

Urteil

OLG Hamm, § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG, § 25 V LBG NW

Amtshaftung wegen Mißachtung der Frauenförderung

Zur Schadensersatzpflicht aus Amtshaftung wegen Nichtbeachtung des § 25 Abs. 5 LBG NW.

Urteil des OLG Hamm vom 16.9.1998 – 11 U 92/97 –

Aus dem Tenor:

Das beklagte Land wird verurteilt, an die Klägerin 5.146,48 DM nebst 4 % Zinsen [...] zu zahlen.

Es wird festgestellt, daß das beklagte Land verpflichtet ist, der Klägerin sämtliche Einkommenseinbußen zu ersetzen, die dieser dadurch entstanden sind und noch entstehen, daß das beklagte Land nicht die Klägerin, sondern eine Drittperson in die Planstelle A 15 FN 9 BBesO eingewiesen hat.

Aus den Gründen:

Die Berufung der Klägerin ist begründet.

Der Klägerin stehen die mit der Klage verfolgten Amtshaftungsansprüche gegen das beklagte Land gemäß § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG zu.

1. Die Bediensteten des beklagten Landes haben bei der Auswahlentscheidung der zu besetzenden Stelle am ...-Gymnasium amtspflichtwidrig § 25 Abs. 5 LBG NW nicht angewandt.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG, des BGH – und auch des Senats – hat ein Beamter grundsätzlich weder einen Rechtsanspruch auf Übertragung eines höherwertigen Dienstpostens noch auf Beförderung. Er kann lediglich beanspruchen, daß über seine Bewerbung ohne Rechtsfehler entschieden wird und von praktizierten ermessensbindenden Richtlinien nicht zu seinem Nachteil grundlos abgewichen wird. Dazu zählt insbesondere, daß der Dienstherr nicht zum Nachteil des Beamten vom Grundsatz der Auswahl nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung (Art. 33 Abs. 2 GG, §§ 7 Abs. 1, 8 Abs. 4 S. 1, 25 Abs. 1 LBG NW) abweicht.

Dabei bleibt es der Entscheidung des Dienstherrn überlassen, welchem der zur Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung zu rechnenden Umstände er das größere Gewicht beimißt und in welcher Weise er das grundrechtsgleiche Zugangsrecht verwirklicht, sofern nur das Prinzip selbst nicht in Frage gestellt wird. Führt dieser Leistungsvergleich zu dem Ergebnis, daß mehrere Bewerber nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung für das Beförderungamt im wesentlichen gleich sind, so kann er – im Rahmen der zu beachtenden Gesetze – die Auswahl nach weiteren sachgerechten Merkmalen, sog. Hilfskriterien, treffen (Urteil des Senats vom 29.5.1998 – 11 U 95/97).

b) Im vorliegenden Fall waren die Bediensteten des beklagten Landes in nicht zu beanstandender

Weise zu dem Ergebnis gelangt, daß die Klägerin und der Bewerber, der befördert worden ist, gleich geeignet und befähigt waren. Diese Einschätzung stützte sich zutreffend auf die Beurteilungen der Bewerber, die jeweils die Spitzennote erreicht hatten. [...] In der Tat lassen die – vergleichbaren – Beurteilungen sowie die zahlreichen schulischen und außerschulischen Aktivitäten der Klägerin und des beförderten Bewerbers nicht erkennen, daß die Klägerin nach dem Anforderungsprofil der ausgeschriebenen Stelle weniger geeignet und befähigt erscheint als ihr damaliger Konkurrent.

Bei gleicher Eignung und Befähigung hatte die Auswahlentscheidung unter Berücksichtigung des § 25 Abs. 5 LBG NW zu erfolgen. Die Bediensteten des Landes haben diese Norm bewußt nicht angewandt und damit schuldhaft eine der Klägerin gegenüber bestehende Amtspflicht verletzt. § 25 Abs. 5 LBG NW war und ist geltendes Recht. Es war anzuwenden, selbst wenn es Bedienstete des Landes in Übereinstimmung mit Entscheidungen des OVG Münster als mit höherrangigem nationalen Recht nicht vereinbar angesehen haben.

2. Die Amtspflichtverletzung ist auch für den geltend gemachten Schaden kausal geworden.

a) Zur Beantwortung der Frage, ob die Amtspflicht den geltend gemachten Schaden verursacht hat, ist nach ständiger Rechtsprechung des BGH – und auch des Senats – zu prüfen, welchen Verlauf die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten des Amtsträgers genommen hätten und wie sich in diesem Fall die Vermögenslage des Betroffenen darstellen würde (BGH VersR 1995, 918; Senat a.a.O.).

b) Hätten die Amtsträger des beklagten Landes bei der Auswahlentscheidung § 25 Abs.2 LBG NW berücksichtigt, wäre aller Voraussicht nach die Klägerin befördert worden (§ 287 ZPO), da Stellen wie die ausgeschriebene mehr von Männern als von Frauen besetzt werden. Die Öffnungsklausel hätte nicht dazu geführt, daß dem Mitbewerber der Vorzug gegeben worden wäre. Allerdings sind bei der Anwendung der Öffnungsklausel alle die Person der männlichen Bewerber betreffenden Kriterien zu berücksichtigen. Der Vorrang entfällt, wenn eines oder mehrere dieser Kriterien zugunsten dieses Bewerbers überwiegen. Insofern ist eine Gesamtwürdigung aller in Frage kommenden Aspekte vorzunehmen.

Das gut sechs Monate höhere Dienstalter des Mitbewerbers hätte nicht zu dessen Gunsten den Ausschlag gegeben; denn dem höheren Dienstalter steht das höhere Lebensalter der Klägerin gegenüber.

3. Infolge der Amtspflichtverletzung ist der Klägerin der – der Höhe nach unstrittige – Schaden entstanden.