoneneinheitliche Gesetze vom 20. 5. 1948 (GVBl. S. 108) — die übrigens nur deklaratorischen Charakter haben kann — nicht aufgeführt ist, muß der Verordnung die Eigenschaft eines zoneneinheitlichen Gesetzes im materiellen Sinne deswegen versagt bleiben, weil sie nicht von den im Länderrat vereinigten Ministerpräsidenten der amerikanischen Zone erlassen worden ist. Denn die Gesetzgebungsgewalt des Länderrats beruhte auf der Gesetzgebungsbefugnis, die die Militärregierung durch Art. III Abs. 2 der Proklamation Nr. 2 vom 19. 9. 1945 den Ministerpräsidenten übertragen hatte; diese ist später durch die Art. I und II der Proklamation Nr. 4 vom 26. 2. 1947 auf bestimmte vorbehaltene Gebiete eingeschränkt worden. Eine solche Gesetzgebungsbefugnis stand nur den Ministerpräsidenten, nicht den Landesministern zu. Eine Übertragung der Ermächtigung an einen Landesminister wäre, da sich die Befugnis zur Übertragung nicht aus der ermächtigenden Rechtsquelle selbst ergab, wegen Verstoßes gegen rechtsstaatliche Grundsätze unwirksam gewesen; eine solche Übertragung der Ermächtigung ist auch jedenfalls in Bayern nie erfolgt.

2. Steht somit fest, daß die 16. DurchfVO. zum BefrGes. im Zeitpunkt ihrer Erlassung bayerisches Recht war, so ist nunmehr zu prüfen, ob die VO. später durch das Grundgesetz die Eigenschaft einer bayerischen Rechtssetzung verloren hat und mit dem Zusammentritt des Bundestages Bundesrecht geworden ist.

Der Verfassungsgerichtshof ist durch Art. 126 des Grundgesetzes nicht gehindert, die Frage, ob die VO. Bundesrecht geworden oder bayerisches Recht geblieben ist, als Vorfrage zu prüfen (vgl. Entscheidung des VfGH. vom 21. 11. 1949, Vf. 20 — VII — 49, abgedruckt im Bayer. GVBl. 1950 S. 16 ff.).

Auf Grund des Art. 124 des Grundgesetzes wird Recht, das Gegenstände der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes betrifft, innerhalb seines Geltungsbereiches Bundesrecht. Diese Gegenstände sind in dem Katalog des Art. 73 einzeln aufgezählt. Da die politische Befreiung nicht in diesem Katalog aufgeführt ist, ist die 16. DurchfVO. zum BefrGes. jedenfalls nicht auf Grund des Art. 124 Bundesrecht geworden.

Nach Art. 125 des Grundgesetzes wird Recht, das Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes betrifft, innerhalb seines Geltungsbereiches Bundesrecht, soweit es innerhalb einer oder mehrerer Besatzungszonen einheitlich gilt oder nach dem 8. Mai 1945 früheres Reichsrecht abgeändert hat. Die Gebiete, auf die sich die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt, sind in Art. 74 des Grundgesetzes aufgezählt. Auch in dieser Aufzählung findet sich die politische Befreiung nicht.

Die die politische Befreiung regelnden gesetzlichen Vorschriften sind deshalb nicht Bundesrecht geworden, sondern Landesrecht geblieben, bzw. Landesrecht geworden, soweit es sich um Länderratsgesetze handelt.

Es ist somit festzustellen, daß die 16. DurchfVO. zum BefrGes. vom Zeitpunkt ihrer Erlassung an bayerisches Landesrecht war und bis heute diesen Charakter nicht verloren hat. Sie unterliegt damit

uneingeschränkt der Normenkontrolle des Bayer. Verfassungsgerichtshofes.

### VIII.

1. Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in einer Reihe von Entscheidungen ausgesprochen, daß er in einem auf Grund des Art. 98 Satz 4 der Bayer. Verfassung bei ihm anhängigen Verfahren in der Regel nur zu prüfen hat, ob die angefochtenen Bestimmungen Grundrechte verletzen und deshalb insoweit nichtig sind, daß er aber, wenn er zu der Überzeugung kommt, daß die betreffenden Gesetze und Verordnungen aus anderen verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten, insbesondere wegen Verletzung rechtsstaatlicher Grundsätze verfassungswidrig sind, auch diese anderen Gesichtspunkte bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen hat. Dies ergibt sich aus seiner Aufgabe als Hüter der Verfassung und aus einer sinngemäßen Anwendung des Art. 92 der Bayer. Verfassung und des § 54 Abs. 2 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof.

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs:

6 und 51 — VII — 47 (VGHE. n. F. Bd. 1, Teil II, S. 81),

14, 64, 131 — VII — 49 (VGHE. n. F. Bd. 1, Teil II, S. 50) 46 — VI — 49

42, 54, 80, 88 — VII — 48, 9, 118 — VII — 49 (GVBl. 1950 S. 97 ff.),

20 — VII — 49 (GVBl. 1950 S. 16 ff.).

2. Nach allgemeiner Rechtslehre und Rechtspraxis dürfen Rechtsverordnungen, die auf Grund einer Gesetzesermächtigung erlassen werden, keine sachlich selbständigen Rechtsnormen aufstellen, die im Gesetz nicht vorgesehen sind und daher auch nicht auf den Willen des Gesetzgebers zurückgeführt werden können (Nawiasky-Leusser: Die Verfassung des Freistaates Bayern, S. 44) oder gar Rechtsnormen, die dem Gesetz widersprechen und den Zweck haben, dem Gesetzgeber unterlaufene Fehler aufzuheben oder zu verbessern.

Es ist deshalb zunächst zu prüfen, ob die angefochtenen Bestimmungen sich im Rahmen der erteilten Ermächtigung halten.

- a) Die 16. DurchfVO. zum BefrGes. hat die Regelung der Auszahlung von Pensionen, Renten und sonstigen Versorgungsbezügen aus öffentlichen und privaten Mitteln zum Gegenstand (§ 1 der VO). In § 2 ist angeordnet, daß diese Ansprüche bei Personen, die unter Klasse I oder II der Anlage zum BefrGes. fallen oder in Gruppe 1, 2 oder 3 angeklagt werden, sowie von Personen, die wegen ihrer Verbindung mit dem Nationalsozialismus aus ihren Stellen entfernt worden sind, bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Spruchkammer ruhen. § 3 trifft eine analoge Regelung für die Ansprüche von Hinterbliebenen, wenn der Verstorbene unter Klasse I oder II der Gesetzesanlage fällt; er läßt die Ansprüche ruhen bis zur Durchführung und rechtskräftigen Erledigung eines gegen den Verstorbenen nach Art. 37 des BefrGes. eingeleiteten Spruchkammerverfahrens oder der Erklärung des Befreiungsministers, daß er die Durchführung eines solchen Verfahrens ablehne.

Es bestehen keine Bedenken, wenn im Weg<sup>e</sup> einer Verordnung in den Fällen, in denen das BefrGes. (Art. 15, Ziff. 4 und Art. 16 Ziff. 5) den Verlust der Rechtsansprüche auf eine aus öffentlichen Mitteln zahlbare Pension oder Rente als Sühnemaßnahme vorsieht, bis zur rechtskräftigen Entscheidung durch die Spruchkammer eine Übergangsregelung dahin getroffen wird, daß bis zu diesem Zeitpunkt

die Ansprüche ruhen. Es wird damit keine neue selbständige, im Gesetz gar nicht vorgesehene und dem Willen des Gesetzgebers nicht entsprechende Rechtsnorm aufgestellt, sondern es wird lediglich die Anwendung einer vom Gesetzgeber selbst getroffenen Rechtsnorm für eine Übergangszeit geregelt und zwar durch eine Regelung, die nach dem offenbaren Willen des Gesetzgebers einer Ausführungsverordnung überlassen werden sollte. An dem vom Gesetz gewollten Rechtszustand wird nichts geändert, da die Ansprüche der Betroffenen durch die Verordnung selbst nicht angetastet werden und lediglich ihre Erfüllung für eine kurze Übergangszeit ruht, sofern nicht durch die Spruchkammerentscheidung der endgültige Verlust eintritt.

- b) Bei der Untersuchung der Frage, ob die Bestimmungen des § 3 der DurchfVO. die Grenzen der Ermächtigung überschreiten, muß von den grundlegenden Bestimmungen der Art. 15 Ziff. 4, Art. 16 Ziff. 5 und Art. 37 des BefrGes. ausgegangen werden.

Die Art. 15 Ziff. 4 und 16 Ziff. 5 des BefrGes. sehen bei Hauptschuldigen und Belasteten als obligatorische Sühnemaßnahme den Verlust der Rechtsansprüche auf eine aus öffentlichen Mitteln zahlbare Pension oder Rente vor. Gegen einen verstorbenen Betroffenen kann ein Spruchkammerverfahren überhaupt nicht eingeleitet werden; ist der Betroffene nach Abgabe des Meldebogens verstorben, so muß ein bereits anhängiges Spruchkammerverfahren eingestellt werden (vgl. Merkblatt des Bayer. Staatsministeriums für Sonderaufgaben für die Bearbeitung von Verfahren nach dem Tode des Betroffenen vom 13. 5. 1948). Zulässig ist nur die Einleitung eines von dem Verfahren gegen den Betroffenen selbst ganz unabhängigen Verfahrens nach Art. 37 des BefrGes. zur ganzen oder teilweisen Einziehung des Nachlasses des verstorbenen Betroffenen. Sühnemaßnahmen, die ja die Durchführung eines Verfahrens gegen den Betroffenen selbst voraussetzen, sind nicht zulässig (so auch Schullze: Befreiungsgesetz, Anm. 3 zu Art. 37).

Der Verlust der Pensionsansprüche könnte also, da er als Sühnemaßnahme nicht verhängt werden kann, nur dann ausgesprochen werden, wenn die Ansprüche der Hinterbliebenen zum Nachlaß des verstorbenen Betroffenen gehören würden.

- c) Dies ist aber nicht der Fall. Der Begriff des Nachlasses gehört dem bürgerlichen Rechte an. Es ist unbestritten, daß zum Nachlaß nur Vermögensrechte gehören, die in der Person des Erblassers bereits entstanden sind und daher auf den Erben als seinen Gesamtrechtsnachfolger übergehen.

Der Versorgungsanspruch des Hinterbliebenen — gleichgültig, ob er auf öffentlichem Recht oder Privatrecht beruht — knüpft zwar tatbestandsmäßig an bestimmte Voraussetzungen, die in der Person des Erblassers erfüllt sein müssen, an, entsteht aber im Augenblick seines Todes in der Person des Hinterbliebenen selbst unabhängig von seiner Erbeneigenschaft.

Dieser Anspruch ist deshalb kein Bestandteil des Nachlasses; er ist dem Zugriff der Nachlaßgläubiger entzogen, der Zahlungsverpflichtete kann nicht gegen ihn mit einer Forderung gegen den Nachlaß aufrechnen (RGZ. Bd. 86 S. 321).

- d) Da die Versorgungsansprüche der Hinterbliebenen kein Bestandteil des Nachlasses sind, so können sie nicht nach Art. 37 des BefrGes. eingezogen werden. Es mag zutreffen, daß der Ge-

setzgeber des BefrGes. hier übersehen hat, eine Lücke des Gesetzes zu schließen, und daß die Einziehung von Versorgungsansprüchen der Hinterbliebenen von verstorbenen Hauptschuldigen und Belasteten dem Gerechtigkeitsgefühl entspricht. Es wäre aber dann Sache des Gesetzgebers gewesen, die Lücke durch ein ergänzendes Gesetz zu schließen. Durch eine Ausführungsverordnung kann nicht im Widerspruch mit dem Wortlaut des Gesetzes eine neue im Gesetz nicht vorgesehene Rechtsnorm aufgestellt und können nicht dem Gesetzgeber unterlaufene Fehler verbessert werden gleichgültig, ob diese Verbesserung in der Ausführungsverordnung ausdrücklich ausgesprochen wird oder ob — wie hier — eine solche Verbesserung erst aus dem Sinn und Zusammenhang der Bestimmungen zu entnehmen ist. Eine Überschreitung der Ermächtigung läge auch dann vor, wenn man annehmen wollte, daß § 3 der 16. DurchfVO. nicht den Art. 37 erweitern oder ergänzen, sondern lediglich ein Ruhen der Ansprüche bis zur Entscheidung des Befreiungsministers oder der Spruchkammer anordnen wollte, obwohl von Anfang an feststeht, daß ein Verlust der Ansprüche bei Einziehung des Nachlasses des Verstorbenen überhaupt nicht eintreten kann. Ganz abgesehen davon, daß in diesem Falle die Anordnung des Ruhens der Ansprüche völlig sinnlos wäre, würde auch hier die DurchfVO. eine im Gesetz nicht vorgesehene und deshalb über den Rahmen des Gesetzes hinausgehende, das Gesetz erweiternde Rechtsnorm schaffen, die durch die Ermächtigung nicht gedeckt wäre.

- e) Bei dieser Sachlage kann es dahingestellt bleiben, ob nicht § 3 der 16. DurchfVO. auch insofern die Ermächtigung überschreitet, als er, wie sich aus dem Zusammenhang des § 3 mit § 1 ergibt, nicht bloß die Ansprüche auf Auszahlung von Pensionen, Renten und sonstigen Versorgungsbezügen, die aus öffentlichen Mitteln zu leisten sind, sondern auch die aus privaten Mitteln zu leistenden Pensionen usw. ruhen läßt, obwohl das Befreiungsgesetz (Art. 15 Ziff. 4 und Art. 16 Ziff. 5) nur den Verlust der Rechtsansprüche auf eine aus öffentlichen Mitteln zahlbare Pension oder Rente als Sühnemaßnahme vorsieht.
3. Es steht somit fest, daß die angefochtene Bestimmung im Befreiungsgesetz keine Grundlage findet.

gez.: Dr. Welsch

gez.: Dr. Koch

gez.: Keller

gez.: Dr. Hufnagl

gez.: Dollmann

gez.: Happel

gez.: Dr. Holzinger

gez.: Dr. Wintrich

für den in Ruhestand getretenen ObstLGRat Morgenroth:

gez.: Dr. Welsch

## IX.

Eine solche Grundlage kann auch nicht aus den Bestimmungen der Bayerischen Verfassung hergeleitet werden, die angefochtene Bestimmung widerspricht vielmehr der ausdrücklichen Bestimmung des Art. 55 Ziff. 2 Satz 3 der Bayerischen Verfassung, wonach Rechtsverordnungen, die über den Rahmen einer Ausführungsverordnung hinausgehen, einer besonderen gesetzlichen Ermächtigung bedürfen. Eine derartige Ermächtigung zur Ergänzung des Befreiungsgesetzes liegt aber, wie oben dargetan, nicht vor.

Art. 184 BV. entbindet nicht von der Beachtung derjenigen Verfassungsbestimmungen, die in Bezug auf den von ihm erstrebten Zweck neutral sind und lediglich das Funktionieren der neuen verfassungsrechtlichen Ordnung sichern wollen und gerade um des Schutzes der demokratischen Staatsverfassung willen erlassen sind. Er entbindet nicht von der Einhaltung der Form und des Verfahrens, die die Verfassung für die Rechtssetzung vorschreibt, insbesondere nicht von der Beachtung des in Art. 55 Ziff. 2 Satz 3 enthaltenen Grundsatzes (vgl. Entscheidung des VfGH. vom 10. 6. 1950, Vf. 42 ff.—48, abgedruckt im GVBl. 1950 S. 97 ff.).

## X.

Zur Klarstellung der Auswirkung dieser Entscheidung sei folgendes bemerkt: Nach Art. 165 Abs. I und II, Satz 1 BBG 1946 sind die vor dem Inkrafttreten des bayer. Beamtengesetzes festgesetzten Versorgungsbezüge der Hinterbliebenen von Beamten, die vom Gesetz zur Befreiung von Nationalsozialismus und Militarismus betroffen sind, nicht gewahrt geblieben. Diese Sätze des Art. 165 BBG. 1946 sind durch die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes vom 10. 6. 1950 über die teilweise Nichtigkeit der Art. 162 und 165 BBG. ausdrücklich nicht für nichtig erklärt worden. Die Rechtslage dieses Personenkreises wird deshalb von der gegenwärtigen Entscheidung nicht berührt.

Wie bereits oben ausgeführt, sind die die Entnazifizierung behandelnden Normen Landesrecht. Der bayer. Gesetzgeber ist deshalb nicht gehindert, die Materie in Ergänzung oder auch Abänderung des Befreiungsgesetzes neu zu regeln; in eine solche Regelung können auch die aus privaten Mitteln zu leistenden Versorgungsbezüge eingeschlossen werden.

## XI.

Das Verfahren ist nach § 23 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof kostenfrei.