BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 234/04

Verkündet am:
13. Oktober 2005
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 839 E, Fe; BauGB § 36

a) Zur amtspflichtwidrigen Rücknahme und Versagung eines gemäß § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB durch Ablauf der Zwei-Monats-Frist fingierten gemeindlichen Einvernehmens.

b) Zur Frage, ob eine anderweitige Ersatzmöglichkeit des geschädigten Bauherrn in Gestalt eines Schadensersatzanspruchs gegen seinen im Verwaltungsverfahren tätig gewordenen Rechtsanwalt in Betracht kommt, wenn dieser es unterlassen hat, die Widerspruchsbehörde auf eine nachträglich ergangene neue Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts hinzuweisen.

BGH, Urteil vom 13. Oktober 2005 - III ZR 234/04 - OLG Jena
LG Mühlhausen

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Oktober 2005 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dr. Wurm, Streck, Dr. Kapsa und Dörr

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Grundurteil des 3. Zivilsenats des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 24. März 2004 aufgehoben, soweit zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Mühlhausen vom 28. Januar 2003 weiter abgeändert.

Die Klage ist insgesamt dem Grunde nach gerechtfertigt.

Die Anschlussrevision der Beklagten wird zurückgewiesen.

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

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges einschließlich derjenigen des Streithelfers zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Die Rechtsvorgängerin der Klägerin (im folgenden durchgängig selbst als "Klägerin" bezeichnet) beabsichtigte, in den Jahren 1995/96 auf einem Gelände im unbeplanten Innenbereich der beklagten Stadt eine Tankstelle zu errichten. Zu diesem Zwecke reichte sie am 14. November 1995 einen entsprechenden Bauantrag beim Landratsamt E. als der zuständigen Bauaufsichtsbehörde ein. Diese forderte mit Schreiben vom 16. November 1995 die Beklagte zur Stellungnahme über die Erteilung des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 BauGB auf. Dieses Ersuchen wiederholte die Bauaufsichtsbehörde mit Schreiben vom 19. Februar 1996. Daraufhin verweigerte die Beklagte mit Schreiben vom 1. März 1996 das Einvernehmen. Mit Schreiben vom 12. Juni 1996 an die Bauaufsichtsbehörde räumte die Beklagte ein, dass das Einvernehmen durch Versäumung der Zwei-Monats-Frist des § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB als erteilt gelte, erklärte jedoch zugleich, dass sie dieses Einvernehmen nunmehr zurückziehe. Die Bauaufsichtsbehörde hielt die Verweigerung des Einvernehmens zwar für rechtswidrig - worauf sie die Beklagte auch durch Schreiben vom 19. Dezember 1996 hinwies und um Stellungnahme bis zum 10. Januar 1997 bat, ob das gemeindliche Einvernehmen nicht doch erteilt werde -, fühlte sich aber gleichwohl daran gebunden. Mit Bescheid vom 4. März 1997 lehnte die Bauaufsichtsbehörde den Bauantrag der Klägerin ab. Die Entscheidung wurde ausschließlich auf die Bindungswirkung der Versagung des gemeindlichen Einvernehmens gestützt. Mit der gleichen Begründung wurde der Widerspruch der Klägerin durch Bescheid des Thüringer Landesverwaltungsamts vom 30. September 1998 zurückgewiesen. Auf die hiergegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

gerichtete Klage verpflichtete das Verwaltungsgericht Weimar durch Urteil vom 21. Juli 1999, rechtskräftig seit dem 2. November 1999, die Bauaufsichtsbehörde, der Klägerin die Baugenehmigung zur Errichtung einer Tankstelle entsprechend ihrem Bauantrag vom 14. November 1995 zu erteilen. Dies geschah mit Bescheid vom 6. Januar 2000.

2 Die Klägerin nimmt nunmehr die beklagte Stadt aus Amtshaftung wegen der rechtswidrigen Versagung des Einvernehmens auf Ersatz des entstandenen Verzögerungsschadens, den sie auf 425.627,59 € beziffert, nebst Zinsen in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage insgesamt abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht durch Grundurteil den Klageantrag für gerechtfertigt erklärt, soweit Schadensersatz für die Zeit vom 11. Januar bis 31. Oktober 1997 begehrt werde. Im übrigen wurde die Berufung zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Senat zugelassene Revision der Klägerin, der sich die Beklagte angeschlossen hat.

Entscheidungsgründe

3 Die Revision der Klägerin ist begründet, die Anschlussrevision der Beklagten hingegen unbegründet.

4 1. Das Berufungsgericht bejaht eine schuldhafte Amtspflichtverletzung der zuständigen Amtsträger der beklagten Stadt durch die unberechtigte Verweigerung des Einvernehmens zu dem geplanten Bauvorhaben der Klägerin (§ 36 BauGB). Es lässt jedoch den Amtshaftungsanspruch zum weit überwiegenden Teil daran scheitern, dass der Klägerin für den Verzögerungszeitraum ab

1. November 1997 eine anderweitige Ersatzmöglichkeit in Gestalt eines Schadensersatzanspruchs gegen ihren Prozessbevollmächtigten zustehe, der sie auch im Verfahren des verwaltungsrechtlichen und verwaltungsgerichtlichen Primärrechtsschutzes vertreten hatte. Es lastet dem Anwalt als Pflichtverletzung an, dass er es unterlassen habe, die Widerspruchsbehörde rechtzeitig auf die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Dezember 1996 (4 C 24/95 = NVwZ 1997, 900, 901 = BauR 1997, 444, 446) hinzuweisen, wo in einem obiter dictum ausgesprochen worden war, dass das durch Fristablauf fingierte Einvernehmen der Gemeinde nicht widerrufen werden könne. Die Revision der Klägerin wendet sich gegen diese Teilabweisung der Klage und betrifft dementsprechend die Anspruchshöhe. Hingegen macht die Beklagten mit ihrer Anschlussrevision geltend, es fehle an einem Ursachenzusammenhang zwischen dem Einvernehmenswiderruf und der behaupteten Verzögerung der Tankstellenerrichtung; ferner hätten die zuständigen Amtsträger bei der Entscheidung über das Einvernehmen nicht schuldhaft gehandelt. Außerdem verfolgt die Beklagte die vorinstanzlich erhobene Verjährungseinrede weiter. Dies bedeutet, dass durch die Anschlussrevision auch der Anspruchsgrund insgesamt zur Entscheidung des erkennenden Senats gestellt wird.

5 2. Die Angriffe der Beklagten gegen den Grund des zuerkannten Amtshaftungsanspruchs (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) können keinen Erfolg haben.

6 a) Bei dem von der Klägerin geplanten Bauvorhaben handelte es sich um ein solches im unbeplanten Innenbereich der beklagten Gemeinde (§ 34 BauGB), das des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 Abs. 1 Satz 1 BauGB in der Ursprungsfassung vom 8. Dezember 1986 (BGBl. I S. 2253) bedurfte. Die Änderung des § 36 BauGB durch das Gesetz zur Änderung des

Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 - BauROG) vom 18. August 1997 (BGBl. I S. 2081) ist dagegen - zumindest für das Verwaltungsverfahren vor dem Landratsamt als der zuständigen Bauaufsichtsbehörde - noch nicht einschlägig. Durch dieses Gesetz ist in § 36 Abs. 2 der neue Satz 3 eingefügt worden, durch den die nach Landesrecht zuständige Behörde unmittelbar durch Bundesrecht die Möglichkeit erhalten hat, ein rechtswidrig versagtes gemeindliches Einvernehmen zu einem genehmigungsbedürftigen Bauvorhaben zu ersetzen. Insoweit bedarf es einer Zuständigkeitsregelung durch den Landesgesetz- oder Verordnungsgeber. Von dieser Regelungsbefugnis hatte der Freistaat Thüringen während der Dauer des hier in Rede stehenden Verwaltungsverfahrens keinen Gebrauch gemacht; deswegen blieb es insoweit uneingeschränkt bei den bisherigen Haftungsgrundsätzen (vgl. zu diesen Fragen: Staudinger/Wurm, BGB 13. Bearb. [2002] § 839 Rn. 587-589).

7 b) Der auf der Planungshoheit beruhenden Beteiligung der Gemeinde am Baugenehmigungsverfahren kann im Falle der Versagung des Einvernehmens eine für den Bauwilligen ausschlaggebende Bedeutung zukommen, weil die Baugenehmigungsbehörde nach der hier einschlägigen Rechtslage gehindert ist, eine Baugenehmigung auszusprechen, solange die Gemeinde ihr Einvernehmen nicht erklärt hat (übereinstimmende Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichtshofs; vgl. z.B. BVerwGE 22, 342; BVerwG UPR 1992, 234, 235; BGHZ 65, 182, 186; 99, 262, 273; 118, 263, 265). Vereitelt oder verzögert die Gemeinde im Geltungsbereich der bisherigen Regelung durch unberechtigte Verweigerung des Einvernehmens ein planungsrechtlich zulässiges Bauvorhaben, so berührt dies - sei es auch nur mittelbar - notwendig und bestimmungsgemäß die Rechtsstellung des Bauwilligen.

Dies genügt, um eine besondere Beziehung zwischen der verletzten Amtspflicht und dem Bauwilligen als einem geschützten "Dritten" im Sinne des § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB zu bejahen. Dessen Interessen werden durch die Amtspflicht, das Einvernehmen nicht zu verweigern, wenn das Bauvorhaben nach den §§ 31, 33, 34 oder 35 BauGB zulässig ist, in individualisierter und qualifizierter Weise geschützt (BGHZ 65, 182, 184 ff; seither st. Rspr., vgl. BGHZ 118, 263, 265 f m.w.N.; s. zum Ganzen auch Staudinger/Wurm aaO Rn. 581).

8 c) Der Grundsatz, dass eine rechtswidrige Versagung des Einvernehmens unmittelbare Amtshaftungsansprüche des Bauherrn gegen die Gemeinde begründen kann, gilt - wie das Berufungsgericht eingehend und zutreffend ausgeführt hat - auch dann, wenn das Einvernehmen objektiv überhaupt nicht erforderlich gewesen war. Es genügt vielmehr, dass die Bauaufsichtsbehörde die Gemeinde am Verfahren beteiligt hat, weil sie deren Einvernehmen für erforderlich hielt. Die zuständigen Amtsträger der Gemeinde haben auch in einem solchen Fall die Amtspflicht gegenüber einem Bauwilligen, die Erteilung der von ihm begehrten Baugenehmigung, auf die er einen Anspruch hat, nicht durch ein Verhalten zu hindern, das die Bauaufsichtsbehörde als Verweigerung des für erforderlich gehaltenen Einvernehmens nach § 36 BauGB werten muss. In diesem Zusammenhang hat der Senat insbesondere bereits entschieden, dass es nicht darauf ankommt, aus welchem Rechtsgrund das Einvernehmen im konkreten Falle entbehrlich war (s. dazu vor allem den Senatsbeschluss vom 25. Oktober 1990 - III ZR 249/89 = BGHR BGB § 839 Abs. 1 Satz 1 Gemeinderat 4 = BRS 53 Nr. 40 sowie das Senatsurteil vom 21. November 2002 - III ZR 278/01 = NVwZ-RR 2003, 403).

9 d) Aufgrund der Rechtskraft des verwaltungsgerichtlichen Urteils steht auch für den vorliegenden Amtshaftungsprozess, d.h. im Verhältnis zwischen der Klägerin und der seinerzeit beigeladenen Beklagten, fest, dass die Verweigerung der Baugenehmigung rechtswidrig gewesen war (Senatsurteil vom 21. November 2002 aaO). Dies bedeutete, dass die von der Beklagten gegen die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens angeführten Gründe sich als nicht stichhaltig erwiesen hatten.

10 e) Das Berufungsgericht hat zutreffend festgestellt, dass die zuständigen Amtsträger der Gemeinde bei der Verweigerung des Einvernehmens schuldhaft gehandelt haben. Dabei bedarf es keiner Entscheidung, ob sie bereits vor dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Dezember 1996 (aaO) hätten erkennen können und müssen, dass ein durch Ablauf der Zwei-Monats-Frist des § 36 Abs. 2 Satz 2 BauGB fingiertes Einvernehmen nicht mehr frei widerruflich gewesen war. Jedenfalls liegt ein Verschulden darin, dass sie die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens materiell unrichtig beurteilt hatten. Dies ergibt sich aus den Feststellungen des Verwaltungsgerichts zu den topografischen und baulichen Gegebenheiten, nach denen es sich um ein Mischgebiet gehandelt hatte, in dem die geplante Tankstelle zulässig war. Nach dem objektivierten Sorgfaltsmaßstab, der im Amtshaftungsrecht gilt, mussten die Amtsträger der Gemeinde die für eine so weittragende Entscheidung wie die Versagung des Einvernehmens erforderlichen Rechts- und Verwaltungskenntnisse besitzen oder sich verschaffen (Senatsurteil vom 21. November 2002 aaO). Dies gilt hier um so mehr, als sie - im Unterschied zu dem dem Senatsurteil vom 21. November 2002 zugrunde liegenden Fall - von der Bauaufsichtsbehörde auf die Zulässigkeit des Vorhabens hingewiesen worden waren. Auch die "Kollegialgerichts-Richtlinie", die in diesem Zusammenhang von der An-

schlussrevision angesprochen wird, hilft der Beklagten hier nicht, da das Landgericht sich zur Frage der materiellen Rechtmäßigkeit der der Versagung des Einvernehmens zugrunde liegenden planungsrechtlichen Erwägungen nicht geäußert hat.

11 f) Entgegen der Auffassung der Beklagten lässt sich hier nicht feststellen, dass das Bauvorhaben auch bei einer rechtzeitigen Erteilung des Einvernehmens und einer entsprechend früheren Erteilung der Baugenehmigung undurchführbar gewesen wäre. Es mag zwar zutreffen, dass die Verwirklichung des Bauvorhabens noch von weiteren Voraussetzungen, insbesondere der Erschließung und des dafür erforderlichen Abschlusses straßenbaurechtlicher Verträge sowohl mit der Beklagten (Grunderwerb) als auch mit dem Freistaat Thüringen abhängig gewesen war. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass diese Verträge bei früherer Erteilung der Baugenehmigung nicht auch früher hätten abgeschlossen werden können, sind indessen weder substantiiert vorgetragen noch sonst ersichtlich. Es ist deshalb nicht erkennbar, dass etwaige hierdurch verursachte Verzögerungen das Bauvorhaben insgesamt in Frage gestellt hätten. Die genaue Feststellung des hypothetischen Zeitablaufs kann daher dem Betragsverfahren vorbehalten werden und schließt eine Feststellung der Ersatzpflicht dem Grunde nach nicht aus.

12 g) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der gegen sie gerichtete Amtshaftungsanspruch auch nicht verjährt. Die Verjährung beurteilt sich noch nach § 852 Abs. 1 BGB a.F. Sie ist hier durch die Inanspruchnahme verwaltungsrechtlichen und verwaltungsgerichtlichen Primärrechtsschutzes analog § 209 Abs. 1 BGB a.F. auch im Verhältnis zwischen der Klägerin und der damals beigeladenen Beklagten unterbrochen worden (vgl. Wurm, Festschrift

Boujong [1996], 687, 699 f; s. aus der Rechtsprechung insbesondere Senatsurteil BGHZ 118, 253, 263 betreffend die Unterbrechung der Frist des Art. 71 Abs. 1 BayAGBG, die sich nach den gleichen Grundsätzen beurteilt wie die Verjährungsunterbrechung).

13 3. Zu Recht wenden sich sowohl die Klägerin mit ihrer Revision als auch der Anwalt, der ihr im Revisionsrechtszug auf Streitverkündung beigetreten ist, mit seiner Stellungnahme gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der geltend gemachte Amtshaftungsanspruch scheitere zum weitaus größten Teil an dem Verweisungsprivileg des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. Außerdem ist der Revision darin beizupflichten, dass auch die Festlegung des Beginns des vom Berufungsgericht angenommenen Schadenszeitraums auf den 11. Januar 1997 keinen Bestand haben kann.

14 a) Insoweit weist die Revision zutreffend darauf hin, dass die Beklagte verpflichtet war, schon bei ihren in der ersten Hälfte des Jahres 1996 getroffenen Entscheidungen, betreffend das Einvernehmen, den oben skizzierten objektivierten Sorgfaltsmaßstab einzuhalten. Ihre Amtsträger hätten danach schon vor Ablauf der von der Bauaufsichtsbehörde bis zum 10. Januar 1997 gesetzten Frist zur Nachholung des Einvernehmens erkennen können und müssen, dass das Vorhaben der Klägerin bauplanungsrechtlich zulässig war. Auch die vorangegangenen abschlägigen Entscheidungen stellten daher Amtspflichtverletzungen dar, die die Beklagte zum Schadensersatz gegenüber der Klägerin verpflichten konnten.

15 b) Eine anderweitige Ersatzmöglichkeit in Form eines entsprechenden Anspruchs gegen den vorinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Klägerin,

der diese auch im Verwaltungsverfahren vertreten hatte, lässt sich hier nicht feststellen. Der Anwalt hatte in seiner Widerspruchsbegründung - noch bevor ihm, auch nach Auffassung des Berufungsgerichts, die neue Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts hatte bekannt sein können - die Sach- und Rechtslage nach dem seinerzeitigen Stand in Rechtsprechung und Schrifttum zutreffend dargelegt und dabei insbesondere auch das Problem angesprochen, dass ein durch Fristablauf fingiertes Einvernehmen nicht hatte widerrufen werden können. Damit hatte er das seinerseits Erforderliche getan, um die Interessen der Klägerin ordnungsgemäß und sachgerecht wahrzunehmen. Die Parteien und ihre Anwälte tragen im Wesentlichen Verantwortung hinsichtlich des unterbreiteten Sachverhalts und der Antragstellung. Der weitere Gang des Verfahrens lag nunmehr in der Hand der Widerspruchsbehörde. Diese war verpflichtet, die Entwicklung der einschlägigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Auge zu behalten. Deshalb sieht der Senat keine Rechtfertigung dafür, dem Anwalt auch noch das Risiko aufzuladen, dass die Widerspruchsbehörde als mit besonderer Sachkunde ausgestattete zuständige Fachbehörde die einschlägige nachträglich ergehende Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Kenntnis nahm und sich danach ausrichtete. Solches ist auch nicht Sinn der Subsidiaritätsklausel des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB.

16 4. Auf der Grundlage des von den Vorinstanzen festgestellten Sachverhalts ist der Rechtsstreit entscheidungsreif, soweit er den gesamten Anspruchsgrund

betrifft. Der Senat hat den Amtshaftungsanspruch daher insgesamt dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Anschlussrevision der Beklagten war zurückzuweisen.

Schlick Wurm Streck

Kapsa Dörr

Vorinstanzen:
LG Mühlhausen, Entscheidung vom 28.01.2003 - 3 O 391/02 -
OLG Jena, Entscheidung vom 24.03.2004 - 3 U 132/03 -