

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

-----

BGB § 839 Ca, Cb, Fd; NRWSchulVwG § 23

Zum Inhalt und zur Drittbezogenheit von Amtspflichten,  
die von einer Gemeinde als Schulträger im Rahmen der Mit-  
wirkung bei staatlichen Personalentscheidungen zu beach-  
ten sind.

BGH, Urt. v. 21. Oktober 1993 - III ZR 68/92 - OLG Düsseldorf  
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF  
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 68/92

Verkündet am:  
21. Oktober 1993  
F r e i t a g  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Oktober 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Dr. Engelhardt, Dr. Rinne, Dr. Wurm und die Richterin Dr. Deppert

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 14. April 1992 aufgehoben.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 25. September 1991 abgeändert:

1. Der Zahlungsanspruch wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.
2. Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger den Schaden zu ersetzen, der ihm ab 1. Januar 1992 dadurch entstanden ist und entsteht, daß die Beklagte ihn im Jahre 1985 nicht für die zugeteilte Stelle der Besoldungsgruppe A 15 - Studiendirektor am A[REDACTED]-E[REDACTED]-Gymnasium - vorgeschlagen hat.



Die Sache wird zur Entscheidung über die Höhe des Zahlungsanspruchs und über die Kosten des Rechtsstreits an das Landgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verlangt von der beklagten Stadt Schadensersatz und Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz künftiger Schäden wegen Amtspflichtverletzung, weil die Beklagte als Schulträgerin ihr Vorschlagsrecht für eine Beförderungsstelle der Besoldungsgruppe A 15 zu Lasten des Klägers ermessensfehlerhaft ausgeübt habe.

Der Kläger war vom Regierungspräsidenten im Rahmen der schulfachlichen Beratung als einziger Bewerber um die Stelle eines Fachleiters an seiner Schule als "besonders geeignet" bezeichnet und zur Wahl empfohlen worden, u.a. deshalb, weil er die ausgeschriebene Funktion eines Fachleiters zur Koordinierung schulfachlicher Aufgaben seit mehr als zehn Jahren erfolgreich ausgeübt habe und zudem der Dienstälteste unter allen Bewerbern sei. Mehrere andere Bewerber waren als "uneingeschränkt geeignet", "geeignet" oder "weniger geeignet" bezeichnet worden. Die Beklagte schlug daraufhin am 9. Dezember 1985 den als uneingeschränkt geeignet bezeichneten Bewerber B. vor und hielt an diesem Vorschlag auch fest, als der Regierungspräsident ihn ablehnte, weil der Kläger eindeutig besser geeignet sei. Die Klage gegen diese Ablehnung - der Kläger und sein Mitbewerber B. waren zu dem Verfahren beigegeben - wurde vom Verwaltungsgericht durch Urteil vom 13. November 1987 abgewiesen, weil der Regierungspräsident nicht verpflichtet sei, dem Stellenbesetzungsvorschlag der Gemeinde zu folgen. Trotzdem wurde der Kläger nicht befördert, weil schon vor Verkündung des verwaltungsgerichtlichen

Urteils ein Beförderungsstopp angeordnet und die Stelle gestrichen worden war.

Das Landgericht hat die Schadensersatzklage abgewiesen, weil weder der Beförderungsvorschlag der Beklagten noch ihr Widerspruch und ihre Klage gegen die Ablehnung des Vorschlages durch den Regierungspräsidenten amtspflichtwidrig gewesen seien. Die Berufung des Klägers blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, zur Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht zur Entscheidung über die Höhe des geltend gemachten Zahlungsanspruchs.

#### I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung: Einer Schadensersatzverpflichtung aufgrund etwaiger Amtspflichtverletzung von Bediensteten der beklagten Stadt stehe jedenfalls entgegen, daß die Beförderung des Klägers infolge der Streichung der Planstelle unterblieben sei. Das Unterbleiben der Beförderung des Klägers infolge dieser Streichung liege nicht im Schutzbereich der dem Kläger gegenüber bestehenden

Amtspflicht, die nur seinem Schutz in bezug auf eine ermessensfehlerfreie Vorschlagsentscheidung diene.

Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

## II.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Mitglieder des Schulausschusses der Beklagten Beamte i.S. des § 839 BGB sind. Dies wird von der Revision als ihr günstig hingenommen und läßt auch Rechtsfehler nicht erkennen.

2. Das Vorliegen einer Amtspflichtverletzung seitens der Mitglieder des Schulausschusses hat das Berufungsgericht unterstellt, soweit der Schulausschuß beschlossen hat, den Mitbewerber B. für die Beförderungsstelle vorzuschlagen, und weitere Bedienstete der beklagten Stadt diesen Beschluß mit dem Schreiben an den Regierungspräsidenten vom 4. Dezember 1985 ausgeführt haben; dagegen hat es in Widerspruch und verwaltungsgerichtlicher Klage nur die der Beklagten zuzubilligende Ausschöpfung rechtlicher Möglichkeiten gesehen. Dies hält rechtlicher Nachprüfung nur teilweise stand.

a) Die Rechts- und Amtspflichtwidrigkeit des Verhaltens der Mitglieder des Schulausschusses der beklagten Gemeinde steht allerdings nicht schon durch das verwaltungsgerichtliche Urteil vom 13. November 1987 fest. Dieses Urteil, durch das die Anfechtungsklage der beklagten Stadt gegen die Ablehnung ihres Vorschlags für die Besetzung der Fachleiter-

stelle abgewiesen wurde, beruht nicht auf der Annahme, daß dieser Vorschlag rechts- und pflichtwidrig gewesen sei. Die Entscheidung des Gerichts wird vielmehr durch die Erwägung getragen, die Ablehnung des Regierungspräsidenten sei deshalb rechtmäßig, weil dieser zur Wahrung der Personalhoheit des Landes berechtigt und verpflichtet sei, das ihm für die Personalentscheidung eingeräumte Auswahlermessen unabhängig von dem unterbreiteten Vorschlag auszuüben, seine Entscheidung daher durch jeden Grund getragen werde, der den Zweck der Ermächtigung des § 23 Abs. 1 Buchst. c SchVG in der durch den Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen (OVGE 18, 316 [318 f.]) hergestellten Fassung entspreche und sich in den rechtlichen Grenzen des Ermessens halte. Eine Möglichkeit der Ablehnung bestehe daher insbesondere dann, wenn der Anstellungsbehörde - wie hier - ein geeigneterer Bewerber zur Verfügung stehe.

b) Der Schulausschuß der beklagten Stadt hatte nach § 23 SchVG das Recht, für die Besetzung der Stelle eines Fachleiters an der Schule des Klägers einen Vorschlag zu machen. Dieses Vorschlagsrecht hat der nordrhein-westfälische Landesgesetzgeber den Gemeinden im Zusammenhang mit dem Verlust der kommunalen Personalhoheit über die Lehrer an Gymnasien und berufsbildenden Schulen eingeräumt (vgl. Kauther/Stemplewski, Kommunale Beteiligung an Personalentscheidungen und an der Schulaufsicht RdJB 1988, 306). Bei der Ausübung ihres Vorschlagsrechts mußte der Schulausschuß - wie auch das Berufungsgericht zutreffend ausführt - § 23 SchVG und vor allem auch § 7 LBG NW beachten, wonach der Bewerber nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung auszuwählen ist. Denn der Schulträgervorschlag wird durch das Gebot der Be-

stenauslese begrenzt (Kauther/Stemplewski, aaO S. 308). Dem haben die Mitglieder des Schulausschusses erkennbar nicht Rechnung getragen. Sie sind in Kenntnis der schulfachlichen Beurteilung aller Bewerber durch den Regierungspräsidenten und insbesondere der besseren Beurteilung des Klägers davon ausgegangen, sie seien berechtigt, einen uneingeschränkt geeigneten Bewerber vorzuschlagen, auch wenn ein anderer besser qualifizierter Bewerber vorhanden sei. Dies steht in deutlichem Widerspruch zu den verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Vorschriften und ist daher rechts- und amtspflichtwidrig.

Mit Widerspruch und Verwaltungsklage hat die Beklagte zwar ihr formell zustehende rechtliche Möglichkeiten ausgeschöpft. Das steht aber der Annahme nicht entgegen, daß auch dieses Verhalten gegenüber dem Kläger amtspflichtwidrig war. Wie aus den Akten des Verwaltungsgerichts ersichtlich, hat die Beklagte zur Begründung ihrer Anfechtungsklage keinerlei Gesichtspunkte vorgetragen, unter denen der von ihr vorgeschlagene Bewerber besser oder mindestens ebenso gut für die Stelle geeignet erscheinen könnte als der Kläger. Auch der Gebrauch von Rechtsbehelfen zur Durchsetzung amtspflichtwidriger Beschlüsse stellt eine Amtspflichtverletzung dar. Damit wird lediglich die mit dem ursprünglichen amtspflichtwidrigen Beschluß begonnene Amtspflichtverletzung fortgesetzt (vgl. Senatsurteil vom 11. Juni 1981 - III ZR 34/80 - VersR 1981, 851).

3. Die verletzte Amtspflicht bestand auch gegenüber dem Kläger als Drittem i.S. von § 839 BGB.

Die Amtspflicht der Mitglieder des Schulausschusses diene - neben der Wahrung des öffentlichen Interesses an einer Besetzung der Stellen im öffentlichen Dienst mit dem jeweils am besten geeigneten Bewerber - auch dem Zweck, den aus Art. 3 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 2 GG sich ergebenden grundrechtlichen Anspruch des Klägers auf seiner Eignung entsprechenden Zugang zu öffentlichen Ämtern zu schützen (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 14. Januar 1966 - VI A 951/65 - OVGE 22, 78, [80]).

Der Umstand, daß die Anstellungsbehörde an den Vorschlag der Gemeinde nicht gebunden ist, steht der Annahme einer Drittbezogenheit der Amtspflicht nicht entgegen. Die ursprüngliche Regelung des § 13 SchVG, nach der die Anstellungsbehörde einen Vorschlag des Schulträgers nur ablehnen konnte, wenn "erhebliche Bedenken gegen die berufliche oder charakterliche Eignung des Vorgeschlagenen" bestanden, ist allerdings vom VerfGH Nordrhein-Westfalen wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Personalhoheit des Landes (Art. 58 LV NW) für verfassungswidrig und nichtig erklärt worden (OVGE 18, 316 [318 f.]). Das bedeutet aber nicht, daß der Vorschlag rechtlich unverbindlich ist. Die Anstellungsbehörde hat ihn bei ihrer Ermessensentscheidung als einen bedeutsamen Gesichtspunkt zu würdigen. Sie kann ihn ablehnen, muß der Gemeinde dann aber Gelegenheit zu einem neuen Vorschlag geben, wie es im vorliegenden Fall auch geschehen ist. Der Schulträgervorschlag ist daher keine bloße Verfahrensbeteiligung im Vorfeld der Stellenbesetzung, sondern die Ausübung eines subjektiven Rechts, das im Falle der Ablehnung des Vorschlags nicht verbraucht ist, sondern wieder auflebt (Kauther/Stemplewski, aaO S. 307 f.).

Danach kann die kommunale Beteiligung bei Personalentscheidungen nach § 23 SchVG hinsichtlich der Drittbezogenheit der dabei zu beachtenden Amtspflichten weder mit der Prüfung immissionsschutzrechtlicher Belange im Baugenehmigungsverfahren durch das Gewerbeaufsichtsamt noch mit der rechtswidrigen (positiven) Erteilung des Einvernehmens der Gemeinde in jenem Verfahren gleichgesetzt werden, bei denen der Senat solche Amtspflichten des Gewerbeaufsichtsamtes und der Gemeinde verneint hat (Senatsurteile vom 5. Juli 1990 - III ZR 190/88 - VersR 1991, 75 - und BGHZ 99, 262 [273 f.]). Das Gewerbeaufsichtsamt wird vor der Entscheidung über den Bauantrag eingeschaltet, um der Bauaufsichtsbehörde seine besondere Sachkunde nutzbar zu machen, nicht aber um sie einer eigenen Prüfung zu entheben; der Inhalt seiner Stellungnahme hat auf die Entscheidung der Bauaufsichtsbehörde keine rechtliche Wirkung, sondern allenfalls einen tatsächlichen Einfluß. Die Gemeinde hat bei der Erteilung ihres Einvernehmens, das die Baugenehmigungsbehörde ebenfalls nicht bindet, das Allgemeininteresse an einer sachgerechten Bebauungsplanung, nicht aber Interessen des Antragstellers zu wahren.

4. Die Annahme des Berufungsgerichts, eine Schadensersatzverpflichtung der beklagten Stadt entfalle deshalb, weil die Beförderung des Klägers infolge Streichung der Planstelle unterblieben sei und dieses Unterbleiben nicht im Rahmen des Schutzbereichs der verletzten Amtspflicht gelegen habe, ist durch Rechtsirrtum beeinflusst.

In den Schutzbereich der verletzten Amtspflicht fallen alle Nachteile, die der Kläger dadurch erlitten hat, daß der

Schulausschuß ihn nicht von Anfang an, spätestens aber nach dem Hinweis des Regierungspräsidenten als Schulleiter vorgeschlagen hat. Auch Nachteile, die durch verfahrensfremde Ereignisse deshalb eintreten, weil das amtspflichtwidrige Verhalten die Beförderung verzögert hat, fallen deshalb nicht grundsätzlich aus dem Schutzbereich der Amtspflicht heraus.

Inhalt der Amtspflicht war hier ein rechtlich zutreffender, ohne Verzögerung abgegebener Besetzungsvorschlag. Wurde diese Pflicht verletzt, so kommt es allein darauf an, wie das Beförderungsverfahren bei rechtmäßigem Verhalten des Beklagten abgelaufen wäre. Angesichts der erst 22 Monate später erfolgten Streichung der Planstelle kann nicht zweifelhaft sein, daß der Kläger bei amtspflichtgemäßem Verhalten längst ernannt und daher von den späteren Vorgängen nicht mehr betroffen worden wäre. Der Zurechnungszusammenhang zwischen Amtspflichtverletzung und Einziehung der Beförderungsstelle läßt sich schon deshalb nicht verneinen, weil die Verletzung der Pflicht, das Vorschlagsrecht ohne Verzögerung auszuüben, den Kläger als den zur baldigen Beförderung Berufenen der bei ordnungsmäßigem Ablauf des Verfahrens nicht zu besorgenden Gefahr ausgesetzt hat, die Planstelle könne in den nachfolgenden Haushaltsjahren wieder eingezogen werden.

Dementsprechend ist der Senat davon ausgegangen, daß Nachteile, die Hinterbliebenen eines Beamten dadurch entstehen, daß dessen Beförderung unterbleibt, weil er vor der verzögerten Übergabe der Ernennungsurkunde verstirbt, grundsätzlich in den Schutzbereich der Amtspflicht zur unverzüglichen Übergabe der Urkunde fällt (vgl. Senatsurteil vom

7. Juli 1983 - III ZR 182/82 - VersR 1983, 1031). Die zwischenzeitliche Streichung einer Planstelle im Rahmen von Sparmaßnahmen anders zu bewerten, besteht kein Anlaß.

5. Die Mitglieder des Schulausschusses haben ihre Amtspflicht auch schuldhaft verletzt. Als Trägern eines für beamtenrechtliche Entscheidungen zuständigen Amtes mußte ihnen § 7 LBG NW bekannt sein. Die Beklagte hat keine Gesichtspunkte vorgetragen, die es angesichts dieser Vorschrift hätten rechtfertigen können, den vorgeschlagenen Mitbewerber - wie geschehen - dem eindeutig besser beurteilten Kläger vorzuziehen.

Der Beamte setzt sich - auch im Anwendungsbereich der Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 GG - einem Schuldvorwurf aus, wenn er nicht über hinreichende Rechtskenntnisse verfügt, jedoch die abweichende Rechtsauffassung des Fachministeriums verwirft und es zur Klärung der Rechtsfrage auf einen Verwaltungsgerichtsprozeß ankommen läßt, der schließlich die Unrichtigkeit seiner Auffassung ergibt (Senatsurteil vom 11. Juni 1981 aaO)

Der Schuldvorwurf gegen die Mitglieder des Schulausschusses wird auch nicht dadurch entkräftet, daß das Landgericht im erstinstanzlichen Urteil eine Amtspflichtverletzung weder in dem Besetzungsvorschlag noch in der Einlegung der Rechtsbehelfe gegen die Bescheide des Regierungspräsidenten gesehen hat. Auf die allgemeine Richtlinie, daß einen Amtsträger in der Regel kein Verschulden trifft, wenn ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht die Amtstätigkeit als objektiv rechtmäßig angesehen hat (vgl. Se-

natsurteil BGHZ 97, 97 [107]), kann die Beklagte sich hier nicht berufen. Bei dieser Regel handelt es sich nur um eine allgemeine Richtlinie für die Beurteilung des im Einzelfall gegebenen Sachverhalts. Sie greift u.a. nicht ein, wenn und soweit das Gericht für die Beurteilung des Falles wesentliche Gesichtspunkte unberücksichtigt gelassen hat (Senatsurteil vom 12. November 1992 - III ZR 178/91 - VersR 1993, 316 [319] - m.w.N.) oder sich bereits in seinem rechtlichen Ausgangspunkt von einer rechtlich verfehlten Betrachtungsweise nicht hat freimachen können (Senatsurteil vom 27. Februar 1967 - III ZR 210/64 - VersR 1967, 602 [604]), schließlich wenn das Gericht eine gesetzliche Bestimmung "handgreiflich falsch" ausgelegt hat (vgl. Senatsurteil BGHZ 27, 338 [343]).

Das Landgericht ist bei der Verneinung einer Amtspflichtverletzung von einem grundsätzlich falschen Ansatzpunkt ausgegangen. Es hat die Fragestellung auf einen falschen Punkt verengt, nämlich ob - einzeln betrachtet - nur der Kläger zum Fachleiter hätte ernannt werden dürfen; damit hat es die eigentlich maßgebende Frage der Reihenfolge der Bewerber entsprechend dem Gebot der Bestenauslese nicht gesehen. Ein grundsätzlich falscher Ansatzpunkt liegt ferner in der Erwägung, die Entscheidung des Schulausschusses leide an keinem Ermessensfehler. Denn dem Schulausschuß der Beklagten stand unter den obwaltenden Umständen ein Ermessen überhaupt nicht zu. Die Entscheidung des Landgerichts steht daher einem Schuldvorwurf gegenüber den Mitgliedern des Schulausschusses, die sich mit den beamtenrechtlichen Bestimmungen und ihrer Auslegung vertraut machen mußten, nicht entgegen.

6. Der dem Kläger entstandene Schaden ist durch die Amtspflichtverletzung auch adäquat kausal verursacht worden.

Im Amtshaftungsrecht gilt - wie im übrigen Schadensersatzrecht - das Erfordernis des adäquaten Kausalzusammenhangs zwischen Amtspflichtverletzung und Schaden (BGHZ 96, 157 [172]). Ein solcher adäquater Zusammenhang besteht, wenn die Amtspflichtverletzung im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen oder nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung des Schadens geeignet war (F. Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 4. Aufl. 1991, S. 57). Er ist auch zu bejahen, wenn eine pflichtwidrig verzögerte Beförderung durch die zwischenzeitliche Streichung einer Beförderungsstelle verhindert wird. Denn eine solche Streichung ist - worauf die Revision zu Recht hinweist - im öffentlichen Dienst kein "besonders eigenartiges und ganz unwahrscheinliches" Ereignis.

### III.

Das Berufungsurteil kann daher nicht bestehen bleiben. Da die Sache für eine Entscheidung über den Grund des Anspruchs reif ist, war auszusprechen, daß die Klage dem Grun-

de nach gerechtfertigt ist. Zur Entscheidung über die Höhe des geltend gemachten Anspruchs war die Sache an das Landgericht zurückzuverweisen.

Krohn

Engelhardt

Rinne

Wurm

Deppert