

Aktenzeichen: 3 AZR 1107/77

LAG Frankfurt/Main - Urteil des BAG vom 26. Juli 1979

Für das Nachschlagewerk: Ja

Für die Fachpresse: Ja

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BGB § 249, § 611 Fürsorgepflicht, § 276 Vertragsverletzung; ZPO § 286

Leitsatz: Will ein Arbeitnehmer einen Schaden daraus herleiten, daß er wegen eines vom Arbeitgeber verschuldeten unrichtigen Vermerks in seinen Personalakten nicht befördert worden sei, muß er beweisen, daß er ohne diesen Aktenvermerk befördert worden wäre.



3 AZR 1107/77

9 Sa 979/76 Frankfurt/Main

Verkündet am
26. Juli 1979

Im Namen des Volkes!

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. Juli 1979 durch den Vizepräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Richter Schaub und Dr. Seidensticker sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Martin und Schoden für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt/Main vom 6. September 1977 - 9 Sa 979/76 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der im Jahre 1908 geborene Kläger wurde im Jahre 1940 als Reichsbahnarzt in Litzmannstadt eingestellt. Nach dem Zweiten Weltkrieg arbeitete er vorübergehend in F und nahm kommissarisch die Geschäfte eines Oberbahnarztes wahr. Ab 1. Januar 1946 erhielt er die Stelle eines Bahnarztes im Bezirk B 1. Im Jahre 1951 entstanden zwischen den Parteien Auseinandersetzungen, weil die Beklagte die Arbeitsverträge ihrer Bahnärzte umstellte. Diese sollten hinfort statt eines Pauschalhonorars für jeden Bediensteten des Bezirks und der gesonderten Vergütung ärztlicher Gutachten eine Vergütung und Altersversorgung in Anlehnung an die eines Reichsbahnrates erhalten. Der Kläger unterzeichnete zunächst die Vertragsänderung, focht diese aber später wieder an. Er verfaßte einen Aufsatz, in dem er die Vertragsumstellung sowie ältere Kollegen kritisierte, die die Vertragsänderung nicht verhindert hätten. Der Aufsatz wurde nicht veröffentlicht, weil der Redakteur der Fachzeitung ihn zunächst der Personalverwaltung der Beklagten zuleitete und diese sich gegen eine Veröffentlichung aussprach.

In einem Schreiben vom 6. Juni 1951, das in den Personalakten des Klägers abgeheftet ist, verneinte der Chefarzt der Beklagten die Befähigung des Klägers zum Oberarzt, weil dieser bei der Vertragsumstellung nur geringes Entgegenkommen gezeigt habe. Zu weiteren Streitigkeiten der Parteien nahm der Personalreferent der Beklagten in einem Personalaktenvermerk vom 13. August 1952 Stellung, worin er dem Kläger zum Vorwurf machte, er handele treuwidrig, weil er die Erfüllung des neuen Arztvertrages verlange, ihn aber gleichzeitig nicht als wirksam anerkenne. Zudem sei es mit der Ableistung Dienste höherer Art nicht vereinbar, entsprechend der Arbeitsplatzbeschreibung für Bahnärzte auf einer geringeren Zuweisung von Patienten zu bestehen, obwohl die größere Zahl bislang bei pauschalierter Entlohnung betreut worden sei und die Neuordnung der Bahnarztbezirke am Widerstand des Klägers gescheitert sei. Letztlich sei



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

es unwürdig, die ärztliche Betreuung der Bahnbediensteten von der Erfüllung vermeintlicher Rechte abhängig zu machen.

Der Kläger bewarb sich in der Folgezeit wiederholt um die Stelle eines Oberbahnarztes und zwar 1952 in M , 1959 in F , 1960 in S und 1963 in Sa . Seine Bewerbungen wurden jeweils dem Präsidenten des Bundesbahn-Sozialamtes unter Hinweis auf die früheren Aktenvermerke vorgelegt. In den beigelegten fachlichen Beurteilungen wurden dem Kläger teils durchschnittliche, teil überdurchschnittliche Befähigung bescheinigt, aber die Eignung zum Oberbahnarzt abgesprochen. Seine Bewerbungen wurden abschlägig beschieden, und es wurde ihm jeweils mitgeteilt, wer ernannt werden solle.

Nach einer Einsichtnahme in seine Personalakten im Jahre 1962 verlangte der Kläger die Übersendung des Aktenvermerkes vom 13. August 1952 mit der Behauptung, er habe diesen bislang nicht erhalten; er behielt sich weitere rechtliche Schritte vor. Die Beklagte übersandte den Vermerk mit der Behauptung, sie habe ihn dem Kläger bereits 1952 zugeleitet. Im Jahre 1971 teilte der Kläger schließlich noch mit, daß er im Jahre 1965 einen medizinischen Grad in den USA erworben habe. Mit dem Ende des Jahres 1973 trat er in den Ruhestand.

Der Kläger hat Schadenersatz verlangt mit der Behauptung, infolge unrichtiger Beurteilungen sei er nicht befördert worden. Er hat als Schaden die Differenz zwischen den Besoldungsgruppen A 15 und A 16 für die Zeit von 1971 bis 1973 in Höhe von 14.873,30 DM verlangt. Er hat behauptet, er habe bereits während des Krieges die Befähigung zum Oberbahnarzt erlangt. Er sei zum Reichsbahnchefarzt versetzt worden, weil sein Einsatz als Oberbahnarzt geplant gewesen sei. 1945 sei er nicht befördert worden, weil die Beklagte im Wege der Wiedergutmachung einen anderen Kollegen habe befördern müssen. In der Folgezeit habe ihn die Beklagte aus unsachlichen, unzutreffenden und diskriminierenden Äußerungen insbesondere wegen des ungerechtfertigten Vermerks vom 13. August 1952 von der Beförderung ausgeschlossen. Darüber hinaus habe sie

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

ihm günstige Beurteilungen aus den Akten entfernt; so habe der Revisionsarzt Dr. O ihn bereits 1951 als Obergutachter empfohlen.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 14.873,31 DM nebst 4 % Zinsen seit Klageerhebung zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat behauptet, die vom Kläger beanstandeten Äußerungen in den Personalakten seien wahr und in der Bewertung zutreffend. Seine Bewerbungen seien nur daran gescheitert, weil seine Mitbewerber besser qualifiziert gewesen seien.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers.

Entscheidungsgründe:

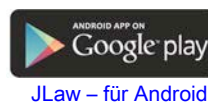
Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Ihm stehen Schadenersatzansprüche nicht zu.

I. Ein Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes kann verlangen, daß der Arbeitgeber Dienstleistungsberichte zutreffend erstellt und unzutreffende Vermerke aus den Akten entfernt (BAG 7, 267 [273] = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht; BGH AP Nr. 6 zu § 839 BGB [zu 2 der Gründe]; BAG 24, 247 [257] = AP Nr. 9 zu § 611 BGB Öffentlicher Dienst [zu II 2 b der Gründe]). Er kann weiter verlangen, daß der Arbeitgeber bei einer Beförderung im Rahmen des ihm dabei zur Verfügung stehenden Beurteilungsspielraumes Eignung, Befähigung und fachliche Leistungen des Bewerbers pflichtgemäß und frei von ermessenswidrigen Erwägungen bewertet (BAG AP Nr. 3 zu § 611 BGB Schweigepflicht [zu 1 c, cc der Gründe]; BGHZ 21, 256 [259]; BVerwGE 15, 3 [4 ff.]). Ein schuldhafter Verstoß des Arbeitgebers gegen diese Pflichten ist eine Vertragsverletzung, die den Arbeitgeber zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet. Ein Schaden wegen

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



unterbliebener Beförderung liegt in solchen Fällen dann vor, wenn der Arbeitnehmer ohne die unrichtigen Vermerke bei sachgerechter Entscheidung befördert worden wäre (§ 249 BGB).

II. Unterstellt man im vorliegenden Falle entsprechend den Behauptungen des Klägers als richtig, daß die genannten Vermerke unrichtig waren, auf Verschulden des Beklagten zurückzuführen waren und schuldhaft von der Beklagten bei der Bewertung des Klägers in der Folgezeit zugrundegelegt wurden, dann kann der Kläger daraus einen Beförderungsschaden als Schadenersatz nur dann verlangen, wenn das alles für die unterbliebene Beförderung des Klägers ursächlich war. Das Landesarbeitsgericht hat eine solche Ursächlichkeit als nicht bewiesen angesehen. Die dahingehende Beweismwürdigung des Landesarbeitsgerichts ist nicht zu beanstanden. Im einzelnen gilt folgendes:

1. Richtig ist der Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts, daß nicht jede falsche Beurteilung eines Arbeitnehmers für die Annahme ausreicht, sie sei ursächlich dafür, daß der betreffende Arbeitnehmer nicht befördert wurde. Die Richtigkeit dieser Annahme wird durch die Situation bewiesen, wie sie bei der Beklagten gegeben war: Bei ihr gab es damals keine irgendwie geartete "automatische" Beförderung; es bestand ein "Stellenkegel", der es mit sich brachte, daß nur ein Bruchteil der Bahnärzte zu Oberbahnärzten befördert wurde; nach der Annahme des Landesarbeitsgerichts entfielen auf 200 Bahnärzte 14 Oberbahnärzte, nach der Darstellung des Klägers auf 120 Bahnärzte 14 Oberbahnärzte. Bei einem solchen Beförderungssystem war stets eine Auswahl unter mehreren Bewerbern notwendig, und es war nicht zu vermeiden, daß unter mehreren Bewerbern nur einer zum Zug kam und die übrigen nicht. Würde man annehmen, für denjenigen, in dessen Personalakten zu Unrecht Nachteiliges enthalten ist, sei anzunehmen, daß er ohne die falschen Passagen befördert worden wäre, dann würden die Beförderungschancen des so Belasteten ohne einsichtigen Grund besser beurteilt als die Chancen desjenigen, der ohne solche Belastungen sich bewarb und nicht zum

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Zuge kam. Das ist nicht angängig.

2. Die Vermerke können den Kläger daher nur dann um die Beförderung gebracht haben, wenn er ohne sie befördert worden wäre. Nur wenn der Kläger dargelegt und bewiesen hätte, daß die an seiner Stelle Beförderten schlechter qualifiziert waren als er und er ohne die Aktenvermerke an deren Stelle befördert worden wäre, könnte der von ihm begehrte Beförderungsschaden als gegeben angenommen werden.

3. Wie die Qualifikationen seiner Mitbewerber waren, die befördert wurden, ist vom Kläger nicht vorgetragen und vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt. Das läßt sich heute auch nicht mehr klären. Alle dahingehenden Überlegungen müßten Spekulationen bleiben und auf der unbewiesenen und möglicherweise auch sehr ungerechten Annahme beruhen, die damals beförderten Kollegen des Klägers seien weniger qualifiziert gewesen als er und hätten deshalb nicht vor ihm befördert werden dürfen. Derartige ins Ungewisse gehende Überlegungen durfte das Landesarbeitsgericht im Rahmen des ihm nach § 286 ZPO zukommenden Rechts auf freie Beweiswürdigung als beweiskräftig ausschalten.

4. Es gibt auch keine Erfahrungssätze, die es erlauben, für Fälle, die wie der vorliegende fast 20 Jahre und mehr zurückliegen, irgendwelche Beweisvermutungen zugunsten des Klägers und zu Lasten des Beklagten in Betracht zu ziehen. Beweisvermutungen und -erleichterungen haben nur dort ihre Berechtigung, wo die Erfahrung es gestattet, von bestimmten Geschehensabläufen zugunsten oder zu Lasten einer Partei auszugehen. Für solche Annahmen ist das weit zurückliegende Geschehen des vorliegenden Rechtsstreits zu wenig typisch.

III. Es fehlt somit an dem Nachweis der Schadensursächlichkeit; damit erweist sich das angefochtene Urteil als richtig, und die Revision des Klägers mußte daher zurückgewiesen werden.

gez.: Dr. Stumpf

Schaub

Dr. Seidensticker

Dr. Martin

Schoden



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

