

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 121/80

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

des Landes N [REDACTED] - W [REDACTED],
vertreten durch den Innenminister, dieser vertreten
durch den Regierungspräsidenten in K[REDACTED], Z[REDACTED]-
straße [REDACTED], K[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr.h.c. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma G [REDACTED],
Gesellschaft für Eigenheim und Wohnungsbau mbH,
vertreten durch den Geschäftsführer Alwin B [REDACTED],
Ka[REDACTED]straße [REDACTED], K[REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner und Boujong am 19. März 1981 gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht (Beschlüsse vom 9. August 1978 - 2 BvR 831/76 und vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79)

beschlossen:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 29. Mai 1980 - 7 U 144/79 - wird nicht angenommen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 999.655 DM

G r ü n d e

1. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Es handelt sich um die Anwendung anerkannter Grundsätze des Amtshaftungs- und des Bauplanungsrechts auf einen Einzelfall.

2. Die Revision bietet im Endergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg.

a) Eine Haftung des Beklagten aus § 839 BGB in Verb. mit Art. 34 GG ist jedenfalls deshalb zu bejahen, weil der Regierungspräsident (RP) am 7. Juni 1971 den

Widerspruch der Klägerin gegen die Versagung der Baugenehmigung amtspflichtwidrig und in vorwerfbarer Weise zurückgewiesen hat.

Auf Grund der rechtskräftigen Entscheidung des OVG Münster steht auch im Verhältnis zum Beklagten fest, daß der Widerspruchsbescheid rechtswidrig war. Die Verweigerung der Baugenehmigung verstieß deshalb gegen die dem RP gegenüber der Klägerin obliegende Amtspflicht, bei der Entscheidung über den Rechtsbehelf rechtmäßig zu verfahren.

Auch die Feststellungen des Berufungsgerichts zum Verschulden des RP lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen. Die Auffassung des RP, daß durch den (verlängerten) Vorbescheid der Stadt vom 29. November 1968 eine Bindung in planungsrechtlicher Hinsicht nicht eingetreten sei, war in vorwerfbarer Weise rechtsfehlerhaft. Die an sich gebotene, hier aber unterlassene Beteiligung des RP (§ 36 Abs. 1 Satz 2 BBauG) ließ die Bindungswirkung des positiven Vorbescheids (§ 84 Abs. 1 BauO/NW) nicht entfallen. Dies war im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung vom Bundesverwaltungsgericht bereits für die nach § 36 Abs. 1 Satz 1 BBauG notwendige Beteiligung der Gemeinde im Baugenehmigungsverfahren (BVerwG Urt. v. 19. November 1965 - IV C 184/65 = BVerwGE 22, 342) und für die nach § 19 Abs. 4 Satz 3 BBauG erforderliche Beteiligung der höheren Verwaltungsbehörde (BVerwG Urt. v. 10. Mai 1968 - IV C 18.66) ausgesprochen worden. Für die in § 36 Abs. 1 Satz 2 BBauG vorgeschriebene Zustimmung der höheren Verwaltungsbehörde als einem weiteren Fall "verwaltungsinterner Mitwirkung" (BVerwG aaO) konnte schwerlich etwas anderes



gelten. Ob die unterlassene Beteiligung dem RP ein Recht zur selbständigen Anfechtung des Vorbescheids hätte geben können (vom BVerwG bejaht für die unterlassene Beteiligung der Gemeinde wegen ihrer "Planungshoheit" u.a. im Urt. v. 14. Februar 1969 - IV C 82.66; grds. bereits Urt. v. 19. November 1965 - IV C 184/65 aaO), was vom BVerwG, soweit ersichtlich, erst im Urt. v. 7. Mai 1971 (IV C 19.70 = BRS 24 Nr. 147) verneint worden ist, kann hier offen bleiben, denn der RP hat vor der Entscheidung über den Widerspruch diesen Weg nicht beschritten. Bei sorgfältiger Prüfung hätte der RP auch erkennen können, daß der im Vorbescheid gemachte "Vorbehalt" sich nicht auf die planungsrechtliche Beurteilung des Vorhabens bezog, wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf den objektiven Inhalt des Bescheids, seine gebührenrechtliche Behandlung und die erfolgte Verlängerung zutreffend ausgeführt hat. Zumindest bestand hiernach auch Veranlassung, das Verhalten der Beamten bei der "persönlichen Vorsprache" des Rechtsvorgängers der Klägerin aufzuklären.

b) Die Auffassung der Revision, der Anspruch sei in sinngemäßer Anwendung von § 839 BGB entfallen, weil die Klägerin den Erfolg ihrer gegen die Verweigerung der Baugenehmigung eingelegten Rechtsmittel "hinfällig gemacht" habe, indem sie gegenüber dem Voreigentümer Löring die Rückgängigmachung des Kaufvertrages durchgesetzt habe, kann nicht gebilligt werden. Dieses Verhalten der Klägerin war Ausdruck des verständlichen Bemühens, die wirtschaftlichen Nachteile der rechtswidrig verweigerten Baugenehmigung nicht auf ungemessene Zeit weiter tragen zu müssen. Auch ein Mitverschulden der

Klägerin (§ 254 BGB) ist bei dieser Sachlage vom Berufungsgericht zutreffend verneint worden.

c) Die Einrede der Verjährung greift nicht durch.

Zutreffend hat das Berufungsgericht insoweit auf den Zeitpunkt der Beendigung des Schadensersatzprozesses gegen Löring abgestellt, denn hier kam in Betracht, daß die Klägerin von dem Voreigentümer anderweitigen Ersatz erlangen konnte. In diesem Fall beginnt die Verjährungsfrist bei nur fahrlässiger Amtspflichtverletzung erst zu laufen, wenn der Schaden, für den ein privater Dritter aufzukommen hat, auch der Höhe nach feststeht und diese Höhe dem Geschädigten soweit bekannt ist, daß er Leistungsklage erheben kann; ob er schon eine Feststellungsklage erheben kann, ist für den Fristbeginn nicht ausschlaggebend (BGH Urt. v. 21. September 1976 - VI ZR 69/75 = NJW 1977, 198 m.w.Nachw.; vgl. auch Senatsurteil VersR 1966, 237, 239). Ebensowenig kommt es für den Fristbeginn darauf an, ob etwa die Voraussetzungen für eine Streitverkündung vorliegen.

Nußgens

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong