

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

GG Art. 34; BGB § 839 Ca, Fe; BundesbauG § 2

Zu den Pflichten eines Gemeindebeamten bei der Erteilung einer Auskunft über die beabsichtigte Änderung eines Bebauungsplanes (vgl. auch das Senatsurteil vom 8. Januar 1976 - III ZR 5/74).

BGH, Urt. v. 12. März 1981 - III ZR 112/79 - OLG Schleswig
LG Flensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 112/79

URTEIL

Verkündet am

12. März 1981

Schorm,

Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma B [REDACTED] - H ä u s e r AG,
Alte-C[REDACTED]-Herrstraße [REDACTED], H[REDACTED], vertreten durch
den allein zeichnungsberechtigten Vorstand, Kaufmann
Theo G[REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Gemeinde L [REDACTED] /S[REDACTED],
vertreten durch den Bürgermeister,

Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. März 1981 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 29. Juni 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der beiden Revisionsverfahren, an den 11. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist ein Wohnungsbauunternehmen. Ihr gehörten im Baugebiet F 1 der beklagten Gemeinde die Flurstücke 198/4, 198/10 und 314/1 der Flur 3. Die beiden erstgenannten Parzellen wollte sie mit je einem drei- und einem viergeschossigen Appartementhaus bebauen, wofür sie die Baugenehmigung erhalten hatte. Im Baugebiet F 3, wo der Klägerin weiteres Bauland gehörte, plante sie den Bau von 77 Einzelhäusern.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Juli 1967 äußerte die Beklagte den Wunsch, auf dem Flurstück 198/4 sollten statt der genehmigten Appartementshäuser nur Einzelhäuser gebaut werden. Der damalige Bürgermeister A. schlug der Klägerin vor, ihr unter Abänderung der Bebauungspläne anderweitig Baumöglichkeiten zu verschaffen, wenn sie auf die Bebauung des Flurstücks 198/4 mit Appartementshäusern verzichte. In einem Schreiben an die Klägerin vom 30. Juli 1967 führte der Bürgermeister aus, die Gemeinde werde den Bebauungsplan für das Baugebiet F 1 derart ändern, daß die auf dem Flurstück 198/10 vorgesehenen Appartementshäuser beide vier Geschosse erhielten und den Bebauungsplan für das Baugebiet F 3 derart, daß die Gesamtzahl der Wohnbauten um zehn Einzelhäuser erhöht und zehn der schon genehmigten Einzelhäuser als Doppelhäuser vorgesehen würden. Dieser Vorschlag sei mit der Gemeindevertretung bereits grundsätzlich abgestimmt.

Daraufhin verkaufte die Klägerin noch am 30. Juli 1967 die Flurstücke 198/4 und 314/1 an die Grundstücksgesellschaft S., von der sie diese Grundstücke im Jahre 1965 erworben hatte. Durch einen weiteren Vertrag vom selben Tage behielt die Klägerin sich bis zum 20. August 1967 den Rücktritt vom Kaufvertrag für den Fall vor, daß die Beklagte ihre Zusage zur Änderung der Bebauungspläne nicht bis zum 16. August 1967 bestätige. Mit Schreiben vom 2. August 1967 teilte die Klägerin der Beklagten unter Bezugnahme auf deren Schreiben vom 30. Juli 1967 mit, sie habe mit der Firma S. vereinbart, daß der Firma S. - unter der Voraussetzung, daß die Bebauungspläne F 1 und F 3 geändert werden - die Parzellen 198/4 und 314/1 zurückgegeben würden.

Die Parteien hatten vereinbart, die Beklagte solle der Klägerin noch eine "verbindliche schriftliche Zusage" übersenden. Demzufolge teilte die Beklagte der Klägerin in einem von ihrem Bürgermeister und einem stellvertretenden Bürgermeister unterzeichneten Schreiben vom 7. August 1967 mit:

"Wir bestätigen Ihnen, daß die Gemeinde ... den Bebauungsplan List 1 in der Form ändern wird, daß auch auf dem zweiten Appartementgebäude, welches auf dem Flurstück 198/10 errichtet werden soll, ein viertes Stockwerk errichtet werden kann.

Wir bestätigen weiterhin, daß die Gemeinde den Bebauungsplan List 3 in der Form ändern wird, daß von den vorgesehenen 77 Häusern 10 Häuser als Doppelhäuser ausgebildet und zusätzliche 10 weitere Einzelhäuser errichtet werden können."

Die Klägerin trat von dem Kaufvertrag mit der Firma S. nicht zurück.

Durch Beschluß der Gemeindevertretung vom 21. August 1967 änderte die Beklagte den Bebauungsplan für das Baugebiet F 1 dahin, daß für beide auf dem Flurstück 198/10 vorgesehenen Appartementshäuser - wie vorgesehen - vier Geschosse zugelassen wurden. Hingegen änderte sie den Bebauungsplan für das Baugebiet F 3 lediglich in der Weise, daß die Gesamtzahl der Wohnbauten um fünf (statt zehn) erhöht und fünfzehn (statt zehn) der Bauten als Doppelhäuser vorgesehen wurden.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten 1.065.402 DM nebst Zinsen als Ersatz des Schadens, der ihr nach ihrer Behauptung durch den Verzicht auf die Bebauung des Flurstücks 198/4 mit 2 Appartementhäusern entstanden ist. Als Schaden berechnet sie den Unterschied zwischen dem Gewinn, den sie durch den Verkauf der in den beiden Häusern vorgesehenen Eigentumswohnungen erzielt hätte, und dem Gewinn, den sie durch das zusätzliche Geschoß des einen Appartementhauses auf dem Flurstück 198/10 und die zusätzlich genehmigten Einzelhäuser im Baugebiet F 3 erzielt hat.

Die Klägerin hat behauptet, das Schreiben vom 7. August 1967 sei entgegen der Versicherung des damaligen Bürgermeisters A. mit der Gemeindevertretung der Beklagten nicht grundsätzlich abgestimmt gewesen. Vielmehr habe die Gemeindevertretung die Angelegenheit vor diesem Zeitpunkt nicht beraten. Hätte sie dies gewußt, hätte sie das Flurstück 198/4 entweder nicht verkauft oder von ihrem Rücktrittsrecht Gebrauch gemacht.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 1.065.402 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat vorgetragen, eine für die Beschlußfassung im Gemeinderat ausreichende Mehrheit von Gemeindevertretern sei vor Absendung des Schreibens vom 7. August 1967 befragt worden und habe die in Rede stehende Änderung der Bebauungspläne befürwortet. Im übrigen habe die Klägerin die Einwände der übergeordneten Behörden gegen die Planung im Baugebiet F 3 aus vorangegangenen Gesprächen bekannt.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Revision der Klägerin ist das Berufungsurteil durch Urteil des erkennenden Senats vom 8. Januar 1976 (III ZR 5/74 = DVBl. 1977, 576 = WM 1976, 453) aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden. Das Berufungsgericht hat nach Beweisaufnahme die Klage wiederum abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht verneint das Vorliegen einer Amtspflichtverletzung (§ 839 Abs. 1 BGB). Dazu führt es im wesentlichen aus: Es sei nicht bewiesen, daß das Schreiben des Bürgermeisters A. vom 7. August 1967 über den Meinungsstand im Gemeinderat inhaltlich unrichtig gewesen sei. Vor dem 21. August 1967 - der nächsten Sitzung des Gemeinderats - sei zwar eine förmliche Sitzung über die geplante Änderung der Bebauungspläne nicht einberufen worden. Hierüber sei nur bei einer sonntäglichen Zusammenkunft im Lokal "Buttgraben" gesprochen worden. Daran hätten allerdings nicht alle 17 Mitglieder des Gemeinderats teilgenommen. Gleichwohl sei die Darstellung der Beklagten, bei dieser Zusammenkunft habe eine für die Beschlußfassung im Gemeinderat ausreichende Mehrheit von Gemeindevertretern die Änderung der Bebauungspläne gebilligt, durch die Beweisaufnahme nicht widerlegt worden. Soweit einzelne Teilnehmer dieses Treffens sich bei der

Beweisaufnahme nicht mehr an ein Beratungsthema "Bebauungsplanänderung" hätten erinnern können, sei dies kein wichtiges Indiz für die Darstellung der Klägerin, denn der Vorgang liege schon länger als 10 Jahre zurück und die Zeugen hätten mehr oder minder große Erinnerungslücken. Da bei diesem Beweisergebnis die von der Klägerin zu beweisende Amtspflichtverletzung schon in objektiver Hinsicht nicht dargetan sei, müsse die Klage abgewiesen werden.

Diese Ausführungen sind, wie die Revision zutreffend rügt, durch Rechtsirrtum beeinflußt.

2. Der erkennende Senat hat im ersten Revisionsurteil das Schreiben vom 7. August 1967 in seiner Bedeutung als Vertrauensgrundlage für die Klägerin dahin gekennzeichnet, die Mitteilung habe bedeutet, daß die Gemeindevertreter - und zwar nicht nur einige von ihnen - mit dem Vorschlag der Planänderung und den dabei zu berücksichtigenden Umständen bekanntgemacht worden seien, daß sich zumindest eine zur Beschlußfassung erforderliche Mehrheit von ihnen zustimmend geäußert habe und daß Gesichtspunkte von Bedeutung, die einem entsprechenden Gemeinderatsbeschluß entgegenstehen konnten, nicht aufgetreten seien.

a) Das Berufungsgericht nimmt ohne nähere Begründung an, eine der erteilten schriftlichen Auskunft entsprechenden Unterrichtung und Willensbildung der Gemeindevertreter habe auch bei einer formlosen, sonntäglichen Zusammenkunft von Gemeindevertretern in der Gaststätte "Buttgraben", wie sie von mehreren Zeugen beschrieben worden ist, erfolgen können. Damit verkennt das Berufungsgericht die an ei-

ne solche Unterrichtung und Willensbildung zu stellenden Anforderungen und zugleich auch die dazu bereits im ersten Revisionsurteil gegebene rechtliche Beurteilung (§ 565 Abs. 2 ZPO).

b) Wie der erkennende Senat im ersten Revisionsurteil ausgeführt hat, mußte die Klägerin das Schreiben vom 7. August 1967 dahin verstehen, daß der gewünschte Beschluß des Gemeinderats so sicher erwartet werden konnte, wie dies seiner Natur nach nur möglich war. Eine derartige "Festlegung" des Gemeinderats in der Frage der Änderung einer Ortssatzung (§ 10 BBauG) setzt grundsätzlich eine durch förmliche Einladung vorbereitete Aussprache und Abstimmung aller Gemeindevertreter voraus. Ein nur "loses Zusammentreffen" von Gemeindevertretern verschiedener Fraktionen in einer Gaststätte genügt den hier zu machenden Voraussetzungen auch dann nicht, wenn an die Art und Weise der Willensbildung in den Beschlußorganen kleinerer Gemeinden geringere Anforderungen gestellt werden. Immerhin handelte es sich um die Änderung gemeindlichen Satzungsrechts, die zumindest die Prüfung erforderte, ob die beabsichtigte Änderung die Grundzüge der Planung berührte und welche Bedeutung sie für die Nutzung der benachbarten Grundstücke haben konnte (vgl. § 13 Abs. 1 BBauG, falls überhaupt eine "vereinfachte" Änderung des Bebauungsplans F 3 in Betracht kam). Eine verantwortliche, die notwendige Abwägung der berührten öffentlichen und privaten Belange (§ 1 Abs. 4 BBauG 1960) einschließende Beratung der Bebauungsplanänderung setzte wenigstens voraus, daß alle Mitglieder der Gemeindevertretung, nicht nur einige von ihnen (so bereits das erste Revisionsurteil), die Gelegenheit erhielten, die maßgebende

Sach- und Rechtslage kennenzulernen und sich dann ihre Meinung abschließend zu bilden, mag diese dann auch rechtlich angreifbar gewesen sein.

Eine Besprechung (Beratung) nur mit einer für die Abstimmung ausreichenden Mehrheit von Gemeindevertretern bot von vornherein nicht die Gewähr, daß alle Gesichtspunkte und Umstände von Bedeutung, auf die es in diesem Zusammenhang ankommen konnte, bei der Willensbildung berücksichtigt würden.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind seinerzeit zumindest drei Mitglieder der Gemeindevertretung von dem Bürgermeister nicht informiert und befragt worden. Bei weiteren fünf ist es unsicher, ob sie an der Zusammenkunft teilgenommen haben. Schon wegen dieser unzureichenden Beteiligung der Gemeindevertreter war dieses Besprechungsergebnis nicht geeignet, zum Gegenstand der am 7. August 1967 erteilten "Bestätigung" gemacht zu werden.

c) Hinzu kommt die in der Beweisaufnahme deutlich gewordene Ungenauigkeit des Beratungsgegenstandes. Die Anwesenden waren sich danach zwar darüber einig, daß weitere Hochhäuser nicht zugelassen werden sollten. Das Interesse der Klägerin richtete sich jedoch vornehmlich auf eine Verdichtung der Bebauung im Planbereich F 3. Im Schreiben vom 7. August 1967 ist bestätigt worden, daß in dem genannten Gebiet zehn der vorgesehenen Häuser als Doppelhäuser ausgebaut und weitere zehn Einzelhäuser zusätzlich errichtet werden könnten. Die Wendung des Berufungsurteils, die Aussage des Zeugen S. [REDACTED] "spreche stark" dafür, daß die bei der Zusammenkunft im "Buttgraben" anwesenden Gemeindevertreter über die "im Schreiben vom 7. August 1967 aufge-

zählten konkreten Änderungen der Bebauungspläne informiert worden" seien und sich "einmütig für eine dementsprechende Beschlußfassung der Gemeindevertretung ausgesprochen" hätten, bringt nicht zweifelsfrei zum Ausdruck, daß sich das Berufungsgericht von einem derartigen Sachverhalt überzeugt hat. Eine solche Würdigung würde aber auch den Rügen der Revision nicht standhalten. Wie die Revision zutreffend ausführt, stünde eine solche Würdigung im klaren Gegensatz zu der protokollierten Aussage des Zeugen S[REDACTED]. Dieser konnte sich an einen "kompletten Plan für die Ersatzlösung" nicht erinnern; die Einigkeit der Teilnehmer bezog sich (nur) darauf, "weitere Einzelhäuser" zuzulassen. Besondere Bedeutung hat in diesem Zusammenhang die Bekundung des Zeugen, man habe dem Bürgermeister keinen Auftrag zur Durchführung dieses Plans gegeben, wie es (praktisch) der Fall gewesen wäre, wenn ein kompletter Plan für die Ersatzlösung beschlossen worden wäre. Auch die Vernehmung der übrigen Zeugen hat keine Anhaltspunkte dafür zutage gefördert, daß gerade die für die Klägerin besonders interessante Änderung des Bebauungsplans F 3 mit der erforderlichen gegenständlichen Genauigkeit erörtert oder gar beschlossen wurde. Dazu kommt, daß keiner der Zeugen sich daran erinnern konnte, daß überhaupt von zehn zusätzlichen Einzelhäusern die Rede gewesen sei. Vielmehr hat der Zeuge S[REDACTED] - unter Vorbehalt - eine Zahl von vier bis fünf genannt. Dies stimmt auffallend überein mit dem dann bereits am 21. August 1967 gefaßten Beschluß der Gemeindevertretung, nur fünf weitere Einzelhäuser zuzulassen. Bei diesem Sachstand würde eine Feststellung des Berufungsrichters, bei der Zusammenkunft im "Buttgraben" seien die Anwesenden darin einig gewesen, die im Schreiben vom 7. August 1967 beschriebenen "konkreten Änderungen"

zu beschließen, durch das Ergebnis der bisher durchgeführten Beweisaufnahme nicht gedeckt.

3. Da als Grundlage der in dem Schreiben vom 7. August 1967 erteilten Bestätigung über den Willensstand der Gemeindevertretung allein die Zusammenkunft im "Buttgraben" in Betracht kommt, diese wiederum bei dem bisherigen Sach- und Streitstand nach Form und Inhalt nicht als geeignetes Forum für eine Aussprache und Willensbildung über die zu beschließende Änderung der Bebauungspläne angesehen werden kann, hat die Klägerin den Nachweis für die Unrichtigkeit der erteilten Auskunft in einem entscheidenden Punkt (Baugebiet F 3) geführt. Die Abweisung der Klage wegen Beweisfälligkeit der Klägerin kann daher nicht bestehenbleiben.

4. Nicht geprüft ist bisher, ob die unrichtige Auskunft für den von der Klägerin behaupteten Schaden ursächlich gewesen ist. Weiter ist offen, ob die Klägerin trotz der ihr erteilten Auskunft wußte oder erkennen mußte, daß die Auf-

sichtsbehörden eine Änderung des Bebauungsplans F 3 in dem von der Klägerin gewünschten Umfang nicht zulassen würden. Insoweit bedarf die Sache weiterer Klärung. Der erkennende Senat erachtet es für angemessen, bei der erforderlichen Zurückverweisung von § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Richter Dr. Tidow
hat Urlaub und kann
nicht unterschreiben

Krohn

Krohn

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe