

15
BUNDESGERICHTSHOF

2017 062

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 210/63

URTEIL

Verkündet am

30. September 1965
Fieser,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landes B e r l i n, vertreten durch den Senator für
Finanzen, B [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Assessor des Lehramtes Hans-Otto B [REDACTED]
in J [REDACTED]/O [REDACTED], M [REDACTED] str. [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. September 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Kammergerichts vom 4. Oktober 1963 wird zurückgewiesen.

Das beklagte Land trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt das beklagte Land aufgrund Amtshaftung auf Ersatz des Schadens in Anspruch, der ihm durch fehlerhafte Prüfungsentscheidungen entstanden sein soll.

Am 24. Februar 1958 unterzog sich der Kläger vor dem Prüfungsamt des beklagten Landes der pädagogischen Prüfung für das Lehramt an Oberschulen des wissenschaftlichen Zweiges. Über seine Leistungen als Studienreferendar lagen der Prüfungskommission Gutachten der Ausbilder vor. Danach hatte die Oberstudiendirektorin Dr. M., die auch der Prüfungskommission angehörte, die praktische Tätigkeit des Klägers an der C.-von-S.-Schule als "im Hinblick auf die erkennbare Entwicklung noch ausreichend" beurteilt, während die Seminarleistungen des Klägers von seinen Ausbildern mit ausreichend bewertet worden waren.

- 3 -

Für seine Prüfungslektion in Englisch erhielt der Kläger ein "ungenügend", für die übrigen Prüfungsleistungen ausreichende Noten. Mit vier zu drei Stimmen beschloß die Prüfungskommission zunächst, die Prüfung als bestanden zu werten. Auf Einspruch des Vertreters des Schulamtes nahm die Kommission mit dem Senator für Volksbildung Verbindung auf. Im Anschluß hieran setzte die Oberstudiendirektorin Dr. M. [REDACTED] ihr Gutachten über die praktische Tätigkeit des Klägers auf die Note "mangelhaft" herab. Hierzu heißt es in der Prüfungsniederschrift:

"Die wohlwollende Formulierung "noch ausreichend" sollte lediglich die Möglichkeit, bei eventuell ausreichenden Leistungen in der Prüfung zu bestehen, schaffen, entfällt aber durch das Ergebnis der englischen Lehrprobe."

Daraufhin beschloß die Kommission, auf Nichtbestehen der Prüfung zu erkennen.

Die Wiederholungsprüfung vom 15. Oktober 1958 bestand der Kläger nicht.

Auf seine Anfechtungsklage hob das Verwaltungsgericht Berlin durch rechtskräftiges Teilurteil vom 25. Mai 1959 die Prüfungsentscheidung vom 24. Februar 1958 auf, weil die nachträgliche Herabsetzung der Vorzensur durch Frau Dr. M. [REDACTED] rechtswidrig gewesen sei. Bei ihrer erneuten Beratung über das Prüfungsergebnis vom 24. Februar 1958, die am 31. August 1959 stattfand, beschloß die Kommission zunächst, die Prüfung als bestanden zu werten. Der Senator für Volksbildung ließ die Verkündung dieses Beschlusses aussetzen und lud die Kommission zur nochmaligen Beratung auf sein Dienstzimmer. Hier beschloß die Prüfungskommission am 28. Oktober 1959, das für den Kläger negative Prüfungsergebnis vom 24. Februar 1958 zu bestätigen.



Durch rechtskräftiges Urteil des Verwaltungsgerichtes Berlin vom 18. Februar 1960 wurde der Beschluß vom 28. Oktober 1959 aufgehoben und der Senator für Volksbildung verpflichtet, ein Zeugnis über die laut Sitzungsprotokoll vom 31. August 1959 bestandene Prüfung vom 24. Februar 1958 zu erteilen. Dieses Zeugnis wurde dem Kläger am 22. August 1961 ausgehändigt.

Der Kläger sieht in dem Verhalten der Mitglieder der Prüfungskommission am 24. Februar 1958 und 28. Oktober 1959 und in der Weigerung des Senators für Volksbildung, ihm ein Zeugnis zu erteilen, schuldhafte Amtspflichtverletzungen. Er hat behauptet, bei ordnungsmäßigem Prüfungshergang hätte er bereits am 1. April 1958 eine Anstellung im Schuldienst erhalten können, und von dem beklagten Land Ersatz des Verdienstausfalles beansprucht, der ihm durch die Vorenthaltung dieser Tätigkeit in der Zeit vom 1. April 1958 bis 1. September 1961 entstanden sei.

Den Verdienstausfall hat er mit 34.455 DM nebst Zinsen geltend gemacht und in dieser Höhe am 3. Mai 1962 vor dem Landgericht ein Versäumnisurteil erwirkt. Nach dem rechtzeitigen Einspruch des beklagten Landes hat er den Verdienstausfall auf 30.849,83 DM neu berechnet und unter Verzicht auf weitergehende Rechte aus dem Versäumnisurteil gebeten, nach Maßgabe dieser Neuberechnung das Versäumnisurteil aufrecht zu erhalten.

Das beklagte Land hat um Aufhebung des Versäumnisurteils und um Abweisung der Klage gebeten. Es hat ein schuldhaftes Verhalten seiner Beamten in Abrede gestellt und ferner geltend gemacht: Selbst wenn der Kläger die Prüfung bereits am 24. Februar 1958 bestanden hätte, wäre er mit

Rücksicht auf seine schlechten Noten und die auf ein Hauptfach beschränkte Lehrbefähigung im Schuldienst nicht angestellt, jedenfalls alsbald wieder entlassen worden.

Das Landgericht hat das Versäumnisurteil vom 3. Mai 1962 nach Maßgabe des nachträglich beschränkten Klageantrages in mehreren Teilurteilen aufrechterhalten. Das Kammergericht hat die Berufungen des beklagten Landes zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt das beklagte Land seinen Antrag auf Aufhebung des Versäumnisurteiles und Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Kammergericht ist der Frage nicht weiter nachgegangen, ob die Prüfungskommission vom 24. Februar 1958 bei der Beurteilung des Prüfungsergebnisses eine Amtspflichtverletzung begangen hat. Es hält den Schadensersatzanspruch des Klägers schon deshalb für begründet, weil das Kommissionsmitglied Oberstudiendirektorin Dr. M. [REDACTED] bei der Bewertung der praktischen Tätigkeit des Klägers als Studienreferendar an der C. [REDACTED]-von-S. [REDACTED]-Schule in B. [REDACTED] pflichtwidrig verfahren sei. Das Kammergericht führt hierzu aus:

Das nachträgliche Herabsetzen der diese Bewertung zusammenfassenden Note von "ausreichend" auf "mangelhaft" sei von sachfremden Erwägungen beeinflusst gewesen. Nach dem

eigenen Vortrag des beklagten Landes sei diese Neubewertung zumindest auch mit Rücksicht auf die Prüfungsleistung des Klägers erfolgt. Damit habe Frau Dr. M. ihrem Gutachten nachträglich ein Leistungsbild mit zugrundegelegt, auf das sich die Beurteilung weder habe erstrecken dürfen noch nach den ursprünglichen Absichten der Oberstudiendirektorin habe erstrecken sollen. Das Gutachten habe den Prüfern eine selbständig neben den Prüfungsleistungen stehende Erkenntnisgrundlage an die Hand geben sollen, um eine möglichst umfassende, von Zufälligkeiten und Ungerechtigkeiten des Prüfungsergebnisses freie Gesamtbeurteilung der Kenntnisse und Fähigkeiten des Klägers zu ermöglichen. Durch das Einbeziehen des Prüfungsergebnisses in das Gutachten sei dieser Zweck verfehlt worden. Hierdurch habe Frau Dr. M. fahrlässig gegen allgemeine Beurteilungsgrundsätze verstoßen. Ihre Fehlbeurteilung habe dazu geführt, daß die Prüfungskommission in - wie das Verwaltungsgericht Berlin durch Teilurteil vom 25. Mai 1959 bindend festgestellt habe - rechtswidrigerweise die Prüfung des Klägers als nicht bestanden beurteilt habe und dem Kläger zu Unrecht eine Betätigung im Schuldienst vorenthalten worden sei.

II.

Diese Ausführungen halten im Ergebnis einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1) Bei der Bewertung der von dem Kläger während der Ausbildung gezeigten Leistungen ist Frau Dr. M. als Oberstudiendirektorin in Erfüllung der ihr anvertrauten staatlichen Ausbildungs- und Prüfungsaufgaben hoheitlich tätig geworden. Hat Frau Dr. M. hierbei eine dem

Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt, so haftet dem Kläger grundsätzlich das beklagte Land als Anstellungskörperschaft der Beamtin nach Art. 34 GG i.V.m. § 839 BGB für den hieraus entstandenen Schaden.

Es kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit das Kammergericht Inhalt und Umfang der Amtspflichten der Oberstudiendirektorin irrevisiblem Landesrecht entnommen hat, da seine Feststellungen hierzu jedenfalls auch mit revisiblem Recht vereinbar sind. Frau Dr. M. oblag gegenüber dem Kläger die Amtspflicht, ihr Leistungsgutachten, das für sein Fortkommen von erheblicher Bedeutung war, sachgerecht zu erstatten und bei der Festsetzung der Note allgemeine Bewertungsgrundsätze zu beachten. Aus der Natur der ihr gestellten Aufgabe ergab sich bereits, daß die Oberstudiendirektorin allein die von dem Kläger während des zu beurteilenden Ausbildungsabschnitts gezeigten Leistungen zu bewerten hatte und ihre Beurteilung nicht nachträglich mit Rücksicht auf die negativen Prüfungsleistungen des Klägers ändern durfte.

Die Angriffe der Revision gegen die Feststellung, daß Frau Dr. M. gegen diesen Grundsatz verstoßen habe, sind unbegründet.

Die Revision rügt, das Revisionsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO nicht gewürdigt, daß Frau Dr. M. ihr Gutachten geändert habe, nachdem sie auf die besondere Rolle der praktischen Ausbildung für das Prüfungsergebnis aufmerksam gemacht worden sei, die sie bei ihrer ersten Bewertung nicht ausreichend berücksichtigt gehabt habe. Zur Korrektur ihres ersten Gutachtens sei sie nicht durch neue Erkenntnisse über die Leistungen des

Klägers, sondern durch eine andere Auslegung der Bewertungsmaßstäbe veranlaßt worden.

Das Berufungsgericht hat in den Gründen seiner Entscheidung festgestellt, daß nach der eigenen Behauptung des beklagten Landes Frau Dr. M. die Note zumindest auch im Hinblick auf den Ausfall der Prüfung (ungenügend bei der englischen Lehrprobe) herabgesetzt habe. Diese Feststellung entspricht auch dem bereits in dem Schriftsatz des beklagten Landes vom 13. November 1961 Seite 9 enthaltenen Vortrag, sowie der nach dem Tatbestand des Berufungsurteils auch von dem beklagten Land als richtig anerkannten Prüfungsniederschrift, nach der die "wohlwollende Formulierung" der ursprünglichen Beurteilung "durch das Ergebnis der englischen Lehrprobe" entfalle. Dieser festgestellte Sachverhalt, der mit den Feststellungen im Tatbestand des Urteils nicht in Widerspruch steht, ist für das Revisionsgericht nach § 561 ZPO verbindlich. Wenn daher die Revision nunmehr vortragen will, daß Frau Dr. M. ihre Beurteilung nachträglich ohne Rücksicht auf das Ergebnis der englischen Lehrprobe in der Prüfung nur deshalb geändert habe, weil sie den Wert der praktischen Ausbildung für das Prüfungsergebnis seinerzeit unterschätzt habe, so ist dieses von dem festgestellten Sachverhalt abweichende Vorbringen in der Revisionsinstanz nicht zu berücksichtigen. Es braucht somit der Frage nicht nachgegangen zu werden, ob die neue Erkenntnis des Wertes der Vorbeurteilung für die Prüfung zu einer Änderung der Vorbeurteilung führen durfte oder lediglich die Erwägungen der Oberstudiendirektorin bei der Festsetzung der Prüfungsnote beeinflussen konnte. Denn aufgrund des Sachverhaltes mußte das Kammergericht davon ausgehen, daß Frau Dr. M. ihrem Gutachten nach-

träglich zumindest auch diese Prüfungsleistungen des Klägers und damit ein Leistungsbild zugrundegelegt hat, das für das Gutachten sachfremd war, mag nun der Beamtin bei der ursprünglichen Bewertung eine schon damals zugrundeliegende Schwäche des Klägers in einem Fach verborgen geblieben sein, die sie erst durch seine Leistungen in der Prüfung erkannt hat, oder mag sie bei ihrer Beurteilung zwar die Vorzüge und Schwächen des Studienreferendars gesehen, aufgrund der Prüfungsleistungen aber geglaubt haben, ihren damals aus diesen Beurteilungskomponenten gezogenen Schluß auf den Leistungsstand und die Entwicklungsmöglichkeiten des Klägers nicht aufrechterhalten zu können. In jedem dieser Fälle hat sie die aus der Prüfungsleistung des Klägers gewonnene Erkenntnis und damit die Leistung selbst nachträglich in die Vorbeurteilung einfließen lassen.

Das Kammergericht hat somit zu Recht festgestellt, daß die Oberstudiendirektorin unter Verstoß gegen einen allgemeinen Bewertungsgrundsatz ein durch sachfremde Erwägungen beeinflusstes, unrichtiges Leistungsgutachten erstattet und hierdurch ihre auch dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht zur gerechten Bewertung verletzt hat.

Entgegen der Meinung der Revision brauchte das Kammergericht in diesem Zusammenhang nicht zu untersuchen, welche anderen Gründe die Herabsetzung der Vorzensur mitveranlaßt haben. Dies wäre nur erforderlich gewesen, wenn Frau Dr. M. bei der Festsetzung ihrer Note ursprünglich falsche Bewertungsmaßstäbe angewandt hätte und auch ohne Berücksichtigung der Prüfungsnote zur Abänderung ihrer Vorzensur gekommen wäre. Daß der Fall aber so lag, ist weder vom beklagten Lande vorgetragen noch von der Revision aufgezeigt. Fehlte es somit an jedem Anhalt dafür, daß Frau Dr. M. ihre Vorzensur auch ohne Berücksichtigung der Prüfungs-

note herabgesetzt hätte, dann bedurfte es auch keiner Erörterung der Frage, ob Frau Dr. M. außer sachfremden Erwägungen auch noch andere Gründe zur Herabsetzung der Vorzensur veranlaßt haben.

III.

Auch die Angriffe der Revision gegen die Feststellung des Kammergerichts, Frau Dr. M. habe fahrlässig gehandelt, gehen fehl.

Unter Berufung auf die von der Rechtsprechung für fehlerhafte Ermessensentscheidungen entwickelten Grundsätze meint die Revision, das Kammergericht habe Frau Dr. M. einen Schuldvorwurf nur machen dürfen, wenn die Beamtin bei der Ausübung ihres Ermessens in so hohem Maße fehlerhaft gehandelt hätte, daß jedem sachlich Urteilenden der Fehler ohne weiteres eingeleuchtet haben würde.

Die Revision übersieht dabei, daß der Oberstudien-
direktorin ein Ermessen nur für die pädagogisch-wissenschaftliche Bewertung der Leistungen eingeräumt war. Ob sie ihrer ursprünglichen Bewertung nachträglich ein anderes Leistungsbild zugrundelegen durfte, war dagegen ihrem Ermessen nicht überlassen. Deshalb war der Entschluß zur nachträglichen Abänderung der Vorzensur insoweit keine Ermessensentscheidung, als er auf der schlechten Prüfungsleistung des Klägers beruhte.

Auch hat das Kammergericht an die Rechtskenntnisse der Oberstudiendirektorin keine unzumutbaren Anforderungen gestellt, wenn es von ihr die Kenntnis und Beachtung der für ihr Leistungsgutachten maßgebenden Bewertungsgrundsätze verlangt hat. Nach seinen bindenden Feststellungen ist die

Beamtin als Schulleiterin ständig mit der Bewertung von Leistungen befaßt gewesen. Dann war es ihre Aufgabe, sich über die Bewertungsgrundsätze eingehend zu orientieren. Ein Rechtsirrtum würde sie nur bei Vorliegen besonderer Umstände entschuldigen, die auch nach dem Vortrag des beklagten Landes nicht ersichtlich sind. Als ein solcher Umstand kann jedenfalls nicht, wie die Revision glaubt, gelten, daß Frau Dr. M. nur gelegentlich mit Prüfungen befaßt war. Sie hatte gerade nicht als Prüferin, sondern als Ausbilderin über die Leistungen des Klägers zu befinden. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang beanstandet, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO nicht berücksichtigt, daß keiner der Prüfer der Kommission vom 24. Februar 1958 die Herabsetzung der Note als unzulässig erkannt habe, ist dem entgegenzuhalten, daß sich grundsätzlich niemand zu seiner Entlastung für ein fehlerhaftes Verhalten darauf berufen kann, daß andere denselben Fehler gemacht haben würden. Ebensowenig wird die Pflichtverletzung der Oberstudiendirektorin dadurch entschuldigt, daß möglicherweise auch sachgerechte Gründe den Entschluß der Beamtin zur Herabsetzung der Vorzensur mit beeinflußt haben. Einer Feststellung darüber, welche Gründe die Oberstudiendirektorin sonst zur Herabsetzung der Note bewogen haben, bedurfte es daher auch in diesem Zusammenhang nicht.

IV.

Die Ursächlichkeit der Amtspflichtverletzung der Oberstudiendirektorin für den Ausfall des Prüfungsergebnisses vom 24. Februar 1958 hat das Kammergericht unter Würdigung der Erklärungen der Kommissionsmitglieder ohne Rechtsirrtum bejaht. Hieran anknüpfend hat es dem Verhalten der Oberstudiendirektorin den Gesamtschaden des

Klägers zugerechnet, den er durch die Vorenthaltung einer Beschäftigung im Schuldienst in der Zeit vom 1. April 1958 bis 1. April 1961 erlitten hat.

Sicher ist der Umstand, daß dem Kläger bis zum 31. August 1959, dem Tag der zweiten Beratung über das Prüfungsergebnis vom 24. Februar 1958, noch kein Zeugnis erteilt war, das ihn zur Tätigkeit im Schuldienst befähigte, eine adäquate Folge der Amtspflichtverletzung der Oberstudiendirektorin gewesen. Die auf diese Amtspflichtverletzung zurückzuführenden Mängel des ersten Beratungsergebnisses vom 24. Februar 1958 haben die erneute Beratung erforderlich gemacht. Es kann dahingestellt bleiben, ob auch die Korrektur des zweiten Beratungsergebnisses in der Sitzung des Prüfungsausschusses vom 28. Oktober 1959 der Amtspflichtverletzung der Oberstudiendirektorin zuzurechnen ist, da die Änderung des Ergebnisses der zweiten Beratung, durch die die Erteilung des Zeugnisses weiter verzögert worden ist, in erster Linie durch das Eingreifen des Senators für Volksbildung in die Beratung veranlaßt worden ist.

Denn der festgestellte Sachverhalt gibt dem Revisionsgericht die Möglichkeit, auch diesen Eingriff als eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung, auf die die Klage von Anfang an gestützt war, zu werten, für die das beklagte Land nach Art. 34 GG i.V.m. § 839 BGB einzustehen hat.

Eine Prüfungskommission, wie sie hier bestand, kann ihrer Aufgabe nur gerecht werden und die für sie damit verbundene höchstpersönliche Pflicht, das pädagogisch-wissenschaftliche Urteil nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben, nur dann erfüllen, wenn sie in ihrer Entscheidung frei und unabhängig ist. Zutreffend hat bereits das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 14. Juli 1961

(VII C 25/61) ausgesprochen, daß es diesem anerkannten Rechtsgrundsatz widersprach, wenn der Senator für Volksbildung nachträglich im Wege der "Rechtsbelehrung" die Prüfungskommission dazu veranlaßte, in eine nochmalige Beratung über das Prüfungsergebnis einzutreten, nachdem die Prüfungskommission bereits ordnungsgemäß und nach bestem Wissen und Gewissen entschieden hatte. Eine solche Einsicht war aber auch von dem Senator für Volksbildung zu verlangen. Fehlte ihm die erforderliche Rechtskunde, dann war er verpflichtet, sich rechtskundig beraten zu lassen, und selbst wenn der eingeholte Rat falsch gewesen wäre, hätte das beklagte Land aus Verschulden zu haften (BGB RGNK, 11. Aufl., § 839 Anm. 46). Der Eingriff des Senators für Volksbildung mit der aus ihm folgenden weiteren Verzögerung der Erteilung des Zeugnisses über die bestandene Prüfung stellte sich daher als eine schuldhaft Verletzung der Amtspflicht gegenüber dem Kläger dar. Bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt, notfalls unter Einholung rechtskundigen Rats, hätte auch der Senator für Volksbildung erkennen müssen, daß sein Eingriff gegen einen anerkannten Rechtsgrundsatz verstieß.

V.

Schließlich beanstandet die Revision ohne Erfolg, daß das Kammergericht unter Verstoß gegen § 344 ZPO übersehen habe, die Kosten des Versäumnisurteils des Landgerichtes vom 3. Mai 1962 dem Kläger aufzuerlegen, da er die Säumnis des beklagten Landes verschuldet habe, indem er mit dem beklagten Land vereinbart habe, wegen schwebender Vergleichsverhandlungen habe das Land sich nicht vertreten zu lassen brauchen, Nachteile sollten dem Land daraus nicht entstehen. Dieses Vorbringen ist schon deshalb nicht zu beachten, weil das beklagte Land die Behauptung im ersten Rechtszug zwar erhoben, vor dem Kammergericht jedoch nicht ausdrücklich wiederholt hat, obwohl das Landgericht zu dieser Behauptung keine

Stellung genommen hatte. Bei dieser Sachlage kann mit der Revision nicht gerügt werden, daß das Kammergericht auf diese Behauptung nicht eingegangen, sondern davon ausgegangen ist, das beklagte Land habe sie fallen gelassen. Die Partei muß dem Berufungsgericht den Streitstoff in solcher Weise unterbreiten, daß es erkennen kann, welcher Sachvortrag ihm zur Entscheidung gestellt wird. Sie kann hierbei auf einzelne Teile der Schriftsätze des ersten Rechtszuges Bezug nehmen. Dadurch jedoch, daß das beklagte Land auf das gesamte Vorbringen im ersten Rechtszug Bezug genommen hat, verpflichtete es das Kammergericht nicht, nun auch den gesamten Sachvortrag des ersten Rechtszuges einer Nachprüfung zu unterwerfen (vgl. BGH Urt. v. 21. Dezember 1964 - III ZR 133/63 S. 15; BGHZ 35, 103, 106/107).

Da auch die übrigen Ausführungen des Kammergerichtes Fehler zum Nachteil des beklagten Landes nicht erkennen lassen, erweist sich die Revision des beklagten Landes als unbegründet. Nach § 97 ZPO hat das beklagte Land die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Hußla

Gähtgens

Dr. Reinhardt